



DET KONGELIGE
JUSTIS- OG POLITIDEPARTEMENT

Prop. 141 L

(2009–2010)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak)

Endringer i straffeprosessloven mv.

Innhold

1	Proposisjonens hovedinnhold	7			
2	Bakgrunnen for lovforslagene	10			
3	Begrunnelse for beslutninger om å nekte anker fremmet i straffesaker	11			
3.1	Gjeldende rett	11		5.1.3	Spørsmålet om å oppheve kravet til samtykke fra siktede til fjernmøte i saker om fengslingsforlengelse og i tilståelsessaker
3.1.1	Rettsstilstanden før kjennelsene fra Høyesterett i storkammer 19. desember 2008	11		5.1.3.1	Forslaget i høringsnotatet
3.1.2	FNs menneskerettighetskomité's uttalelse 17. juli 2008	11		5.1.3.2	Rettsmøter om fengslingsforlengelse ..
3.1.3	Kjennelsene fra Høyesterett i storkammer 19. desember 2008	12		5.1.3.3	Tilståelsessaker
3.2	Høringsnotat om begrunnelse for beslutninger om å nekte anker fremmet	12		5.1.4	Andre vilkår for å avholde fjernmøte ...
3.3	Begrunnelse for beslutninger om å nekte anker fremmet etter straffeprosessloven § 321 annet ledd ...	13		5.1.5	Bruk av fjernmøte ved forlengelse av fengslig forvaring etter utlendingsloven
3.4	Begrunnelse for beslutninger om å ikke samtykke til fremme av anke etter straffeprosessloven § 321 første ledd	18		5.1.6	Andre spørsmål vedrørende bruk av fjernmøte i saker etter straffeprosessloven
3.5	Begrunnelse for beslutninger om omgjøring etter straffeprosessloven § 321 fjerde ledd annet punktum	20		5.2	Fjernavhør av vitner og sakkyndige
3.6	Høyesteretts ankeutvalgs beslutninger etter straffeprosessloven § 323	23		6	Oppfølging av NOU 2007: 7 «Fritz Moen og norsk strafferettspleie»
4	Begrunnelse for beslutninger om å nekte anker fremmet i sivile saker ..	29		6.1	NOU 2007: 7 »Fritz Moen og norsk strafferettspleie»
4.1	Beslutninger etter tvisteloven § 29-13 annet ledd	29		6.2	Høringen av NOU 2007: 7
4.2	Beslutninger etter tvisteloven § 29-13 første ledd	32		7	Tiltak for å forhindre uriktige domfellelser
4.3	Spørsmålet om prøvingsadgangen for Høyesteretts ankeutvalg	33		7.1	Innledning
5	Fjernmøter og fjernavhør i straffesaker	36		7.1.1	Behovet for rettssikkerhet i strafferettspleien – utfordringer
5.1	Fjernmøte i fengslingsaker og tilståelsessaker	36		7.1.2	Frifinnelsene av Fritz Moen
5.1.1	Bakgrunn	36		7.1.3	Er målet nådd?
5.1.2	Fjernmøte som ressursbesparende tiltak	38		7.1.4	Anbefalingene i NOU 2007: 7
				7.2	Tiltak som kan styrke rettssikkerheten og bidra til å forhindre uriktige domfellelser
				7.2.1	Kvalitet og objektivitet hos politi og påtalemyndighet
				7.2.1.1	Tiltak rettet mot etterforskningen og påtalestadiet
				7.2.1.2	Beviskrav for å utferdige tiltale (anbefaling i NOU 2007: 7)
				7.2.1.3	Forskning
				7.2.1.4	Tiltak mot kritikkverdige forhold i politiet
				7.2.2	Kvalitet i domstolene
				7.2.2.1	Dommeretikk

7.2.2.2	Juryordningen (anbefaling i NOU 2007: 7)	68	7.3.3.5	Departementets vurdering	81
7.2.3	Riktig bruk av gode sakkyndigvurderinger (anbefaling i NOU 2007: 7)	68	7.3.4	Regler om oppnevning av sakkyndige	83
7.2.4	Vern om utsatte grupper	69	7.3.4.1	Gjeldende rett i Norge og andre nordiske land	83
7.2.4.1	Tiltak for å sikre kvalitet på og tilgang til tolketjenester (anbefaling i NOU 2007: 7)	69	7.3.4.2	Utvalgets anbefaling	83
7.2.4.2	Forskning	70	7.3.4.3	Høringsbrevet	83
7.2.5	Bevissikring	71	7.3.4.4	Høringsinstansenes syn	83
7.2.5.1	DNA-reformen	71	7.3.4.5	Departementets vurdering	84
7.2.5.2	Forskning om DNA	71	7.3.5	Skriftlig mandat for sakkyndige	85
7.2.5.3	Sikring av biologisk bevismateriale (anbefaling i NOU 2007: 7)	72	7.3.5.1	Gjeldende rett i Norge og andre nordiske land	85
7.2.5.4	Lyd- og bildeopptak av politiforklaringer (anbefaling i NOU 2007: 7)	72	7.3.5.2	Utvalgets anbefaling	85
7.2.5.5	Lyd- og bildeopptak under hovedforhandling (anbefaling i NOU 2007: 7)	73	7.3.5.3	Høringsbrevet	85
7.2.6	Bevisbedømmelse	74	7.3.5.4	Høringsinstansenes syn	85
7.2.6.1	Evalueringsav ordningen med dommeravhør og observasjon av barn	74	7.3.5.5	Departementets vurdering	86
7.2.6.2	Forskning om vitnebevis	75	7.3.6	Redegjørelse for bevissituasjonen til overordnet påtalemyndighet	87
7.2.6.3	Annen forskning om bevisbedømmelse	75	7.3.6.1	Gjeldende rett i Norge og andre nordiske land	87
7.2.7	Når uretten er begått	76	7.3.6.2	Utvalgets anbefaling	87
7.2.7.1	Gjenopptakelseskommissjonen	76	7.3.6.3	Høringsbrevet	87
7.2.7.2	Utvidet rett til erstatning for uberettiget straffeforfølgning	76	7.3.6.4	Høringsinstansenes syn	87
7.3	Oppfølging av høringen av NOU 2007: 7	77	7.3.6.5	Departementets vurdering	88
7.3.1	Press i avhørssituasjoner	77	7.3.7	Kravene til utforming av bevisoppgave	89
7.3.1.1	Gjeldende rett. Andre nordiske lands rett	77	7.3.7.1	Gjeldende rett. Andre nordiske lands rett	89
7.3.1.2	Utvalgets anbefaling	77	7.3.7.2	Utvalgets anbefaling	89
7.3.1.3	Høringsbrevet	78	7.3.7.3	Høringsbrevet	89
7.3.1.4	Høringsinstansenes syn	78	7.3.7.4	Høringsinstansenes syn	89
7.3.1.5	Departementets vurdering	78	7.3.7.5	Departementets vurdering	90
7.3.2	Nedtegning av mistenktes timeplan i perioder med intensive avhør	79	7.3.8	Aktors påstand i saker der det ikke er tilstrekkelig bevis for domfellelse	90
7.3.2.1	Gjeldende rett. Andre nordiske lands rett	79	7.3.8.1	Gjeldende rett i Norge og andre nordiske land	90
7.3.2.2	Utvalgets anbefaling	79	7.3.8.2	Utvalgets anbefaling	91
7.3.2.3	Høringsbrevet	79	7.3.8.3	Høringsbrevet	91
7.3.2.4	Høringsinstansenes syn	79	7.3.8.4	Høringsinstansenes syn	91
7.3.2.5	Departementets vurdering	79	7.3.8.5	Departementets vurdering	92
7.3.3	Retten til offentlig oppnevnt forsvarer for utsatte grupper	80	8	Enkelte tiltak for å effektivisere straffesaksbehandlingen	94
7.3.3.1	Gjeldende rett. Andre nordiske lands rett	80	8.1	Bakgrunnen for forslagene	94
7.3.3.2	Utvalgets anbefaling	80	8.2	Påtalemyndighetens ankefrist etter straffeprosessloven § 310 tredje ledd ..	95
7.3.3.3	Høringsbrevet	80	8.3	Utforming av domsgrunner ved tilståelsesrabatt	97
7.3.3.4	Høringsinstansenes syn	81	8.4	Spørsmålet om det bør lovfestes en plikt for forsvarer til å opplyse om mulig tilståelsessak	103
			8.5	Forkynning av tiltale og innkalling til hovedforhandling	105
			8.6	Spørsmålet om det bør være adgang til fremmøteforkynning forut for pådømmelse	111

8.7	Spørsmålet om bevisavskjæring og plikt til å begrunne bevisførsel	114	11.1	Merknader til endringene i domstoloven	131
8.8	Anke over kjennelser og beslutninger fra siktede – undertegning og hvem anken kan fremsettes for	119	11.2	Merknad til endringen i forvaltningsloven	131
8.9	Rett til rettslig prøving av påtaleunntatelse etter straffeprosessloven § 70	123	11.3	Merknad til endringen i atomenergiloven	131
8.10	Sending av saksdokumenter i ankesaker	125	11.4	Merknader til endringene i straffeprosessloven	132
9	Hjemmel for felles forskrift om faste forsvarere og faste bistandsadvokater	127	11.5	Merknader til endringene i lov 4. juni 1999 nr. 37 om endringer i rettergangslovene m.m. (kildevern og offentlighet i rettspleien)	142
9.1	Lovforslagets bakgrunn	127	11.6	Merknader til endringen i tvisteloven .	143
9.2	Departementets forslag	127	11.7	Merknad til endringen i lov om endringer i atomenergiloven	143
10	Økonomiske og administrative konsekvenser	129	11.8	Merknad til endringen i lov 19. juni 2009 nr. 74 om endringer i straffeloven	143
11	Merknader til de enkelte bestemmelsene	131	11.9	Merknader til ikraftsettings- og overgangsbestemmelsene	144
				Forslag til lov om endringer i straffeprosessloven mv.	145



DET KONGELIGE
JUSTIS- OG POLITIDEPARTEMENT

Prop. 141 L

(2009–2010)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak)

Endringer i straffeprosessloven mv.

*Tilråding fra Justis- og politidepartementet av 11. juni 2010,
godkjent i statsråd samme dag.
(Regjeringen Stoltenberg II)*

1 Proposisjonens hovedinnhold

Departementet fremmer i proposisjonen her en rekke forslag til endringer i domstolloven, straffeprosessloven og en endring i tvisteloven. Forslagene har bakgrunn i flere forskjellige høringer, som er nevnt i kapittel 2.

I kapittel 3 foreslås det at det lovfestes krav om begrunnelse for beslutninger om å nekte anker fremmet i straffesaker. Forslagene innebærer i det vesentlige en lovfesting av den rettsstilstand om begrunnelseskrav for slike beslutninger som er etablert i rettspraksis. Det foreslås at lagmannsrettens beslutninger om å nekte anker fremmet etter straffeprosessloven § 321 annet ledd skal være begrunnet. Det foreslås at lagmannsrettens beslutninger om å ikke samtykke til å fremme anke etter straffeprosessloven § 321 første ledd skal være begrunnet dersom «særlige grunner» tilsier det. Begrunnelsesplikten skal gjelde både i saker der siktede har anket, og der påtalemyndigheten har anket. Videre foreslås det at lagmannsrettens beslutninger om ikke å omgjøre tidligere beslutning om å nekte anke fremmet, skal være begrunnet dersom anken omfattes av straffeprosessloven § 321 annet ledd første punktum, og det er fremsatt nye anførsler i begjæringen om omgjøring.

Det foreslås at det lovfestes at beslutninger fra Høyesteretts ankeutvalg om å nekte å fremme anke over lagmannsrettens fellende dom hvor domfelte er frifunnet i tingretten, skal være begrunnet, og at slik anke bare kan nektes fremmet dersom ankeutvalget finner det klart at anken ikke vil føre frem. Denne regelen foreslås å gjelde ved anke fra siktede og ved anke fra påtalemyndigheten til siktedes gunst. Det foreslås også en begrenset begrunnelsesplikt for beslutninger om omgjøring av slike beslutninger.

Det foreslås å ikke lovfeste nærmere krav til begrunnelsens innhold, verken for beslutninger fra lagmannsrettene eller fra Høyesteretts ankeutvalg.

I kapittel 4 foreslås det at det lovfestes et krav om begrunnelse for beslutninger om å nekte anke fremmet etter tvisteloven § 29-13 annet ledd i sivile saker. Forslaget innebærer en lovfesting av den rettsstilstand som er etablert i rettspraksis, jf. Rt. 2009 side 1118. Det foreslås også at lagmannsrettens beslutninger om ikke å gi samtykke til å fremme anke etter tvisteloven § 29-13 første ledd skal være begrunnet dersom «særlige grunner» tilsier det.

Heller ikke for sivile saker foreslås det å lovfeste nærmere krav til begrunnelsens innhold.

I kapittel 5 foreslås det generelle og permanente regler om bruk av fjernmøte og fjernavhør i straffesaker.

Det foreslås nye regler i straffeprosessloven § 185 om adgang til bruk av fjernmøte i saker om fengslingsforlengelse. Det foreslås at fjernmøte skal kunne benyttes uten siktedes samtykke i saker om fengslingsforlengelse. Likevel skal forlengelse av fengsling med fullstendig isolasjon etter straffeprosessloven § 186 a ikke kunne besluttes i fjernmøte uten siktedes samtykke. Siktede som sitter varetektsfengslet over lengre tid skal ha rett til å kreve ordinært rettsmøte hver gang det er gått mer enn 90 dager siden forrige gang siktede hadde rett til ordinært rettsmøte. Fjernmøte skal foregå ved overføring av lyd og bilde. Siktede skal sikres adgang til fortrolig kommunikasjon med sin forsvarer når fjernmøte benyttes. Det skal være et vilkår for bruk av fjernmøte at retten finner det ubetenkelig. I denne vurderingen må retten legge vekt på siktedes syn.

Det foreslås en tilsvarende adgang til å benytte fjernmøte i rettsmøter om forlengelse av fengslingsfrist når fengslingen er besluttet med hjemmel i utlendingsloven.

Det foreslås en generell adgang til å avholde rettsmøte i saker om tilståelsespåtømmelse etter straffeprosessloven § 248 som fjernmøte, dersom siktede samtykker i bruk av fjernmøte. Fjernmøte skal bare kunne benyttes dersom retten finner det ubetenkelig. I et slikt fjernmøte skal det også være adgang til å gi siktede pålegg om å møte til fremmøteforkynning av dommen.

Det foreslås nye bestemmelser i straffeprosessloven §§ 109 a og 149 a om adgang til fjernavhør av vitner og sakkyndige i straffesaker. Det foreslås at det skal være et hovedvilkår for bruk av fjernavhør at forklaringen ikke er særlig viktig, og at det ikke må være betenkelig å bruke fjernavhør. Selv om forklaringen kan være særlig viktig, skal fjernavhør kunne benyttes ved avhør av vitner som ikke har møteplikt for domstolen. Det foreslås også at dersom vilkårene for å la tiltalte eller andre tilstedeværende i retten forlate rettsalen etter straffeprosessloven § 284 er oppfylt, kan avhør av vitne skje ved fjernavhør selv om forklaringen kan være særlig viktig.

Departementet foreslår at de samme vilkårene skal gjelde for å avhøre sakkyndige ved fjernavhør som for vitner.

Etter frifinnelsene i straffesakene mot Fritz Moen har det vært maktpåliggende for Justisdepartementet å sørge for tiltak som bidrar til at rettspleien tar lærdom av det som gikk galt og å forhindre at noe liknende skjer igjen. Det har i den forbindelse

vært viktig å kartlegge tiltak som de seneste årene er gjennomført, påbegynt eller planlagt for å styrke rettssikkerheten i strafferettspleien, og som kan bidra til å forhindre justismord i fremtiden. I kapittel 7 gir departementet en samlet redegjørelse for disse tiltakene (punkt 7.2). Departementet trekker linjen fra Ot.prp. nr. 70 (2000-2001), som fulgte opp NOU 1996: 15 «Lilandsaken» med å foreslå etablering av en kommisjon for gjenåpning av straffesaker, og frem til i dag.

Kapittel 7 inneholder også departementets vurdering av anbefalingene i NOU 2007: 7 «Fritz Moen og norsk strafferettspleie» (punkt 7.3). Det er gjort rede for høringen av utredningen i tilknytning til drøftelsen av de enkelte anbefalingene. Tiltakene som departementet redegjør for i punkt 7.2 begrenser i stor grad behovet for lovendringer, og flere av anbefalingene følges derfor ikke opp med endringsforslag. Departementet foreslår likevel enkelte lovendringer.

Departementet foreslår at straffeprosessloven § 100 annet ledd endres slik at det uttrykkelig går frem at en særlig grunn til å oppnevne forsvarer kan være at siktede har nedsatt funksjonsevne eller er i en annen fysisk eller psykisk tilstand som tilsier at det foreligger et særskilt behov for forsvarer. Forslaget er ikke ment å endre gjeldende rettstilstand, men kan bidra til større klarhet om når forsvarer bør oppnevnes og derved styrke siktedes rettssikkerhet.

Departementet går dessuten inn for en ny § 142 a i straffeprosessloven om at rettsoppnevnte sakkyndige skal ha skriftlig mandat. Tilsvarende foreslås det et nytt fjerde punktum i straffeprosessloven § 148 om at det samme som hovedregel skal gjelde for sakkyndige oppnevnt av påtalemyndigheten.

Videre foreslås et nytt tredje punktum i straffeprosessloven § 304 første ledd om at aktor skal falle tiltalen eller nedlegge påstand om frifinnelse hvis det fremstår som klart at det ikke er tilstrekkelig bevis for domfellelse.

Departementet foreslår også at enkelte av anbefalingene i NOU 2007: 7 følges opp ved endringer i påtaleinstruksen.

I kapittel 8 foreslår departementet enkelte lovendringer med sikte på å effektivisere straffesaksbehandlingen. Disse forslagene har bakgrunn i departementets høringsnotat av september 2006.

Det foreslås en presisering i straffeprosessloven § 310 om at lengstefristen for ankefristens utløp for påtalemyndigheten (fireukersfristen) bare kommer til anvendelse i tilfeller der dommen er sendt til den påtalemyndighet som utførte aktoratet, men som ikke selv er ankeberettiget.

Departementet foreslår at det gjøres en endring i straffeprosessloven § 40 tilsvarende den endring som ble vedtatt med straffeloven 2005, om at det i domsgrunnene skal angis om bestemmelsen i straffeloven § 59 annet ledd første punktum om tilståelsesrabatt er anvendt, og at det bør angis hvilken betydning tilståelsen har hatt for straffutmålingen.

Departementet har vurdert om det bør lovfestes en plikt for forsvareren til å gjøre påtalemyndigheten oppmerksom på at en sak ligger an til pådømmelse som tilståelsessak, jf. punkt 8.4, men foreslår ikke en slik regel.

Det foreslås at forsvareren skal kunne anmodes om å bistå med forkynning av tiltale og innkalling til hovedforhandling overfor tiltalte. Forslaget innebærer ikke at forsvareren skal måtte bruke særlig mye tid og ressurser på dette, men at forsvareren kan anmodes om å bistå med forkynning i forbindelse med møter som likevel avholdes med klienten.

Departementet har vurdert om det bør være adgang til å gi pålegg om fremmøteforkynning av tiltale og innkalling til hovedforhandling overfor siktede, jf. punkt 8.6, men foreslår ikke dette.

Departementet har også vurdert om det bør innføres nye regler om bevisavskjæring og om plikt til å begrunne hvorfor bevis ønskes ført, men foreslår ikke nye regler om dette, jf. punkt 8.7.

Det foreslås at anker over kjennelser og beslutninger i straffesaker skal kunne undertegnes av forsvareren, uten siktedes medunderskrift. Forsvareren må likevel innhente siktedes (eventuelt uformelle) samtykke til å inngi anken. Departementet har vurdert om anke over fengslingskjennelser bør

kunne fremsettes for påtalemyndigheten eller vedkommende fengselsmyndighet, jf. punkt 8.8, men foreslår ikke dette.

Det foreslås at siktede skal ha rett til å kreve at påtalemyndigheten bringer en sak som er avgjort ved påtaleunntatelse etter straffeprosessloven § 70 (prosessøkonomisk påtaleunntatelse), inn for retten.

Det foreslås endringer i straffeprosessloven § 329 om sending av saksdokumenter i ankesaker. Det foreslås at retten skal sende saksdokumentene til påtalemyndigheten i alle saker om anke over dom, og at påtalemyndigheten skal sende dokumentene videre til forsvareren bare dersom forsvareren ikke allerede har et kopisett.

Departementet fremmer også forslag om endringer i straffeprosessloven kapitler 9 og 9 a. Forslagene har til hensikt å gi mer symmetri mellom reglene om faste forsvarere og reglene om faste bistandsadvokater, og å gi hjemmel for å lage en felles forskrift om faste forsvarere og faste bistandsadvokater.

Departementet foreslår å oppheve endringene i domstolloven og straffeloven om rekkevidden av fotoforbudet i straffesaker som ble vedtatt ved lov 4. juni 1999 nr. 37, og som ikke er blitt satt i kraft. Det som dermed blir opphevet er ny § 390 c i straffeloven 1902, ny domstolloven § 131, opphevelsen av domstolloven § 131 a, og endringen av domstolloven § 198 tredje ledd. Dette innebærer at nåværende domstolloven § 131 a skal fortsette å gjelde.

Endelig foreslås det oppretting av enkelte inkurier i lovverket.

2 Bakgrunnen for lovforslagene

Lovforslagene som fremmes i proposisjonen her har bakgrunn i flere høringer.

Forslagene om begrunnelse for beslutninger om å nekte anker fremmet har bakgrunn i departementets høringsnotat 13. mai 2009, som hadde høringsfrist 15. august 2009.

Forslagene om permanente og generelle regler om fjernmøte og fjernavhør i straffesaker har bakgrunn i departementets høringsnotat 30. mars 2009, som hadde høringsfrist 3. august 2009.

Forslagene om tiltak til oppfølging av NOU 2007: 7 «Fritz Moen og norsk strafferettspleie» og om fortsatt satsing på å forhindre uriktige domfellelser har bakgrunn i NOU 2007: 7, som ble sendt

på høring 30. juni 2008 med høringsfrist 2. oktober 2008.

Forslagene i kapittel 8 om enkelte tiltak for å effektivisere straffesaksbehandlingen har bakgrunn i Stortingets anmodningsvedtak nr. 395, 4. juni 2004, og departementets høringsnotat september 2006, som ble sendt på høring 28. september 2006 med høringsfrist 5. januar 2007.

Det vises til redegjørelsen for de enkelte høringsrundene under punkt 3.2, 5.1.1, 6.2 og 8.1. Om bakgrunnen for forslaget om hjemmel for felles forskrift om faste forsvarere og faste bistandsadvokater vises det til punkt 9.1.

3 Begrunnelse for beslutninger om å nekte anker fremmet i straffesaker

3.1 Gjeldende rett

3.1.1 Rettstilstanden før kjennelsene fra Høyesterett i storkammer 19. desember 2008

Straffeprosessloven § 321 gir regler om når en anke til lagmannsretten skal fremmes. Anke til lagmannsretten kan fremmes helt eller delvis, dvs. at det er adgang til å fremme anken bare for enkelte ankegrunner eller enkelte straffbare forhold, jf. § 321 femte ledd. Anke fra siktede som gjelder forbrytelse som etter loven kan medføre fengsel i mer enn seks år skal alltid fremmes til full behandling, jf. § 321 tredje ledd. I saker hvor det ikke er påstått og ikke idømt annen reaksjon enn bot, inndragning eller tap av retten til å føre motorvogn mv., er fremme av anke betinget av lagmannsrettens samtykke, jf. § 321 første ledd. Samtykke skal bare gis når særlige grunner taler for det. I øvrige tilfeller skal anken fremmes, med mindre retten finner det klart at anken ikke vil føre frem, jf. § 321 annet ledd første punktum.

Avgjørelser om å nekte samtykke eller nekte en anke fremmet krever enstemmighet, jf. straffeprosessloven § 321 fjerde ledd første punktum. Behandlingen er skriftlig, jf. § 324 første ledd. Avgjørelsesformen er beslutning, jf. § 321 femte ledd. Dette innebærer at avgjørelsen etter lovens system ikke behøver være begrunnet, jf. straffeprosessloven § 53. Det har vært vanlig at dommerne har sirkulert mellom seg et uformelt notat om sitt syn på om anken bør fremmes til forberedelse av beslutningen («silingsnotat»). Internt har silingsnotatet gitt en begrunnelse for beslutningen.

I enkelte tilfeller har Høyesteretts kjæremålsutvalg (nå ankeutvalg) krevet at beslutninger om å nekte anke fremmet for lagmannsretten må begrunnes utad. Det har vært lagt til grunn at begrunnelsesplikten bare inntreffer hvor det foreligger «ekstraordinære omstendigheter» eller lignende.

Lagmannsrettens beslutninger om ikke å gi samtykke eller å nekte anken fremmet kan bare ankes på grunnlag av feil i saksbehandlingen, jf. § 321 sjetted ledd.

Etter § 321 fjerde ledd annet punktum kan lag-

mannsretten omgjøre en nektelse av å fremme anken til gunst for siktede når særlige grunner foreligger. Omgjøringsbeslutningen treffes etter de samme saksbehandlingsregler som den opprinnelige beslutningen om å nekte anken fremmet. Også for omgjøringsbeslutninger har det vært vanlig at dommerne har sirkulert uformelle «silingsnotater» før beslutningen treffes.

3.1.2 FNs menneskerettighetskomité's uttalelse 17. juli 2008

Den 17. juli 2008 avga FNs menneskerettighetskomité uttalelse i en sak mot Norge (Communication No. 1542/2007, «Restauratørsaken»). Saken gjaldt en restauratør som av tingretten var dømt for flere overtredelser av skatte- og avgiftslovgivningen og for bedrageri. Domfelte anket til lagmannsretten, som nektet anken fremmet etter regelen i straffeprosessloven § 321 annet ledd. I lagmannsrettens beslutning om å nekte anken fremmet var det, foruten en gjengivelse av ankegrunnene, bare tatt inn en setning om at lagmannsretten hadde funnet det klart at anken ikke ville føre frem. Kjæremål til Høyesteretts kjæremålsutvalg ble forkastet etter § 321 sjetted ledd.

Den domfelte klaget saken inn for FNs menneskerettighetskomité. I klagen ble det anført at FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 14 nr. 5 om rett til overprøving av en straffedom var overtrådt, fordi lagmannsretten ikke hadde gitt noen begrunnelse for beslutningen om å nekte anken fremmet.

Etter SP artikkel 14 nr. 5 har enhver som er domfelt for en forbrytelse rett til å få domfellelsen og straffutmålingen overprøvet av en høyere instans i overensstemmelse med lov. Fordi beslutningen om å nekte anken fremmet ikke var begrunnet, mente FNs menneskerettighetskomité at det kunne reises spørsmål ved om lagmannsretten hadde foretatt en realitetsprøving av domfellelsen og straffutmålingen. Flertallet i komitéen la til grunn at det, sett i lys av omstendighetene i den aktuelle saken, utgjorde et konvensjonsbrudd at lagmannsretten ikke hadde gitt en passende, om enn kortfat-

tet, begrunnelse for beslutningen om at anken ikke ville føre frem.

3.1.3 Kjennelsene fra Høyesterett i storkammer 19. desember 2008

I kjennelsen inntatt i Rt. 2008 side 1764 kom Høyesterett i storkammer enstemmig til at FNs menneskerettighetskomité's uttalelse 17. juli 2008 innebærer at det av SP artikkel 14 nr. 5 følger en regel om at alle beslutninger om å nekte anker fra domfelte fremmet etter straffeprosessloven § 321 annet ledd må begrunnes, og at denne regelen må legges til grunn som norsk intern rett, jf. menneskerettsloven § 3. Tilsvarende synspunkt ble lagt til grunn i to andre saker som ble behandlet samtidig, jf. Rt. 2008 side 1783 og side 1786. I alle de tre sakene ble den manglende begrunnelsen ansett som en saksbehandlingsfeil som måtte medføre opphevelse, jf. straffeprosessloven § 321 sjette ledd.

Høyesterett la til grunn at SP artikkel 14 nr. 5 medfører en plikt for statene til å sørge for en reell overprøving av anken. Med dette menes at den ankende part har krav på en fullstendig prøving av alle sider ved anken, både de bevismessige og de rettslige. Kravet om begrunnelse ble oppfattet som en nødvendig sikkerhetsforanstaltning for at det skal foretas en reell overprøving. Høyesterett oppfattet komitéen slik at hovedhensynene bak begrunnelseskravet, hensynet til en effektiv utøvelse av overprøvingen og hensynet til etterprøvbareheten, ligger innebygd i konvensjonens krav om en reell overprøving. Høyesterett la til grunn at dette betød at kravet om begrunnelse ikke kan begrenses til saker hvor det foreligger ekstraordinære omstendigheter. Det kan heller ikke begrenses ut fra ulike trekk ved saken, for eksempel sakens kompleksitet eller hvilke ankegrunner som er gjort gjeldende. Høyesterett mente at det generelt gjelder et krav om begrunnelse i «silingssakene», og at begrunnelsen skal sikre og vise at alle relevante punkter i anken er overveid.

Førstvoterende uttalte også at SP artikkel 14 nr. 5 ikke stiller krav om rett til anke i tilfellene som omfattes av straffeprosessloven § 321 første ledd, og at det derfor som hovedregel ikke vil foreligge plikt til å begrunne beslutninger etter denne bestemmelsen.

3.2 Høringsnotat om begrunnelse for beslutninger om å nekte anker fremmet

Forslag til endringer i reglene om begrunnelse for beslutninger om å nekte anker fremmet i straffesaker ble sendt på høring 13. mai 2009, med høringsfrist 15. august 2009. Adressater for høringen var:

Departementene

Høyesterett
Lagmannsrettene
Tingrettene

Domstoladministrasjonen
Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker
Politidirektoratet
Politiets sikkerhetstjeneste
Regjeringsadvokaten
Riksadvokaten
Sivilombudsmannen
Statsadvokatembetene
Tilsynsrådet for advokatvirksomhet
ØKOKRIM

Bergen Forsvarerforening
Den Norske Advokatforening
Den norske Dommerforening
Forsvarergruppen av 1977
Juridisk rådgivning for kvinner (JURK)
Juss-Buss
Jussformidlingen i Bergen
Jusshjelpa i Midt-Norge
Jusshjelpa i Nord-Norge
KROM (Norsk forening for kriminal reform)
Norges Juristforbund
Norges Politilederlag
Norske Kvinnelige Juristers Forening
Politiembetsmennesenes Landsforening
Politiets Fellesforbund
Rettspolitisk forening
SON (Straffedes organisasjon i Norge)
Statsadvokatenes forening
Tilsynsutvalget for dommere
Det juridiske fakultet, Universitetet i Bergen
Det juridiske fakultet, Universitetet i Oslo
Det juridiske fakultet, Universitetet i Tromsø
Norsk senter for menneskerettigheter, Universitetet i Oslo.

Følgende høringsinstanser har merknader til forslagene:

Barne- og likestillingsdepartementet
Kunnskapsdepartementet

Høyesterett
Agder lagmannsrett
Borgarting lagmannsrett
Eidsivating lagmannsrett
Frostating lagmannsrett
Gulating lagmannsrett
Hålogaland lagmannsrett

Det nasjonale statsadvokatembetet
Domstoladministrasjonen
Hordaland statsadvokatembeter
Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker
Nordland statsadvokatembeter
Politidirektoratet
Politiets sikkerhetstjeneste
Riksadvokaten
Vegdirektoratet

Den Norske Advokatforening
Den norske Dommerforening
Dommerforeningens utvalg for sivilprosess

Forskergruppe for strafferett og prosessrett, Det juridiske fakultet, Universitetet i Tromsø
Norsk senter for menneskerettigheter, Universitetet i Oslo

Følgende høringsinstanser har uttalt at de ikke har merknader til forslagene:

Arbeids- og inkluderingsdepartementet
Finansdepartementet
Fiskeri- og kystdepartementet
Fornyings- og administrasjonsdepartementet
Forsvarsdepartementet
Helse- og omsorgsdepartementet
Kultur- og kirkedepartementet
Landbruks- og matdepartementet
Miljøverndepartementet
Nærings- og handelsdepartementet
Samferdselsdepartementet
Utenriksdepartementet

3.3 Begrunnelse for beslutninger om å nekte anker fremmet etter straffeprosessloven § 321 annet ledd

Forslaget i høringsnotatet

I høringsnotatet foreslo departementet at straffeprosessloven § 321 endres slik at bestemmelsen tydelig gir uttrykk for begrunnelseskravet som Høyesterett har konstatert for beslutninger om å nekte anke fra siktede fremmet. Departementet tok også opp spørsmålet om beslutninger om å nekte anke fra påtalemyndigheten fremmet bør være begrunnet. Det heter i høringsnotatet:

«Bestemmelsen i straffeprosessloven § 321 annet ledd første punktum gjelder både for anker fra domfelte og fra påtalemyndigheten. Retten til en reell overprøving i høyere instans i overensstemmelse med lov etter SP artikkel 14 nr. 5 gjelder bare for domfelte. Det kan, slik departementet ser det, ikke utledes noe krav av SP om at en beslutning om å nekte en anke fra påtalemyndigheten fremmet, skal være begrunnet. Spørsmålet er heller ikke omtalt i kjennelsene av 19. desember 2008. Departementet ser i utgangspunktet ikke grunn til å innføre et krav om at beslutning om å nekte å fremme en anke fra påtalemyndigheten som er til siktedes ugunst, skal begrunnes. Det bes likevel om høringsinstansenes syn på spørsmålet.

Dersom påtalemyndigheten anker til gunst for siktede, vil det sjelden være klart at anken ikke vil føre frem. Det vil ikke medføre mye ekstra arbeid for lagmannsrettene å begrunne beslutninger om å nekte slik anke fra påtalemyndigheten fremmet i tilfeller hvor det unntaksvis anses klart at anken ikke vil føre frem. Departementet foreslår derfor at også beslutning om å nekte anke fra påtalemyndigheten i siktedes favør fremmet skal være begrunnet, selv om begrunnelseskravet etter SP artikkel 14 nr. 5 antakelig bare gjelder anke fra domfelte selv.»

Om kravene til begrunnelsens innhold heter det:

«Et spørsmål er om det i loven bør sies noe om de nærmere kravene til innholdet av begrunnelsen. Om kravet til begrunnelse heter det i Rt. 2008 side 1764 avsnitt 104 at 'som utgangspunkt må begrunnelsen inneholde det som trengs for å vise at det har skjedd en reell overprøving. Vanligvis må en slik begrunnelse kunne gjøres summarisk, det vil si i en kortfattet og sammenhengt form, knyttet til det som anføres i anken'. Et overordnet krav vil være at begrunnelsen må vise at de feil som er påberopt ved tingrettens

avgjørelse, er oppfattet, og hvorfor anken klart ikke vil føre frem. Begrunnelsen skal sette Høyesteretts ankeutvalg i stand til å kontrollere lagmannsrettens saksbehandling jf. avsnitt 105. Om kravet til begrunnelse av en beslutning om ikke å fremme en anke over straffutmålingen heter det i avsnitt 107 at 'hvor faktum er klart, og hvor problemstillingen består i å innplassere saken i en etablert straffutmålingspraksis, vil begrunnelsen for at anken klart ikke vil føre fram, kunne bli svært kort – særlig når man tar i betraktning terskelen i straffeprosessloven § 344 for når ankeinstansen kan endre den utmålte straffen'. Høyesterett viser imidlertid i avsnitt 106 til at 'kravet til begrunnelse vil måtte variere betydelig alt etter karakteren av den enkelte sak – fra begrunnelser på en eller to setninger, til noe mer utførlige vurderinger av rettslig eller faktisk art'.

Disse uttalelsene er senere gjentatt av Høyesteretts ankeutvalg i flere avgjørelser hvor det har vært spørsmål om lagmannsrettens begrunnelse er tilstrekkelig, jf. blant annet utvalgets kjennelse inntatt i Rt. 2009 side 80.

Når kravet til begrunnelse på denne måte vil variere betydelig, fremstår det etter departementets syn som lite hensiktsmessig å oppstille nærmere krav til begrunnelsens innhold i loven. Den relative norm som Høyesterett har oppstilt kan etter departementets syn best utvikles gjennom rettspraksis. Departementet foreslår derfor ikke å lovfeste nærmere krav til begrunnelsens innhold.»

Høringsinstansenes syn

Det er generelt sett bred oppslutning blant høringsinstansene om forslaget om å lovfeste begrunnelsesplikten, men det hersker ulike synspunkter om den nærmere utformingen av lovreglene.

Barne- og likestillingsdepartementet peker på at hensynet til fornærmede kan tilsi at også en beslutning om å nekte å fremme en anke fra påtalemyndigheten som er til siktedes ugunst, skal begrunnes. Barne- og likestillingsdepartementet antar at en begrunnelse som sikrer og viser at alle relevante forhold i anken er overveid vil kunne være særlig viktig for fornærmede i volds- og overgrepssaker.

Domstoladministrasjonen støtter forslaget i høringsnotatet.

Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker støtter forslaget, og uttaler:

«Når det først skal oppstilles et krav om begrunnelse av ankenektelser, er det kommisjonens vurdering at også beslutninger om å nekte å fremme en anke fra påtalemyndigheten til domfeltes ugunst bør begrunnes. En slik begrunnelse

vil ikke være et krav etter SP artikkel 14 nr. 5, men vil sikre en enhetlig saksbehandling uavhengig av om det er domfelte eller påtalemyndigheten som anker. En begrunnelsesplikt vil også bidra til at eventuelle innsigelser mot dommen fra påtalemyndighetens side blir belyst av ankeinstansen, og at 'mistanken' om at det hefter feil ved dommen derved blir redusert. En begrunnelse for å nekte å fremme en anke fra påtalemyndigheten til domfeltes ugunst vil dessuten tjene som veiledning for påtalemyndighetens praksis i ankesaker, samtidig som begrunnelsen vil kunne være av betydning for den som eventuelt er fornærmet i saken.

Kommisjonen er enig med departementet i at det ikke er hensiktsmessig å oppstille et nærmere krav til begrunnelsens innhold i loven. For kommisjonen er det viktig å understreke at begrunnelsen – selv om den kan gjøres forholdsvis kort og summarisk – må dekke anførselene som fremsettes i anken. Det antas at det gjennom rettspraksis vil danne seg en norm for begrunnelsens innhold, og at begrunnelsen vil ha en form som viser at det er skjedd en reell overprøving.»

Høyesterett uttaler at forslaget samsvarer godt med det rettslige syn som er lagt til grunn i Høyesteretts storkammeravgjørelse inntatt i Rt. 2008 side 1764, og har ikke ytterligere merknader.

Riksadvokaten støtter forslaget om å lovfeste gjeldende rett etter storkammerkjennelsene, og uttaler:

«En deler departementets syn om at det neppe er hensiktsmessig at loven sier noe om krav til begrunnelsens innhold. Høyesterett har gitt uttrykk for at kravene vil variere, og det er naturlig å overlate til rettspraksis å fastlegge disse nærmere. Formentlig vil det også her skje en viss utvikling over tid.

Departementet reiser spørsmål om det også bør innføres en plikt for lagmannsretten til å begrunne beslutninger om å nekte fremmet anker fra påtalemyndigheten til ugunst for tiltalte. En begrunnelse vil kunne gi påtalemyndigheten nyttig tilbakemelding om hvorfor en anke nektes fremmet. Med en begrunnelsesplikt, vil formentlig også noen flere av påtalemyndighetens anker bli gjenstand for ankebehandling. Riksadvokaten finner likevel ikke grunn til å gå inn for å lovfeste en begrunnelsesplikt for slike beslutninger. Nytteverdien for påtalemyndigheten vil neppe være stor nok til å forsvare den økte ressursbruken en slik begrunnelsesplikt innebærer.»

Agder lagmannsrett mener at det ikke er grunn til å innføre begrunnelsesplikt for nektelse av å fremme anker fra påtalemyndigheten til skade for

siktede. Agder lagmannsrett er enig i at det ikke bør oppstilles nærmere krav til begrunnelsens innhold i loven, og uttaler:

«Som nevnt i høringsnotatet[...] kan den relative norm som Høyesterett har oppstilt, best utvikles gjennom rettspraksis. Praksis så langt fra Høyesteretts ankeutvalg gir ikke foranledning til spesielle kommentarer, og har etter vår erfaring ikke budt på spesielle vanskeligheter å tilpasse seg. Kjernen i begrunnelseskravet er at lagmannsrettens beslutning må vise at det har funnet sted en reell overprøving av tingrettens kjennelse. Standardfraser som uten endringer eller tilføyelser kunne vært benyttet i et stort antall saker, vil derfor vanligvis ikke oppfylle kravet til begrunnelse, jf. blant annet HR-2009-1264-U avsnitt 8.»

Eidsivating og *Hålogaland lagmannsretter* slutter seg til uttalelsen fra Agder lagmannsrett. Også *Frostating lagmannsrett* slutter seg til uttalelsen, og bemerker særlig at det ikke bør vurderes å innføre en plikt til å begrunne beslutning om å nekte henvisning av påtalemyndighetens anke til ugunst for siktede.

Borgarting lagmannsrett mener at det er positivt at de nye kravene til begrunnelse som fremgår av Høyesteretts praksis blir lovfestet, og uttaler videre:

«Ved påtalemyndighetens anke til *gunst* for siktede må det muligens allerede i dag – som en nærliggende konsekvens av storkammeravgjørelsen – innfortolkes et krav om begrunnelse. Uansett anser vi det som positivt at dette lovfestes.

Også ved påtalemyndighetens anke til *skade* for siktede lar det seg hevde at rettstilstanden i dag, på tolkingsvei – som en videre konsekvens av storkammeravgjørelsen – er slik at det gjelder et krav om begrunnelse, selv om dette ikke kan utledes direkte av SP. Både harmonihensyn og – ikke minst – hensynet til en eventuell fornærmet og fornærmetes styrkede stilling i straffeprosessen kan tilsi dette. Det er heller ikke hensiktsmessig å innføre forskjellige regler for saker med og uten fornærmete. Uansett hvordan man oppfatter gjeldende rett her, bør det etter lagmannsrettens oppfatning vurderes å oppstille en begrunnelsesplikt i slike tilfeller. Foruten de forannevnte hensyn, peker vi på at en begrunnelsesplikt i slike saker vil innebære en nokså beskjedne prosessøkonomisk belastning – i motsetning til det som er tilfelle ved anker fra siktede. Anker fra påtalemyndigheten er tallmessig langt færre enn anker fra siktede. [...]

Spørsmålet om begrunnelse ved påtalemyndighetens anker er også aktuelt i forhold til § 321 annet ledd *annet* punktum, om 'spørsmål

av mindre betydning' og 'ellers ikke er grunn'. Denne problemstillingen er ikke omtalt i høringsnotatet. Etter lagmannsrettens oppfatning er det første alternativet her trolig såpass selvforklarende at noen ytterligere begrunnelse uansett ikke er påkrevet. Ved annet alternativ (som brukes lite i praksis) er det åpenbart et større behov – hvilket kan tilsi at en begrunnelsesplikt innfortolkes allerede i dag, eller i hvert fall bør innføres nå. [...]

Vi er enige i at det synes lite hensiktsmessig i lovteksten å oppstille nærmere krav til begrunnelsens innhold.»

Gulating lagmannsrett slutter seg til uttalelsen fra Borgarting lagmannsrett, og mener at det bør være begrunnelse ved nektelse av påtalemyndighetens anke både til gunst og skade for siktede.

Det nasjonale statsadvokatembetet mener at også beslutninger om å nekte anke fra påtalemyndigheten som er til siktedes ugunst bør begrunnes, og uttaler om dette:

«Begrunnede beslutninger om å nekte anker fremmet er rettskilder som det vil bli vist til i andre saker. Dette vil særlig gjelde anker over feil lovanvendelse, saksbehandlingen eller straffutmålingen. Hensynet til et helhetlig rettskildetilbud taler for at også beslutninger om å nekte påtalemyndighetens anker fremmet, blir begrunnet.

Antallet av påtalemyndighetens anker er relativt begrenset. Det kan derfor ikke medføre særskilt merarbeid for lagmannsrettene å begrunne også anker fra påtalemyndigheten utover den allerede økte arbeidsmengde ved at anker fra domfelte skal begrunnes.

Manglende begrunnelse vil også i realiteten kunne avskjære påtalemyndigheten i å anke beslutningen om å nekte anken fremmet til Høyesteretts ankeutvalg. Noe som typisk vil være aktuelt ved nektelse av anker over feil ved saksbehandling eller lovanvendelsen.

Hensynet til symmetri og enhetlighet i straffeprosessen bør således veie tyngre enn en marginal økning i lagmannsrettens arbeidsmengde.

En er enig med departementet i at det ikke bør lovfestes noe nærmere krav til begrunnelsens innhold.»

Hordland statsadvokatembetet er enig i at begrunnelseskravet bør fremgå av loven, og at det ikke bør lovfestes krav til begrunnelsens innhold. Om anker fra påtalemyndigheten uttaler embetet:

«Selv om SP artikkel 14 nr 5 kun gjelder for domfelte, bør det etter vår oppfatning allikevel stilles krav om begrunnelse i disse tilfellene. Ved å utforme bestemmelsen slik at begrunnel-

se skal gis uavhengig av om påtalemyndighetens anke er til gunst eller ikke, vil bestemmelsen få et mer helhetlig innhold og det bør også vektlegges at dersom det stilles krav om begrunnelse, vil påtalemyndigheten gjennom en begrunnet ankenektelse få tilbakemeldinger av betydning for utviklingen av påtalemyndighetens ankepraksis.»

Nordland statsadvokatembeter støtter i hovedsak departementets forslag. Om anker fra påtalemyndigheten uttaler embetet:

«I høringsnotatet [...] synes departementet å anbeføre at det i utgangspunktet ikke er grunn til å innføre et krav om at beslutning om å nekte fremme[t] en anke fra påtalemyndigheten som er til siktedes ugunst, skal begrunnes. Statsadvokatene i Nordland mener imidlertid gode grunner taler for at det også i disse tilfellene etableres en begrunnelsesplikt. En rekke av de hensyn som tilsier at domstolene skal begrunne sine avgjørelser – og som Høyesterett la vekt på i kjennelsene av 19. des. 2009 – har også gyldighet når lagmannsretten beslutter å nekte påtalemyndighetens anke fremmet. Dersom en mener hensynet til påtalemyndighetens arbeidsbyrde tilsier fritak for begrunnelse i disse sakene, bør en vurdere å etablere et lempligere krav til begrunnelsens innhold i disse sakene.»

Oslo politidistrikt mener at det bør kreves begrunnelse for å nekte anke fremmet når påtalemyndigheten anker til ugunst for domfelte, og uttaler blant annet:

«Påtalemyndigheten anker i dag i svært liten grad og oftest når resultatet har vært av en art som man vanskelig kan la stå, av allmennpreventive årsaker eller fordi avgjørelsen vil kunne danne presedens for en rettsstilstand påtalemyndigheten ikke ønsker. Slike anker er i dag velbegrunnet fra påtalemyndighetens side og de slippes gjennom i de fleste tilfeller. Unntaksvis blir påtalemyndighetens anker avvist. Det ville da være svært nyttig å få frem hvorfor tre dommere enstemmig er av en annen oppfatning enn den påtalemyndigheten oppgir som grunn(er) for at dommen ankes.

En begrunnelse vil ha betydning for å vurdere anke over avvisningsbeslutningen, men ikke minst som bakgrunn for senere anker fra påtalemyndigheten. Det vil da være mulig å se hvordan ankeinstansen vurderer momentene som danner grunnlag for påtalemyndighetens vurdering.»

Den Norske Advokatforening uttaler:

«Advokatforeningen er enig i at straffeprosessloven § 321 bør endres, slik at bestemmelsen ty-

delig gir uttrykk for det begrunnelseskrav som Høyesterett har konstatert i Rt. 2008 s. 1764.

Advokatforeningen støtter departementets syn om at det i utgangspunktet ikke er grunn til å innføre et krav om at beslutning om å nekte å fremme en anke fra påtalemyndigheten som er til siktedes ugunst, skal begrunnes. Retten til en reell overprøving av skyld- og straffespørsmålet etter FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 14 nr. 5 gjelder for domfelte (*'convicted of a crime'*). Begrunnelsesplikten som etter Advokatforeningens syn kan utledes av [...] (EMK) artikkel 6 nr. 1 og SP artikkel 14 nr. 1, er også til beskyttelse for den som har en straffesiktelse mot seg.

Advokatforeningen savner imidlertid en drøftelse av om det er grunn til å innføre et krav om at beslutning om å nekte å fremme en anke fra saksøker i en privat straffesak, skal begrunnes. Selv om det er usikkert om EMK artikkel 6 nr. 1 og SP artikkel 14 nr. 1 gir saksøker i private straffesaker en beskyttelsesverdig interesse i at ankenektelsen begrunnes, kan det etter Advokatforeningens syn være større grunn til å kreve begrunnelse i slike saker enn for det tilfelle at en anke fra påtalemyndigheten til siktedes ugunst nektes fremmet. En begrunnelse kan også være hensiktsmessig dersom lagmannsretten nekter å fremme en anke fra påtalemyndigheten til siktedes ugunst der det er reist sivile rettskrav i forbindelse med straffesaken.

Advokatforeningen tiltrer departementets forslag om at en beslutning om å nekte en anke fremmet fra påtalemyndigheten til gunst for siktede, må begrunnes. Selv om det er uklart om dette følger av SP artikkel 14 nr. 5, taler de beste grunner for at slike ankenektelser bør begrunnes. Etter Advokatforeningens syn er allerede det forhold at påtalemyndigheten anker i siktedes favør, en slik særegen omstendighet som i tråd med Høyesteretts tidligere praksis og uavhengig av kravene i SP artikkel 14 nr. 5 medfører en begrunnelsesplikt.»

Advokatforeningen er enig i at krav til begrunnelsens innhold ikke bør lovfestes, og uttaler om dette:

«Det er helt sentralt at begrunnelsen viser at det har skjedd en reell overprøving, at domfeltes ankegrunner er prøvet og at det er klart at anken ikke vil føre frem, samt at Høyesteretts ankeutvalg gjøres i stand til å kontrollere lagmannsrettens saksbehandling. Kravet til begrunnelsens innhold følger etter Advokatforeningens syn ikke bare av retten til overprøving etter SP artikkel 14 nr. 5, men også av kravene til en rettferdig rettergang i EMK artikkel 6 nr. 1 og SP artikkel 14 nr. 1. Advokatforeningen er

imidlertid enig i at kravet til begrunnelse vil variere betydelig og at innholdet antakelig best kan utvikles gjennom rettspraksis. Advokatforeningen mener også at det kan være forbundet med retts tekniske vanskeligheter å utforme en meningsfylt regel som vil fange opp de forskjellige saksforholdene.»

Den norske Dommerforening uttaler:

«Etter dommerforeningens straffeprosessutvalg sin vurdering er lovforslaget en naturlig oppfølging av den rettsutvikling som har funnet sted, og det er en fordel at slike saksbehandlingsregler kommer til syne i lovteksten. Det er også positivt at departementet benytter anledningen til en noe mer omfattende gjennomgang, bl a ved å foreslå at det å nekte anke fra påtalemyndigheten til domfeltes gunst må begrunnes.

Når man først tar denne gjennomgangen, er utvalget likevel uenig i departementets vurdering av at det ikke skal kreves noen begrunnelse der lagmannsretten nekter å fremme en anke til ugunst for tiltalte, i alle fall der man benytter den særlige regel i § 321 tredje ledd, jf annet ledd annet punktum 'spørsmål av mindre betydning' eller 'det ellers ikke er grunn til at anken blir prøvd'. Uten at utvalget har noe tallmateriale å vise til, er det vel slik at anker fra påtalemyndigheten stort sett henvises, og dette er jo også naturlig i og med at påtalemyndigheten ivaretar det offentlige interesser og har en høy grad av spesialisering på området. Når anker fra påtalemyndigheten nektes fremmet, er dette nærmest en form for korrektiv fra domstolens side i forhold til måten påtalemyndigheten utøver sitt skjønn. Et slikt korrektiv vil ha svært liten virkning for påtalepraksis om ikke beslutningen begrunnes. Knappt noen andre enn vedkommende statsadvokat vil da merke seg avgjørelsen. En begrunnelse vil kunne ha den konsekvens at så vel påtalepraksis som henvisningspraksis blir mer enhetlig.»

Norsk senter for menneskerettigheter uttaler at det er positivt at departementet følger opp Menneskerettskomitéens anbefalinger og foreslår endringer i straffeprosessloven. Senteret er enig i at straffeprosessloven § 321 bør endres slik at det klart gis uttrykk for det begrunnelseskravet som Menneskerettighetskomitéen har angitt, og uttaler videre:

«Departementet foreslår at krav til begrunnelses innhold ikke lovfestes da dette bør utvikles gjennom rettspraksis[...]

Norsk senter for menneskerettigheter ser poenget med at det må være rom for en dynamisk utvikling av kravene til innholdet i begrunnelsen, og at begrunnelsen må tilpasses forholdene i den enkelte sak. Senteret mener imidler-

tid at det med tiden også bør kunne utarbeides generelle retningslinjer om begrunnelses innhold, for eksempel av Høyesteretts ankeutvalg. Dette vil kunne bidra til en enhetlig praktisering av begrunnelsesplikten og effektivisere saksbehandlingen.

Norsk senter for menneskerettigheter har ingen innvendinger mot forslaget om ny § 321 femte ledd om at beslutning om nekting av anke skal begrunnes dersom påtalemyndigheten anker til gunst for siktede.»

Departementet viderefører forslaget om å lovfeste kravet om begrunnelse når anke fra siktede nektes fremmet etter straffeprosessloven § 321 annet ledd.

Etter departementets syn har høringsinstansene pekt på flere gode grunner for at også beslutning om å nekte anke fra påtalemyndigheten fremmet bør være begrunnet, også når anken er til ugunst for siktede. Departementet legger vekt på at lagmannsrettens begrunnelse vil kunne gi veiledning for påtalemyndighetens ankepraksis i senere saker. Begrunnelse vil også gi bedre mulighet for anke over ankenektelsen, selv om Høyesteretts ankeutvalg i utgangspunktet bare har kompetanse til å overprøve lagmannsrettens saksbehandling. Siden det er forholdsvis sjelden at anker fra påtalemyndigheten ikke blir fremmet, kan det være særlig nyttig for påtalemyndigheten å kjenne til grunnen når lagmannsretten beslutter ikke å fremme anken. Departementet mener at disse fordelene bør veie tyngre enn hensynet til merarbeidet for lagmannsrettene ved å utforme en begrunnelse utad i disse sakene. Departementet mener begrunnelseskravet bør gjelde både hvor lagmannsretten finner det klart at anken ikke vil føre frem, og hvor den finner at anken gjelder «spørsmål av mindre betydning» eller at det «ellers ikke er grunn» til at anken blir prøvd. I de to sistnevnte tilfellene vil begrunnelsen i de fleste saker kunne være kortfattet.

Advokatforeningen har tatt til orde for at beslutning om å nekte fremmet anke fra en saksøker i en privat straffesak, bør være begrunnet. Dette spørsmålet var ikke nevnt i høringsnotatet. Etter straffeprosessloven § 409 første ledd annet punktum følges de regler som gjelder for offentlige straffesaker i private straffesaker så langt det er mulig og ikke noe annet er bestemt. Dette innebærer at reglene i straffeprosessloven § 321 kommer til anvendelse i private straffesaker. Begrunnelseskravet som innføres for offentlige straffesaker vil dermed komme til anvendelse også hvor en part i en privat straffesak anker dommen, uten at det er behov for å nevne dette særskilt i straffeprosessloven kapittel 28.

Departementet foreslår ikke å lovfeste nærmere

krav til begrunnelsens innhold. Som flere av høringsinstansene gir uttrykk for, kan fastleggelsen av kravene til begrunnelsens innhold best overlates til rettspraksis.

Det vises til utkastet til straffeprosessloven § 321 femte ledd nytt tredje punktum.

3.4 Begrunnelse for beslutninger om å ikke samtykke til fremme av anke etter straffeprosessloven § 321 første ledd

Etter straffeprosessloven § 321 første ledd kan anke til lagmannsretten om forhold hvor påtalemyndigheten ikke har påstått og det ikke er idømt annen reaksjon enn bot, inndragning eller tap av retten til å føre motorvogn mv., ikke fremmes uten rettens samtykke. Samtykke skal bare gis når særlige grunner taler for det. Samtykke er likevel ikke nødvendig når siktede er et foretak.

I høringsnotatet foreslo departementet at beslutninger etter § 321 første ledd som er til siktedes ugunst skal være begrunnet når særlige grunner tilsier det. Det heter i høringsnotatet:

«Høyesterett la i Rt. 2008 side 1764 til grunn at SP artikkel 14 nr. 5 ikke oppstiller noen ankerett i saker som omfattes av § 321 første ledd, og at det dermed heller ikke gjelder noe krav om at beslutninger om ikke å gi samtykke til å fremme domfeltes anke skal være begrunnet. Høyesterett antok imidlertid at det ikke kunne utelukkes at også saker etter straffeprosessloven § 321 første ledd kunne være av en slik art at begrunnelse er nødvendig, jf. avsnitt 116 der det heter:

'Jeg utelukker ikke at det kan forekomme spesielle situasjoner der en begrunnelse for ikke å tillate anke vil være på sin plass, for eksempel der det er tale om en særlig høy bot eller inndragning.'

At det kan gjelde et krav om begrunnelse i 'spesielle situasjoner' i saker etter straffeprosessloven § 321 første ledd, er senere gjentatt av Høyesteretts ankeutvalg i flere avgjørelser, jf. for eksempel utvalgets kjennelse 23. januar 2009 (HR-2009-218-U).

Departementet legger til grunn at det bare er beslutninger til siktedes ugunst som i spesielle tilfeller må være begrunnet.

Departementet mener det kan være hensiktsmessig at kravet om begrunnelse i spesielle situasjoner også fremkommer av loven. Det foreslås derfor at det presiseres i straffeprosessloven § 321 femte ledd annet punktum at beslutninger etter første ledd til siktedes ugunst skal begrunnes dersom 'særlige grunner' tilsier det-

te. Høyesterett har riktignok gjennomgående benyttet formuleringen 'spesielle situasjoner', men departementet antar at begrepet 'særlige grunner' vil være like dekkende for de typetilfellene det her er tale om. Det er ikke tilsiktet at andre unntakstilfeller enn de Høyesterett har vist til, skal være omfattet.»

Høringsinstansenes syn

Høyesterett uttaler at forslaget samsvarer godt med det rettslige syn som er lagt til grunn i Høyesteretts storkammeravgjørelse inntatt i Rt. 2008 side 1764, og har ikke ytterligere merknader.

Riksadvokaten uttaler at vilkåret om begrunnelse dersom «særlige grunner» tilsier det, synes å være dekkende for gjeldende rettstilstand, og at det neppe er hensiktsmessig å presisere nærmere i lovteksten hva som kan være «særlige grunner».

Agder lagmannsrett støtter forslaget om å lovfeste unntaket om at beslutninger i medhold av § 321 første ledd skal begrunnes i spesielle situasjoner, og uttaler:

«Vi forutsetter at uttrykket 'særlige grunner' ikke skal innebære noe skjerpet krav. Når dette er sagt, har vi nok inntrykk av at fellesnevneren for de sakene hvor Høyesterett før storkammersakene har opphevet en ankenektelse på grunn av manglende begrunnelse, er at Høyesterett har funnet lagmannsrettens skjønn vanskelig å forstå. Det dreier seg derfor i realiteten om en sikkerhetsventil med betydelig innslag av realitetsvurdering, hvor lagmannsretten etter Høyesteretts oppfatning snarere burde henvist anken enn å gi en begrunnelse for avslaget.»

Eidsivating og Hålogaland lagmannsretter slutter seg til uttalelsen fra Agder lagmannsrett. Også *Frostating lagmannsrett* slutter seg til uttalelsen, og bemerker i tillegg:

«Det er grunn til å understreke at 'særlige grunner', som foreslås å skulle utløse plikt til å begrunne nektet samtykke i saker etter straffeprosessloven § 321 første ledd, ikke må forstås som en skjerpelse av det krav som fremgår av Rt 2008 side 1764 avsnitt 116. Det slås der fast som et utgangspunkt at det i disse tilfellene ikke foreligger begrunnelsesplikt, men det utelukkes ikke at det kan forekomme spesielle situasjoner der en begrunnelse vil være på sin plass, 'for eksempel der det er tale om en særlig høy bot eller inndragning'.»

Borgarting lagmannsrett uttaler:

«Etter vår oppfatning var rettstilstanden forut for storkammeravgjørelsen slik at det ved *alle*

typer anker – herunder anker etter § 321 første ledd, og også ved anker fra påtalemyndigheten til skade for siktede – kreves begrunnelse når det forelå 'særlige grunner'/'særlige omstendigheter'. Storkammeravgjørelsen kan ikke antas å ha endret på dette. [...] Følgelig synes den foreslåtte lovtekst – som ikke tilsikter noen endring av dagens rettstilstand – uheldig, når den unntar påtalemyndighetens anke til skade.

Etter vårt syn kan det uansett diskuteres om det er behov for å lovfeste kravet om at når det foreligger 'særlige grunner' e.l. kreves det begrunnelse også ved § 321 første ledd. Dette er ikke en følge av storkammeravgjørelsen, og det dreier seg om en helt annet type begrunnelsesplikt enn den som gjelder ved § 321 annet ledd. På denne bakgrunn kan det hevdes at en lovfesting her gjør lovteksten tyngre tilgjengelig. På den annen side taler pedagogiske hensyn og hensynet til sammenheng i lovteksten for en lovfesting også her.»

Gulating lagmannsrett mener at beslutninger etter § 321 første ledd bør begrunnes når «særlige grunner» taler for det.

Oslo politidistrikt uttaler:

«Denne bestemmelsen vil omfatte 'mengdesakene' i politiet, særlig trafikksakene. Det er en rekke saker der det i dag inndras førerkort. Førerkort-inndragning var tidligere en administrativ avgjørelse, men er nå overlatt til domstolene. Det er viktig med en enhetlig praksis. Da disse sakene var gjenstand for forvaltningsavgjørelser ble alle avslag begrunnet og enkelttilfeller dannet grunnlag for senere avgjørelser. Påtalemyndigheten er av den oppfatning at de samme hensyn fortsatt er fremtredende. På denne bakgrunn er det ønskelig med en begrunnelsesplikt også i disse sakene. En utvidelse av begrunnelsesplikten etter straffeprosessloven § 321, første ledd vil ikke føre til at påtalemyndigheten vil anke flere saker. Det antas at en begrunnelse i disse sakene vil kunne avskjære anker både fra domfelte og fra påtalemyndigheten.»

Den Norske Advokatforening uttaler:

«Advokatforeningen ser at det kan være hensiktsmessig at kravet om begrunnelse i spesielle situasjoner også fremkommer av loven. Advokatforeningen mener imidlertid at lovforslaget går for kort og etterlyser en drøftelse av om kravet til en rettferdig rettergang i EMK artikkel 6 nr. 1 og SP artikkel 14 nr. 1 oppstiller en begrunnelsesplikt for nektelse av samtykke til ankebehandling også i de mindre alvorlige straffesakene.

Høyesterett legger i Rt. 2008 s. 1764 til grunn at SP artikkel 14 nr. 5 ikke krever anke-

rett i tilfellene omhandlet i straffeprosessloven § 321 første ledd, og at det av den grunn ikke vil foreligge begrunnelsesplikt i disse tilfellene. Advokatforeningen finner grunn til å understreke at selv om verken EMK eller SP oppstiller en rett til overprøving, må en stat som har overprøvingsinstanser, sørge for at de fundamentale rettighetene i EMK artikkel 6 og SP artikkel 14 gjelder for behandlingen i disse instansene [...]

Høyesterett synes i Rt. 2008 s. 1764, premiss 69, å avvise at det foreligger en begrunnelsesplikt for ankesilingsavgjørelser etter EMK artikkel 6 nr. 1, under henvisning til Den europeiske menneskerettighetskommisjonens avgjørelse i E.M. mot Norge fra 1995. Etter Advokatforeningens oppfatning har Høyesterett i for liten grad tatt i betraktning utviklingen i Den europeiske menneskerettighetsdomstols (EMDs) praksis. Ved tre dommer fra 1994 har EMD fastslått at det gjelder en generell plikt for de nasjonale domstoler å begrunne deres avgjørelser i både sivile saker og straffesaker (se *Van de Hurk, Ruiz Torija og Hiro Balani*). EMD har i så vel disse som i senere saker uttalt at begrunnelsesplikts omfang varierer etter avgjørelsens natur og må fastsettes i lys av sakens omstendigheter (se S.C. mot Norge, premiss 49). EMD har særlig vektlagt at en lavere instans må gi tilstrekkelig begrunnelse til at partene effektivt kan benytte seg av ankemuligheter, dersom disse foreligger (se bl.a. *Tatishvili*, premiss 58, og *Hirvisaari*, premiss 30).

EMK artikkel 6 nr. 1 og SP artikkel 14 nr. 1 kommer også til anvendelse for avgjørelser av om saken skal behandles for rettsmiddelinstansen (se *Monell og Morris*, premiss 54). Advokatforeningen ser ingen grunn til at det bør skilles mellom ankesamtykke og ankenektelse i forhold til de menneskerettslige forpliktelsene. I begge tilfelle foreligger ingen 'determination' i straffesaken så lenge domfellelsen i underinstansen ikke er rettskraftig.

Advokatforeningen antar derfor at også nektelse av samtykke til ankebehandling i de mindre alvorlige straffesakene, må begrunnes. En nektelse av samtykke til ankebehandling setter en sluttstrek for saken. Det er et sentralt rettsikkerhetsprinsipp at slike viktige avgjørelser begrunnes. I tillegg må det tas hensyn til at en domfellelse kan være meget belastende for domfelte selv i mindre alvorlige straffesaker. Samtidig antar Advokatforeningen at begrunnelsen i disse tilfellene kan gjøres meget kortfattet.»

Norsk senter for menneskerettigheter uttaler:

«Høyesterett kom i Rt. 2008 side 1764 til at 'SP artikkel 14 nr. 5 ikke krever ankerett i tilfellene omhandlet i straffeprosessloven § 321 første

ledd. Av den grunn vil det heller ikke foreligge begrunnelsesplikt i disse tilfellene' med henvisning til TP artikkel 7 nr. 2 og Menneskerettighetskomiteens avgjørelse i saken *Salgar de Montejo mot Colombia*.

Ordlyden i SP artikkel 14 nr. 5 gir imidlertid i utgangspunktet en rett til overprøving uavhengig av sakens alvor. Uttalelser fra menneskerettighetskomiteen i General Comments og komiteens praksis er også til dels uklare i forhold til om det kan gjøres unntak fra overprøving i mindre alvorlige saker. Etter Norsk senter for menneskerettigheters vurdering innebærer denne uklarheten, sammenholdt med ordlyden i artikkel 14, at beslutninger om anke i mindre alvorlige saker bør begrunnes. Høyesterett åpner også for begrunnelse i unntakstilfeller litt lenger ut i avgjørelsen i Rt. 2008 side 1764 hvor man uttaler at det kan forekomme 'spesielle situasjoner' der beslutninger etter § 321 første ledd likevel bør grunngis.

Hensynet til at også mindre alvorlige saker kan være belastende for domfelte tilsier etter Norsk senter for menneskerettigheters vurdering også at man bør åpne for begrunnelse dersom anke nektes i slike saker. Samtidig må hensynet til domstolens arbeidsbyrde ivaretas. Norsk senter for menneskerettigheter støtter, etter en avveining av disse hensynene, forslaget om at begrunnelse skal gis også i de minst alvorlige straffesakene dersom 'særlige grunner' taler for det. Senteret ber om at det gis eksempler på momenter av betydning for vurderingen av vilkåret 'særlige grunner' i den kommende proposisjonen. Samtidig ber Norsk senter for menneskerettigheter om at myndighetene følger den internasjonale rettsutviklingen oppmerksomt, for slik å kunne fange opp signaler om at det kreves begrunnelse også i de minst alvorlige straffesakene.»

Departementet viderefører forslaget om at beslutning om å nekte samtykke til å fremme anke etter straffeprosessloven § 321 første ledd skal være begrunnet dersom «særlige grunner» tilsier det.

Fordi departementet foreslår at nektelse av å fremme anke fra påtalemyndigheten etter § 321 annet ledd skal være begrunnet, foreslås det at begrunnelsesplikten etter § 321 første ledd også skal omfatte anker fra påtalemyndigheten.

Departementet legger til grunn den forståelse av artikkel 2 i syvende tilleggsprotokoll til EMK og SP artikkel 14 nr. 5 som Høyesterett har lagt til grunn i Rt. 2008 side 1764 avsnitt 113 til 116. Av hensyn til domstolens arbeidsbyrde er det ikke ønskelig å innføre krav om begrunnelse for alle beslutninger om å nekte samtykke etter § 321 første ledd.

Uttrykket «særlige grunner» er ikke ment å

skjerpe begrunnelsesplikten sammenlignet med begrepet «spesielle situasjoner» som Høyesterett bruker i Rt. 2008 side 1764. Som eksempler på tilfeller hvor «særlige grunner» vil tilsi begrunnelse, kan nevnes at saken gjelder en særlig høy bot eller inndragningsbeløp. Et annet eksempel er at bot er ilagt for en handling som ligger i grenselandet for hva som rammes av et straffebed, jf. Rt. 2009 side 809. Hvor saken reiser et særlig tvilsomt rettsanvendelsesspørsmål og det er anket over lovanvendelsen, vil det gjerne være grunn til å gi samtykke til å fremme anken, slik at spørsmålet om begrunnelse ikke kommer på spissen.

Det vises til forslaget til nytt annet punktum i straffeprosessloven § 321 femte ledd.

3.5 Begrunnelse for beslutninger om omgjøring etter straffeprosessloven § 321 fjerde ledd annet punktum

Etter straffeprosessloven § 321 fjerde ledd annet punktum kan lagmannsrettens avgjørelse etter første og annet ledd om å nekte anke fremmet, omgjøres til gunst for siktede når særlige grunner foreligger. Omgjøring kan begjæres av siktede selv eller vurderes av lagmannsretten etter eget tiltak. Avgjørelse om omgjøring er gjenstand for selvstendig anke. Det gjelder ingen tilsvarende adgang til å omgjøre til siktedes ugunst.

Avgjørelse om omgjøring treffes ved beslutning, jf. § 321 femte ledd. Etter lovens system kreves det derfor ingen begrunnelse når lagmannsretten beslutter ikke å omgjøre sin tidligere beslutning om å nekte anke fremmet.

Det heter i departementets høringsnotat:

«Departementet vil reise spørsmål om det også bør oppstilles en plikt for lagmannsretten til å begrunne omgjøringsavgjørelser som ikke går i siktedes favør. Som nevnt la Høyesterett til grunn i Rt. 2008 side 1764 at SP artikkel 14 nr. 5 gir siktede rett til en reell overprøving av domfellelsen og straffutmålingen, og at begrunnelsen skal sikre og vise at alle relevante forhold er overveid. Spørsmålet om SP artikkel 14 nr. 5 medfører at også beslutninger om ikke å omgjøre en nektelse av å fremme anke må være begrunnet, er ikke omtalt. Spørsmålet synes heller ikke å ha vært behandlet i rettspraksis i tiden etter 19. desember 2008. Det kan stilles spørsmål ved om SP artikkel 14 nr. 5 gir domfelte en rett til å få sin anke prøvet mer enn én gang av lagmannsretten.

Departementet antar at domfelte i utgangspunktet bare har en konvensjonsfestet rett til å

få anken prøvet én gang av lagmannsretten. Det vil likevel være slik at der en omgjøringsbegjæring inneholder anførsler som ikke ble fremført i anken, for eksempel i tilknytning til endrede faktiske forhold, vil en begrunnelse av omgjøringsavgjørelsen være den eneste måten å skape sikkerhet utad for at disse anførselene er vurdert. Etter departementets syn kan dette tilsi at det også bør innføres en plikt til å begrunne omgjøringsbeslutninger som opprettholder nektelse av å fremme en anke, når nektelsen er til siktedes ugunst. Utkastet til straffeprosessloven § 321 femte ledd nytt annet punktum om krav om begrunnelse foreslås derfor også å omfatte slike avgjørelser. Departementet ber om høringsinstansenes syn på om en slik utvidelse av begrunnelseskravet er hensiktsmessig.

Mange omgjøringsbegjæringer inneholder ikke noe annet enn en gjentakelse av det som ble anført i anken. I slike tilfeller må begrunnelsen i omgjøringsavgjørelsen kunne gjøres helt kort, for eksempel gjennom en henvisning til begrunnelsen som ble gitt i den første beslutningen om å nekte anken fremmet. Det avgjørende må være at beslutningene til sammen er begrunnet på en slik måte at det fremgår utad at alle anførsler er vurdert av retten.»

Høringsinstansenes syn

Domstoladministrasjonen uttrykker tvil om det er nødvendig med begrunnelseskrav i disse tilfellene.

Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker uttaler:

«Kommisjonen anser det som en naturlig følge av forslaget om at ankenektelser skal begrunnes, at også beslutninger om å nekte omgjøring av en ankenektelse skal begrunnes. Ikke minst gjelder dette når det i omgjøringsbegjæringen anføres grunner som ikke var en del av den 'opprinnelige' anken. En slik begrunnelsesplikt vil også bidra til at det ikke i ettertid foreligger uavklarte anførsler som etterlater tvil om dommen er riktig. For kommisjonens del er det viktig at det gjennom beslutningene i ankeomgangen fremgår at alle anførsler er blitt vurdert, og at en mangelfull begrunnelse ikke senere blir påberopt som grunnlag for gjenåpning av saken. Det må likevel antas at en slik begrunnelse må kunne være nokså kortfattet.

Dersom omgjøringsbegjæringen kun fremstår som en gjentakelse av anken, må begrunnelsen kunne gjøres svært kort. Som anført i høringsnotatet må det i slike tilfeller være tilstrekkelig med en henvisning til den første begrunnelsen som ble gitt.»

Høyesterett uttaler:

«Domfelte har etter loven en rett til å angripe en fellende straffedom i tingretten gjennom anke. Domfelte skal – gjerne med bistand av sin forsvarer – gjennom anke og støtteskriv gjøre gjeldende hva det ankes over. Gjennom ankeerklæringen trekkes rammen opp for en eventuell ankesak og for den vurdering lagmannsretten må foreta etter straffeprosessloven § 321 annet ledd.

Etter straffeprosessloven § 321 fjerde ledd annet punktum kan en nektelse omgjøres til gunst for siktede når særlige grunner foreligger. Ofte fremsettes en slik begjæring samtidig med at lagmannsrettens nektelsesbeslutning påankes til Høyesteretts ankeutvalg.

I en del tilfeller vil det være naturlig at lagmannsretten kommer med en kort begrunnelse for hvorfor en begjæring om omgjøring ikke tas til følge. Det syns imidlertid å være å gå svært langt å lovfeste en generell plikt til dette hvor domfelte allerede har fått en begrunnet nektelse for den anken som er inngitt.»

Riksadvokaten uttaler at det ikke er opplagt at det eksisterer en plikt til å begrunne beslutninger om ikke å omgjøre en tidligere beslutning om å nekte anke fremmet. Riksadvokaten mener departementets forslag har gode grunner for seg, og peker på at det kan være et alternativ å begrense begrunnelsesplikten til saker der det er påberopt anførsler som ikke var fremme i den opprinnelige anken.

Agder lagmannsrett uttaler:

«Vi er noe i tvil om det bør lovfestes et begrunnelseskrav for beslutninger som avslår en begjæring om omgjøring. En generell begrunnelsesplikt antas ikke nødvendig for å oppfylle SP artikkel 14 nr. 5. Hvor det fremsettes nye anførsler før ankenektelsen er blitt rettskraftig, kan det imidlertid være nødvendig for å oppfylle kravet om reell overprøving, å gi en begrunnelse som viser at også disse anførselene er vurdert. I og med at det kan være vanskelig å forutse når Høyesterett vil statuere begrunnelsesplikt på grunnlag av FN-konvensjonen eller et alminnelig krav til forsvarlig saksbehandling, er det mye som taler for at det med fordel kan gis en alminnelig regel om at avslag på siktedes omgjøringsbegjæringer skal begrunnes i annet ledd-tilfellene.

Vi forventer at antallet omgjøringsbegjæringer blir redusert som følge av den grenseoppgang mellom reglene om omgjøring og gjenåpning som Høyesteretts ankeutvalg foretok i Rt. 2009 side 62. Når omgjøring kun vil stå til rådighet i et begrenset tidsrom inntil ankenektelsen er blitt rettskraftig, og lagmannsretten i kurante

tilfeller vil kunne henwise til sin tidligere beslutning, antas en regel om begrunnelsesplikt ikke å medføre merarbeid av noe omfang. Vi finner derfor å kunne støtte forslaget i høringsnotatet.»

Eidsivating, Frostating og Hålogaland lagmannsretter slutter seg til uttalelsen fra Agder lagmannsrett.

Borgarting lagmannsrett uttaler:

«Spørsmålet om begrunnelse av beslutninger som nekter omgjøring er ikke omhandlet i stor-kammeravgjørelsen, og noe begrunnelseskrav kan heller ikke – som påpekt i høringsnotatet – antas å følge av SP. Lagmannsretten legger til grunn at det etter gjeldende rett ikke kreves begrunnelse ved beslutninger som nekter omgjøring.

Etter vår oppfatning bør det heller ikke innføres noe slikt generelt krav. Det er allerede gitt en begrunnelse ved den opprinnelige silingen, slik at det ikke lenger foreligger de samme rettssikkerhetshensyn. En generell begrunnelsesplikt ved beslutninger som nekter omgjøring vil også innebære en betydelig merbelastning for lagmannsrettene, hensett til det betydelige antall omgjøringsbegjæringer og det forhold at disse erfaringsmessig relativt sjelden fører frem. Behov for begrunnelse vil det kunne være når begjæringen om omgjøring trekker inn forhold som ikke var vurdert ved den opprinnelige ankeprøvingen. Dette kan hensyntas ved at begrunnelseskravet etter fjerde ledd annet punktum begrenses til de tilfeller hvor det foreligger særlige grunner. Det bør også fremgå av lovteksten at det bare er nektelser av å omgjøre som krever begrunnelse.

Vi peker videre på at det – hvis det generelle begrunnelseskravet blir opprettholdt – uansett må presiseres i lovteksten at dette bare gjelder ved nektelse av omgjøring av saker der den opprinnelige ankeprøvingen har skjedd etter § 321 annet ledd, i motsetning til § 321 første ledd.»

Gulating lagmannsrett uttaler at ved beslutninger om å nekte omgjøring av tidligere nektingsbeslutninger bør det være tilstrekkelig med en henvisning til tidligere begrunnelse, samt supplerende begrunnelse for det som måtte være av nye forhold.

Hordaland statsadvokatembeter mener at omgjøringsbeslutninger som opprettholder nektelse av å fremme anke bør begrunnes når nektelsen er til siktedes ugunst, men at begrunnelsen vil kunne gjøres helt kort.

Den Norske Advokatforening uttaler:

«Advokatforeningen er enig i at lagmannsretten

må begrunne omgjøringsavgjørelser etter straffeprosessloven § 321 fjerde ledd.

Selv om domfelte i utgangspunktet bare har en konvensjonsfestet rett til å få anken prøvet én gang av lagmannsretten, mener Advokatforeningen at en utvidelse av begrunnelseskravet til å omfatte slike avgjørelser er hensiktsmessig. Advokatforeningen peker særlig på at EMD synes å ha fastslått at det gjelder en generell plikt for nasjonale domstoler [til] å begrunne deres avgjørelser i både sivile saker og straffesaker. Advokatforeningen er også enig i at når domfelte først er gitt en rett til å begjære omgjøring, er begrunnelse av omgjøringsavgjørelsen helt sentralt for å skape sikkerhet utad for at domfeltes anførsler er vurdert.

Advokatforeningen finner at det også for disse saker ikke bør lovfestes krav til begrunnelsens innhold. Dersom omgjøringsbegjæringen ikke inneholder annet enn en gjentakelse av det som ble anført i anken, er det etter Advokatforeningens syn tilstrekkelig med en henvisning til begrunnelsen som ble gitt i den første beslutningen om å nekte anken fremmet.»

Den norske Dommerforening uttaler:

«Når det gjelder krav om begrunnelse der omgjøring nektes, kan ikke utvalget se at departementet sonderer mellom de saker som er rettskraftig avgjort, og de øvrige saker. Høyesterett har klart tatt stilling til at riktig rettsmiddel når en sak er rettskraftig, er begjæring om gjenåpning. Etter utvalgets syn skaper lovforslaget her en uklarhet. Begrunnelsesplikten bør kun gjelde der lagmannsretten eller Høyesterett tar stilling til en omgjøringsbegjæring i en ikke rettskraftig sak. For Høyesterett vil dette være aktuelt, der deler av saken er henvist, og det kommer en omgjøringsbegjæring knyttet til andre ankegrunner.»

Forskergruppe for strafferett og prosessrett ved Universitetet i Tromsø uttaler:

«Selv om begrunnelser skaper tillit til rettsystemet og domstolene, bør alle begrunnelser være reelle for å gi en slik virkning. Dersom begrunnelsen fremstår som en gjentakelse av anførsler eller en standardbegrunnelse om at anførselene ikke fører frem, er den ikke reell. Selv om domstolene ikke har en plikt til å begrunne en beslutning om omgjørelse, bør de gjøre det dersom omgjøringsbegjæringen inneholder nye anførsler, som kan ha en reell betydning for saken. Dette kan inntas i forarbeidene, selv om man ikke inntar en begrunnelsesplikt i loven.»

Norsk senter for menneskerettigheter støtter departementets forslag.

Etter departementets syn er det ikke

grunn til å innføre en generell plikt til å begrunne alle beslutninger om ikke å omgjøre tidligere beslutning om å nekte anke fremmet. Behovet for begrunnelse av omgjøringsbeslutninger gjør seg først og fremst gjeldende hvor det er fremsatt nye anførsler i omgjøringsbegjæringen. Departementet foreslår derfor at begrunnelsesplikt for omgjøringsbeslutninger som går i siktedes disfavør, bare skal gjelde hvor det er fremsatt nye anførsler. Det er liten grunn til å innføre et system hvor lagmannsrettene pålegges å henvise til sin tidligere begrunnelse i alle omgjøringsbeslutninger som går i siktedes disfavør hvor det ikke er fremsatt nye anførsler.

Borgarting lagmannsrett har uttalt at dersom det innføres et generelt begrunnelseskrav for omgjøringsbeslutninger, bør det begrenses til saker der den opprinnelige ankeprøvingen er skjedd etter § 321 annet ledd. Også Agder lagmannsrett synes å forutsette at begrunnelsesplikt ved omgjøring bare skal gjelde saker som omfattes av § 321 annet ledd. Forslaget som ble sendt på høring omfattet også saker som omfattes av § 321 første ledd. For saker som omfattes av § 321 første ledd skal nektelse av å gi samtykke til å fremme anken bare begrunnes dersom særlige grunner tilsier det. Det vil sjelden kunne forekomme tilfeller der nye anførsler setter saken i et så annet lys at omgjøringsbeslutningen bør begrunnes når det ikke var påkrevet for den opprinnelige beslutningen. Departementet foreslår derfor at kravet om begrunnelse for omgjøringsbeslutninger begrenses til å gjelde saker som omfattes av § 321 annet ledd.

Dommerforeningen har uttalt at begrunnelsesplikten bare bør gjelde der det tas stilling til en omgjøringsbegjæring i en ikke rettskraftig sak. I Rt. 2009 side 955 uttalte Høyesteretts ankeutvalg at etter at en straffedom er rettskraftig, må det være et vilkår for omgjøring at de forhold som påberopes, faller innenfor ankegjensstanden og de påberopte ankegrunner. Det må også være en forutsetning for omgjøring av en slik beslutning at omgjøring blir begjært innen rimelig tid. Ellers vil riktig rettsmiddel være begjæring om gjenåpning. Omgjøring vil i praksis bare forekomme dersom siktede frembringer nye argumenter eller bevis som viser at nektelsen ikke bør opprettholdes. Departementet ser ikke grunn til å innføre et unntak fra begrunnelsesplikten for de tilfeller der omgjøringsbeslutning kan fremsettes etter at dommen er rettskraftig.

Det vises til forslaget til straffeprosessloven § 321 femte ledd nytt fjerde punktum.

3.6 Høyesteretts ankeutvalgs beslutninger etter straffeprosessloven § 323

Det følger av straffeprosessloven § 323 første ledd første punktum at anke til Høyesterett ikke kan fremmes uten samtykke av Høyesteretts ankeutvalg. Etter annet punktum skal samtykke bare gis når anken gjelder spørsmål som har betydning utenfor den foreliggende sak, eller det av andre grunner er særlig viktig å få saken prøvd i Høyesterett. Ankeutvalgets avgjørelse treffes ved beslutning, jf. § 323 annet ledd første punktum. Det gjelder dermed ikke noe krav om begrunnelse etter lovens system.

Høyesteretts ankeutvalg har imidlertid i sin praksis etter Rt. 2008 side 1764 lagt til grunn at også ankeutvalgets beslutninger om ikke å tillate en anke fremmet etter straffeprosessloven § 323 i visse tilfeller må begrunnes. Kjennelsen inntatt i Rt. 2009 side 187 gjaldt en siktet som var frifunnet i tingretten for overtredelse av straffeloven § 162 annet ledd jf. første og femte ledd, men som ble domfelt for slik overtredelse i lagmannsretten. I dette tilfellet mente ankeutvalget at det måtte foretas en reell overprøving av anken til Høyesterett, jf. kjennelsens avsnitt 11 og 12, hvor det bl.a. heter:

«Av praksis fra FN's menneskerettskomité følger at retten til overprøving også gjelder i situasjoner der vedkommende er domfelt i andreinstans, men ikke i første. Norge har tatt forbehold med hensyn til ankeretten etter SP artikkel 14 nr. 5 for så vidt gjelder domfellelse i lagmannsretten etter frifinnelse i tingretten. Forbeholdet gjelder imidlertid bare for anke over bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet. Ved anke på annet grunnlag gjelder retten til overprøving etter SP artikkel 14 nr. 5.

Det er slått fast i en rekke avgjørelser fra FN's menneskerettskomité at en ordning med siling av anker er å betrakte som overprøving i konvensjonenes forstand. Forutsetningen er at det ved silingen skjer en reell overprøving av underinstansens dom på grunnlag av det som anføres i anken. Etter straffeprosessloven § 323 kan anke til Høyesterett ikke fremmes uten samtykke av Høyesteretts ankeutvalg. Samtykke skal bare gis når anken gjelder spørsmål som har betydning utenfor den foreliggende sak, eller det av andre grunner er særlig viktig å få saken prøvd for Høyesterett. Siden SP artikkel 14 nr. 5 går foran straffeprosessloven § 323, jf. menneskerettsloven § 3, jf. § 2 nr. 3, kan dette ikke gjelde ved anker over lagmannsrettens fellende dom hvor vedkommende er frifunnet i

tingretten. I disse tilfellene kan ankeutvalget bare nekte anken fremmet etter en reell overprøving av anken.»

Under henvisning til Rt. 2008 side 1764 mente ankeutvalget at det gjelder et krav om begrunnelse for ankeutvalgets beslutning om å nekte å fremme anke over lagmannsrettens fellede dom hvor domfelte er frifunnet i tingretten. Den samme forståelsen av straffeprosessloven § 323 er lagt til grunn i Rt. 2009 side 316.

I departementets høringsnotat ble dette begrunnelseskravet foreslått lovfestet. Det heter i høringsnotatet:

«Disse avgjørelsene [Rt. 2009 side 187 og Rt. 2009 side 316] innebærer at anke fra en domfelt over lagmannsrettens dom ikke skal vurderes etter vilkårene i straffeprosessloven § 323 første ledd når siktede er frifunnet i tingretten for det forhold som påankes. I stedet skal det foretas en 'reell overprøving' av anken, og beslutningen fra ankeutvalget må begrunnes. Departementet mener at det er hensiktsmessig at denne endringen av praksis kommer til uttrykk i loven, og foreslår derfor endringer i § 323.

Høyesteretts ankeutvalg har i de nevnte avgjørelsene ikke eksplisitt sagt noe om det nærmere innhold av den overprøvingsregel de har benyttet, dvs. hva som i alminnelighet skal være vilkåret for at anke i disse tilfellene kan nektes fremmet til behandling i Høyesterett. I begge avgjørelsene er imidlertid beslutningene om å nekte ankene fremmet begrunnet i at ankene 'klart' ikke kan føre frem, jf. [Rt. 2009 side 187] avsnitt 21 og 22 og [Rt. 2009 side 316] avsnitt 16 og 23. Dette kan tilsi at ankeutvalget har ment å benytte et vilkår tilsvarende det som er oppstilt for lagmannsretten i straffeprosessloven § 321 annet ledd første punktum. Ved siden av å vise til at anken over reaksjonsfastsettelsen i [Rt. 2009 side 316] 'klart' ikke kunne føre frem, ble det i avsnitt 20 uttalt at anken ikke hadde 'noen utsikt til å føre frem'.

Begge de nevnte sakene gjaldt forbrytelser som kunne medføre fengsel i mer enn seks år, noe som ved anke til lagmannsretten ville gitt en ubetinget rett til å få anken fremmet, jf. straffeprosessloven § 321 tredje ledd. På bakgrunn av de to avgjørelsene må det legges til grunn at en domfelt i en 'seksårssak' ikke har et ubetinget krav på å få sin anke fremmet for behandling i Høyesterett, selv i tilfeller hvor vedkommende ble frifunnet i tingretten.

Departementet foreslår at straffeprosessloven § 323 endres slik at anke fra siktede eller anke fra påtalemyndigheten som er til siktedes gunst, over en domfellelse i lagmannsretten som gjelder forhold siktede er frifunnet for i tingretten, bare kan nektes fremmet dersom Høy-

esteretts ankeutvalg enstemmig finner det klart at anken ikke kan føre frem. I tillegg foreslås det at det presiseres i lovteksten at beslutninger i slike tilfeller skal begrunnes. Det foreslås at regelen skal gjelde også for 'seksårssakene'. Departementet ber likevel om høringsinstansenes syn på om personer som er domfelt i lagmannsretten i 'seksårssak', men som er blitt frifunnet i tingretten, bør ha et ubetinget krav på å få sin anke fremmet for behandling i Høyesterett.

Høyesteretts ankeutvalgs beslutninger etter straffeprosessloven § 323 første ledd kan omgjøres til gunst for siktede dersom særlige grunner foreligger, jf. annet ledd fjerde punktum. Departementet mener at det også bør være adgang til å omgjøre beslutninger om å nekte anken fremmet i tilfeller hvor siktede er domfelt i lagmannsretten, men ble frifunnet i tingretten. Departementet antar at det vil være hensiktsmessig at både omgjøringsadgangen og kravene til begrunnelse her blir overensstemmende med de tilsvarende reglene for lagmannsrettens beslutninger om omgjøring etter straffeprosessloven § 321. Departementet foreslår derfor at det presiseres i § 323 at det gjelder en omgjøringsadgang, og at en eventuell omgjøringsbeslutning som stadfester beslutning om å nekte anken fremmet, må begrunnes. Det bes om høringsinstansenes syn på forslaget.

Når det gjelder kravet til Høyesteretts ankeutvalgs begrunnelse, har ankeutvalget i [Rt. 2009 side 187] tatt utgangspunkt i uttalelsene i Rt. 2008 side 1764 om kravene til lagmannsrettens begrunnelse ved ankenektelser. Kravene vil med andre ord variere betydelig fra sak til sak. Heller ikke for beslutninger om ankenektelse etter straffeprosessloven § 323 foreslås det å oppstille nærmere krav til begrunnelsens innhold i loven. Den relative norm som er oppstilt i Rt. 2008 side 1764 bør, slik departementet ser det, i stedet utvikles gjennom rettspraksis.

Avslutningsvis nevnes at i motsetning til hva som gjelder for anker til lagmannsretten, kan anke til Høyesterett ikke grunnes på feil ved bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet, jf. straffeprosessloven § 306 annet ledd. Som Høyesterett ankeutvalg også har vist til i [Rt. 2009 side 187] i avsnitt 11, har Norge tatt forbehold for retten til overprøving etter SP artikkel 14 nr. 5 for så vidt gjelder denne ankegrunnen. Forslaget om å lovfeste en plikt for Høyesteretts ankeutvalg til å overprøve og begrunne anker i saker med domfellelse i lagmannsretten etter frifinnelse i tingretten vil ikke innebære noen endring i denne begrensningen i ankeadgangen.»

Høringsinstansenes syn

Domstoladministrasjonen støtter de foreslåtte endringene i straffeprosessloven § 323, og mener det ikke er grunn til at personer som er domfelt i «seksårsaker», men som ble frifunnet i tingretten, bør ha et ubetinget krav på å få anken fremmet for behandling i Høyesterett.

Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker støtter forslaget om at beslutninger fra Høyesteretts ankeutvalg om å nekte å fremme en anke skal begrunnes i de tilfellene der domfelte er dømt i lagmannsretten etter en frifinnende dom i tingretten. Kommisjonen uttaler videre:

«Kommisjonen kan ikke se noen tungtveiende grunner som tilsier at en person som er domfelt i lagmannsretten i en 'seksårsak' etter en frifinnende dom i tingretten, skal ha et ubetinget krav på å få anken fremmet for Høyesterett.

Det bør være tilstrekkelig at vedkommende, etter lovforslaget, har krav på å få en begrunnelse for at anken ikke kunne føre frem og at den derfor ble nektet fremmet.»

Høyesterett gir sin tilslutning til forslaget om endringer i straffeprosessloven § 323 første ledd, og uttaler at begge endringsforslagene er i overensstemmelse med den praksis som allerede føres av Høyesteretts ankeutvalg.

Når det gjelder spørsmålet om personer som er domfelt i lagmannsretten i en «seksårsak», men som er frifunnet i tingretten, bør ha et ubetinget krav på å få sin anke fremmet til behandling i Høyesterett, uttaler Høyesterett:

«Her finner Høyesterett grunn til å minne om at Høyesteretts oppgave er, som landets øverste domstol, å arbeide for rettsenhet, rettsavklaring og rettsutvikling. Skal Høyesterett kunne fylle denne oppgaven, er det helt nødvendig at de saker som fremmes til behandling og avgjørelse i avdeling først og fremst gjelder saker som reiser prinsipielle rettsspørsmål – altså hvor Høyesteretts dom vil få betydning utenfor de konkrete sakene.

'Seksårsaker' hvor tiltalte er domfelt i lagmannsretten for et forhold han var frifunnet for i tingretten, kan etter gjeldende praksis – og lovforslaget slik det er utformet – bare nektes fremmet til Høyesterett dersom Høyesteretts ankeutvalg enstemmig finner det klart at anken ikke kan føre frem. Ankeutvalgets avgjørelse vil da være begrunnet. Å lovfeste en ankerett ut over dette – som vil innebære en behandling av en rekke saker som ikke kan føre frem og som heller ikke reiser prinsipielle spørsmål – vil ikke samsvare med Høyesteretts oppgaver. Med den grundighet Høyesteretts ankeutvalg behandler disse sakene og begrunner sine ankenektelser,

er det også vanskelig å se at rimelige rettssikkerhetshensyn kan tilsi en ubetinget rett til å få ankene i disse tilfellene fremmet til avdelingsbehandling i Høyesterett.»

Til forslaget om å presisere i straffeprosessloven § 323 annet ledd at en eventuell omgjøringsbeslutning som stadfester en beslutning om å nekte en anke fremmet til behandling i Høyesterett, må begrunnes, uttaler Høyesterett:

«Krav til begrunnelse kan kun være aktuelt hvis det ellers lovfestes en generell plikt for lagmannsretten til å begrunne sine omgjøringsbeslutninger, [...] og bare for tilfeller hvor Høyesterett må begrunne selve ankenektelsen, jf. forslaget til nytt tredje punktum i straffeprosessloven § 323 første ledd. Det vil altså si i de sakene der Høyesteretts ankeutvalg enstemmig finner det klart at en anke til Høyesterett ikke kan føre frem og hvor vedkommende er frifunnet i tingretten for det forhold han ble domfelt for i lagmannsretten.

I forslaget til ny § 323 annet ledd siste punktum må det i tilfelle presiseres at det kun er Høyesteretts beslutninger om å ikke omgjøre nektelse av å fremme anke etter *første ledd tredje punktum* som skal være begrunnet.»

I tillegg uttaler Høyesterett:

«Høyesterett er gjort kjent med at Dommerforeningens utvalg for sivilprosess i en høringsuttalelse som vil bli inngitt senere, vil gå inn for at en beslutning fra lagmannsretten om å nekte å fremme en anke skal kunne påankes til Høyesterett ikke bare over feil ved saksbehandlingen, men også over feil i rettsanvendelsen. Forslaget gjelder både for anker i straffesaker og i sivile saker. Her vil vi påpeke at en så vidtgående ankerett over nektelsesbeslutninger reiser spørsmålet om hva slags rettsmiddelsystem vi skal ha i norsk rett – blant annet om Høyesterett (også) skal bli en kassasjonsdomstol etter kontinentalt mønster. Hvis departementet finner grunn til å følge opp tanken fra Dommerforeningens utvalg for sivilprosess, må det foretas en grundig utredning der rettsmiddelsystemene som helhet både i sivilprosessen og i straffeprosessen vurderes og gjennomgås. Det vil i tilfelle nødvendiggjøre at det nedsettes et lovutvalg med dette som mandat.»

Riksadvokaten uttaler:

«Høyesteretts ankeutvalg legger nå til grunn at anke over lagmannsrettens fellende dom i saker der siktede ble frifunnet i tingretten, ikke kan nektes fremmet uten en 'reell overprøving av anken'. Departementet legger til grunn at dette innebærer at anken bare kan nektes fremmet dersom det er 'klart' at den ikke kan føre frem.

Riksadvokaten finner ikke grunn til å stille spørsmål ved denne vurderingen, og slutter seg til at antatt gjeldende rett lovfestes.

Også begrunnelsesplikten for beslutninger om å nekte anker fremmet i disse tilfellene bør lovfestes som foreslått. En antar for øvrig at det for anker som gjelder bevisvurderingen under skyldspørsmålet må kunne vises til at Høyesterett ikke kan overprøve denne, jf stprl § 306 annet ledd.

Departementet ber om synspunkter til spørsmålet om domfelte bør ha en ubetinget rett til Høyesterettsbehandling av fellende lagmannsrettsdommer i 'seksårssaker' dersom han/hun ble frifunnet i tingretten. Det kan ikke være aktuelt å gjøre endringer i Høyesteretts kompetanse hva gjelder bevisvurderingen under skyldspørsmålet, og en overprøving vil måtte begrenses til saksbehandlingen, lovtolkningen og/eller straffutmålingen.

Riksadvokaten anser det lite naturlig at det innføres en slik ubetinget rett. At tiltalte frifinnes i tingretten, men dømmes i lagmannsretten vil gjennomgående skyldes ulik vurdering av bevisene under skyldspørsmålet – som ikke vil kunne overprøves av Høyesterett. Rettsikkerheten hva gjelder de ankegrunner Høyesterett kan prøve, må anses tilstrekkelig ivaretatt ved at ankeutvalget i disse sakene bare kan nekte anken etter en reell prøving av om anken kan føre frem og at det gis en begrunnelse for hvorfor den eventuelt ikke kan føre frem (og dermed nektes).

En har ingen innvendinger mot forslaget om at også beslutninger om ikke å omgjøre tidligere beslutning om å nekte anke fremmet, skal begrunnes.»

Agder lagmannsrett støtter forslaget om lovfesting av begrunnelsesplikten som er etablert i Høyesteretts praksis, jf. Rt. 2009 side 187, og uttaler videre:

«Vi finner ikke grunn til at den som etter frifinnelse i tingretten er domfelt i lagmannsretten i en 'seksårssak', skal ha noe ubetinget krav på å få sin anke fremmet til behandling i Høyesterett. En slik regel ville være lite forenlig med overordnede synspunkter på Høyesteretts rolle som tredjeinstans, som primært er rettsavklaring og rettsutvikling. For å unngå at Høyesterett blir belastet med konkrete straffesaker uten prinsipiell betydning, er det nødvendig å beholde et vilkår om samtykke fra ankeutvalget for å fremme saken til realitetsbehandling. I de sakene hvor siktede domfelles i lagmannsretten etter å være frifunnet i tingretten, er det nok for øvrig bevisvurderingen under skyldspørsmålet han i første rekke ønsker overprøvd. Den kan Høyesterett uansett ikke prøve, og på dette

punktet har Norge tatt forbehold i forhold til FN-konvensjonen.»

Det nasjonale statsadvokatembetet uttaler:

«Det nasjonale statsadvokatembetet er en klar motstander av forslaget om å innføre automatisk ankeadgang til Høyesterett i seksårssaker hvis du er frifunnet i tingretten.

Som regel vil grunnen til en slik situasjon være at lagmannsretten har vurdert bevisene forskjellig fra tingretten. Å da gi automatisk ankeadgang til Høyesterett over lovanvendelsen, saksbehandlingen eller straffutmålingen virker ikke umiddelbart innlysende. Det vil også stride mot den profil Høyesterett nå rendyrker om å behandle saker av prinsipiell karakter.

Tiltaltes rettsikkerhet må være i mer enn tilstrekkelig grad ivaretatt ved full prøvelse i to instanser og en begrunnet beslutning fra Høyesterett om å nekte å fremme anken. Det er heller ikke noen praksis fra EMD eller FN som skulle tilsi noe annet.

Det som heller burde være problemstillingen er om det er nødvendig å gi tiltalte en automatisk rett til fullstendig behandling i to instanser i seksårssakene, når lagmannsretten nå må begrunne sine beslutninger om å nekte ankene fremmet.

Det er få land, også blant de som er bundet av EMK og SP, som har en slik generøs ordning. Ordningen medfører at særlig etterforskningsprosjekter mot organisert kriminalitet tar tidsmessig ca 30 % lengre tid totalt sett. Et orgkriminalprosjekt tar typisk 3–5 år fra start av etterforskning til rettskraftig dom. [...] I det siste orgkriminalprosjektet Det nasjonale statsadvokatembetet og Kripos gjennomførte er det blant totalt 35 domfelte, over en rekke saker, ikke ett eneste eksempel på at noen som ble domfelt i tingretten er frifunnet i lagmannsretten. Derimot er det et eksempel på det motsatte og det er den omtalte avgjørelsen i HR-2009-426-U.»

Hordaland statsadvokatembetet uttaler:

«Justisdepartementet [tar] opp spørsmålet om personer som er domfelt i lagmannsretten i '6-års sak', men som er blitt frifunnet i tingretten, bør ha et ubetinget krav på å få sin anke fremmet for behandling i Høyesterett. Det er grunn til å anta at for domfelte i denne kategori vil det sentrale element være avgjørelsen av skyldspørsmålet, og at dette ikke er nærmere begrunnet av lagretten. Som anført kan anke til Høyesterett ikke grunnes på feil ved bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet, og for de øvrige ankegrunner er statsadvokatene i Hordaland av den oppfatning at det ikke foreligger hensyn som tilsier at domfelte bør ha et ubetinget krav på å få sin anke fremmet.»

Den Norske Advokatforening uttaler:

«Advokatforeningen tiltrer departementets forslag om at straffeprosessloven § 323 endres, slik at bestemmelsen tydelig gir uttrykk for kravene til reell overprøving og begrunnelse som Høyesteretts ankeutvalg har gitt uttrykk for [...]

Etter Advokatforeningens oppfatning bør en anke over fellende dom i lagmannsretten etter frifinnelse i tingretten bare kunne nektes fremmet dersom Høyesteretts ankeutvalg finner det klart at anken ikke kan føre frem. Advokatforeningen påpeker at allerede den omstendighet at anken gjelder domfellelse i lagmannsretten for forhold domfelte er frifunnet for i tingretten, tilsier at det sjelden vil være klart at anken ikke vil føre frem, såfremt uenigheten ikke utelukkende gjaldt bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet.

Advokatforeningen mener at personer som er domfelt i lagmannsretten etter frifinnelse i tingretten i saker som gjelder forbrytelser som kan medføre fengsel i mer enn 6 år, bør ha et ubetinget krav på å få sin anke fremmet for behandling i Høyesterett.

Det er især hensynet til å oppnå et materielt riktig resultat i slike alvorlige straffesaker, som etter Advokatforeningens syn begrunner et ubetinget krav på å få anken fremmet for behandling. Advokatforeningen antar at selv om et slikt ubetinget krav vil øke Høyesteretts arbeidsbyrde, vil denne økningen ikke være av nevneverdig betydning. Forutsetningen om at domfelte i disse tilfellene har krav på en *'reell overprøving'* av anken og at beslutningen fra ankeutvalget må begrunnes [...], betyr at Høyesteretts ankeutvalg allerede i dag må foreta en grundig prøvning av anken, samt utforme en begrunnelse. Etter Advokatforeningens syn må slike saker uansett i stor grad henvises til ankebehandling: Allerede det at tingretten og lagmannsretten har kommet til forskjellige resultater til tiltaltes disfavør, er en omstendighet som tilsier at det sjeldnere kan finnes *'klart'* at anken ikke vil føre frem.

Advokatforeningen gir sin tilslutning til forslaget om at det presiseres i § 323 at det gjelder en omgjøringsadgang for ankenektelser hvor siktede er domfelt i lagmannsretten, men ble frifunnet i tingretten. Advokatforeningen er også enig i at en eventuell omgjøringsbeslutning som stadfester beslutningen om å nekte anken fremmet, må begrunnes.

Etter Advokatforeningens syn bør det ikke oppstilles nærmere krav til begrunnelsens innhold i loven. Dette gjelder også for en eventuell omgjøringsbeslutning. Dersom omgjøringsbegjæringen ikke inneholder annet enn en gjentakelse av det som ble anført i anken, antar Advokatforeningen at det som for lagmannsretten er

tilstrekkelig med en henvisning til begrunnelsen som ble gitt i den første beslutningen om å nekte anken fremmet. Advokatforeningen finner grunn til å understreke at selv om etterprøvbarehensynet ikke gjør seg like sterkt gjeldende ved ankenektelser i øverste instans, bør ikke dette medføre at kravet til begrunnelsens innhold lempes. Begrunnelsen må vise at de feil som er påberopt, er oppfattet, og hvorfor det er klart at anken ikke vil føre frem. Begrunnelsen må videre skape sikkerhet utad for at det er foretatt en reell overprøving.»

Den norske Dommerforening uttaler:

«Selv om det faller utenfor fagkretsen for Dommerforeningens utvalg for sivilprosess, finner vi for sammenhengens skyld grunn til påpeke at Høyesterett etter vårt syn også ved overprøving av nektelsesbeslutninger av lagmannsretten i straffesaker bør kunne prøve lovanvendelsen. Det finnes en rekke eksempler på at lagmannsretten uriktig har nektet lovanvendelsesanker fremmet. Som tilfeldig valgte eksempler kan nevnes Rt. 2004 side 1291, 2006 side 140, 2007 side 973 og Høyesteretts dom 27. mars 2009 (HR-2009-703-A). I disse tilfellene kom sakene til Høyesterett fordi lagmannsretten tillot strafutmålingsanken fremmet. Av hensyn til Høyesteretts ansvar for rettsanvendelsen er det uheldig at rettsanvendelsen i nektelsesbeslutninger av lagmannsretten skal være unndratt Høyesteretts overprøvingskompetanse. Dette kan også ha en side mot Grunnloven § 88, jf. Rt. 1980 s. 52 på s. 58, men dette går vi ikke inn på.

Da departementet i sitt høringsbrev ikke har tatt opp spørsmålet om utvidelse av Høyesteretts kompetanse, bør det imidlertid ikke fremsettes noe lovproposisjon om dette uten at det først har vært vurdert av departementet i et nytt høringsnotat [...]

Forskergruppe for strafferett og prosessrett ved Universitetet i Tromsø uttaler:

«Slik straffeprosessloven § 323 første ledd står i dag er Høyesterett først og fremst en prejudikativ instans. Dette betyr at Høyesterett først og fremst skal prøve om saken reiser viktige rettslige spørsmål, ikke om lagmannsretten har avgjort saken rett. Loven åpner for en prøvning av andre elementer: hvilken betydning saken har for partene og om lagmannsrettens avgjørelse er materielt riktig. Den sistnevnte typen av prøvning er av en helt annen karakter, særlig ut fra partenes synspunkt, siden Høyesterett da prøver sakens realitet. Høyesterett har ingen plikt [til] å foreta en materiell prøvning slik loven er i dag, selv om den ofte gjør det.

Dersom en plikt til materiell prøvning av saker bør finnes er det viktig å nevne den i loven.

Dette fordi den er av en annen karakter enn en prøving om anken gjelder spørsmål som har betydning utenfor den foreliggende sak.

Ankereglene i straffesaker må sees i sammenheng med jury-ordningen. Når den tiltalte blir domfelt av en jury etter en frikjennelse i tingretten, blir en begrunnet frikjennende dom erstattet av en domfellende ubegrunnet dom. Denne inkonsekvensen i systemet kan bare fjernes ved en helhetsreform av anke- og juryordningen.

Det er betenkelig å gi en ubetinget rett til overprøving i Høyesterett. Høyesterett skal være en prejudikatdomstol, med oppgave å sørge for rettsavklaring og rettsutvikling. For å kunne oppnå dette kreves at Høyesterett ikke blir belastet med saker uten prinsipiell betydning. Ankeutvalget bør derfor fungere som silingsorgan for alle saker.»

Norsk senter for menneskerettigheter uttaler:

«Et lovfestet krav om reell overprøving av denne typen anker i straffeprosessloven § 323 bidrar etter Norsk senter for menneskerettigheters vurdering til klarhet i rettsstilstanden og ivaretar kravet til overprøving og rettssikkerhet i SP artikkel 14 nr. 5. Det virker også hensiktsmessig ut i fra sammenhengen mellom straffeprosessloven § 321 og § 323 at vilkåret for å kunne nekte slike anker bør være at anken 'klart' ikke kan føre frem, slik departementet foreslår.

I likhet med forslaget til endringer i § 321 foreslår departementet at krav til begrunnelsens innhold i § 323 ikke blir lovfestet. Som nevnt [...] over bør man imidlertid vurdere å utarbeide retningslinjer for begrunnelsens innhold.»

Departementet viderefører forslaget om at ankeutvalgets beslutninger etter straffeprosessloven § 323 om å nekte å fremme anke over lagmannsrettens fellende dom hvor domfelte er frifunnet i tingretten, skal være begrunnet. Det foreslås at anken i disse tilfellene bare kan nektes fremmet dersom ankeutvalget enstemmig finner det klart at anken ikke vil føre frem. Regelen foreslås å gjelde ved anke fra siktede og ved anke fra påtalemyndig-

heten til siktedes gunst. Det foreslås ikke at det lovfestes nærmere krav til begrunnelsens innhold.

Departementet viderefører også forslaget om å gi adgang til omgjøring av beslutninger om å nekte anke fremmet i tilfeller hvor siktede er domfelt i lagmannsretten, men ble frifunnet i tingretten. Når det gjelder spørsmålet om begrunnelseskrav for slike omgjøringsbeslutninger, har Høyesterett pekt på at begrunnelseskravet bare kan være aktuelt hvor selve beslutningen om å nekte anken fremmet, må være begrunnet. Høyesterett har også pekt på at krav om begrunnelse her bare kan være aktuelt hvis det lovfestes en generell plikt for lagmannsretten til å begrunne sine omgjøringsbeslutninger. Departementet slutter seg til disse begrensningene. Departementet foreslår i proposisjonen her at lagmannsrettens omgjøringsbeslutninger bare skal være begrunnet når det er fremsatt nye anførsler i begjæringen om omgjøring. Det foreslås en tilsvarende begrensning for begrunnelsesplikten ved omgjøring etter § 323.

Departementet foreslår ikke at det skal gjelde en ubetinget ankeadgang til Høyesterett for personer som er domfelt i lagmannsretten i en «seksårs-sak», men som ble frifunnet i tingretten. Det vises til de argumentene Høyesterett har nevnt i sin høringsuttalelse.

Dommerforeningens utvalg for sivilprosess har gitt uttrykk for at Høyesterett ved overprøving av beslutninger om å nekte anker fremmet, også bør kunne prøve lagmannsrettens rettsanvendelse. Som utvalget selv og også Høyesterett har pekt på, har spørsmålet om omfanget av Høyesteretts prøvingskompetanse i silingssaker ikke vært nærmere utredet eller høringsbehandlet. Departementet foreslår ikke endringer i Høyesteretts prøvingskompetanse i proposisjonen her, verken for straffesaker eller sivile saker, jf. punkt 4.3. Departementet vil eventuelt vurdere dette spørsmålet på et senere tidspunkt.

Det vises til forslaget til endringer i straffeprosessloven § 323.

4 Begrunnelse for beslutninger om å nekte anker fremmet i sivile saker

4.1 Beslutninger etter tvisteloven § 29-13 annet ledd

Twistelovens hovedregel er at en anke over dom skal fremmes for lagmannsretten dersom ankegjensstandens verdi overstiger 125 000 kroner eller saken for den ankende part gjelder ideelle interesser, jf. tvisteloven § 29-13 første ledd. Dersom saken gjelder formuesverdier og ankegjensstandens verdi er under 125 000 kroner, kreves det samtykke fra lagmannsretten for at anken kan fremmes.

Unntaksvis kan likevel en anke i en sak hvor ankegjensstanden overstiger verdigrensen eller gjelder ideelle interesser nektes fremmet, jf. § 29-13 annet ledd. Etter denne bestemmelsen kan lagmannsretten nekte anken fremmet dersom den enstemmig finner at det er «klart» at anken ikke vil føre frem. Slik avgjørelse treffes ved beslutning av tre lagdommere uten muntlig forhandling, jf. § 29-13 femte ledd. En beslutning om å nekte anke fremmet etter § 29-13 annet ledd kan ikke treffes uten at parten er varslet innenfor bestemte tidsfrister om at anken overveies nektet fremmet, jf. § 29-13 fjerde ledd.

Vilkåret for nektelse etter annet ledd skal forstås strengt. Det tilgjengelige bevismaterialet må være slik at lagmannsretten på forsvarlig vis kan vurdere utsiktene for at anken skal kunne nå frem, jf. NOU 2001: 32 side 778. Det kreves høy grad av sikkerhet for at resultatet ville blitt stående etter en eventuell full ankeprøving. Det er ikke nødvendig at lagmannsretten er enig i tingrettens begrunnelse, såfremt den finner at resultatet klart må opprettholdes, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) side 476.

Siden avgjørelsen treffes som beslutning, behøver lagmannsretten etter lovens system ikke begrunne sitt standpunkt, jf. forutsetningsvis § 19-6 fjerde ledd. Det heter i forarbeidene at det rent unntaksvis likevel kan bli ansett som en saksbehandlingsfeil at en beslutning ikke er begrunnet, jf. bl.a. NOU 2001:32 side 579.

Regelen i tvisteloven § 29-13 annet ledd er begrunnet i behovet for å stanse de åpenbart ufunderete ankene før ytterligere og betydelige kostnader påløper for partene og rettsvesenet. De avgjørende

hensyn bak ankesilingen er altså proporsjonalitet i prosessen og effektivitet i rettspleien. Under lovforberedelsen ble det også fremhevet at en ubegrenset eller svært vid ankeadgang i alle saker kan motvirke rettsikkerheten, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) side 296 og NOU 2001: 32 side 236-237.

I tvistelovens forarbeider drøftes det generelt hvilke krav Norges menneskerettslige forpliktelser stiller til rettsmiddelordningen, jf. NOU 2001: 32 side 349 flg. og Ot. prp. nr. 51 (2004-2005) side 296. Spørsmålet om en beslutning om å nekte anke fremmet uten begrunnelse er i overensstemmelse med menneskerettighetene, er ikke særskilt drøftet i forarbeidene.

I departementets høringsnotat 13. mai 2009 ble det vist til at to saker var henvist til behandling i storkammer i Høyesterett for avgjørelse av spørsmålet om det kreves begrunnelse for å nekte anker fremmet etter § 29-13 annet ledd. Det heter videre i høringsnotatet:

«Bestemmelsen i tvisteloven § 29-13 annet ledd første punktum har klare likhetstrekk med regelen i straffeprosessloven § 321 annet ledd første punktum. Avhengig av resultatet i storkammersakene kan det bli aktuelt å fremme forslag om endring av tvisteloven § 29-13 annet ledd, slik at det stilles krav om begrunnelse for beslutning om å nekte anken fremmet. Det bes om høringsinstansenes syn på spørsmålet, herunder om hensiktsmessigheten av å endre tvisteloven § 29-13 på tilsvarende måte som forslått for straffeprosessloven § 321 også uavhengig av om det er påkrevet på grunn av de internasjonale konvensjonene. Det bes herunder om innspill om de mulige økonomiske og administrative konsekvenser av å innføre krav til begrunnelse av lagmannsrettens beslutninger om å nekte anker fremmet i sivile saker.»

Høyesterett i storkammer avsa 18. september 2009 kjennelse om spørsmålet om det kreves begrunnelse for beslutning om å nekte anke fremmet etter tvisteloven § 29-13 annet ledd, jf. Rt. 2009 side 1118. Flertallet kom til at det etter gjeldende rett er et krav om begrunnelse for beslutninger etter tvisteloven § 29-13 annet ledd. Flertallet begrunnet resultatet med at begrunnelseskravet fulgte av den

hypotetiske lovgiverviljen. Førstvoterende viste til at det i tvistelovens forarbeider er vist til reglene for ankesiling i straffesaker, og uttalte:

«Med denne lovgiverforutsetningen kan det etter mitt syn ikke være tvilsomt at om man allerede den gang hadde et generelt krav om begrunnelse for ankenektelser i straffesaker, så ville man også ha lovfestet et slikt krav for de sivile sakenes del. Og når Høyesterett gjennom sin praksis nå har slått fast at det gjelder et generelt begrunnelseskrav i straffesakene, da må dette etter mitt syn også få gjennomslag i tvistemål.»

Flertallet behøvde dermed ikke ta stilling til om et begrunnelseskrav følger av menneskerettighetskonvensjonene. Flertallet uttalte at systemet med ankesiling i sivile saker ikke er i strid med Grunnloven § 88, og at begrunnelse av beslutninger om å nekte anker fremmet ikke er et krav etter Grunnloven.

Et mindretall på to dommere mente at det verken av Grunnloven, menneskerettighetskonvensjonene eller tvisteloven følger et krav om begrunnelse for beslutninger etter § 29-13 annet ledd. Et annet mindretall på to dommere mente at et slikt begrunnelseskrav kan utledes av EMK artikkel 6 nr. 1.

Kjennelsen inneholder også uttalelser som gjelder omfanget av prøvingsadgangen for Høyesteretts ankeutvalg ved anke over lagmannsrettens beslutninger etter § 29-13 annet ledd, jf. nærmere om dette nedenfor under punkt 4.3.

Høringsinstansenes syn

De fleste høringsinstansene, som har uttalt seg før den nevnte storkammerkjennelsen, stiller seg positive til en begrunnelsesplikt også i sivile saker.

Barne- og likestillingsdepartementet uttaler:

«Når det gjelder en ev. begrunnelsesplikt i sivile saker, vil vi, uten å konkludere, nevne noen momenter som kan være særlig relevante for saker etter barneloven. Vi antar at det i utgangspunktet vil være en fordel at avgjørelsesorganet gir en begrunnelse som viser at de feil som påberopes ved tingrettens avgjørelse er oppfattet og at det kortfattet går fram hvorfor anken klart ikke vil føre fram. Dette kan både være viktig for at den tapende part skal kunne slå seg til ro med avgjørelsen, samt innebære dokumentasjon av betydning ved ev. senere søksmål i samme sak. Vi antar at en begrunnelse for at en anke nektes fremmet i noen grad vil kunne hindre at en forelder unødig reiser et senere endrings-søksmål i samme sak. I tilfeller hvor det reises

endrings-sak vil en dokumentert begrunnelse fra ankesaken kunne ha betydning for rettens videre behandling av søksmålet, se bestemmelsen i barneloven § 64 andre og tredje ledd, jf. også tvisteloven § 9-8.

På den annen side antar vi at det i mange tilfeller må ansees unødvendig eller lite formålstjenlig å gi en begrunnelse for et avslag. Dette sett på bakgrunn av at formålet med bestemmelsen i tvisteloven § 29-13 andre ledd er å stanse 'håpløse' anker.»

Barne- og likestillingsdepartementet viser til uttalelsene i Rt. 2008 side 1764 om at anker som hovedregel skal fremmes dersom det ikke er mulig å gi en begrunnelse som viser at anken har vært undergitt en reell overprøving, og uttaler:

«Etter vårt syn bør det sammenligningsvis vurderes om det kan være en fare for at det oppleves vanskelig å gi en begrunnelse i barnefordelingssaker med det resultat at flere anker i stedet slipper igjennom til behandling i lagmannsretten. En slik virkning kan, sett på bakgrunn av formålet med bestemmelsen og hensynet til å skape ro rundt omorgssituasjonen til barnet, være uheldig.»

Kunnskapsdepartementet uttaler:

«En slik begrunnelsesplikt vil harmonere best med begrunnelsesplikten som innføres i straffeprosesslovgivningen. Videre taler enkelte rettsikkerhetshensyn for å innføre en begrunnelsesplikt. Den ankende part vil få en forklaring og redegjørelse for hva beslutningen bygger på. Begrunnelsen vil gi parten bedre mulighet til å vurdere om domstolens beslutning bygger på riktige forutsetninger. Vi ser også at en begrunnelsesplikt kan medføre vesentlig kostnader og at disse må avveies mot de ovenfor nevnte hensyn.»

Domstoladministrasjonen uttaler at hvis Høyesterett konstaterer at det gjelder en begrunnelsesplikt, bør lovteksten gjenspeile dette. Om de økonomiske og administrative konsekvensene viser Domstoladministrasjonen til uttalelsene fra lagmannsrettene.

Agder lagmannsrett uttaler:

«Hvis Høyesterett konstaterer at det gjelder begrunnelsesplikt, bør endringen fremgå av lovteksten, på samme måte som for tilsvarende avgjørelser etter straffeprosessloven § 321 annet ledd.

Det kan reises spørsmål om man bør stille krav om begrunnelse av ankenektelser i sivile saker selv om dette ikke er nødvendig av hensyn til EMK. I forarbeidene til tvisteloven var spørsmålet ikke drøftet. En naturlig forklaring

på dette er at adgangen til å nekte sivile anker fremmet hadde sitt mønster i straffeprosessloven § 321 annet ledd. Silingsordningen i straffesaker ble etablert med toinstansreformen i 1995, og spørsmålet om det skulle kreves begrunnelse av ankenektelser i straffesaker, var ikke aktuelt da tvisteloven ble forberedt. Om det uten at det er påkrevd av hensyn til EMK bør innføres regler om begrunnelse av ankenektelser i sivile saker, er imidlertid et spørsmål som bør utstå til utredning i forbindelse med evalueringen av tvisteloven.

Departementet ber om innspill om de mulige økonomiske og administrative konsekvenser av å innføre krav til begrunnelse av lagmannsrettens beslutninger om å nekte anker fremmet i sivile saker. Vi regner med at lagmannsretten kan tilpasse seg et slikt krav uten konsekvenser av betydning. Nektelsesfrekvensen er langt lavere enn i straffesaker og ligger mellom 5 og 10 %. Et slikt omfang antas å stemme med lovgiverens forutsetninger. Tvisteloven § 29-13 annet ledd har funksjon av sikkerhetsventil for å spare domstolen og motparten for ulempene og kostnadene ved de klart grunnløse ankene. I disse tilfellene vil det ikke by på større problemer å utforme en begrunnelse som vil oppfylle minimumskravene, spesielt i betraktning av at lagmannsretten vil kunne henvise til tingrettens begrunnelse, jf. tvisteloven § 19-6 femte ledd i.f.. Det gis allerede etter dagens praksis en begrunnelse i et internt notat som utgjør en del av avgjørelsesgrunnlaget. I Agder lagmannsrett har vi av forsiktighetshensyn i forkant av Høyesteretts behandling fulgt den praksis å begrunne ankenektelser etter § 29-13 annet ledd. Erfaringene hittil er at dette er en overkommelig oppgave. Vi regner heller ikke med at andelen anker som fremmes til realitetsbehandling vil øke som følge av at ankenektelser må begrunnes. Vi nevner for øvrig at silingsordningen i tvisteloven § 29-13 annet ledd, også med begrunnelsesplikt, representerer en nettogevinst ved tvisteloven.»

Eidsivating, Frostating og Hålogaland lagmannsretter slutter seg til uttalelsen fra Agder lagmannsrett.

Borgarting lagmannsrett uttaler, med tilslutning fra *Gulating lagmannsrett*:

«En begrunnelsesplikt i forhold til tvisteloven § 29-13 annet ledd vil innebære en svært beskjeden merbelastning for lagmannsretten, hensett til at det er ytterst få saker der nektelse etter tvisteloven § 29-13 annet ledd er aktuelt. Samtidig taler klare rettssikkerhetshensyn for at slike nektelser begrunnes. Etter lagmannsrettens oppfatning bør følgelig en begrunnelsesplikt her innføres. Vi kan ikke se at innføring av en

plikt til begrunnelse vil ha økonomiske eller administrative konsekvenser av betydning, og kan for øvrig for dette punkts vedkommende gi vår tilslutning til det som er uttalt av førstelagmannen i Agder lagmannsrett [...]»

Den Norske Advokatforening mener at beslutninger om å nekte anker fremmet i sivile saker må begrunnes, også uavhengig av om det er påkrevet etter Grunnloven og menneskerettskonvensjonene, og uttaler blant annet:

«Ved forberedelsen av tvisteloven gikk Advokatforeningen imot forslaget om ankesiling til lagmannsrettene i sivile saker, og sluttet seg til mindretallets begrunnelse i NOU 2001:32 [...] Advokatforeningen stiller seg fremdeles kritisk til den silingsordningen som tvisteloven har innført, og etterlyser en gjennomgang av regelens forhold til Norges menneskerettslige forpliktelser og Grunnloven § 88.

Etter Advokatforeningens syn er ankenektelse uten at det gis begrunnelse også i sivile saker i strid med Norges menneskerettslige forpliktelser.

Dersom nasjonal rett gir rett til anke, må ankebehandlingen tilfredsstille kravene i EMK artikkel 6. Etter EMDs praksis følger det av kravet til en rettferdig rettergang at også de fleste avgjørelser i sivile saker, må begrunnes. Det samme er lagt til grunn av FNs Menneskerettskomité i tolkningen av SP artikkel 14 nr. 1 (se *Verlinden mot Nederland*, Communication no. 1187/2003).

Advokatforeningen påpeker at når rettsavgjørelser skal begrunnes, er det ikke bare fordi dette er nødvendig for overprøving ved overordnet domstol, men dette skal også tvinge retten til å sette seg inn i saken og basere avgjørelsen på en samvittighetsfull og reell vurdering av spørsmålene i saken og utelukke utenforliggende motiver. Begrunnelsen skal i tillegg gi partene og allmennheten mulighet til å etterprøve den vurderingen retten har foretatt. Disse hensynene [...] gjør seg gjeldende med samme styrke i sivile saker.

Begrunnelsen må etter Advokatforeningens oppfatning være så omfattende at den viser at lagmannsretten har foretatt en seriøs og reell vurdering av retts- og bevisspørsmålene i saken. Hvor omfattende begrunnelse som kreves, avhenger av sakens art, karakteren av de spørsmål som er omtvistet, og hvilken instans det er tale om (se *S.C. mot Norge*, premiss 49).»

Dommerforeningens utvalg for sivilprosess uttaler at det uavhengig av hva som måtte følge av Grunnloven og internasjonale menneskerettigheter, bør stilles krav om at ankenektelser må begrunnes. Utvalget viser til de formålene et begrunnelseskrav

skal ivareta, slik det er oppsummert i kjennelsen i Rt. 2009 s. 961 avsnitt 28, og mener at disse hensynene også gjør seg gjeldende i sivile saker.

Etter kjennelsen i Rt. 2009 side 1118 er det etter gjeldende rett et krav om at beslutninger etter tvisteloven § 29-13 annet ledd skal være begrunnet. Departementet foreslår at et slikt begrunnelseskrav lovfestes. De fleste høringsinstansene støtter at det innføres et begrunnelseskrav, og et slikt krav antas ikke å ha økonomiske og administrative konsekvenser av betydning for lagmannsrettene. Også hensynet til at reglene for ankesiling dermed blir likere straffeprosessens regler, kan tale for et begrunnelseskrav i sivile saker, selv om rettssikkerhetshensyn gjør seg sterkere gjeldende i straffesaker. Begrunnelseskravet kan medføre at flere sulingsavgjørelser vil bli anket, noe som i tilfelle vil medføre lengre saksbehandlingstid. Dette kan i utgangspunktet sies å være i strid med tvistelovens siktemål om mer effektiv behandling av sivile saker. Departementet mener likevel at hensynet til at den tapende part blir gjort kjent med hva lagmannsretten har bygget sin avgjørelse på, bør veie tyngre. Det foreslås ikke at det lovfestes nærmere krav til begrunnelsens innhold. Dersom erfaringene med en slik ordning tilsier det, vil det være mulig å vurdere spørsmålet på nytt i den kommende evalueringen av tvisteloven.

Det vises til forslaget til endring av tvisteloven § 29-13 femte ledd tredje punktum.

4.2 Beslutninger etter tvisteloven § 29-13 første ledd

Etter tvisteloven § 29-13 første ledd kan anke over dom i en sak om formuesverdier som ikke overstiger kr 125 000, ikke fremmes uten lagmannsrettens samtykke. Avgjørelsen treffes ved beslutning, og det er derfor etter lovens ordlyd og system ikke krav om at beslutningen skal være begrunnet.

I praksis fra Høyesteretts ankeutvalg er det likevel oppstilt et begrunnelseskrav for lagmannsrettens beslutninger etter første ledd, ut fra hensynet til forsvarlig saksbehandling. Begrunnelseskravet gjelder ikke i alle saker. Det er oppstilt et krav om å begrunne lagmannsrettens vurdering av ankegjensstandens verdi dersom partene er uenige om hvorvidt kravet til ankesum er oppfylt, og vurderingen ikke fremsto som klar. Dette følger blant annet av Rt. 2008 side 1281 og Rt. 2009 side 90. Lagmannsrettens verdifastsettelse kan prøves innenfor rammen av tvisteloven § 17-5.

I kjennelsen i Rt. 2009 side 1164 vurderte ankeutvalget om det også gjelder et krav om begrun-

nelse for beslutning om samtykke skal gis dersom ankesummen er under kr 125 000. Ankeutvalget uttalte at det er naturlig å sammenligne med beslutninger etter straffeprosessloven § 321 første ledd. Slike avgjørelser behøver normalt ikke begrunnes. Videre uttalte ankeutvalget at hensynet til en forsvarlig saksbehandling etter forholdene kan tilsi at det må gis en begrunnelse for disse beslutningene, og viser til betraktningene i storkammeravgjørelsen i Rt. 2008 side 1764 for så vidt gjelder beslutninger etter straffeprosessloven § 321 første ledd. Det kan se ut som om ankeutvalget i kjennelsen i Rt. 2009 side 1164 mener at kriteriet skal være at det foreligger særegne forhold som krever begrunnelse. Ankeutvalget uttalte at det ikke kan utledes noen generell plikt til å begrunne avgjørelser etter § 29-13 første ledd av EMK artikkel 6 nr.1.

Spørsmålet om det bør lovfestes et krav om begrunnelse for beslutninger etter § 29-13 første ledd har ikke vært høringsbehandlet. Departementet foreslår likevel at det lovfestes et krav om begrunnelse for de tilfellene hvor Høyesteretts ankeutvalg har konstatert at et slikt krav gjelder. Det vil gi bedre informasjon til rettsanvenderne når kravet fremgår av lovteksten.

Det kan være noe tvilsomt hvordan vilkåret for at begrunnelse skal gis, bør formuleres i lovteksten. De tilfellene som skal omfattes, er for det første saker hvor det er uenighet om hvorvidt kravet til ankesum er oppfylt, og hvor vurderingen ikke fremstår som klar. For det annet er det meningen at regelen skal omfatte tilfeller hvor særegne forhold kan tilsi at det bør gis en begrunnelse ut fra hensynet til forsvarlig saksbehandling. Det er særlig denne andre kategorien av saker som er vanskelig å avgrense nærmere. Kjennelsen i Rt. 2009 side 1164 nevner ikke noen eksempler på tilfeller hvor hensynet til forsvarlig saksbehandling kan tilsi begrunnelse. Etter § 29-13 første ledd annet punktum skal lagmannsretten ved vurderingen av om samtykke skal gis, blant annet ta hensyn til sakens karakter, de behov partene har for overprøving, og om det synes å være svakheter ved den avgjørelse som er anket, eller ved behandlingen av saken. Det heter om denne vurderingen i NOU 2001: 32 Rett på sak side 776:

«Det må foretas en bred vurdering av om samtykke skal gis. Har saken prinsipiell interesse, vil det være et moment av vesentlig betydning for at samtykke gis. Et annet forhold som vil være viktig, vil være om saken for en av partene har en økonomisk betydning ut over den konkrete tvistegjenstanden, se som eksempel Rt. 1997 side 925. I en skjønnsmessig helhetsvurdering vil det også være naturlig å ta hensyn til

om det er nærliggende at det foreligger realitetsfeil eller saksbehandlingsfeil ved avgjørelsen. Tilsvarende vil det være et moment mot samtykke dersom det fremtrer som rimelig klart at avgjørelsen er riktig. For krav behandlet etter småkravprosessen, er det særlig viktig at det gjennom samtykke til anke åpnes for en kvalitetskontroll av saksbehandlingen i tingretten.»

I saker som omfattes av § 29-13 første ledd, vil den ankende part regelmessig anføre at ett eller flere av de momentene som er nevnt i annet punktum er til stede. At dette er anført, kan ikke i seg selv medføre at lagmannsrettens beslutning må være begrunnet. Departementet mener at krav om begrunnelse kan være aktuelt hvor saken har særlig betydning ut over den økonomiske verdien for en part, men lagmannsretten likevel ikke har funnet grunn til å gi samtykke til å fremme anken. Et annet eksempel kan være at det er anført å foreligge mer alvorlige saksbehandlingsfeil hos tingretten, men at lagmannsretten etter en nærmere vurdering har kommet til at slike feil ikke foreligger. Et tredje eksempel kan være at det er anført at saken reiser spørsmål om forholdet til folkerettslige forpliktelser, likevel slik at en anførsel om dette ikke i seg selv medfører krav om begrunnelse.

Departementet foreslår at vilkåret for at en beslutning etter § 29-13 første ledd skal være begrunnet, skal være at «særlige grunner» tilsier det. Vilkaåret blir dermed likelydende som det som foreslås for beslutninger etter straffeprosessloven § 321 første ledd. Det er ikke meningen at begrunnelseskravet skal rekke videre enn det som er nødvendig ut fra hensynet til forsvarlig saksbehandling.

Det vises til forslaget til nytt annet punktum i § 29-13 femte ledd.

4.3 Spørsmålet om prøvingsadgangen for Høyesteretts ankeutvalg

En beslutning om å nekte anke fremmet etter § 29-13 annet ledd kan bare ankes på grunnlag av «feil i saksbehandlingen», jf. § 29-13 femte ledd tredje punktum. Tvistelovens hovedregel er ellers at beslutninger bare kan ankes særskilt på det grunnlag at «retten har bygd på en uriktig generell lovforståelse av hvilke avgjørelser retten kan treffe etter den anvendte bestemmelse, eller på at avgjørelsen er åpenbart uforsvarlig eller urimelig» jf. § 29-3 tredje ledd. Tvisteloven § 29-13 femte ledd tredje punktum gir altså en videre adgang til å angripe saksbehandlingen enn det som følger av hovedregelen om

særskilt anke over beslutninger. Etter ordlyden åpner ikke § 29-13 femte ledd for en prøving av hvorvidt det var åpenbart uforsvarlig eller urimelig ikke å fremme anken.

Denne begrensningen i adgangen til overprøving ble drøftet i Innst. O. nr. 110 (2004-2005) side 64-66. Et flertall i Justiskomiteén mente det burde være en viss mulighet for å overprøve rimeligheten i avgjørelsen om å nekte anke fremmet, men pekte samtidig på at det var uklart hvilken arbeidsbelastning dette vil innebære for domstolen. Flertallet fremmet derfor forslag om at Stortinget skulle be regjeringen utrede muligheten for å anke avgjørelser etter § 29-13 annet ledd på andre grunnlag enn saksbehandlingen. Forslaget ble vedtatt 13. juni 2005 som anmodningsvedtak nr. 467.

Anmodningen ble fulgt opp ved departementets høringsbrev 22. desember 2005 og Ot.prp. nr. 74 (2005-2006) Om lov om endringer i tvisteloven, side 37-39. I høringsbrevet ble det fremmet forslag om at tvistelovens generelle regel om overprøving av beslutninger skulle gjelde tilsvarende for beslutninger om å nekte anke fremmet etter § 29-13 annet ledd, slik at ankeutvalget fikk en snevrere adgang til å prøve saksbehandlingen, men til gjengjeld adgang til å prøve om beslutningen var åpenbart uforsvarlig eller urimelig.

Høringsinstansene var delte i sitt syn. I høringsuttalelse 16. februar 2006 uttalte Høyesterett at det var meget uheldig om tvistelovens generelle regel om overprøving av beslutninger skulle gjelde for beslutninger etter § 29-13 annet ledd. Høyesterett uttalte at «det vil medføre en merbelastning på Høyesterett – Ankeutvalget – som vil måtte gå ut over Høyesteretts muligheter til å bruke sin arbeidskapasitet på saker som ut fra hensynet til rettsavklaring bør avgjøres av Høyesterett.» Høyesterett anmodet sterkt om at overprøving av ankenektelsesbeslutninger etter § 29-13 annet ledd ble begrenset til å gjelde lagmannsrettens saksbehandling.

Forslaget i høringsnotatet ble ikke videreført i Ot.prp. nr. 74 (2005-2006). Det ble henvist til at man må «regne med at en god del avsilte parter ikke vil akseptere dette uten videre, men søke å få avsilingen omgjort etter anke til Høyesterett. Det vil påføre ankeutvalget nye oppgaver med å vurdere tingrettens dom, slik Høyesterett gjør rede for i sin høringsuttalelse.», jf. proposisjonen side 39. En slik ordning ble ikke ansett forenlig med målsettingene for tvistelovreformen om å effektivisere rettspleien og tilrettelegge for at Høyesterett skal kunne utøve sin hovedoppgave – rettavklaring og rettsutvikling. Rettsikkerheten ble ansett tilstrekkelig ivaretatt gjennom vilkårene som stilles for å nekte anke fremmet. Departementet vurderte som alternativ å

innføre forenklet domsbehandling i lagmannsretten, men foreslo ikke dette.

Spørsmålet om omfanget av overprøvingsadgangen var ikke nevnt i høringsnotatet 13. mai 2009. Under høringen i 2009 har to høringsinstanser uttalt seg om spørsmålet.

Den Norske Advokatforening mener silingsordningen etter tvisteloven § 29-13 står i et tvilsomt lys i forhold til Grunnloven § 88. Advokatforeningen mener at Høyesterett ved overprøving av silingsavgjørelser etter § 29-13 bør kunne prøve rettsanvendelsen i tillegg til saksbehandlingen.

Den norske Dommerforening uttaler:

«I forarbeidene til tvisteloven er det fremholdt at Høyesterett har som oppgave å sørge for rettsenhet, rettsavklaring og – i samspill med de lovgivende myndigheter – rettsutvikling. For at Høyesterett skal kunne fylle denne funksjonen, bør beslutninger av lagmannsretten om å nekte anker fremmet, ikke bare kunne påankes på grunn av feil ved saksbehandlingen, men også på grunn av feil ved rettsanvendelsen. Den eksisterende ordning med at det bare er lagmannsrettens saksbehandling som kan være ankegrunn, henger sammen med at nektelsesbeslutninger forutsettes å være ubegrunnede. Dersom det blir innført et krav om at nektelsesbeslutninger må begrunnes, vil Høyesterett ha et godt grunnlag for også å kunne prøve lagmannsrettens rettsanvendelse, dvs. om det er klart at en anke over tingrettens rettsanvendelse ikke vil føre frem. Derimot ser vi ikke tilstrekkelig grunn til at Høyesteretts overprøving av nektelsesbeslutninger også skal gjelde bevisbedømmelsen. Høyesterett forutsettes først og fremst å være en prejudikatdomstol. Bevisbedømmelsen i nektelsesbeslutninger av lagmannsretten bør etter vår oppfatning bare kunne overprøves av Høyesterett innenfor rammen av det som går inn under feil ved saksbehandlingen.»

Spørsmålet om overprøvingsadgangen er også vurdert i Rt. 2009 side 1118. Førstvoterende uttaler på vegne av flertallet i avsnitt 61:

«Kompetansen til å prøve lagmannsrettens saksbehandling omfatter spørsmålet om det foreligger brudd på uttrykkelig fastsatte saksbehandlingsregler. Høyesterett kan fullt ut prøve rettsanvendelsen og bevisvurderingen som knytter seg til saksbehandlingsspørsmålet, og som er nødvendig for å avgjøre om det foreligger en saksbehandlingsfeil, jf. blant annet NOU 2001: 32 side 777, Rt. 2008 side 1317, Rt. 2009 side 222 og Rt. 2009 side 411 avsnitt 16. Høyesterett kan også prøve om lagmannsrettens saksbehandling samlet sett – herunder skjønnsutø-

velsen – har vært forsvarlig, jf. tvisteloven § 1-1 første ledd og EMK artikkel 6 nr. 1. Dette dekker også om det ut fra rettsspørsmålene i saken var forsvarlig av lagmannsretten å nekte anken, jf. Rt. 2002 side 1032 og Rt. 2005 side 1200 for så vidt gjelder den tilsvarende bestemmelsen i straffeprosessloven § 321 annet ledd. Høyesterett vil dessuten kunne prøve om bevisbildet for lagmannsretten tilsa at en fullt ut skriftlig og forenklet behandling kunne gi et forsvarlig avgjørelsesgrunnlag. Lagmannsrettens rettsanvendelse og bevisbedømmelse kan Høyesterett ikke prøve.»

Om forholdet til Grunnloven § 88 uttaler førstvoterende (avsnitt 73 til 76):

«Jeg finner det vanskelig å angi denne kjernen i Grunnloven § 88 helt presist. Men et system som gir lagmannsretten siste ord for så vidt gjelder rettsanvendelsen ved realitetsavgjørelser i de tilfellene lagmannsretten selv finner denne rettsanvendelsen klar, står i et spenningsforhold til Grunnlovens forutsetning om at det er Høyesterett som skal ha det siste ordet. Ordningen omfatter alle ordinære sivile saker. Jeg skyter inn at det ikke vil støte an mot § 88 å begrense muligheten for anke over bevisbedømmelsen, jf. Rt. 1981 side 686.

Det ligger ikke i det jeg nå har sagt at selve systemet med ankesiling er uforenlig med Grunnloven § 88. Jeg viser i denne sammenheng til Rt. 2000 side 1524, hvor Høyesterett kort konstaterte at grunnlovsbestemmelsen ikke var til hinder for den tilsvarende ordningen i straffesaker. Det ligger heller ikke i det jeg har sagt at lagmannsrettens nektelsesbeslutninger må begrunnes, eller at Høyesterett må ha kompetanse til å prøve tingrettens og/eller lagmannsrettens rettsanvendelse. Også andre mekanismer kan sikre Høyesterett den nødvendige kontroll.

Jeg viser til det jeg tidligere sa om hvilken kompetanse Høyesterett har i anker over lagmannsrettens nektelsesbeslutninger, og understreker særlig at Høyesterett kan prøve om det ut fra rettsspørsmålene i saken var forsvarlig av lagmannsretten å nekte anken. Ved denne vurderingen vil det blant annet kunne legges vekt på om saken reiser grunnlovsspørsmål eller aktualiserer forholdet til Norges internasjonale forpliktelser, eller om hensynet til rettsenhet, rettsavklaring eller rettsutvikling tilsier at saken måtte fremmes for lagmannsretten, med påfølgende ordinær ankeadgang til Høyesterett. Dette er etter mitt syn tilstrekkelig i forhold til Grunnloven § 88.

Ettersom Høyesterett uansett vil kunne bygge sin prøving av saksbehandlingen i lagmannsretten på det samme materialet som lagmanns-

retten hadde, kan jeg ikke se at det av hensyn til ankebehandlingen i Høyesterett vil være noe grunnlovskrav at lagmannsrettens nektelsesbeslutninger begrunnes.»

Det ene mindretallet på to dommere (dommer Tjomsland og dommer Skoghøy) gir uttrykk for et noe annet syn på overprøvingsadgangen. Dette mindretallet mener at for at Høyesterett skal kunne fratas kompetansen til å prøve saksbehandlingen og rettsanvendelsen, må det være saklig begrunnet og gjelde et begrenset rettsområde, og at det er et problem at Høyesteretts ankeutvalgs kompetanse ved overprøving av nektelsesbeslutninger etter lovens ordlyd er begrenset til lagmannsrettens saksbehandling. På vegne av dette mindretallet uttaler tredjevoterende i avsnitt 120 til 123:

«Nektelseshjemmelen i tvisteloven § 29-13 andre ledd gjelder alle sivile saker hvor verdien av tvistegjenstanden overstiger ankesumbegrensningen i § 29-13 første ledd, og som det ikke er gitt særlige regler for. Den omstendighet at lagmannsretten etter en forenklet saksbehandling enstemmig har funnet det klart at anken ikke vil føre frem, kan vanskelig danne noen saklig grunn til å unnta lagmannsrettens prøving av tingrettens lovanvendelse fra overprøving ved Høyesterett.

Som førstvoterende har gjort rede for, har uttrykket 'feil i saksbehandlingen' i straffeprosessloven § 321 sjette ledd vært tolket slik at det også omfatter uforsvarlig skjønn. Det finnes imidlertid også eksempler på at Høyesteretts ankeutvalg reelt har overprøvd lovanvendelsen uten at det kan sies at skjønnet har vært uforsvarlig, se for eksempel Rt. 2006 side 1638. Dette viser at dersom det har vært ansett ønskelig, har Høyesterett ved prøving av lagmannsrettens nektelsesbeslutninger i straffesaker satt seg ut over den lovbestemte kompetansebegrensning.

Under forberedelsen av tvisteloven ble et forslag om at Høyesterett ved overprøving av nektelsesbeslutninger av lagmannsretten ikke bare skulle kunne prøve lagmannsrettens saksbehandling, men også om ankenektelsen var

'åpenbart uforsvarlig eller urimelig', uttrykkelig forkastet, se Ot.prp. nr. 74 (2005-2006), side 38. Samtidig ble det forutsatt at rettssikkerhetsgarantier i sivile saker skulle være de samme som i straffesaker, se Ot.prp. nr. 74 (2005-2006), side 39. Det kan etter dette virke som om lovgiverne ikke var kjent med hvordan straffeprosessloven § 321 sjette ledd var praktisert.

Etter min oppfatning er det ikke noen tilfredsstillende ordning at Høyesteretts overprøving av innholdet av lagmannsrettens nektelsesbeslutninger skal bygge på anstrengte konstruksjoner. Av hensyn til borgernes rettssikkerhet bør det fremgå direkte av loven hvilken kompetanse Høyesterett reelt har. Som tidligere nevnt, kan det vanskelig ses å være noen saklig grunn til at Høyesterett ikke skal kunne overprøve lagmannsrettens prøving av tingrettens lovanvendelse. Det ville derfor ha vært ønskelig at det direkte fremgikk av loven at Høyesterett ved anke over nektelsesbeslutninger av lagmannsretten ikke bare kan prøve lagmannsrettens saksbehandling, men også hvorvidt det er klart at anke over tingrettens lovanvendelse ikke vil føre frem. Dette vil etter min oppfatning ikke påføre Høyesterett noe særlig merarbeid. Det vil være tilstrekkelig for ankeutvalget å ta stilling til om tingrettens lovanvendelse fremstår som tvilsom.»

Spørsmålet om omfanget av overprøvingsadgangen var som nevnt ikke tatt opp i høringsnotatet 13. mai 2009. Overprøvingsregelen som ble foreslått i høringsnotatet fra 2005, møtte den gang motbør under høringen, særlig fra Høyesterett. Spørsmålet vil kunne stille seg i et noe annet lys nå, når det er fastslått at lagmannsrettens beslutninger etter § 29-13 annet ledd skal være begrunnet. Inntil videre vil flertallets syn i Rt. 2009 side 1118 være bestemmende for omfanget av overprøvingsadgangen. Departementet foreslår ikke at det lovfestes endringer i overprøvingsadgangen nå, men vil utrede spørsmålet nærmere, eventuelt sammen med det tilsvarende spørsmålet for straffesaker, med sikte på en ny høring.

5 Fjernmøter og fjernavhør i straffesaker

5.1 Fjernmøte i fengslingsaker og tilståelsessaker

5.1.1 Bakgrunn

Etter straffeprosessloven § 185 tredje ledd har siktede en ubetinget rett til å være fysisk til stede når spørsmålet om forlengelse av fengslingsfristen behandles, og siktede har plikt til å være til stede dersom retten finner det nødvendig.

Bruk av fjernmøte i straffesaker er i dag regulert i forskrift 21. desember 2005 nr. 1611 om prøveordning med bruk av fjernmøteteknologi i straffesaker (prøveforskriften). Forskriften har hjemmel i domstoloven § 143. Forskriften omfatter de seks domstolene Oslo tingrett, Trondheim tingrett, Sør-Trøndelag tingrett, Nord-Troms tingrett, Frostating lagmannsrett og Hålogaland lagmannsrett. Med fjernmøte menes et møte der ikke alle deltakerne er til stede, men deltar ved hjelp av fjernmøteteknikk i form av lyd og bilde eller bare lyd. Prøveordningen gjelder bare for rettssaler og lokaler der det er montert videokonferanseutstyr, jf. forskriften § 1.

Adgangen til fjernmøte i straffesaker er regulert i forskriften § 2. Rettsmøter kan helt eller delvis holdes som fjernmøter i saker om fengslingsforlengelse og i saker om pådømmelse av tilståelsessak etter straffeprosessloven § 248. Villkårene for å avholde fjernmøte er at den siktede samtykker, at retten finner det ubetenkelig, og at rettsmøtet ellers ville medført uforholdsmessig store omkostninger eller vanskeligheter, jf. forskriften § 2 fjerde ledd.

Hjemmelen i domstoloven § 143 for å gi forskrift om prøveordning om bruk av fjernmøteteknologi ble innført ved lov 21. desember 2005 nr. 130. Bakgrunnen for at det ble innført adgang til å gjennomføre rettsmøte om fengslingsforlengelse som fjernmøte var et ønske om å kanalisere ressursene politiet bruker på fremstilling til andre oppgaver. Dette fremgår av Ot.prp. nr. 27 (2005-2006) side 15, der det heter:

«Politiet bruker i dag betydelige ressurser til transport av varetektsinnsatte til fremstilling for retten, i tillegg til andre fremstillinger og trans-

porter. Politiutdannet personell er et knapphetsgode som etter departementets syn primært bør benyttes til oppgaver som krever politifaglig kompetanse. Ifølge en utredning fra Politidirektoratet i 2002 om effektivisering av politiets fangetransporter, medgikk rundt 150 årsverk til transporter og fremstillinger. Ifølge tall fra 2004 avga Oslo politidistrikt 2896 dagsverk fra annen polititjeneste til fremstillinger i Oslo tinghus. Fangetransportene alene koster Oslo politidistrikt over kr. 100 millioner i 2004.

Bruk av videokonferanser i fjernmøter og fjernavhør i forbindelse med varetektsfengsling vil redusere fluktfaren. Det vil redusere faren for liv og helse både for siktede og andre.»

Domstoladministrasjonen har evaluert prøveordningen, og fremla i 2007 rapporten «Videokonferanseprosjektet i justissektoren – Evalueringsrapport». Ifølge rapporten ble initiativ til fjernmøte i saker om fengslingsforlengelse møtt med avslag fra forsvareren eller siktede i tre av fire tilfeller. Antallet er basert på en antakelse, fordi ikke alle saker med avslag er innrapportert.

Ifølge rapporten mener tingrettene Nord-Troms, Oslo og Trondheim at kravet om samtykke fra siktede må fjernes. Oslo politidistrikt, Sør-Trøndelag politidistrikt og Oslo fengsel er av samme oppfatning. De resterende «pilotenhetene» synes enten at regelverket er tilfredsstillende eller mener de mangler tilstrekkelig erfaring til å påpeke mangler ved regelverket. Forsvarergruppen av 1977 har gitt uttrykk for at det må være en absolutt forutsetning at siktede samtykker i at rettsmøte om fengslingsforlengelse avholdes som fjernmøte.

Ifølge rapporten ser kriminalomsorgen en mulig sikkerhetsgevinst ved bruk av videokonferanser ved fengslingsforlengelser. Fremstilling av innsatte i rettssal innebærer en rømmingsfare som kan elimineres ved bruk av videokonferanse. Kriminalomsorgen mener en slik sikkerhetsgevinst bortfaller når ordningen gjøres avhengig av siktedes samtykke.

Ifølge rapporten har prøveprosjektet erfart at fjernmøte kjennetegnes ved at ressursene spares sentralt, mens det ofte gir merarbeid for dem som tar initiativ til videokonferanser og de andre delta-

kerne. Generelt sparer politiet utgifter til fangetransport og vakthold, og politivitner og aktor sparer reisetid. Reisetid- og utgifter til vitner, parter, tolker, sakkyndige og advokater reduseres. Merarbeidet knyttet til gjennomføringen består blant annet i at det må innhentes samtykke eller avklares om det er innsigelser mot møte- eller avhørsformen. Det må avklares om det finnes eksternt utstyr og om det interne utstyret er ledig. Det må sikres teknisk støtte for å avvikle møtet. Politiet mener kravet om samtykke fra siktede fører til en god del merarbeid i form av å avvente og purre på advokatens svar på initiativet til videokonferanse.

Om forholdene i Oslo når det gjelder fengslingsforlengelse heter det i rapporten side 10:

«Figur 3 [(om fengslingsforlengelser)] viser bare innrapporterte avslag og det gjøres oppmerksom på at særlig Oslo politidistrikt påpeker at det finnes mørketall. Årsaken er at motivasjonen for å fylle ut skjemaene har minket etter hvert som initiativ til stadighet har blitt møtt med manglende samtykke eller ikke besvart. Oslo politidistrikt anslår dette tallet til å være ca. 20 saker. Samme årsak har medført at politidistriktets initiativ til videokonferanse har sunket i antall. Politijuristene i Oslo erfarer at bruk av videokonferanse medfører mye ekstra arbeid. De må som oftest ringe advokaten gjentatte ganger og avvente tilbakemelding. Møterommet må bestilles både i fengselet og i tinghuset. Det blir flere skjema å fylle ut enn ved vanlig fremstilling og det er vanskelig å få konkret begrunnelse ved avslag. Oslo tingrett er av samme oppfatning, det tærer på saksbehandlerne å bestille og teste utstyr for konferanser som senere blir avlyst. Ser man tallene i figur 3 samt de antatte mørketallene under ett, så er erfaringen så langt i pilotprosjektet at forsvarer og siktede motsetter seg bruk i 3 av 4 tilfeller. Oslo politidistrikt påpeker at så lenge det ikke samtykkes til kontorforretning, samtykkes det heller ikke til videokonferanse. Samtidig er det som figur 3 viser slik at en rekke saker som kunne gått per videokonferanse, har endt opp som kontorforretning. Dette er en administrativt enklere løsning for alle parter.»

NTNU Samfunnsforskning AS har gjennomført brukerundersøkelsen «Bruk av videokonferanser i justissektoren. Analyse av brukeroppfatninger», 2. juli 2008. Hovedinntrykket i undersøkelsen er oppsummert slik:

«Hovedinntrykket er at det er en positiv holdning til bruk av videokonferanser og en stor andel av respondentene vil stille seg positiv til bruk ved en senere anledning. Forsvarere skiller seg imidlertid ut ved at en tredjedel er nega-

tiv til bruk ved en senere anledning, de er mer skeptiske enn de øvrige i forhold til virkningen av videokonferanser og de vil gi tiltalte/siktede større rettigheter til avslag om bruk og mindre muligheter for retten til å tvinge gjennom bruk av videokonferanse.

En klar overvekt av respondentene mener at dagens retningslinjer for bruk av videokonferanse ikke er klare nok. [...]

Det er også en klar overvekt av respondentene som mener at bruk av videokonferanse ikke medfører merarbeid. Når det gjelder vurderinger omkring egen nytte av oppnådde besparelser er bildet mer uklart. Men *politi* og *statsadvokater* skiller seg ut ved at de hovedsakelig mener at besparelsene kommer dem til gode. For *forsvarere* er situasjonen motsatt. De mener at de ikke får ta del i besparelsene. [...]

Undersøkelsen har ikke skilt mellom forskjellige typer saker der fjernmøteteknologi er benyttet. Det er opplyst at det er avholdt svært få rettsmøter om fengslingsforlengelse som videokonferanse i perioden undersøkelsen foregikk.

I departementets høringsnotat 30. mars 2009 ble det foreslått at adgangen til å bruke fjernmøte ved rettsmøter om fengslingsforlengelser og tilståelsessaker gjøres generell, slik at den omfatter alle tingretter og lagmannsretter. Notatet ble sendt på høring med høringsfrist 3. august 2009.

Adressater for høringen var:

Arbeids- og inkluderingsdepartementet
Finansdepartementet
Fornyings- og administrasjonsdepartementet
Helse- og omsorgsdepartementet
Samferdselsdepartementet

Høyesterett
Lagmannsrettene
Oslo tingrett
Aust-Agder tingrett
Stavanger tingrett
Bergen tingrett
Fjordane tingrett
Trondheim tingrett
Salten tingrett
Nord-Troms tingrett
Hammerfest tingrett
Øst-Finnmark tingrett

Domstoladministrasjonen
Riksadvokaten
Statsadvokatene
Politidirektoratet
Politiets sikkerhetstjeneste
Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker

Likestillings- og diskrimineringsombudet
 Sivilombudsmannen
 Kriminalomsorgens utdanningscenter (KRUS)
 Det juridiske fakultet, Universitetet i Bergen
 Det juridiske fakultet, Universitetet i Oslo
 Det juridiske fakultet, Universitetet i Tromsø
 Det kriminalitetsforebyggende råd (KRÅD)

Bergen Forsvarerforening
 Den Norske Advokatforening
 Den norske Dommerforening
 Det norske Menneskerettighetshuset
 Forsvarergruppen av 1977
 Juridisk rådgivning for kvinner (JURK)
 Jussformidlingen i Bergen
 Jusshjelpa i Nord-Norge
 Juss-Buss
 Politiets Fellesforbund
 Rettspolitisk forening
 Statsadvokatenes forening
 Lensmannsetatens landslag
 Norges politisjefforening
 Norges Lensmannslag
 Norsk fengsels- og friomsorgsforbund
 Norsk forening for kriminal reform (KROM)
 Norsk forbund for voldsofre
 Politiembetsmennesenes Landsforening
 Straffedes organisasjon i Norge (SON)
 Straffelovrådet
 Støttesenter for fornærmede i straffesaker

Følgende høringsinstanser har merknader til forslagene:

Høyesterett
 Agder lagmannsrett
 Borgarting lagmannsrett
 Nord-Troms tingrett
 Oslo tingrett
 Salten tingrett
 Øst-Finnmark tingrett

Domstoladministrasjonen
 Det kriminalitetsforebyggende råd (KRÅD)
 Det nasjonale statsadvokatembetet
 Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker
 Politidirektoratet
 Politiets sikkerhetstjeneste
 Riksadvokaten
 Nordland statsadvokatembeter
 Hordaland statsadvokatembeter
 Asker og Bærum politidistrikt
 Gudbrandsdal politidistrikt
 Midtre Hålogaland politidistrikt
 Oslo politidistrikt

Sogn og Fjordane politidistrikt
 Søndre Buskerud politidistrikt
 Troms politidistrikt
 Østfold politidistrikt

Den Norske Advokatforening

Følgende høringsinstanser har uttalt at de ikke har merknader til forslagene:

Arbeids- og inkluderingsdepartementet
 Finansdepartementet
 Fornyings- og administrasjonsdepartementet
 Helse- og omsorgsdepartementet
 Samferdselsdepartementet

Likestillings- og diskrimineringsombudet
 Politiets sikkerhetstjeneste

5.1.2 Fjernmøte som ressursbesparende tiltak

Flere av høringsinstansene har uttalt seg om muligheten for å spare ressurser ved at det innføres en generell og permanent adgang til fjernmøte i saker om fengslingsforlengelse.

Politidirektoratet uttaler:

«Politidirektoratet støtter forslaget om permanent innføring av fjernmøter og fjernavhør i straffesaker. Både høringsnotatet og svarene fra underliggende instanser viser at politiet i dag bruker betydelige ressurser til transport og vakthold i forbindelse med fengslingsforlengelser og annen transport av innsatte.»

Nord-Troms tingrett uttaler:

«Som kjent har Nord-Troms tingrett deltatt i prøveordningen med bruk av videokonferanse i domstolene, og har i denne forbindelse fått en omfattende erfaring med bruk av denne teknologien. Bare i 2008 hadde domstolen nærmere 60 fjernmøter og fjernavhør ved hjelp [av] videokonferanse, hvor den alt vesentlige bruken var i straffesaker. På bakgrunn av de erfaringer Nord-Troms tingrett har fra prøveprosjektet, er vi av den oppfatning at det bør legges til rette for økt bruk av fjernmøter og fjernavhør i straffesaker.»

Oslo politidistrikt uttaler:

«[Oslo] politidistrikt bruker mye ressurser på transport/fremstilling av varetektsinnsatte. I 2008 gjennomførte arresten i tinghuset 3 605 fremstillinger [...] Samlet kjørelengde for fremstillinger og hovedforhandlinger var 265 552 [km]. I tillegg kommer flyreiser. For enkelte va-

retektsinnsatte er også rømningsfaren stor. Dette medfører økt vakthold som igjen medfører økt ressursbruk, herunder innlån av mannskaper fra politiet. I 2008 avga Oslo politidistrikt 4 244 dagsverk fra annen polititjeneste til fremstillinger ved Oslo tingrett. Kostnadene til fremstilling er således betydelige for Oslo politidistrikt.»

Søndre Buskerud politidistrikt uttaler blant annet:

«Hvert år utføres cirka 1400 transporter bare ved Søndre Buskerud politidistrikt. Til sammen kjører fremstillingsavsnittet cirka 80.000 kilometer for å fremstille for retten. 8200 arbeidstimer medgår til transport til og fra retten.

[...]

Det vil også være en gevinst å slippe å binde politiresurser til vakthold i forbindelse med fengslinger – typisk ved rømningsfarlige fanger.»

Troms Politidistrikt uttaler:

«Troms politidistrikt støtter forslaget om permanent innføring av fjernmøter og fjernavhør i straffesaker. Fjernmøter i fengslingsforlengelsessaker – også uten siktedes samtykke – vil føre til betydelige besparelser for politidistriktet. Ut over innsparingspotensialet som er beskrevet i høringsbrevet, vil en herfra påpeke et ytterligere innsparingspotensiale ved forslaget.

Det er hyppig forekommende at varetektsinnsatte av kapasitetshensyn må sendes til fengsler i andre landsdeler. Ved fengslingsforlengelser bes det regelmessig om bistand fra det stedlige politidistrikt – både i form av tjenestemenn til fremstilling av vedkommende – og i form av at tjenestemenn fra påtalemyndigheten møter i fengslingsmøtet ved den stedlige tingrett.

Innsparingen og sikkerhetsgevinsten som ligger i at siktede ikke trenger å fremstilles er allerede kommentert i høringsbrevet. Men i tillegg kommer at forslaget vil redusere behovet for bistand fra påtalemyndigheten i andre politidistrikt. Færre anmodninger om å aktore fengslingssaker for andre politidistrikt, vil samlet sett innebære en tidsbesparelse for påtalemyndigheten. Dette vil igjen innebære at det blir frigjort tid til andre gjøremål.»

Østfold politidistrikt uttaler:

«Særlig ved fengslinger/fengslingsforlengelser ser en åpenbare muligheter for å spare ressurser. Østfold politidistrikt har i den senere tid gjennomgående hatt rundt 100 personer i varetekt til enhver tid, hvilket har bydd på utfordringer både til transport og fremstillinger og store ressurser båndlegges. Mange av de varetekt-

sinnsatte er knyttet opp til alvorlige narkotikasaker på grensa som krever lang og omfattende etterforskning, og de blir således undergitt varetektfengslinger over et lengre tidsrom. Ved å redusere antall transporter og fremstillinger vil ressurser kunne frigjøres og kunne brukes til andre presserende oppgaver.»

5.1.3 Spørsmålet om å oppheve kravet til samtykke fra siktede til fjernmøte i saker om fengslingsforlengelse og i tilståelsessaker

5.1.3.1 Forslaget i høringsnotatet

I departementets høringsnotat ble det reist spørsmål om kravet om samtykke fra siktede for å avholde fjernmøte i saker om fengslingsforlengelse og i tilståelsessaker bør oppheves. Det ble foreslått at kravet om samtykke fra siktede oppheves i saker om fengslingsforlengelse, men at siktede skal ha rett til ordinært rettsmøte når varetektstiden har oversteget 90 dager, og i saker om forlengelse av fengsling med fullstendig isolasjon etter straffeprosessloven § 186 a. Det ble foreslått at rettsmøte i saker som behandles som tilståelsessak etter straffeprosessloven § 248, skal kunne gjennomføres som fjernmøte uten siktedes samtykke. Vilårene for å benytte fjernmøte skal etter forslaget være at retten ikke finner det betenkelig, og at siktede gis anledning til å uttale seg før beslutning om fjernmøte tas.

I høringsnotatet heter det:

«Hovedregelen etter departementets forslag er fortsatt at siktede skal ha rett til å være fysisk tilstede ved behandling av spørsmål om fengslingsforlengelse i tingretten. Fjernmøte skal være et unntak fra dette. Departementet åpner nå for å fjerne samtykke som vilkår for å benytte fjernmøte i sak om fengslingsforlengelse og i saker som kan pådømmes etter straffeprosessloven § 248 (tilståelsesdom). Men departementet mener at det fortsatt skal være et vilkår for fjernmøte at retten finner det ubetenkelig [...] og den siktedes oppfatning skal tillegges vekt i den forbindelse.

[...]

Evalueringen av prøveordningen viser at siktede i liten grad samtykker i fjernmøte i saker om fengslingsforlengelse når det tas initiativ til det fra politiets side [...] Verken evalueringen eller brukerundersøkelsen gir noe sikkert svar på hvorfor siktede ikke samtykker. I forbindelse med brukerundersøkelsen ble det stilt et generelt spørsmål om det alltid bør være mulig for siktede å avslå bruk av videokonferanse. Resultatet viser at 78 % av forsvarerne var enig i utsagnet, mens 87,5 % av statsadvokater og 75 % av politiet var uenig. Men det er vist til at svar-

prosenten på spørsmålet er forholdsvis lav, og at det tyder på at det er vanskelig å ta stilling med dagens erfaringsgrunnlag. Undersøkelsen skiller heller ikke på type videokonferanse – fjernmøte eller fjernavhør.

Fengsling og forlengelse av fengsling etter straffeprosessloven § 185 er et inngripende tvangsmiddel, og rettssikkerhetshensyn veier tungt i slike saker. Utgangspunktet og hovedregelen bør derfor fortsatt være at rettsmøte om behandling av sak om fengslingsforlengelse skjer med siktede fysisk til stede, når siktede ønsker det eller hvis retten finner det nødvendig. Betydningen av at siktede er til stede ved behandlingen av sin sak må ikke undervurderes. På den annen side er det et mål å begrense kostnadene som politiet bruker i forbindelse med framstilling til transport, vakthold og sikkerhetsopplegg. Evalueringen viser også at forsøk på å innhente samtykke utløser uforholdsmessig mye merarbeid for politiet. Justisdepartementet mener at det i flere saker enn det ble gitt samtykke til i prøveordningen, vil være rettssikkerhetsmessig ubetenkelig å avholde rettsmøte om fengslingsforlengelse som fjernmøte med bildeoverføring. For å oppnå at flere saker kan avvikles som fjernmøte og oppfylle formålet med kostnadsbesparelse, er Justisdepartementet åpen for å oppheve samtykkekravet. Siktede har da oppfordring til å komme med eventuelle innsigelser mot fjernmøte i motsetning til etter prøveordningen, hvor det har vist seg at han eller hun ofte ikke gir noen tilbakemelding overhodet. Departementet mener at det må tas hensyn til siktedes ønske ved avgjørelsen. Det overordnede hensyn ved avgjørelsen må imidlertid være hensynet til sakens fulle opplysning. Det vil da ha betydning om siktedes fysiske tilstedeværelse vil opplyse saken bedre enn et fjernmøte ville ha gjort. [...]

Departementet foreslår imidlertid at det ikke skal være adgang til å behandle beslutning om forlengelse av fullstendig isolasjon etter § 186 a i fjernmøte uten siktedes samtykke. Likeledes mener departementet at siktede bør ha en ubetinget rett til å møte fysisk i rettsmøte om fengslingsforlengelse når han eller hun har sittet lenge i varetekt, dvs. mer enn 90 dager. Fjernmøte kan da bare avholdes etter siktedes samtykke. [...]

Evalueringen viser at det er noe usikkerhet om muligheten til fortrolig og uforstyrret kontakt mellom forsvarer og siktet i forbindelse med videokonferanse. Retten til slik kontakt er ubetinget og departementet mener det bør gå fram av lovteksten at siktede skal sikres slik kontakt ved fjernmøte.

I tilståelsessaker er det grunn til å tro at siktede i større utstrekning enn i fengslingsaker

er villig til å avholde møtet som fjernmøte. Departementet mener de samme grunnene taler for å oppheve samtykkekravet også i disse sakene. I den konkrete sak kan det ofte være grunn til at siktede er fysisk tilstede siden forklaringen i slike saker som regel er viktigere enn ved fengslingsforlengelser.»

5.1.3.2 Rettsmøter om fengslingsforlengelse

Høringsinstansenes syn

Domstoladministrasjonen (DA) støtter forslaget om å oppheve samtykkekravet. DA anser at siktedes rettssikkerhet er tilstrekkelig ivaretatt ved retten og plikten til oppmøte i det første fengslingsmøtet, og med vilkårene som er foreslått i høringsnotatet for å gjennomføre fjernmøte uten siktedes samtykke.

Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker uttaler:

«Kommisjonen er innforstått med at avvikling av fengslingsforlengelser ved fjernmøte kan ha flere fordeler, blant annet at det vil medføre kostnadsbesparelser for politiet. Det er likevel grunn til å understreke at eventuelle innsigelser fra siktede må tillegges *betydelig* vekt ved avgjørelsen av om det skal avholdes fjernmøte eller ikke. Etter kommisjonens vurdering må det foreligge *særdeles* vektige grunner for at retten skal beslutte fjernmøte uten siktedes uttrykte samtykke. Kommisjonen slutter seg til forslaget om at avviklingen av fjernmøtet alltid skal skje ved bildeoverføring, og anser det som opplagt at siktede må gis adgang til fortrolig konferanse med sin forsvarer under fjernmøtet.»

Politidirektoratet støtter forslaget om å oppheve samtykkekravet, og mener det vil være hensiktsmessig at siktede får rett til å møte i domstolen når det er gått 90 dager siden forrige gang siktede hadde adgang til å være til stede i retten.

Riksadvokaten uttaler:

«Riksadvokaten slutter seg til at kravet om siktedes samtykke oppheves. Kan politiet redusere de mange, og til dels lange, reisene i forbindelse med fremstilling til fengslingsmøter vil en ikke bare spare økonomiske ressurser, men fremfor alt *tid*, som kan brukes til viktigere oppgaver.

Riksadvokaten er enig i at en – i alle fall i denne omgang – ikke bør tillate at det treffes beslutning om isolasjonsfengsling uten at siktede er til stede, med mindre han samtykker i den forenklete behandlingsmåten. Derimot er en skeptisk til forslaget om at det samme skal gjelde ved fengsling utover 90 dager. [...] Etter riks-

advokatens syn bør det også ved langvarige fengslinger kunne overlates til dommerens skjønn om det er nødvendig at siktede fremstilles. Dette vil være viktig om den ønskede effektivitetsgevinst skal oppnås.

I alle fall etter at reglene har virket i noen tid antar riksadvokaten at det ofte vil være unødvendig å innhente uttalelse fra partene før det treffes beslutning om fjernmøte. Det bør derfor vurderes å myke opp denne regelen noe, for eksempel slik:

Er det usikkert om det er nødvendig at siktede fremstilles til fengslingsmøtet, bør påtalemyndigheten og siktede gis anledning til å uttale seg før det treffes beslutning om fjernmøte.»

Høyesterett går mot forslaget om å oppheve samtykkekravet, og uttaler:

«Varetektsfengsling er et inngripende tvangsmiddel, som benyttes i et stort antall straffesaker. Dersom det åpnes for bruk av fjernmøte slik det er foreslått i høringsutkastet, vil dette kunne bli benyttet i et ikke ubetydelig omfang. Også ved fengslingsforlengelser som omtalt i forslaget, bør siktede etter Høyesteretts mening ha en ubetinget rett til fremstilling for retten. Det vises til at fengslingsforlengelse prosessuelt atskiller seg lite fra førstegangsfengsling, idet vilkårene for fengsling må prøves på ny ved hver fengslingsforlengelse, jf. Rt. 1992 side 1328.

En forlengelse av fengslingsfristen gjennom bruk av fjernmøte bør kun skje i de saker hvor siktede uttrykkelig samtykker til dette.»

Agder lagmannsrett støtter forslaget om å oppheve samtykkekravet, og uttaler:

«Det bør være tilstrekkelig at retten, etter å ha vurdert siktedes eventuelle innvendinger, finner dette ubetenkelig. Vilkåret om samtykke gir siktede for stor innflytelse over spørsmålet om møteform.»

Oslo tingrett støtter forslaget om å oppheve samtykkekravet, og uttaler:

«Erfaring har vist at man ellers ikke kan påregne noen nevneverdig bruk av fjernmøter på dette området. Så langt man kjenner til, er det heller ingen [andre] land som har noe slikt krav til samtykke som i prøveforskriften. [...]

Siktedes fysiske tilstedeværelse vil ofte ikke være nødvendig ved ordinære fengslingsforlengelser. Partenes adgang til å uttale seg bør praktisk kunne la seg gjennomføre som en del av forberedelsen til rettsmøtet og en eventuell uttalelse må forutsettes å foreligge innen rettsmøtet berammes. Det må være en selvsagt forutsetning at siktedes rett til direkte og fortrolig kommunikasjon med sin forsvarer sikres. Dette

kan gjøres både ved møtets oppstart og om nødvendig i en pause, med bruk av videokonferanseutstyret. Dommeren og de andre må da forlate salen. Det kan også gjøres ved å sette videokonferanseutstyret i pausemodus eller kutte forbindelsen mens forsvarer konfererer ved hjelp av en telefon. Det er neppe realistisk å innføre lydette telefonbokser i rettssalen som forsvareren kan benytte i slike tilfeller. Det forutsettes at rettens avgjørelse av om hvorvidt et fjernmøte kan finne sted, er en prosessledende avgjørelse som ikke kan påankes.»

Nord-Troms tingrett støtter forslaget om å oppheve samtykkekravet.

Salten tingrett går mot forslaget om å oppheve samtykkekravet, og uttaler:

«På bakgrunn av redegjørelsen i høringsnotatet legges til grunn at beslutning om fengslingsforlengelse uten samtykke kun er ment å kunne skje i tilfelle kostnadene ved fysisk fremmøte overstiger det som er vanlig ved fysisk fremstilling av siktede. Fjernmøte antas på denne bakgrunn i det alt vesentlig kun å være aktuelt ved ekstraordinær rømningsfare og/eller av sikkerhetsgrunner. Det er videre et krav om at retten ikke finner dette betenkelig.

Salten tingrett finner ikke å kunne støtte forslaget om at det skal gis adgang til fjernmøte i tilfelle siktede ikke samtykker. Det vises til at fengslingsforlengelse er et inngripende rettsmiddel, hvor rettssikkerheten veier tungt. Selv om tilgjengeligheten til forsvarer vil kunne anses som en rettssikkerhetsgaranti ved fjernmøte, vil siktede lett kunne føle mangel på rettssikkerhet dersom møtet blir gjennomført som fjernmøte uten hans samtykke. Følelsen av isolasjon vil også lett kunne forsterkes i tilfelle siktede skulle bli tvunget til å forholde seg til en bildeskjerm og ikke gis anledning til fysisk fremmøte. Såfremt det skulle forekomme rømningsfare eller sikkerhetsrisiko som medfører behov for ekstraordinære kostnader ved fremstilling, bør det alternativt kunne vurderes om fengslingsmøtet i slike tilfelle kan legges til fengslet eller i nær tilknytning til dette.

Dersom det likevel skulle bli gitt tillatelse til å beslutte fjernmøte uten samtykke ved fengslingsforlengelser, bør det vurderes om det samtidig bør besluttes at forsvarer skal oppholde seg i fengselet sammen med sin klient under møtet. Dette da det ellers ville kunne være vanskelig å sikre siktedes krav på fortrolig kommunikasjon med sin forsvarer under fengslingsmøtet, på en tilfredsstillende måte. En slik ordning vil imidlertid kunne oppfattes som betenkelig og være i strid med likhetsprinsippet, såfremt aktor gis anledning til å delta fysisk i møtet sammen med dommeren.

De økonomiske og ressursmessige besparelsene ved å avholde fengslingsforlengelser som fjernmøte oppfattes for øvrig å være begrensede. Ettersom det synes å være forutsatt at fremstilling skal medføre kostnader ut over normalt tilfellet hvis det ikke foreligger samtykke, vil det neppe være et stort antall fengslingsforlengelser som vil bli gjennomført i disse tilfelle dersom det skulle bli gitt adgang til dette. Når det gjelder saker hvor siktede samtykker, vises til at en ikke uvesentlig del av fengslingsforlengelsene i dag skjer som kontorforretning. I tilfelle fengslingsforlengelser som tidligere ble gjennomført som kontorforretning i fremtiden blir avholdt som fjernmøte, vil dette i realiteten medføre ekstra kostnader.»

Øst-Finnmark tingrett støtter forslaget om å oppheve samtykkekravet, og uttaler:

«Erfaringene med prøveordningen om fjernavhør viser at siktede i stor grad ikke samtykker til fjernmøte ved fengslingsforlengelser. Hensynet til kostnadsbesparelse, rømningsfare og sikkerhetsrisiko må veie tyngre enn siktedes fysiske tilstedeværelse under fengslingsmøtet. Det er vanskelig å se at siktedes rettssikkerhet ikke blir tilstrekkelig ivaretatt ved avholdelse av fengslingsforlengelser som fjernmøte i de aller fleste tilfeller der det foreligger rømningsfare eller sikkerhetsrisiko. Fengslingsforlengelser er i stor grad dokumentbaserte avgjørelser og dette tilsier også at fengslingsforlengelser kan avholdes som fjernmøter uten siktedes samtykke.

Erfaringer fra fengslingsforlengelser er at det sjelden kommer opp forhold som setter saken i et annet lys enn tidligere. I de tilfeller forholdsmessighetsvurderingen blir et tema, for eksempel siktedes helsesituasjon, kan situasjonen være en annen.

Med kravet om at retten ikke finner fjernmøte 'betenkelig utfra formålet med rettsmøtet og øvrige omstendigheter' og de føringer som er lagt om hvilke saker som skal kunne behandles som fjernmøte uten siktedes samtykke, må det antas at dette uansett vil gjelde et begrenset antall saker på landsbasis.

Øst-Finnmark tingrett er videre enig i at siktede bør ha en ubetinget rett til å møte fysisk i rettsmøte om fengslingsforlengelse ved behandling av beslutning om fullstendig isolasjon etter § 186 a og når siktede har sittet mer enn 90 dager i varetekt.

For *Øst-Finnmark tingrett* får forslaget neppe stor betydning. Vadsø fengsel ligger fem minutters kjøring fra tingretten. Hensyntatt det arbeid som må nedlegges for å koordinere, planlegge og gjennomføre et fjernmøte vil fysisk fremmøte i retten i de fleste tilfeller være mind-

re ressurskrevende. Det er svært sjelden *Øst-Finnmark tingrett* har saker hvor det for eksempel foreligger rømningsfare eller forhold som utgjør en sikkerhetsrisiko og som krever særlig vakthold.»

Hordaland statsadvokatembeter støtter forslaget om å oppheve samtykkekravet, og uttaler:

«Hensynet til sakens opplysning bør være det avgjørende kriteriet for hvorvidt rettsmøtet kan avholdes uten siktedes fysiske nærvær. I mange av de sakene det her er snakk om, er det vanskelig å se at siktedes fysiske tilstedeværelse vil gi informasjon og opplysninger utover det et fjernmøte gir.

Med utgangspunkt i at hensynet til sakens opplysning står sentralt, kan det reises spørsmål ved grunnlaget for departementets forslag om ubetinget rett for siktede til å være til stede ved behandling av spørsmål om fullstendig isolasjon og ved fengslingsforlengelser ut over 90 dager. Imidlertid støtter statsadvokatene i *Hordaland departementets forslag* hva gjelder fullstendig isolasjon. Ved bruk av et så inngripende tvangsmiddel som fullstendig isolasjon, er det særlig sentralt å ivareta den siktedes rolle i prosessen.

Fengslingsforlengelser utover 90 dager er også svært inngripende. Imidlertid vil en ofte ved varetektsfengslinger som strekker seg over flere måneder/ år, se at fornyet prøving av vilkårene er uten betydning, jf også straffeprosessloven § 185 første ledd 4 pkt. I slike tilfeller vil bruken av fjernmøte være aktuelt, selv uten siktedes samtykke.»

Nordland statsadvokatembeter støtter forslaget i høringsnotatet.

Asker og Bærum politidistrikt støtter forslaget om å oppheve samtykkekravet, og uttaler:

«De fleste fengslingssaker berammes kort tid forut for rettsmøtet, kanskje til og med dagen før.

Behovet for fortsatt fengsling vurderes kontinuerlig i fengslingsperioden og endelig beslutning om fortsatt fengsling og derved berammelse av fengslingsmøter skjer som oftest sent i fengslingsperioden.

Det legges opp til at flere aktører, herunder dommere og representanter for påtalemyndigheten, i god tid før fengslingstidens utløp, skal vurdere om fjernavhør er betenkelig. Det skal innhentes uttalelser både fra påtalemyndighet og siktede og retten skal treffe en beslutning.

Denne form for saksbehandling vil pålegge, særlig påtalemyndigheten, ekstra arbeid med å forberede spørsmålet for domstolen herunder fremme en begjæring om fjernavhør. Dette får som konsekvens at de relativt omfattende forbe-

redelser som må gjøres for å beslutte fjernavhør vil vise seg overflødige dersom man velger å løslate den pågrepne, eller så arbeidskrevende at det fjerner fokus fra etterforskningen og ledelsen av denne.

Det ligger selvsagt en ressursbesparelse i at siktede ikke fremstilles for domstolen, men arbeidsmengden øker for andre aktører. Dette synes lite kartlagt eller kommentert i høringsbrevet. Det oppleves som uheldig hvis påtalemyndighetens representanter i politiet på denne måten får mindre tid til etterforskningsledelse og 'aktivt' påtalearbeid.

I saker hvor fengslingsspørsmålet fremstår som mer 'opplagt', vil kontorforretninger være en bedre løsning (krever imidlertid samtykke fra den siktede) og viser seg dessuten svært praktisk. Dette gjelder særlig for de tilfelle hvor varetektsfengslingen varer over flere måneder.

Bruken av unntaket fra fireukersregelen, jfr. strprl. § 185, første ledd, tredje punktum er ikke nevnt i høringsbrevet og vil ofte være en bedre måte, rent ressursmessig, å utnytte i større grad. Adgangen til å sette fengslingstiden f. eks. til 8 eller 12 uker, er på mange måter tilsvarende begrunnet som adgangen til fjernavhør, nemlig for de tilfelle hvor slik fengslingsfrist fremstår som ubetenkelig [...] Det foreligger altså betydelig adgang i dagens lovverk til å 'spare ressurser', og hvor hensynet til siktedes rettssikkerhet er ivaretatt.»

Asker og Bærum politidistrikt mener at det er i den tidlige etterforskningsfasen at det er mest behov for domstolskontroll og behovet for fjernavhør er minst, og uttaler:

«Etter de første 90 dagene vil man som regel ha avdekket om etterforskningen vil bli 'langvarig' og/eller om det foreligger omstendigheter som unndragelsesfare, gjentakelsesfare eller bevisforspillelsesfare av lengre varighet. Spørsmål som i liten grad betinger siktedes tilstedeværelse og som i mange tilfeller leder til fengsling utover fire uker [...]»

Oslo politidistrikt støtter forslaget om å oppheve samtykkekravet, og uttaler:

«Inntil kravet om samtykke fjernes, vil fjernmøter benyttes i liten grad ved Oslo politidistrikt. Dette skyldes at siktede enten samtykker til fortsatt fengsling slik at fengslingsspørsmålet kan behandles som kontorforretning, eller så ønsker han/hun å møte personlig i retten. I tillegg er det å få innhentet et eventuelt samtykke en tidkrevende prosess for politijuristene og svært få samtykker.

[...]

Ved å fjerne samtykkekravet vil man derfor kunne få økt bruk av fjernmøter som igjen vil

medføre reduserte kostnader til transport og fremstilling av varetektsinnsatte, bortfall av rømningsfare ved fremstilling samtidig som rettssikkerheten ivaretas.»

Midtre Hålogaland politidistrikt uttaler:

«Vår oppfatning er at dersom krav om samtykke ikke oppheves, vil forslaget, som kostnadsbesparende tiltak, miste mye av sin kraft; særlig i forhold til politidistrikter hvor avstandene og tilhørende kostnader er store. Vi ønsker derfor departementets forslag velkommen.

Vi er videre enig i at det overordnede hensyn som bør ligge til grunn for avgjørelser om bruk av fjernmøte/-avhør, er hensynet til sakens fulle opplysning. Bl.a. dette hensyn er avgjørende for ivaretagelsen av siktedes rettssikkerhet, og skal ikke være gjenstand for overveielser av ressursmessig karakter. Slik vi ser det, bringes ikke varetektsaker i noen ny stilling etter 90 dager eller om de også omfatter spørsmål om fullstendig isolasjon. Vi gir derfor ikke vår uforbeholdne tilslutning til begrensningene omtalt i neste nederste avsnitt på side 12 i høringsbrevet. Hensynene til siktede kan på disse punkter ivaretas ved rettens vurdering om hvorvidt fjernmøte er betenkelig eller ikke.»

Oslo politidistrikt og Troms politidistrikt peker på at slik forslaget i høringsnotatet er utformet, er det uklart om siktede skal ha et ubetinget krav på å møte i retten ved alle rettsmøter om fengslingsforlengelser etter at han først har sittet i varetekt i 90 dager. Troms politidistrikt uttaler om dette:

«En er enig i at det vil kunne være betenkelig å uten videre frata siktede retten til å møte direkte for dommeren i alle fengslingsforlengelsessaker. Det er imidlertid en rekke saker der siktede sitter varetektsfengslet langt lengre enn 90 dager, der det ikke er endringer i helsetilstand eller andre forhold som gjør det nødvendig med oppmøte direkte for dommeren. I disse sakene vil forslaget, slik det er utformet – verken med hensyn til sikkerhet (fluktforsøk og lignende) og økonomi – innebære noen vesentlig bedring fra dagens situasjon.

En forslår at regelen i stedet utformes slik:

Det samme gjelder for rettsmøte om forlengelse av fengslingsfristen når det på tidspunktet for rettsmøtet er mer enn 90 dager siden det første rettsmøte der fengslingsspørsmålet ble behandlet, eller mer enn 90 dager siden det ble avholdt rettsmøte om forlengelse av fengslingsfristen der siktede ble gitt adgang til å være til stede i retten.

[...]

En bemerker også at forslaget naturlig nok fokuserer på siktedes adgang til å møte direkte for dommeren. Slik en har forstått definisjonen av et fjernmøte, vil denne også omfatte rettsmø-

ter der f.eksempel aktor er til stede pr. lyd og bilde. En legger imidlertid til grunn at det også i fengslingsforlengelsesmøter, der siktede har krav på å få være til stede i retten, fremdeles vil være adgang for aktor til å møte via lyd- og bildeoverføring.»

Oslo politidistrikt mener at 90-dagersregelen må utgå, og uttaler om dette:

«Ved Oslo politidistrikt er det særlig seksjon for organisert kriminalitet som har de fleste fengslingsforlengelsene. Det gjelder først og fremst i store narkotikasaker. Slike saker er som oftest meget omfattende med mange siktede og forgreininger til utlandet. Gjennomsnittlig etterforskningstid i en sak etter straffeloven § 162 3. ledd, anslås til 1½ år. Mange av de impliserte i slike saker er utenlandske statsborgere med liten eller ingen tilknytning til Norge. Hovedbegrunnelsen for varetekt vil ofte være fare for unndragelse. Nesten uten unntak blir de siktede sittende i varetektsfengsel til de kan gå over på soning av dom. Man må derfor påregne 18 begjæringer og rettsmøter om fengslingsforlengelse i en 1½ års periode.

Det som er påpekt her i forhold til narkotikasaker, gjelder også i stor utstrekning ved grove ran, drap og voldtekt. Det er nettopp i sakene med stadig gjentatte fengslingsforlengelser at gevinsten med fjernmøte er størst.»

Oslo politidistrikt peker på at det ikke er nærmere redegjort for hvordan man tenker seg at kommunikasjonen mellom siktede og forsvarer under rettsmøtet kan gjennomføres, og at dette må avklares nærmere.

Østfold politidistrikt uttaler:

«En mener at det bør tilligge retten å beslutte fjernmøte når retten finner det ubetenkelig, dog med de unntak som er nevnt i forslaget der siktedes samtykke forutsettes. Det er ikke uvanlig at siktede ikke samtykker i fengslingsforlengelser for å kunne få en 'luftetur' i forbindelse med rettsmøtet. I slike tilfeller kan det være hensiktsmessig og ressursbesparende at retten beslutter at det skal være fjernmøte hvor det er åpenbart at fengslingen vil bli forlenget. Siktede bør som hovedregel ikke kunne motsette seg dette.

Ved fengslinger/forlengelser kan imidlertid ordningen føre til at det blir færre samtykker til kontorforretninger, og således føre til merarbeid for dommer, aktor og forsvarer som da må møte i rettsmøte.»

Den Norske Advokatforening går mot å oppheve samtykkekravet, og uttaler:

«Varetektsfengsling er et inngripende tvangs-

middel, som benyttes i et stort antall straffesaker. Rettssikkerhetshensyn må veie tungt i slike saker. Betydningen av siktedes tilstedeværelse under behandlingen av sin sak, må ikke undervurderes.

Dersom det åpnes for bruk av fjernmøte slik det er foreslått i høringsutkastet, vil dette kunne bli benyttet i et ikke ubetydelig omfang. Også ved fengslingsforlengelser som omtalt i forslaget, bør siktede etter Advokatforeningens mening ha en ubetinget rett til fremstilling for retten. Det vises til at fengslingsforlengelse prosessuelt atskiller seg lite fra førstegangsfengsling, idet vilkårene for fengsling må prøves på ny ved hver fengslingsforlengelse, jf. Rt. 1992 side 1328.

Advokatforeningen mener derfor at en forlengelse av fengslingsfristen gjennom bruk av fjernmøte bare bør kunne skje i de saker hvor siktede uttrykkelig samtykker til dette.

Advokatforeningen vil imidlertid samtidig understreke at forsvareren bør foreta en vurdering av om fjernavhør er forsvarlig, og i disse sakene råde klienten til å akseptere dette.»

Departementet viderefører forslaget om å oppheve kravet om at siktede må samtykke i bruk av fjernmøte i saker om fengslingsforlengelse.

Departementet er enig med Agder lagmannsrett i at dagens ordning gir den siktede for store muligheter til å påvirke møteform, og legger for øvrig stor vekt på at en slik endring synes nødvendig for å øke antallet rettsmøter som kan gjennomføres som fjernmøte i saker om fengslingsforlengelse. Som blant annet Oslo tingrett påpeker, vil fjernmøte antakeligvis bli lite brukt dersom vilkåret om samtykke ikke blir opphevet. Det er ønskelig å spare ressurser som i dag går med til å bringe siktede til rettsmøtet og til vakthold. Samtidig er det nødvendig at hensynet til siktedes rettssikkerhet blir ivaretatt. Departementet foreslår derfor å videreføre begrensningene som var foreslått i høringsnotatet, slik at fullstendig isolasjon etter straffeprosessloven § 186 a ikke kan besluttes i fjernmøte uten siktedes samtykke, og slik at en siktet som har sittet mer enn 90 dager i varetekt, kan kreve at neste sak om fengslingsforlengelse behandles i ordinært rettsmøte. Siktede som sitter varetektsfengslet over lengre tid skal ha rett til å kreve ordinært rettsmøte hver gang det er gått mer enn 90 dager siden forrige gang siktede hadde rett til ordinært rettsmøte.

Departementet viderefører forslaget om at partene skal gis rett til å uttale seg før retten treffer beslutning om fjernmøte skal avholdes. Selv om det krever noe ressurser å innhente uttalelse fra partene, er det nødvendig for å avklare om det er forhold

som tilsier at saken bør behandles i ordinært rettsmøte. Det er ikke meningen at det skal brukes ressurser på å etterlyse et svar dersom den fastsatte fristen for uttalelse har løpt ut.

Departementet foreslår at det skal være et vilkår at retten finner bruk av fjernmøte ubetenkelig ut fra formålet med rettsmøtet og øvrige omstendigheter. Herunder må retten vurdere betydningen av at siktede eventuelt ikke samtykker, og de argumenter siktede oppgir for at det bør avholdes ordinært rettsmøte. Om siktede eksempelvis mener at helsetilstanden er påvirket av varetektstiden, kan det etter omstendighetene tale for at siktede bør møte i retten. Det avgjørende bør ellers være hensynet til sakens opplysning. Fjernmøte skal skje ved overføring av både lyd og bilde. Som påpekt av Høyesterett, skal vilkårene for fengsling prøves på ny ved hver fengslingsforlengelse. Retten må vurdere om saken kan opplyses tilstrekkelig ved at siktede avgir forklaring som overføres per videokonferanse.

Etter straffeprosessloven § 185 tredje ledd første punktum har siktede rett til å være til stede i retten når spørsmålet om forlengelse av fengslingsfristen skal behandles. Selv om det ikke står uttrykkelig i loven, er det klart at det er adgang til å avsi kjennelse om forlengelse av fengslingsfristen etter en rent skriftlig behandling («kontorforretning») dersom siktede samtykker i det. Noen av høringsinstansene har pekt på at i tilfeller hvor kontorforretning er et alternativ, vil det ikke være kostnadsbesparende å gjennomføre et fjernmøte. Etter departementets syn er ikke dette et avgjørende argument mot å innføre fjernmøte som en generell ordning. Når siktede vurderer å gi samtykke til kontorforretning, vil han med reglene som foreslås måtte vurdere det opp mot både ordinært rettsmøte og fjernmøte som alternativer. Departementet antar at det i mange saker hvor siktede samtykker i kontorforretning vil være slik at siktede ikke ser noe poeng i å avgi ny forklaring for retten, og at heller ikke fjernmøte da vil være aktuelt.

Etter straffeprosessloven § 185 første ledd fjerde punktum kan retten sette en lengre fengslingsfrist enn fire uker dersom etterforskingens art eller andre særlige omstendigheter tilsier at fornyet prøving etter fire uker vil være uten betydning. Også denne hjemmelen kan gi ressursbesparelse i saker om fengslingsforlengelse. Bestemmelsen kan være aktuell i alvorlige voldssaker eller i omfattende saker om økonomisk kriminalitet hvor etterforskingen er tidkrevende, og etter omstendighetene i saker hvor fengslingen er hjemlet i straffeprosessloven § 172, jf. Ot. prp. nr. 53 (1983-84) s. 47 og s. 166. Det er forutsatt i forarbeidene at adgangen til å fra-

vike fireukersregelen er meget snever. Det kreves at det på forhånd er klart at etterforskingen ikke vil stå i noen annen stilling etter fire uker.

Vilkårene for å sette en fengslingsfrist lengre enn fire uker etter § 185 første ledd fjerde punktum er ikke sammenfallende med vilkårene som foreslås for å beslutte fjernmøte uten siktedes samtykke. Dersom det skal fastsettes en fengslingsfrist på f.eks. åtte uker, vil det ikke bli avholdt noe rettsmøte etter de første fire ukene, og saken må vurderes slik at den er tilstrekkelig opplyst for en lengre periode enn fire uker frem i tid. Vurderingen av om rettsmøtet kan avholdes som fjernmøte retter seg mot hvorvidt saken vil bli godt nok opplyst med en forklaring overført per video sammenlignet med en forklaring som avgis i et ordinært rettsmøte. Departementet mener det er klart at det behov for å spare ressurser som søkes hensyntatt ved adgangen til fjernmøte, langt på vei ikke vil kunne dekkes ved bruk av hjemmelen i straffeprosessloven § 185 første ledd fjerde punktum, som bare er aktuell i meget alvorlige saker og for eksempel ikke ved fare for gjentakelse av mindre vinningslovbrudd og narkotikalovbrudd, som tallmessig dominerer blant fengslingssakene.

Som flere av høringsinstansene har påpekt, er det nødvendig at siktede gis adgang til fortrolig og uforstyrret kontakt med forsvareren i forbindelse med fjernmøtet. Dette gjelder selvsagt hva enten siktede har samtykket i bruk av fjernmøte eller ikke. Det kan tenkes ulike praktiske løsninger for å ivareta dette behovet. En mulighet er at forsvareren konfererer med siktede ved bruk av videokonferanseutstyret før rettsmøtet og/eller i pauser underveis. Det er i tilfelle nødvendig at de andre tilstedeværende da forlater rommet. Forsvareren kan også kommunisere med siktede per telefon før møtet og i pauser. Et annet alternativ er at forsvareren er til stede i fengselet sammen med siktede under fjernmøtet. Forutsetningen for at den løsningen kan velges, er at forsvareren har fått tilgang til eventuell ny dokumentasjon fra aktor før møtet. Departementet mener det ikke bør legges føringer i lovteksten for hvilket alternativ som bør velges. Det bør understrekes i loven at siktedes rett til fortrolig kommunikasjon med forsvareren skal ivaretas når fjernmøte brukes. Det bør være opp til forsvareren i samarbeid med siktede å avgjøre om forsvareren skal være til stede i retten eller i fengselet.

Det vises til forslaget til straffeprosessloven § 185 tredje ledd nytt tredje til niende punktum.

5.1.3.3 Tilståelsessaker

Høringsinstansenes syn

Domstoladministrasjonen er enig i at det bør åpnes adgang for å bestemme at siktede skal avhøres ved fjernmøte i tilståelsessaker uten samtykke, og peker på at en siktet som ikke ønsker fjernmøte, kan velge ikke å samtykke i tilståelsespådommelse.

Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker viser til at det ligger i sakens art at tilståelsessaker bare unntaksvis bli begjært gjenåpnet. Det kan være aktuelt hvor domfelte er funnet å være straffereettslig utilregnelig, og det stilles spørsmål ved om han kan ha vært utilregnelig også på handlingstiden for tidligere pådømte forhold, herunder forhold som er pådømt som tilståelsessak. Kommisjonen uttaler videre:

«I likhet med forslaget om fjernmøte i saker om fengslingsforlengelse, er det kommisjonens vurdering at domstolen må være særdeles varsom med å beslutte fjernmøte i tilståelsessaker uten siktedes uttrykte samtykke. Etersom pådommelse etter § 248 krever samtykke fra siktede, kan han unndra seg pådomming ved fjernmøte ved å trekke tilbake samtykket til pådommelse som tilståelsessak. I disse tilfellene bør retten legge særlig vekt på siktedes innvendinger mot fjernmøte, slik at han ikke blir «preset» til å foreta et valg mellom pådommelse ved fjernmøte eller full hovedforhandling i meddomsrett.

Kommisjonen kan for øvrig vanskelig se at det vil være noen nevneverdige besparelser ved å avholde fjernmøter i tilståelsessaker. Pådommelse i tilståelsessaker skal som hovedregel skje på siktedes 'hjemsted', og avvikling av fjernmøter krever utvilsomt en del praktiske gjøremål, både før, under og etter gjennomføringen av fjernmøtet. I lys av dette vil det trolig være enklest for alle parter å innkalle siktede til et ordinært rettsmøte.»

Politidirektoratet uttaler:

«Politidirektoratet vil imidlertid påpeke at spørsmålet om fjernavhør i tilståelsessaker er av mindre betydning for ressursbruken i politiet, med unntak av de tilfeller hvor siktede allerede sitter i fengsel eller varetekt. Både Asker og Bærum, Søndre Buskerud og Sogn og Fjordane politidistrikt påpeker at fjernmøte i tilståelsessaker er av liten praktisk betydning, og vil snarere øke ressursbruken i politiet enn å minke denne.»

Høyesterett uttaler:

«Etter Høyesteretts syn bør en pådommelse i en straffesak, også i tilståelsessaker, skje i et

formelt – ordinært – rettsmøte hvor siktede fysisk er til stede sammen med dommeren. Det understreker alvoret ved pådommelse av straffbare forhold, sikrer en rimelig grad av formalitet rundt pådommelsen og gir en nærhet mellom siktede og dommeren som er viktig når siktede skal avgi sin forklaring. Dette vil igjen kunne ha betydning for å sikre at vilkårene for dom etter straffeprosessloven § 248 foreligger, og det vil kunne gi dommeren bedre opplysninger for fastsettelse av en riktig straff. Det er også grunn til å regne med at hensynet til offentlighet i rettspleien vil bli bedre ivaretatt hvor siktede møter i retten enn dersom han eller hun deltar gjennom fjernmøte.

Det praktiske behovet for fjernmøte i disse sakene synes dessuten ikke å være særlig stort, jf. vernetingsreglene i straffeprosessloven § 12 som fastsetter at disse sakene som regel behandles i den rettskrets hvor siktede bor eller oppholder seg.»

Om gjennomføringen av offentlighetsprinsippet uttaler Høyesterett:

«For tilståelsesdom vil dette innebære at tid og sted for rettsmøtet må kunngjøres på vanlig måte, og det må legges til rette for at allmennheten har adgang til å overvære rettsforhandlingene, herunder bildeoverføringen som siktede deltar ved.»

Oslo tingrett uttaler:

«Siktede vil i tilståelsessaker alltid måtte medvirke til at saken avvikles som en tilståelsessak. Henvisningen til de detaljerte betingelser for fjernavhør slik utkastets § 185 lyder, antas derfor å ha mindre betydning i praksis. Ønsker ikke siktede en avvikling gjennom fjernmøte, kan han nekte å samtykke i at saken behandles som tilståelsessak, eller innta som en betingelse for sitt samtykke at rettsmøtet gjennomføres på vanlig måte.»

Nord-Troms tingrett uttaler:

«Nord-Troms tingrett har gjennomført en rekke fjernmøter i tilståelsessaker, bl.a. fra Svalbard og de nordligste kommuner i vårt distrikt. Vi har meget god erfaring med dette og finner det ubetenkelig å åpne for fjernmøte også her. En tilståelsessak vil under enhver omstendighet bero på siktedes samtykke, men det er likevel hensiktsmessig med en henvisning til § 185 slik som foreslått av departementet.»

Salten tingrett uttaler:

«Når det gjelder forslaget om å gjennomføre rettsmøte for tilståelsesdom som fjernmøte, foreligger det neppe sterke rettssikkerhetsproblemer i de tilfelle siktede samtykker.

Tilståelsespådømmelse ved fjernmøte kan likevel ha andre betenkelige sider. Det dreier seg her ofte om saker med unge førstegangslovbrytere hvor det personlige oppmøtet må antas å kunne bidra til å gi den siktede en følelse av sakens alvor. Å foreta tilståelsespådømmelse ved fjernmøte med bildeoverføring vil neppe gi møtet den autoritet og følelse av alvor som et personlig oppmøte i retten.

Siktede bør heller ikke kunne tvinges til å gjennomføre rettsmøtet for tilståelsesdom som fjernmøte, dersom han skulle ønske å møte. Siktede skal i utgangspunktet dekke egne utgifter til reise og opphold til og på rettsstedet, slik at fjernmøte sjelden vil medføre ressursmessige eller økonomiske besparelser for staten i forhold til personlig oppmøte. Det synes på denne bakgrunn ikke å være sterke grunner for å gjennomføre møtene for tilståelsesdom som fjernmøte mot siktedes ønske.

Forøvrig skal bemerkes at i tilfelle rettsmøte for tilståelsesdom avholdes som fjernmøte, bør det vurderes å foreta endring i straffeprosessloven § 42 og domstolloven § 159 a slik at siktede med bindende virkning kan orienteres om tidspunkt for fremmøteforkynning i møtet.»

Øst-Finnmark tingrett uttaler:

«Øst-Finnmark antar at siktede i stor utstrekning vil samtykke til avholdelse av rettsmøtet som fjernmøte ved tilståelsespådømmelse, i hvert fall ved tingretter med noe reiseavstander. Siktede har i utgangspunktet samtykket til forenklet straffesaksbehandling, og vil i de fleste tilfeller ønske å få saken ut av verden på enklest mulig måte. Det er videre behov for å kunne behandle disse sakene ved fjernmøte der reiseavstandene i rettskretsen er store. Det er etter vår oppfatning svært byrdefullt for siktede at han/hun må reise opptil 30 mil en vei sommertid og bortimot det dobbelte vinterstid for å avgi forklaring for retten. Særlig der siktelsen gjelder et eller noen få forhold, blir dette tydelig.

Det kan nok tjene en hensikt at siktede møter umiddelbart for den dømmende rett, ved at sakens alvor i større grad blir tydeliggjort. På den annen side er det mer og mer vanlig at man på flere arenaer bruker fjernmøteteknologi, for eksempel ved medisinsk behandling og undervisning, og man bør kunne klare å ivareta rettens verdighet og signalisere sakens alvor selv om rettsmøtet gjennomføres som fjernmøte.»

Nordland statsadvokatembeter uttaler:

«Departementet foreslår at tilståelsessaker skal kunne gjennomføres som fjernmøte, jf. forslaget til nytt siste ledd i § 248. Statsadvokatene i Nordland er enig i dette forslaget. Det er videre foreslått en henvisning fra nye § 248 siste ledd

til nye § 185 tredje ledd tredje til niende punktum som blant annet omhandler vilkår/skranker for å gjennomføre et rettsmøte som fjernmøte. Vi er noe usikker på hvor treffende denne henvisning er. For eksempel omhandler nye § 185 tredje ledd syvende punktum forlengelse av isolasjon etter § 186 a, og det er lite aktuelt ved tilståelsessaker. For øvrig antar vi at det generelle vilkåret i § 248 for pådømmelse i tilståelsessak 'retten ikke finner det betenkelig' også vil legge begrensninger i adgangen til å gjennomføre et rettsmøte som fjernmøte.»

Asker og Bærum politidistrikt uttaler:

«Spørsmål om fjernavhør i tilståelsessaker er av mindre betydning for ressursbruken i politiet, og vil snarere øke ressursbruken enn minske denne. Ett unntak er for de tilfelle hvor siktede allerede sitter i varetekt og må fremstilles av politiet. Det er vår påstand at disse tilfellene er sjeldne og av liten praktisk betydning.

Tilståelsessakene overtas av domstolene etter påtaleavgjørelse og oversendelse fra påtalemyndigheten. [...]

Dersom det skal gjøres bruk av fjernavhør i disse sakene og politiet skal bistå med dette, vil dette øke ressursbruken i forhold til dagens ordning.

Det er også slik at tilståelsessaker går i den rettskrets hvor siktede er hjemmehørende, hvilket begrenser behovet for fjernavhør betraktelig [...]

Sogn og Fjordane politidistrikt uttaler:

«Slik vi forstår forslaget fra departementet, så skal fjernmøte med bileteoverføring kunne nyttast i alle tilståingssaker, jfr også forslag til ordlyd i § 248 nytt siste ledd. Drøftingane til departementet er likevel kun knytt opp til fengslings-sakene. Dersom det er meint at fjernmøte ved tilståingsdom kun skal nyttast ovanfor varetektsinnsette saknar vi ei presisering/klargjering av dette. I det vidare vert det lagt til grunn at føresegna om fjernavhør i tilståingssaker er meint å gjelde generelt. [...]

Omsynet til å spare kostnader gjeld særleg for dei sikta som sit i varetekt på tidspunktet rettsmøtet skal gjennomførast, og for denne gruppa er vi samde i departementets vurderingar om fjernavhør som ei god løysing. Det vert likevel peika på at sjølv om forslaget går ut på at det er domstolen som skal avgjere om rettsmøtet vert halde som fjernmøte, så vil den sikta effektivt kunne torpedere dette ved å trekke samtykket til tilståingsdom. I realiteten vil difor eit samtykke frå den sikta vere naudsynt.

For sikta som ikkje sit i varetekt/fengsel kan vi ikkje sjå at dei praktiske omsyna bak bruk av fjernavhør gjer seg gjeldande i same

grad. I disse sakene er det stort sett ingen vitneførsel, og kun sikta som møter, evt. med sin forsvarar. Det vil som oftast ikkje vera særleg lengre til den lokale domstolen for ein sikta, enn det vil bli til det næraste politihuset med fjernavhørsutstyr for biletoverføring. Såleis kan det stillast spørsmål om det i det heile er særleg kostnadsbesparande å legge opp til slike pådømmingar for sikta som ikkje sit i varetekt. Dette kan i staden binde opp politiressursar som må legge til rette for fjernavhør rundt om på politistasjonar som får slikt utstyr. Ein ser det vidare som viktig at ein sikta må møte opp i domstolen og få saka pådømt av ein dommar i ein rettssal, framfor å gjennomføre rettsmøtet på avstand. Særleg kan dette gjelde for unge lovbrytarar og for tidlegare ustraffa.

Dersom høvet til å nytte fjernavhør ved tilståingsdom skal gjelde for alle sikta og ikkje berre dei varetektsinnsette, meiner vi omsyn til rettstryggleik og sakens opplysning tilseier at domstolane bør vera tilbakehaldne med å nytte dette i saker der sikta ikkje har krav på oppnemnt forsvarar, og det i tillegg er tale om å idømme ubetinga fengselsstraff. For dei varetektsinnsette vil dette omsynet vera ivaretatt ved at dei allereie har advokatbistand.»

Søndre Buskerud politidistrikt uttaler:

«Begjæring om rettslig avhør og mulig tilståelsesdom etter straffeprosessloven § 248 sendes i dag til den domstol der siktede bor, jfr straffeprosessloven § 12. [...]

Det praktiske behovet for siktedes fjernfremmøte i tilståelsessakene er følgelig ytterst marginalt, og det er vanskelig å se hva slags gevinst som kan oppnås.

Derimot ønsker påtalemyndigheten i enkelte tilfeller å prosedere straffeforslaget i tilståelsessakene. [...] Det er teknisk mulig å prosedere ved fjernfremmøte [...] Men at også partene kan møte via fjernfremmøte er ikke utdypet i høringsnotatet.»

Troms politidistrikt uttaler, med støtte av *Politidirektoratet*:

«Så lenge det grunnleggende samtykkekravet til tilståelsespådommelse opprettholdes, vil siktede kunne gjøre samtykket betinget av at det avholdes ordinært rettsmøte eller trekke tilbake samtykket til pådømmelse etter at retten har besluttet fjernmøte. En mener likevel at regelen bør innføres. Begrunnelsen er at den vil klargjøre for den siktede at dersom han skal kunne oppnå fordelene ved tilståelsespådommelse, skal han ikke samtidig kunne legge føringer på hvordan retten skal behandle tilståelsessaken.»

Den Norske Advokatforening uttaler:

«Etter Advokatforeningens syn bør en pådømmelse i en straffesak, også i tilståelsessaker, skje i et formelt rettsmøte hvor siktede fysisk er til stede sammen med dommeren. Det understreker alvorret ved pådømmelse av straffbare forhold, sikrer formalitet rundt pådømmelsen og gir en nærhet mellom siktede og dommeren som er viktig når siktede skal avgi sin forklaring. Dette vil igjen kunne ha betydning for å sikre at vilkårene for dom etter straffeprosessloven § 248 foreligger, og det vil kunne gi dommeren bedre opplysninger for fastsettelse av en riktig straff.

Videre er det av stor betydning at siktede sikres mulighet til fortrolig kommunikasjon med sin forsvarer under saken. Dersom advokaten oppholder seg i retten, mens siktede deltar via fjernmøte, vil det kunne true de faktiske muligheter klienten har til å kommunisere fortrolig med sin forsvarer. Dette vil kunne løses om siktedes forsvarer er i fengselet sammen med siktede. På den annen side er det betenkelig om ikke både aktor og forsvarer er i samme rom under rettsmøtet. Aktoratet får da en nærhet til retten som kan utgjøre fordel ved behandlingen av saken, på bekostning av forsvaret. Slik Advokatforeningen ser det, svekkes dermed siktedes rettssikkerhet uansett hvordan forslaget gjennomføres.

Det praktiske behovet for fjernmøte i disse sakene synes dessuten ikke å være særlig stort, jf. vernetingsreglene i straffeprosessloven § 12 som fastsetter at disse sakene som regel behandles i den rettskrets hvor siktede bor eller oppholder seg.»

Departementet har kommet til at kravet om samtykke til fjernmøte ikke bør oppheves i tilståelsessaker.

Etter straffeprosessloven § 12 skal rettsmøter i tilståelsessaker etter straffeprosessloven § 248 som hovedregel holdes i rettskretsen der siktede bor eller oppholder seg. Det er i utgangspunktet siktede selv som dekker utgiftene til reise til rettsstedet. Unntak gjelder etter straffeprosessloven § 89 blant annet dersom det er grunn til at anta at siktede er ute av stand til å betale de nødvendige utgifter ved reisen til rettsstedet og oppholdet der. I de fleste tilståelsessaker vil det ikke være andre til stede enn dommeren, siktede og rettsvitnet. Det vil derfor normalt ikke være ressurser av betydning å spare for det offentlige ved å avholde rettsmøtet som fjernmøte. Som påpekt av Nord-Troms tingrett og Øst-Finnmark tingrett, kan fjernmøte være hensiktsmessig i rettskretser med store reiseavstander. I slike tilfeller antar departementet at fjernmøte oftest vil være ønskelig for siktede, og at siktede

da ofte vil samtykke i bruk av fjernmøte. I rettskretser med kortere reiseavstander vil det gjerne være like lang vei for siktede til et politihus med fjernavhørutstyr som til domstolen. Behovet for å pålegge siktede å godta fjernmøte i strid med sitt eget ønske, kan derfor ikke sies å være stort.

Etter straffeprosessloven § 248 kreves det samtykke fra siktede for at en sak skal kunne pådømmes ved tilståelsesdom. Departementet mener at det vil være uheldig dersom en siktet som ønsker tilståelsespådommelse samtidig kan bli nødt til å akseptere at saken behandles ved fjernmøte. På denne bakgrunn har departementet kommet til at det bør kreves samtykke for at et rettsmøte etter straffeprosessloven § 248 skal kunne gjennomføres ved fjernmøte.

Noen av høringsinstansene har pekt på at bruk av fjernmøte i tilståessaker kan være ressursbesparende i tilfeller der siktede sitter i varetekt når saken skal pådømmes. Departementet antar at dette gjelder få saker. Hensynet til at siktede ikke skal måtte tvinges til å godta fjernmøte for å få saken avgjort etter straffeprosessloven § 248 gjør seg gjeldende også for disse sakene. Departementet foreslår derfor at det skal kreves samtykke til fjernmøte også hvor siktede sitter i varetekt når rettsmøte etter § 248 skal avholdes.

Departementet foreslår at adgangen til å avholde rettsmøte etter § 248 som fjernmøte med siktedes samtykke gjøres generell. Selv om et fysisk fremmøte normalt vil gi mer inntrykk av autoritet og alvor enn et fjernmøte, mener departementet at det bør være adgang til fjernmøte blant annet av hensyn til siktede med lang reiseavstand til rettsstedet. Det bør likevel være et vilkår for bruk av fjernmøte at retten anser det for å være ubetenkelig. Hensynet til sakens opplysning og til at siktede skal forstå hva som foregår i rettsmøtet, vil da være de sentrale vurderingsmomentene. Men det vil også være naturlig å se hen til om fjernmøte er egnet til å formidle alvoret i saken, jf. Høyesteretts høringsuttalelse.

Det vises til forslaget til nytt femte ledd i straffeprosessloven § 248.

Departementet har vurdert forslaget fra Salten tingrett om å endre reglene om forkynning, slik at siktede med bindende virkning kan orienteres om tidspunktet for fremmøteforkynning i fjernmøte. Normalt vil tilståelsesdom bli avsagt og forkynt i løpet av rettsmøtet som avholdes etter § 248. Unntaksvis kan dom måtte avsies på et senere tidspunkt, f.eks. hvis saken er omfattende eller dommeren har andre gjøremål som haster. I slike tilfeller bør det etter departementets syn også i et fjernmøte være anledning til å innkalle siktede til frem-

møteforkynning. Normalt vil siktede få overlevert et skjema ved rettsmøtets slutt hvor tid og sted for fremmøteforkynning er opplyst. Dette vil ikke kunne gjøres ved fremmøteforkynning i et fjernmøte, men departementet mener at dette ikke er en avgjørende innvending. Det er ikke et vilkår etter loven at den siktede får et slikt skjema, og det skal i alle tilfelle anmerkes i rettsboken at opplysninger om tid og sted for fremmøteforkynning, og om virkningene av pålegget er gitt, jf. straffeprosessloven § 42 annet ledd siste punktum.

Det vises til forslaget til endringer i domstolloven § 159 a og straffeprosessloven § 42.

5.1.4 Andre vilkår for å avholde fjernmøte

Etter forskrift 21. desember 2005 nr. 1611 om prøveordning med bruk av fjernmøteteknologi i straffesaker § 2 er det et vilkår for å benytte fjernmøte at «retten finner det ubetenkelig tatt i betraktning formålet med rettsmøtet og øvrige omstendigheter», og at «rettsmøtet ellers ville medført omkostninger som ikke står i rimelig forhold til betydningen av at siktede møter». Det sistnevnte vilkåret ble nærmere vurdert i departementets høringsnotat, hvor det heter:

«I prøveforskriften er det utover at retten må finne fjernmøte ubetenkelig, et vilkår om at rettsmøtet ellers ville medført omkostninger eller vanskeligheter som ikke står i rimelig forhold til betydningen av at siktede møter, jf. § 2 fjerde ledd bokstav c. Vilåret begrenser adgangen til fjernmøte der retten ellers finner det ubetenkelig, og departementet stiller spørsmål om det også bør være et vilkår i de permanente reglene. Evalueringen gir ikke noen svar på hensiktsmessigheten eller hvilke vurderinger som er gjort av retten der rettsmøtet er avholdt som fjernmøte. Så lenge det er et krav om samtykke, virker det vanskelig at retten kan komme til at siktede likevel skal møte når han eller hun har samtykket i fjernmøte, jf. straffeprosessloven § 185 tredje ledd om at siktede har rett, men ikke plikt, til å være tilstede, med mindre retten finner det nødvendig.

Hovedregelen skal fortsatt være at siktede har rett til å være tilstede ved behandling av fengslingsforlengelse. Selv om samtykkekravet foreslås opphevet, mener departementet at retten fortsatt må vurdere om rettsmøte bør holdes. For å avgjøre hvilke saker som kan behandles i fjernmøte hvor retten finner det ubetenkelig, er det nødvendig å oppstille noen kriterier. Formålet med å avholde fjernmøte er å begrense kostnadene forbundet med fengslingsforlengelser, og departementet mener at forholdet mellom kostnader ved fysisk fram-

te og kostnader ved fjernmøte må være et styrende kriterium. Prøveforskriftens vilkår på dette punktet gir en angivelse av et slikt vurderingstema. Departementet er imidlertid ikke sikker på at det er den beste løsningen å ta dette vilkåret inn i lovteksten. Departementet åpner i stedet for at retten i sin vurdering av om rettsmøtet skal avholdes som fjernmøte, tar utgangspunkt i kostnadsperspektivet og deretter vurderer om fjernavhør vil være betenkelig. Det vil åpne for en mer fleksibel vurdering knyttet til konkrete saker og forholdene på rettsstedet og fengslingsstedet. Fordelen ved å ta med vilkåret i lovteksten, er at det understreker at fjernmøte ikke er noe mål i seg selv, men aktuelt når møtet ellers ville medført uforholdsmessige kostnader. Departementet ber om høringsinstansenes syn. Utgangspunktet bør uansett være at siktede møter fysisk dersom det ikke er spesielle vanskeligheter eller kostnader forbundet med det. Det innebærer at ordinære saker med kort avstand fra fengselet til rettslokalet og hvor det ikke foreligger rømningsfare eller forhold som utgjør en sikkerhetsrisiko som krever særlig vaktthold, normalt ikke bør behandles i fjernmøte. Men heller ikke her er det utelukket ut fra en konkret vurdering.»

Høringsinstansenes syn

Domstoladministrasjonen uttaler:

«Det virker hensiktsmessig å ikke ta inn i lovteksten et vilkår om forholdet mellom kostnader ved fysisk fremmøte og kostnader ved fjernmøte. Dette vil være et relevant vurderingskriterium i forhold til om fjernmøte er betenkelig, men lovfesting av dette vilkåret kan oppfattes som å legge for store effektivitetsføringer på dommeren.»

Politidirektoratet uttaler:

«Politidirektoratet er enig i at hovedregelen må være at siktede har rett til å være til stede ved behandlingen av fengslingskjennelsen. Blir samtykkekravet opphevet, er vi i likhet med Gudbrandsdal og Midtre Hålogaland politidistrikt enig med departementet [i] at retten i sin vurdering av om rettsmøtet skal avholdes som fjernmøte, først vurderer kostnadsperspektivet og deretter om fjernavhør vil være betenkelig. Dette vil åpne for en mer fleksibel vurdering knyttet til konkrete saker og forholdene på rettsstedet og fengslingsstedet.»

Agder lagmannsrett uttaler:

«Så lenge ordinært møte fortsatt skal være hovedregelen, er det som nevnt i høringsnotatet ikke nok med et vilkår om at fjernmøte ikke er betenkelig. Dette negative vilkåret må supple-

res med et positivt, der kostnadene eller vanskelighetene ved å gjennomføre fysisk fremmøte er det styrende kriteriet.»

Nord-Troms tingrett uttaler:

«Etter rettens syn fremstår siktedes rettigheter godt ivaretatt gjennom de vilkår og forutsetninger som ligger i forslag til endring i straffeprosessloven § 185 tredje ledd. Vilkalet i prøveforskriften om at rettsmøtet ellers ville medført omkostninger eller vanskeligheter som ikke står i rimelig forhold til betydningen av at siktede møter [...] bør ikke videreføres i loven. Etter rettens syn er dette etter sin ordlyd en forholdsvis sterk begrensning i hvor mange saker som kan avholdes som videokonferanse. I praksis har i alle fall ikke Nord-Troms tingrett tolket dette kravet like sterkt som det kan synes etter sin ordlyd. Det er ikke tvil om at hensynet til sparte utgifter er et sentralt vurderingstema for domstolen når fjernmøte besluttes, men dette bør etter vårt syn ligge under den helhetsvurdering retten må gjøre i vurderingen av om et fengslingsmøte skal avholdes som fjernmøte eller ikke.

For domstolen er det ikke noe mål i seg selv å avholde et fjernmøte uten siktede til stede. Tvert om vil det internt i domstolen kunne være mindre ressurskrevende å gjennomføre et rettsmøte hvor siktede blir fremstilt ved at man slipper å «rigge» videokonferanseutstyr, legge beslag på teknikker m.v. De totale besparelser ved fjernmøte vil imidlertid ofte være betydelige, kanskje særlig i Nord-Norge hvor vi i Tromsø kan oppleve at en siktet blir fremstilt fra Vadsø fengsel. Det er imidlertid viktig at retten gis mulighet for en mer fleksibel vurdering knyttet til den konkrete sak. I denne forbindelse understrekes at det også ved fremstilling fra lokalt fengsel ofte vil være relativt kostnadskrevende med en fremstilling til rettslokalet. F.eks. vil en fremstilling fra Tromsø fengsel til Nord-Troms tingrett, totalt legge beslag på minst 2 polititjenestemenn i flere timer. Selve fengslingsmøtet forløper ofte slik at siktede fastholder sin tidligere forklaring og ikke har mer å tilføye utover at man begjærer seg løslatt. Det er vanskelig å se at det skulle være store betenkeligheter med å bruke fjernmøter i disse kurante sakene. Nord-Troms tingrett er av den oppfatning at departementet er noe kategorisk når det uttales at det normalt ikke bør benyttes fjernmøte i saker med kort avstand til fengselet.»

Hordaland statsadvokatembeter uttaler:

«Statsadvokatene i Hordaland er av den oppfatning at det er tilstrekkelig at det i lovteksten fremgår at fjernmøte kan gjennomføres hvor det fremstår ubetenkelig av hensyn til sakens

opplysning. Ved rettens vurdering i det enkelte tilfellet vil nettopp kostnadsperspektivet måtte veies opp mot andre hensyn, uten at dette eksplisitt må nevnes i lovteksten. Lovteknisk vil man uansett få frem at fjernmøte ikke er et mål i seg selv, ved at det i loven fremgår at hovedregelen er rettsmøte hvor siktede fysisk er til stede.»

Nordland statsadvokatembeter støtter forslaget i høringsnotatet, og uttaler at endringene vil legge til rette for at aktørene i strafferettspleien i større grad kan ta del i de gevinster fjernmøte teknologi gir, og at straffeprosessloven på mange måter blir harmonisert med tilsvarende regler i tvisteloven.

Midtre Hålogaland politidistrikt uttaler:

«Når det gjelder spørsmålet i høringsbrevets pkt 5.3, er vår oppfatning at man bør unngå en utforming av reglene som vil kunne virke begrensende i forhold til deres formål som er kostnadsbesparelse. Dersom formuleringen i prøveforskriften videreføres, og dette i stor grad setter begrensninger på hvor mange saker som kan avholdes som fjernmøte, bør en annen regelutforming velges. Den fordel man ønsker å oppnå ved å ha det aktuelle vilkåret i lovteksten, nemlig å understreke 'at fjernmøte ikke er noe mål i seg selv', oppveier etter vår oppfatning på ingen måte fordelene ved å velge den alternative løsning som departementet skisserer i høringsbrevet. Vi ser heller ikke at en understrekning som nevnt er nødvendig; hovedregelen om siktedes fysiske tilstedeværelse følger forutsetningsvis av reglene.»

Departementet går inn for å videreføre vilkåret i forskriften, slik at fjernmøte bare kan besluttes dersom rettsmøtet ellers ville medført omkostninger som ikke står i rimelig forhold til betydningen av at siktede møter. Et slikt vilkår gjenspeiler begrunnelsen for å bruke fjernmøte, og understreker at hovedregelen fortsatt skal være ordinært rettsmøte. Det er imidlertid ikke meningen at vilkåret skal oppstille strenge begrensninger i adgangen til å beslutte fjernmøte. Rømningsfare eller en viss reisevei til rettsstedet vil være omstendigheter som taler for å bruke fjernmøte i saker om fengslingsforlengelse. I tilståelsessaker, hvor siktedes samtykke er et vilkår, vil det særlig være siktedes lange reisevei og eventuelle andre besværigheter for siktede med å reise til rettsstedet, som kan tilsi at det benyttes fjernmøte.

Formuleringen av vilkåret om at bruk av fjernmøte må være ubetenkelig, er i liten grad omtalt i høringsnotatet eller av høringsinstansene. I prøveforskriften heter det at retten må finne fjernmøte ubetenkelig «tatt i betraktning formålet med retts-

møtet og øvrige omstendigheter». Både i saker om fengslingsforlengelse og i tilståelsessaker vil formålet med rettsmøtet først og fremst være å få saken opplyst for retten. Departementet mener dette fortsatt bør være det sentrale vurderingsmomentet når retten vurderer om fjernmøte er ubetenkelig. Herunder må retten vurdere de momentene som en siktet i en sak om fengslingsforlengelse anfører for ikke å samtykke til fjernmøte. Også andre omstendigheter enn hensynet til sakens opplysning kan være av betydning, f.eks. hensynet til at siktede skal forstå og få med seg hva som foregår i rettsmøtet, og at siktede sikres god kommunikasjon med forsvareren og eventuelt tolk. Retten må vurdere om fjernmøte er ubetenkelig også i saker hvor siktede har samtykket. Departementet foreslår at den nåværende formuleringen i prøveforskriften – «formålet med rettsmøtet og øvrige omstendigheter» – videreføres i lovteksten.

5.1.5 Bruk av fjernmøte ved forlengelse av fengslig forvaring etter utlendingsloven

I departementets høringsnotat heter det:

«Utlendingsloven har regler om pågripelse og fengsling og anbringelse i utlendingsinternat (fengslig forvaring). Utlendingsloven § 37 sjette ledd gir adgang til pågripelse og fengsling av utlending som nekter å oppgi sin identitet, eller når det er skjellig grunn til mistanke om at vedkommende oppgir falsk identitet og pålegg om meldeplikt eller bestemt oppholdssted ikke overholdes. Lovens § 41 femte ledd gir adgang til pågripelse og fengsling for å sikre iverksettning av vedtak om at utlending må forlate landet eller når utlending ikke gjør det som er nødvendig for å skaffe seg gyldig reisedokument. Fengsling etter § 37 sjette ledd og § 41 femte ledd kan besluttes for en begrenset tid, men kan i begge tilfeller forlenges. Pågripelse og fengsling er regulert i § 37 c tredje ledd som blant annet viser til straffeprosessloven § 174 flg.

Fengslig forvaring er ikke omfattet av prøveforskriften selv om utlendingsloven § 37 c tredje ledd siste punktum gir straffeprosessloven § 174 flg. tilsvarende anvendelse så langt de passer. Forskriftshjemmelen i domstoloven § 143 gjelder kun varetektsfengsling etter straffeprosessloven, og verken forskriften eller forarbeidene til domstoloven § 143 kan forstås slik at fengslig forvaring etter utlendingsloven er omfattet.

De samme grunnene for å ha fjernmøte i sak om fengslingsforlengelse gjør seg gjeldende i sak om forlengelse av fengslig forvaring etter

utlendingsloven. Departementet har derfor med et forslag i høringsnotatet om at endringen i straffeprosessloven også skal gjelde for forlengelse av fengslig forvaring etter utlendingsloven.»

Høringsinstansenes syn

Det er få høringsinstanser som har uttalt seg om dette spørsmålet.

Høyesterett og *Den Norske Advokatforening* viser til sine merknader som gjelder adgangen til bruk av fjernmøte ved fengslingsforlengelser i saker etter straffeprosessloven, dvs. at de går mot at fjernmøte skal kunne besluttes uten den fengsledes samtykke.

Agder lagmannsrett, *Politidirektoratet* og *Oslo politidistrikt* støtter forslaget i høringsnotatet.

Den nye utlendingsloven, lov 15. mai 2008 nr. 35 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her, har regler om pågrep og fengsling i § 106. Bestemmelsen gir hjemmel for fengsling i tre tilfeller, som er regnet opp i første ledd bokstav a til c:

- a) utlendingen nekter å oppgi sin identitet, eller det er skjellig grunn til å mistenke at utlendingen oppgir falsk identitet,
- b) det er mest sannsynlig at utlendingen vil unndra seg iverksettingen av vedtak som innebærer at utlendingen plikter å forlate riket,
- c) utlendingen ikke gjør det som er nødvendig for å oppfylle plikten til å skaffe seg gyldig reisedokument, og formålet er å fremstille utlendingen for det aktuelle lands utenriksstasjon for å få utstedt reisedokument.

Etter § 106 annet ledd fjerde punktum gjelder straffeprosessloven §§ 174 til 191 tilsvarende så langt de passer. Fengsling etter første ledd bokstav b og c kan besluttes for høyst fire uker av gangen. Etter tredje ledd kan samlet fengslingstid ikke overstige 12 uker, med mindre det foreligger særlige grunner.

Etter departementets syn bør reglene som foreslås i proposisjonen her for bruk av fjernmøte i saker om fengslingsforlengelse etter straffeprosessloven gis tilsvarende anvendelse for saker om forlengelse av fengslingsfrist etter utlendingsloven § 106. Departementet mener at hensynet til å spare ressurser bør tillegges avgjørende vekt også for disse sakene. På samme måte som for saker etter straffeprosessloven vil hensynet til sakens opplysning være avgjørende for om fjernmøte kan anses ubetenkelig i disse sakene. På grunn av at fengslingstiden etter utlendingsloven som hovedregel ik-

ke kan overstige tolv uker, vil «90-dagers-regelen» som er foreslått for saker etter straffeprosessloven, sjelden komme til anvendelse.

Det vil være behov for tolk i mange saker etter utlendingsloven. Ved vurderingen av om fjernmøte vil være ubetenkelig, må retten ta i betraktning om det lar seg gjøre på en praktisk god måte å gjennomføre rettsmøtet per videokonferanse med tolk. Departementet antar at det normalt vil være mest hensiktsmessig at tolken enten befinner seg i rettsalen, eller sammen med den fengslede i utlendingsinternatet eller fengselet under fjernmøtet. Det vil også være adgang til å la tolken delta fra et annet sted per videokonferanse, men det må da være en forutsetning at den tekniske løsningen er god nok til at tolkingen kan skje på en betryggende måte, slik at alle får med seg det som blir sagt.

Gjennom den nåværende henvisningen til straffeprosessloven §§ 174 til 191 i utlendingsloven § 106 annet ledd fjerde punktum vil de nye reglene som foreslås om fjernmøte i straffeprosessloven § 185 tredje ledd komme til anvendelse så langt de passer uten at det er nødvendig med endring i utlendingsloven.

5.1.6 Andre spørsmål vedrørende bruk av fjernmøte i saker etter straffeprosessloven

Under høringen har flere høringsinstanser tatt til orde for bruk av fjernmøteteknikk når dommeravhør av barn gjennomføres i barnehus.

Domstoladministrasjonen viser til at den i brev 17. februar 2009 til departementet anbefalte at det i forskrift om dommeravhør og observasjon avklares hvorvidt dommeravhør i barnehus kan gjennomføres ved bruk av videokonferanseutstyr, og at det i tilfelle gis nærmere retningslinjer for fremgangsmåten.

Oslo tingrett uttaler:

«Oslo tingrett mener det er viktig at det i forskrift om dommeravhør og observasjon åpnes for bruk av videokonferanseutstyr ved dommeravhør av barn ved barnehusene. Barnehusene har utstyr for videokonferanse. Flere domstoler har fått dette utstyret og vil ha moderne utstyr tilgjengelig som gjør det mulig å følge avhøret på videolink. Dommeren kan sitte i domstolen og følge avhøret, eventuelt sammen med forsvarer, politijurist og andre som har behov for å følge med på avhøret. De vil på denne måten kunne følge med på avhøret på *samme måte* som de i dag gjør med enveisspeil eller videokonferanse fra naborom. Dagens teknologi gir mulighet for god kommunikasjon i forkant og underveis i avhøret. Oslo tingrett anser at utstyr for video-

konferanse egner seg særlig godt ved dommeravhør.»

Også *Nord-Troms tingrett* og *Søndre Buskerud politidistrikt* uttaler at bruk av videokonferanse kan være aktuelt ved dommeravhør i barnehusene.

Departementet planlegger en helhetlig revisjon av forskriften om dommeravhør og observasjon av barn. Spørsmålet om bruk av fjernmøteteknikk ved dommeravhør vil bli vurdert i forbindelse med dette revisjonsarbeidet.

I høringsnotatet ble det reist spørsmål om det bør kunne benyttes fjernmøte i forbindelse med muntlig forhandling om anke over kjennelser og beslutninger etter straffeprosessloven. Det heter om dette:

«Departementet har vurdert om det bør åpnes for fjernmøte i forbindelse med muntlig forhandling om anke over kjennelser og beslutninger etter straffeprosessloven § 387. Det er imidlertid departementets inntrykk at det kun unntaksvis avholdes muntlig forhandling etter § 387 og at det derfor ikke er hensiktsmessig å åpne for fjernmøte i disse tilfellene.»

Agder lagmannsrett uttaler:

«Det er riktig at muntlig forhandling svært sjelden holdes ved anke over beslutninger og kjennelser. Behovet er derfor ikke presserende. På den annen side kan nok en medvirkende årsak til lav frekvens være at sakene gjerne haster, og at et møte er vanskelig å få berammet på kort sikt. Flere av lagmannsrettene har store distrikter, slik at gjennomføring av en muntlig forhandling kan medføre reising for en eller flere av deltakerne. En adgang til fjernmøte kan senke terskelen for å beslutte muntlig forhandling, noe som kan være en fordel. Noen tungtveiende innvending mot å tillate fjernmøte er det uansett ikke at adgangen sjelden vil bli brukt. Det forutsettes at teknologien må skaffes til veie uansett.»

Ingen andre høringsinstanser har uttalt seg om dette spørsmålet.

Nordland statsadvokatembeter uttaler at det også kunne vært vurdert om det bør fremgå av straffeprosessloven § 272 at saksforberedende møte kan gjennomføres som fjernmøte, og viser til at tilsvarende regel for saksforberedende møte i sivile saker er inntatt i tvisteloven § 9-4 tredje ledd.

Det følger av straffeprosessloven § 385 første ledd at anke over kjennelser og beslutninger som hovedregel avgjøres ved kjennelse uten muntlig forhandling. Etter straffeprosessloven § 387 første ledd første punktum kan retten når «særlige grunner taler for det», beslutte å holde muntlig forhand-

ling om anken, og herunder avhøre parter og vitner eller foreta annen umiddelbar bevisførsel. Retten kan i tilfelle begrense den umiddelbare bevisførselen slik den finner det hensiktsmessig, og for øvrig avgjøre saken på bakgrunn av det skriftlige materialet.

For sivile saker følger det av tvisteloven § 13-1 tredje ledd sammenholdt med § 29-15 at rettsmøte til behandling av anke over kjennelse og beslutning kan avholdes som fjernmøte bare dersom partene samtykker i det. Selv om partene samtykker, har retten ikke plikt til å gjennomføre rettsmøtet som fjernmøte. Retten må vurdere om de spørsmål som skal behandles egner seg for å bli drøftet i et fjernmøte, herunder hvor omfattende og kompliserte spørsmål saken reiser.

Departementet antar fremdeles at det bare sjelden vil bli avholdt muntlige forhandlinger etter straffeprosessloven § 387, og at behovet for å åpne adgang til fjernmøte derfor vil være begrenset. Samtidig kunne det, som påpekt av Agder lagmannsrett, være en fordel med adgang til fjernmøte, særlig i saker som haster og hvor partene er spredt geografisk. Dersom det skulle åpnes for bruk av fjernmøte i slike tilfelle, ville det være naturlig å la adgangen bero på partenes samtykke, slik regelen er i tvisteloven.

I departementets høringsnotat 30. mars 2009 ble adgangen til bruk av fjernmøte i straffesaker ikke tatt opp generelt. Vurderingene i høringsnotatet var i hovedsak begrenset til spørsmål om bruk av fjernmøte i saker om fengslingsforlengelse og i tilståelsesaker. En generell regel om bruk av fjernmøte i straffesaker, slik som tvisteloven § 13-1 tredje ledd, ble ikke vurdert. Slik departementet ser det, kan det være aktuelt på et senere tidspunkt å sende på høring forslag om mer generelle regler om bruk av fjernmøte i straffesaker. Departementet foreslår derfor ikke nye regler om bruk av fjernmøte i rettsmøter etter straffeprosessloven § 387 eller i saksforberedende møter i proposisjonen her.

5.2 Fjernavhør av vitner og sakkyndige

Adgangen til å gjennomføre fjernavhør av vitner og sakkyndige i straffesaker er regulert i forskrift 8. november 1991 nr. 727 om fjernavhør av vitner og sakkyndige, som gjelder for alle domstoler.

Etter forskriften § 2 er det retten som beslutter om et vitne eller en sakkyndig skal avhøres ved fjernavhør. Fjernavhør kan benyttes dersom vitnet ikke har møteplikt på grunn av den geografiske begrensning, eller andre forhold gjør fjernavhør øns-

kelig. Etter § 2 første ledd annet punktum bør fjernavhør av vitne som er av avgjørende betydning for sakens opplysning, så vidt mulig unngås. Partene har anledning til å uttale seg før beslutningen tas.

Det følger av forskriften § 6 at fjernavhøret gjennomføres ved at retten ringer vitnet eller den sakkyndige. Det kan besluttes at vitnet skal befinne seg på et offentlig kontor under avhøret. Forskriften § 1 åpner for at fjernavhør også kan skje ved overføring av både lyd og bilde.

Etter forskrift 21. desember 2005 nr. 1611 om prøveordning med bruk av fjernmøteteknologi i straffesaker § 6 annet ledd kan dommeren beslutte at et vitne eller en sakkyndig skal avhøres ved fjernavhør dersom retten finner det ubetenkelig tatt i betraktning formålet med avhøret og øvrige omstendigheter. Etter § 6 femte ledd kan retten også beslutte at bruk av tolk kan skje ved hjelp av fjernmøteteknikk. Med fjernavhør menes etter denne forskriften avhør ved hjelp av fjernmøteteknikk i form av lyd og bilde eller bare lyd. Denne forskriften gjelder bare for fire tingretter (Oslo, Trondheim, Sør-Trøndelag og Nord-Troms) og to lagmannsretter (Frostating og Hålogaland).

For sivile saker reguleres bruk av fjernavhør i tvisteloven § 21-10, som lyder:

«§ 21-10 *Fjernavhør*

(1) Parter, vitner og sakkyndige kan avhøres for den dømmende rett ved fjernavhør dersom direkte avhør ikke lar seg gjennomføre eller er spesielt byrdefullt eller kostnadskrevenne. Fjernavhør bør ikke foretas om forklaringen kan være særlig viktig, eller hvor andre forhold gjør det betenkelig. Hvor kostnadene eller ulempene med forklaring direkte for den dømmende rett er store i forhold til den betydning tvisten har for partene, kan fjernavhør alltid foretas. Sakkyndige som har gitt skriftlig redegjørelse til retten, kan alltid avhøres ved fjernavhør når ikke særlige forhold gjør det betenkelig.

(2) Fjernavhør foretas ved bildeavhør. Er utstyr for bildeavhør ikke tilgjengelig, kan lydavhør brukes hvis vilkårene etter første ledd likevel er oppfylt. Retten bestemmer hvor avhøret skal foretas. Kongen kan gi nærmere forskrift om fjernavhør.»

Forslaget i høringsnotatet

I høringsnotatet 30. mars 2009 foreslo departementet at straffeprosesslovens regler om fjernavhør i hovedsak skal være likelydende med tvistelovens regler. Det ble foreslått ikke å videreføre regelen om at fjernavhør av vitne som er av avgjørende betydning for sakens opplysning så vidt mulig bør

unngås. I stedet ble det foreslått en regel om at fjernavhør ikke bør foretas om forklaringen kan være særlig viktig, eller hvor andre forhold gjør det betenkelig. Det ble foreslått nye regler i straffeprosessloven, §§ 109 a og 149 a, med slik ordlyd:

«§ 109 a Vitner kan avhøres for retten ved fjernavhør dersom direkte avhør ikke lar seg gjennomføre eller er spesielt byrdefullt eller kostnadskrevenne. Fjernavhør bør ikke foretas om forklaringen kan være særlig viktig, eller hvor andre forhold gjør det betenkelig. Før beslutning tas skal påtalemyndigheten og siktede gis anledning til å uttale seg.

Fjernavhør foretas ved bildeavhør. Er utstyr for bildeavhør ikke tilgjengelig, kan lydavhør brukes hvis vilkårene etter første ledd likevel er oppfylt. Retten bestemmer hvor avhøret skal foretas. Kongen kan gi nærmere forskrift om fjernavhør.

§ 149 a Sakkyndige kan avhøres ved fjernavhør. Reglene i § 109 a gjelder tilsvarende. Sakkyndige som har gitt skriftlig redegjørelse til retten, kan alltid avhøres ved fjernavhør når ikke særlige forhold gjør det betenkelig.»

Det heter i høringsnotatet:

«Bevisumiddelbarhetsprinsippet er et grunnleggende prinsipp i norsk prosess og innebærer at bevisene skal føres direkte for den dømmende rett. Hovedregelen er at vitner og sakkyndige skal forklare seg muntlig i retten. Fjernavhør vil ikke alltid være en fullgod erstatning for fysisk tilstedeværelse. Selv med bildeoverføring kan det være elementer som kan ha betydning for et vitnes troverdighet eller forklaringen, som ikke kommer fram ved fjernavhør. Typisk er vitnets opptreden og kroppsspråk under forklaringen. Dette har større rettssikkerhetsmessig betydning i en straffesak enn i sivile saker, og kan tale for at siktede bør kunne nekte fjernavhør. Departementet foreslår imidlertid at retten fortsatt skal avgjøre om fjernavhør skal foretas. Det gir retten en nødvendig kontroll og sikrer en balansert avveining av hva som er riktig i den enkelte sak. Departementet mener rettssikkerheten er godt ivaretatt i de foreslåtte vilkårene for fjernavhør. Siktede/tiltalte skal ha anledning til å uttale seg og retten må være lydhør for siktedes begrunnede innvendinger mot fjernavhør av vitner.»

Reglene i § 109 a vil etter forslaget omfatte alle rettslige avhør, også bevisopptak.

Høringsinstansenes syn

Domstoladministrasjonen er enig i at det bør legges til rette for økt bruk av fjernavhør i straffesaker, og

har ikke merknader til den foreslåtte utformingen av reglene. Domstoladministrasjonen ber departementet vurdere om det bør være ankemulighet over rettens beslutning om å gjennomføre fjernmøte og fjernavhør.

Høyesterett uttaler:

«Etter Høyesteretts syn bør vilkårene for bruk av fjernavhør av vitner og sakkyndige være annerledes i straffesaker enn i sivile saker. I straffesaker er hensynet til rettssikkerhet enda mer tungtveiende. I høringsutkastet er det foreslått at fjernavhør ikke bør foretas om forklaringen kan være 'særlig viktig'. Dette vilkåret bør modifiseres – eksempelvis til 'viktig'. Dersom en vitneforklaring kan være viktig for avgjørelsen av skyldspørsmålet eller straffutmålingen, bør det være tilstrekkelig til at fjernavhør av vitnet ikke gjennomføres.

Sakkyndige som har gitt skriftlig redegjørelse til retten, bør kunne avhøres ved fjernavhør dersom dette ikke anses betenkelig. I en del saker vil det være viktig at de(n) sakkyndige følger forhandlingene. Gjør den eller de sakkyndige det, vil spørsmålet om fjernavhør ikke være aktuelt. Men også hvor den sakkyndige ikke følger forhandlingene, vil sakkyndigbeviset kunne være av stor betydning for avgjørelsen av skyldspørsmålet eller for valget av straffereaksjon. I slike tilfeller bør det vises stor varsomhet med å avhøre de(n) sakkyndige ved fjernavhør. Det bør da normalt bare gjelde tilfeller hvor de(n) sakkyndiges konklusjoner er klare og sikre og ikke er omstridt.»

Høyesterett peker også på at i den grad forslagene gjennomføres, må hensynet til offentlighet i rettspleien ivaretas ved bruk av fjernavhør.

Det nasjonale statsadvokatembetet uttaler:

«I de sakene som statsadvokatene ved embetet fører for retten vil det ikke sjelden være behov for å høre vitner som befinner seg utenfor Norge, og som heller ikke har noen forklaringsplikt for norsk domstol. Gjennomgående er disse utenlandske borgere. I de tilfelle hvor vitnet er viktig, vil det forsøkes å få vitnet til å møte i Norge frivillig. Det vil imidlertid oppstå tilfeller der vitnet ikke vil eller kan reise til Norge for å forklare seg, for eksempel fordi vitnet er fengslet, syk, har omsorgsforpliktelser eller ikke finner det nødvendige mot til å forlate sin landsby som vedkommende tidligere knapt har vært utenfor. Kanskje er vitnet også analfabet hvilket vanskeliggjør en reise ytterligere. For påtalemyndigheten vil det i slike tilfeller i praksis være to måter å få ført vitnet på.

For det første kan man reise til vitnet for å foreta bevisopptak, alternativt et politiavhør med forsvarer til stede. Bevisopptaket vil da

gjennomgående, også om det er av avgjørende betydning, bli tillatt opplest etter strpl. § 297 så fremt forsvarer har vært til stede, eller blitt tilbudt å være tilstede.

For det andre kan vitnet fjernavhøres med videolinkteknikk. Etter embetets oppfatning vil normalt fjernavhør være å foretrekke. Det vil gi retten bedre mulighet for vurdering av vitnets forklaring enn opplesning av et bevisopptak. I særlig grad gjelder dette i saker med lagrette. I motsetning til et bevisopptak i utlandet, hvor tiltalte ikke deltar, gir videolinkavhør mulighet for tiltalte til å stille spørsmål og således bedre muligheter for kontradiksjon. Videre muliggjør det også spørsmål fra den dømmende rett. Alt i alt vil saken bli bedre opplyst med videolinkavhør.

På denne bakgrunn er Det nasjonale statsadvokatembetet av den oppfatning at forslaget i høringsbrevet om at '*Fjernavhør bør ikke foretas om forklaringen kan være særlig viktig*', bør tas ut for vitner som befinner seg i utlandet og som ikke har forklaringsplikt for norsk domstol. Tas dette ut vil adgangen til å føre vitnet via videolink i realiteten bli den samme som opplesning av bevisopptak (hvor forsvarer har vært til stede).»

Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker viser til at begjæringer om gjenopptakelse av straffesaker ofte er begrunnet med at gjennomføringen av rettsmøtet skjedde på en måte som etterlater tvil om domfelte fikk en rettferdig rettergang, og at det har innvirket på dommen. Det anføres f.eks. at domfelte ikke fikk forklare seg slik han ønsket, at han ble avbrutt av dommeren eller aktor, at vitnene ikke fikk forklare seg slik de hadde tenkt, osv. Kommisjonen uttaler at selv om det skal mye til for å gjenåpne en sak på dette grunnlaget, er kommisjonen opptatt av at domfelte opplever at han har fått en rettferdig rettergang og at han er blitt hørt i prosessen. Kommisjonen bemerker at den forutsetter at opptak av fjernmøter og fjernavhør lagres og oppbevares som en del av sakens dokumenter, slik at opptakene kan gjøres tilgjengelig for kommisjonen ved en eventuell senere gjenåpningssak. Kommisjonen påpeker at det må fremgå tydelig av rettsboken at det er avholdt fjernmøte eller foretatt fjernavhør, og det bør være en referanse til opptaket som gjør det lett gjenfinnelig. Kommisjonen uttaler videre:

«Som påpekt av departementet skal retten på embets vegne påse at saken blir fullstendig opplyst, jf. straffeprosessloven § 294. Kravet om 'fullstendig opplyst' er en rettsgaranti i vår strafferettspleie, og det er derfor viktig at retten legger særlig vekt på siktedes eventuelle innvendinger mot fjernavhør før beslutningen treffes.

Kommisjonen kan se for seg at et fjernavhør uvilkårlig vil skape en distanse mellom vitnet og rettens aktører, slik at det i ettertid kan bli reist spørsmål om fjernavhøret hindret vitnet i å gi en fullstendig forklaring for retten. Sett i lys av dette bør terskelen være lav for at dommeren avbryter et fjernavhør og innkaller vitnet til personlig fremmøte for retten, dersom vitnets forklaring synes å være påvirket av at den avgis ved fjernavhør.»

Om avhør av sakkyndige uttaler kommisjonen:

«Det er grunn til å understreke at sakkyndige uttalelser, både om rettsmedisinske og tekniske forhold, står helt sentralt i mange gjenåpningssaker. Det er derfor særlig viktig at samtlige forhold som berører den sakkyndiges mandat blir tilstrekkelig belyst gjennom eksaminasjon av den sakkyndige under forhandlingene. Kommisjonen vil fraråde fjernavhør av sakkyndige i saker hvor den sakkyndige benytter visuell eller audiovisuell fremvisning når han/hun presenterer sine vurderinger og konklusjoner for retten. Det samme gjelder i saker hvor den sakkyndige må beskrive spesielle faglige/tekniske forhold som krever hans nærvær i retten. Kommisjonen antar at slike forhold lett vil føre til [at] retten finner det betenkelig med fjernavhør.»

Riksadvokaten uttaler:

«Med den kvalitet som nå kan oppnås ved overføring av lyd og bilde, er det etter riksadvokatens skjønne rom for å gå lenger enn i departementets forslag til ny § 109a. Det er ikke lenger opplagt at det kvalitativt beste alltid er at forklaring gis av personer som er tilstede i rettslokalet, og i alle fall ikke at det nødvendigvis innebærer en svekkelse av bevisverdien at den som forklarer seg befinner seg et annet sted. Særlig hvor det er grunn til å tro at fornærmede eller vitner har vært under press eller trusler, eller har vært utsatt for grove overgrep av personer som befinner seg i rettssalen, kan mye tale for at forklaringen blir mer utfyllende og korrekt om den avgis fra et annet sted enn rettslokalet.

Riksadvokaten går derfor inn for at det ikke knyttes begrensninger til hvor 'viktig' forklaringen antas å være. [...]

Første og annet punktum i utkastet til § 109 a bør mykes opp og skrives sammen, for eksempel slik:

'Dersom ikke hensynet til sakens opplysning gjør det betenkelig, kan vitner avhøres ved fjernavhør dersom fremmøte i retten vil være vanskelig å gjennomføre, spesielt byrdefullt for vitnet eller kostnadskrevende.'

Det bør formentlig uttrykkelig nevnes i for-

arbeidene at bestemmelsen også kan anvendes for forklaring fra fornærmede.»

Politidirektoratet og *Agder og Borgarting lagmannsretter* støtter forslaget i høringsnotatet.

Hordaland Statsadvokatembeter støtter forslaget, og uttaler at det vil gi en større fleksibilitet ved gjennomføringen av straffesaker, og i mange saker vil det gi like god opplysning av saken som vitnets personlige tilstedeværelse i retten.

Nord-Troms tingrett har ikke merknader til forslaget, men antar at det ikke skal være noen innskrenkning i adgangen etter prøveforskriften av 1991 til å foreta telefonavhør.

Oslo tingrett uttaler:

«Med noen innskrenkninger har man her foreslått samme adgang til fjernavhør i straffesaker som følger av tvisteloven § 21-10. Det antas at det med dette ikke er ment å foreta noen begrensninger i forhold til dagens praksis i straffesaker slik denne følger av 1991 forskriften. Denne var så vellykket at man alt ved Ot.prp. nr 45 (1993-94), kap 3, besluttet å gjøre ordningen generell og permanent. Adgangen til fjernavhør bør uansett harmonere med de regler som vil komme om bruk av opptak og avspilling under rettsmøte. Man kan ikke se bort fra behov for ytterligere lovendringer både i sivile saker og i straffesaker.»

Salten tingrett uttaler:

«Utkastet til forslag om når fjernavhør kan gjennomføres synes i det alt vesentlige å samsvare med den praksis som har etablert seg i relasjon til bestemmelsene om telefonavhør i forskrift av 8. november 1991. Salten tingrett slutter seg til forslaget om at det innføres en ordning med mulighet for bildeoverføring ved fjernavhør, da det forutsettes at bruk av bilde sammen med lyd i flere tilfeller vil kunne bidra til bedre opplysning av saken.

Det skal likevel bemerkes at retten allerede i dag i vesentlig grad benytter telefonavhør av vitner, sakkyndige samt tolking over telefon der det er praktisk og ubetenkelig, slik at potensialet for ytterligere besparelser ved fjernavhør antas å være svært beskjedent – tvert imot vil hovedregelen om bildeoverføring sannsynligvis medføre økte kostnader i forhold til dagens ordning med telefonavhør. Det er også et problem at tilgangen til videoutstyr i dag er begrenset – både hos tingretten, politi og fengsler –, samtidig som den tekniske kvaliteten på det utstyr som etter hvert vil bli anskaffet hos de enkelte aktører fremstår som noe usikker. Rent praktisk vil det nok derfor ta endel tid før ordningen vil komme i gang, og det er usikkert hvor ofte ordningen vil bli benyttet.

Forslaget om at fjernavhør som hovedregel skal foretas ved bildeavhør fremstår likevel som noe uheldig. Praksis har etter hvert utviklet seg til at vitner i et betydelig antall tilfelle telefonavhøres på steder hvor det ikke er tilgang til videoutstyr, f.eks. under ferie i inn eller utland, under opphold på sjøen, på fjellet, under reise, på sin arbeidsplass m.v. En ordning hvor vitner som hovedregel skal innfinne seg på et sted hvor det er tilgang til videoutstyr vil derfor i flere tilfelle kunne medføre merarbeid og ulempe som ikke står i forhold til verdien av bildeoverførselen. Det foreslås på denne bakgrunn at bestemmelsen endres slik at spørsmålet om bruk av lydavhør eller bildeavhør likestilles, hvor retten tar stilling til hvor og hvordan avhøret skal foretas etter at påtalemyndighet og siktede er gitt anledning til å uttale seg.»

Asker og Bærum politidistrikt uttaler:

«Vi sier oss enig i at fjernavhør vil kunne ha betydelig effekt i saker hvor vitner vegrer seg for å være til stede i rettssalen ut i fra egen opplevelse av sikkerhet.

Det samme gjelder for vitner som har uforholdsmessig lang reisevei eller befinner seg i utlandet. Det samme gjelder i forhold til andre vitner og sakkyndige som har vitneplikt under hovedforhandling.»

Oslo politidistrikt bemerker at det har positive erfaringer med bruk av fjernavhør av vitner foretatt ved bildeavhør og gir følgende eksempel på dette:

«I en omfattende 'Trafficking-sak' i Oslo tingrett med 7 tiltalte, ble det foretatt bildeavhør av 6 vitner i Bulgaria. Norsk politi møtte – med tillatelse fra bulgarske myndigheter – med mobilt utstyr på det aktuelle sted i Bulgaria. Dette fungerte utmerket. Om man skulle ha gjennomført tradisjonelt bevisopptak ved bulgarsk domstol med politi, påtalemyndighet og 7 forsvarere til stede, ville det ha blitt svært kostbart. Å kunne gjennomføre avhør i utlandet under slike forhold vil være et ytterligere argument for å innføre ordningen.»

Søndre Buskerud politidistrikt mener at fjernfremmøte kan være aktuelt i saker som gjelder vold i nære relasjoner, og uttaler:

«Ved at domstolen kan tilby fornærmede muligheten for å unngå å treffe gjerningsmannen ansikt til ansikt, vil en antakelig oppnå gevinst i form av høyere oppklaring i disse sakene. En styrker da fornærmedes rettssikkerhet med svært enkle midler.

Tilsvarende vil gjelde i saker hvor av andre grunner vitner vegrer seg eller er redde for å forklare seg. Det kan tenkes saker med særlig

unge tiltalte/vitner, eller saker om organisert kriminalitet.»

Den Norske Advokatforening er enig med Høyesterett i at vilkårene for bruk av fjernavhør av vitner og sakkyndige bør være annerledes i straffesaker enn i sivile saker, da hensynet til rettssikkerhet er mer tungtveiende i straffesaker. Advokatforeningen uttaler videre:

«Advokatforeningen mener at fjernavhør bare kan gjennomføres når dette anses klart ubetenkelig. Bevisumiddelbarhet er det grunnleggende prinsipp i norsk prosess, ved at bevisene føres direkte for den dømmende rett. Dette betyr at vitner og sakkyndige som den klare hovedregel skal forklare seg muntlig i retten. Man skal ikke undervurdere behovet for den direkte tilstedeværelse for å kunne kontrollere vitners troverdighet og forklaring, ikke minst gjennom opptreden og kroppsspråk. Det er således viktig at retten stiller strenge krav til at fjernavhør må være ubetenkelig, og det bør ikke tillates dersom forklaringen kan være av særlig viktighet. Også her må retten påse at siktede skal være gitt anledning til å uttale seg, og at retten må legge betydelig vekt på siktedes syn i saken før avgjørelse treffes.

I høringsutkastet er det foreslått at fjernavhør ikke bør foretas om forklaringen kan være 'særlig viktig' [...] Dette vilkåret bør modifiseres til 'viktig'. Dersom en vitneforklaring kan være viktig for avgjørelsen av skyldspørsmålet og straffutmålingen, bør det være tilstrekkelig til at fjernavhør av vitnet ikke gjennomføres.»

Departementet viderefører forslaget om at et av hovedvilkårene for bruk av fjernavhør ved avhør av vitner skal være at forklaringen ikke er «særlig viktig». Vilkaåret blir dermed det samme som etter tvisteloven § 21-10 første ledd annet punktum. Departementet mener at det ikke er grunn til å innskrenke adgangen til fjernavhør ut fra forklarings viktighet ytterligere. Herunder legger departementet vekt på at den teknologiske utviklingen gjør at flere avhør vil kunne gjennomføres med både lyd og bilde.

Departementet foreslår også at det skal være et vilkår at det ikke må være betenkelig å bruke fjernavhør. Ved vurderingen av om fjernavhør vil være betenkelig må retten blant annet ta hensyn til partenes syn, og kvaliteten på det tekniske utstyret som er tilgjengelig.

I høringsnotatet var det foreslått å utforme grunnvilkåret for å kunne gjennomføre fjernavhør på samme måte som i tvisteloven § 21-10 første ledd første punktum, altså at «direkte avhør ikke lar seg gjennomføre eller er spesielt byrdefullt eller kost-

nadskrevende». Flere av høringsinstansene har uttalt at adgangen til å gjennomføre fjernavhør ikke bør innskrenkes sammenlignet med den adgangen som i dag følger av forskrift. Etter forskrift 8. november 1991 nr. 727 § 2 er grunnvilkåret for å benytte fjernavhør at «vitnet ikke har møteplikt på grunn av den geografiske begrensning, eller andre forhold gjør fjernavhør ønskelig». Etter forskrift 21. desember 2005 nr. 1611 § 6 annet ledd er grunnvilkåret for å beslutte fjernavhør at «retten finner det ubetenkelig tatt i betraktning formålet med avhøret og øvrige omstendigheter». Departementet ser at dersom disse vilkårene erstattes med et vilkår om at «direkte avhør ikke lar seg gjennomføre eller er spesielt byrdefullt eller kostnadskrevende», vil det etter ordlyden innebære en innskrenkning av adgangen til fjernavhør sammenlignet med gjeldende rett. Departementet mener det ikke er ønskelig, når det tas i betraktning at den tekniske utviklingen medfører at fjernavhør oftere enn før vil kunne gjennomføres som videoavhør. Departementet foreslår derfor i stedet å videreføre grunnvilkåret i 1991-forskriften om at fjernavhør kan gjennomføres dersom vitnet ikke har møteplikt på grunn av den geografiske begrensningen eller andre forhold gjør fjernavhør ønskelig. Departementet mener likevel det bør presiseres at det må foreligge andre «særlige» forhold som gjør fjernavhør ønskelig. Poenget er å få frem at det må foreligge noe ved vitnets situasjon som skiller seg fra situasjonen for vitner flest – at fjernavhør i det hele tatt kan være ønskelig for vitnet er ikke nok i seg selv. Formodentlig ville de fleste vitner synes det er mer «ønskelig» å bli avhørt over telefon enn å måtte møte frem i retten, med reisetid og eventuell ventetid, for å avgi forklaring.

Departementet er enig med Det nasjonale statsadvokatembetet i at det bør gjøres unntak fra vilkåret om at forklaringen ikke må være «særlig viktig» når det gjelder vitner som ikke har forklaringsplikt i Norge. I slike tilfeller vil videoavhør ofte være et bedre alternativ enn bevisopptak utenfor hovedforhandling.

Etter straffeprosessloven § 270 kan bevisopptak forut for hovedforhandlingen holdes når et vitne er fritatt for møteplikt etter § 109 første ledd annet punktum (den geografiske begrensningen), eller beviset ikke kan føres under hovedforhandlingen uten uforholdsmessig ulempe eller utgift, eller det er fare for at beviset ellers kan gå tapt eller verdien av det bli forringet. Bevisopptak kan også gjennomføres på etterforskningsstadiet etter straffeprosessloven § 237. Etter straffeprosessloven § 109 første ledd første punktum har enhver i utgangspunktet møteplikt for norsk domstol. Møteplikten gjelder li-

kevel bare dersom vitnet har bolig eller oppholdssted i Norge, jf. Rt. 1994 side 126. Unntak gjelder for nordiske borgere, som kan ha møteplikt etter lov 21. mars 1975 nr. 9 om nordisk vitneplikt. Etter straffeprosessloven § 109 første ledd annet punktum kan retten fritte et vitne med bopel eller oppholdssted i Norge som har mer enn 800 km reisevei med rutegående befordringsmiddel eller 125 km på annen måte, for møteplikt, dersom fremmøte vil medføre uforholdsmessige ulemper eller kostnader sammenlignet med møtets betydning for sakens opplysning.

Domstolloven § 47 gir hjemmel for at retten kan beslutte at bevisopptak skal søkes foretatt ved utenlandsk myndighet.

Når et vitneavhør blir gjennomført ved bevisopptak, skal det protokolleres. Bevisopptaket kan føres under hovedforhandlingen ved at protokollen leses opp. Dersom det er tatt lyd- eller bildeopptak under bevisopptaket, kan dette eventuelt spilles av under hovedforhandlingen.

Dersom det gjennomføres et fjernavhør av vitnet i stedet for at bevisopptak dokumenteres, oppnås flere fordeler. Medlemmene av den dømmende rett vil kunne stille spørsmål til vitnet. Spørsmålene til vitnet vil kunne tilpasses det som ellers er kommet frem under hovedforhandlingen. Et fjernavhør vil dessuten ofte være enklere og billigere å gjennomføre enn et bevisopptak.

Departementet foreslår på denne bakgrunn at straffeprosessloven § 109 a gis et tillegg om at dersom vitnet ikke har møteplikt for norsk domstol, kan fjernavhør benyttes selv om forklaringen kan være særlig viktig. Å gjennomføre fjernavhør under hovedforhandling vil være avhengig av frivillig medvirkning fra vitnet dersom det ikke bor eller oppholder seg i Norge.

Riksadvokaten har tatt til orde for at det generelt ikke bør gjelde noen begrensning i adgangen til fjernavhør ut fra hvor viktig forklaringen antas å være. Riksadvokaten har vist til at hvor det er grunn til å tro at fornærmede eller vitner har vært under press eller trusler, eller har vært utsatt for grove overgrep av personer som befinner seg i rettssalen, kan mye tale for at forklaringen blir mer utfyllende og korrekt om den avgis fra et annet sted enn rettslokalet.

Straffeprosessloven gir visse muligheter for å beskytte vitner som frykter tiltalte. Etter straffeprosessloven § 284 første ledd kan retten beslutte at en tiltalt skal forlate rettssalen mens en annen tiltalt eller et vitne blir avhørt, såfremt det er særlig grunn til å frykte for at en uforbeholden forklaring ellers ikke vil bli gitt. Også andre personer kan av de samme grunner pålegges å forlate rettssalen. Etter

straffeprosessloven § 284 første ledd femte punktum kan retten ved avhør av fornærmede, etterlatte eller av et vitne under 18 år, treffe beslutning om at tiltalte eller andre skal forlate rettssalen også dersom særlige grunner gjør at hensynet til den som skal avgi forklaring tilsier det. Etter første ledd sjette punktum kan retten i stedet for å pålegge tiltalte eller andre å forlate rettssalen, beslutte at det skal settes i verk tiltak slik at vedkommende ikke kan iakttas vitnet. Det kan for eksempel skje ved at det plasseres en skjerm mellom dem i rettssalen. Dersom tiltalte har måttet forlate rettssalen i medhold av denne bestemmelsen, skal rettens administrator notere fra vitnets forklaring, og redegjøre for forklaringen for tiltalte. I saker hvor det er fare for alvorlige represalier mot vitnet, er det på nærmere vilkår adgang til å beslutte anonym vitneførsel i medhold av straffeprosessloven § 130 a. Anonym vitneførsel kan gå ut på at vitnets navn ikke opplyses, at det ikke gis andre opplysninger som fører til at vitnets identitet blir kjent, eller at det settes i verk fysiske eller tekniske tiltak for å holde vitnets identitet hemmelig. Et slikt tiltak kan være bruk av fjernavhør.

Sammenlignet med et pålegg til tiltalte om å forlate rettssalen under vitneforklaringen i medhold av straffeprosessloven § 284, vil det å gjennomføre vitneforklaringen som fjernavhør kunne ha fordele. Siktete vil ha bedre muligheter for senere å imøtegå opplysningene som fremkommer i vitneavhøret når han får anledning til å overvære avhøret. Departementet mener derfor at det bør åpnes for at vitneavhør kan foretas som fjernavhør dersom vilkårene for å la tiltalte eller andre tilstedeværende i retten forlate rettssalen etter straffeprosessloven § 284 er oppfylt. I det tilfellet bør fjernavhør kunne skje også dersom vitneforklaringen kan være særlig viktig. I de tilfellene der vilkårene for anonym vitneforklaring etter straffeprosessloven § 130 a er oppfylt, følger adgangen til fjernavhør allerede av § 130 a tredje ledd bokstav c.

Som flere høringsinstanser er inne på, vil det ofte kunne være betenkelig å la sakkyndige avhøres ved fjernavhør i straffesaker. Sakkyndigbeviset vil oftest være viktig, og den sakkyndige vil gjerne forklare seg om fagstoff som kan være vanskelig tilgjengelig for rettens medlemmer. I noen tilfeller vil bruk av illustrasjoner mv. gjøre den sakkyndiges forklaring lettere tilgjengelig. Bruk av illustrasjoner, plansjer mv. kan bli vanskeliggjort ved videoavhør. Departementet foreslår at de samme vilkårene skal gjelde for å avhøre sakkyndige ved fjernavhør som for vitner, jf. utkastet til endring av § 149 a i straffeprosessloven. Departementet understreker likevel at retten nøye må vurdere om det vil være

betenkelig å la den sakkyndige avhøres ved fjernavhør. Etter tvisteloven § 21-10 første ledd fjerde punktum kan sakkyndige som har avgitt skriftlig redegjørelse til retten alltid avhøres ved fjernavhør når ikke særlige forhold gjør det betenkelig. Etter departementets syn bør en slik regel ikke gjelde tilsvarende i straffesaker. I straffesakene vil lekdommerne eller lagrettedlemmene være i flertall. Den muntlige fremstillingen til den sakkyndige blir da særlig viktig.

Som noen av høringsinstansene har pekt på, skjer de fleste fjernavhør i dag ved bruk av telefon. Ofte vil overføring av både lyd og bilde (videoavhør) være utelukket, fordi vitnet befinner seg et sted hvor slikt utstyr ikke er tilgjengelig (på sjøen, på plattform, på ferie osv.). Departementet viderefører likevel forslaget om at fjernavhør som hovedregel skal gjennomføres ved videoavhør. Telefonavhør vil likevel kunne skje i de tilfellene videoutstyr ikke er tilgjengelig. At fjernavhøret eventuelt vil måtte skje bare ved bruk av telefon, vil kunne få betydning for rettens vurdering av om fjernavhør vil være betenkelig.

Domstoladministrasjonen har uttalt at det bør vurderes om det bør være ankemulighet over rettens beslutning om å gjennomføre fjernavhør. Etter gjeldende rett må det antas at det ikke er adgang til å anke over en beslutning om bruk av fjernavhør i straffesaker, jf. Rt. 1995 side 1380 og Rt. 1998 side 297, hvor det ble lagt til grunn i to saker etter den tidligere regelen i tvistemålsloven § 396, at beslutning om fjernavhør er en avgjørelse som etter sin art er uangripelig. Det må antas at det samme gjelder for beslutninger om fjernavhør i straffesaker, jf. straffeprosessloven § 377 første ledd. Etter tvisteloven vil det være en viss adgang til å anke en beslutning om bruk av fjernavhør etter tvisteloven § 29-3 tredje ledd. Forutsetningen er at anken inngis før hovedforhandlingen innledes, jf. tvisteloven § 29-2 annet ledd. Departementet foreslår ikke at det innføres adgang til å anke rettens beslutning om å tillate eller nekte fjernavhør i straffesaker. Departementet ser at en mulighet kunne vært å innføre en begrenset ankerett tilsvarende den som gjelder i sivile saker etter tvisteloven § 29-3 tredje ledd. Etter denne bestemmelsen kan beslutninger ankes på det grunnlag at retten har bygd på en uriktig generell lovforståelse av hvilke avgjørelser retten kan treffe etter den anvendte bestemmelse, eller på at avgjørelsen er åpenbart uforsvarlig eller urimelig. Adgangen til å anke beslutninger etter straffeprosessloven er annerledes, i det hovedregelen er at beslutning kan ankes bare dersom den ikke kan brukes som ankegrunn mot en dom eller den etter sin art eller særskilt lovregel er uangripelig. Depar-

tementet mener at det ikke bør gjøres endringer i ankeadgangen etter straffeprosessloven for enkelte typer beslutninger, men at spørsmålet om endringer i adgangen til å anke beslutninger heller bør vurderes under ett ved en senere revisjon av straffeprosesslovens ankekapitler. Adgangen til å anke over en beslutning om fjernavhør etter tvisteloven er dessuten også meget begrenset, slik at forskjellen i praksis ikke vil være stor.

Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker har uttalt at den forutsetter at opptak av fjernmøter og fjernavhør lagres og oppbevares som en del av sakens dokumenter. Departementet bemerker at det etter gjeldende rett ikke tas opptak av vitneforklaringer under hovedforhandlingen i straffesaker. Det vil derfor heller ikke gjelde noen plikt til å ta opp forklaringer som er avgitt i form av fjernavhør. Dersom det blir innført en plikt til lyd- eller bil-

deopptak av forklaringer i straffesaker, vil det være naturlig atplikten skal gjelde uavhengig av i hvilken form forklaringen er avgitt.

Departementet foreslår at adgangen til fjernavhør skal gjelde tilsvarende ved bevisopptak, jf. forslaget til endring i straffeprosessloven § 271 annet ledd første punktum.

Det foreslås også at det presiseres at spørsmålet om bruk av fjernavhør kan behandles i rettsmøte under saksforberedelsen, jf. forslaget til ny bokstav i i straffeprosessloven § 272 første ledd. Slik avgjørelse under saksforberedelsen vil ikke være bindende under hovedforhandlingen, jf. forslaget til endring av straffeprosessloven § 272 sjette ledd første punktum.

Det vises ellers til forslaget til endringer i straffeprosessloven §§ 109 a og 149 a.

6 Oppfølging av NOU 2007: 7 «Fritz Moen og norsk strafferettspleie»

6.1 NOU 2007: 7 «Fritz Moen og norsk strafferettspleie»

Regjeringen oppnevnte ved kongelig resolusjon 8. september 2006 et utvalg for å granske straffesakene mot Fritz Moen (Mælandutvalget). Utvalget fikk først og fremst i oppdrag å se nærmere på politiets og påtalemyndighetens behandling av straffesakene.

Utvalget ble ledet av professor dr. juris Henry John Mæland og besto for øvrig av lagdommer Inger Marie Dons Jensen og psykiater Ingrid Lycke Ellingsen. Advokat Roald Hopsnes var utvalgets sekretær.

Utvalget leverte sin utredning NOU 2007: 7 «Fritz Moen og norsk strafferettspleie» 25. juni 2007. I utredningen anbefaler utvalget flere regelendringer som det mener kan bidra til å forhindre uriktige domfellelser i fremtiden.

6.2 Høringen av NOU 2007: 7

Mælandutvalgets utredning ble sendt på høring 30. juni 2008 med høringsfrist 2. oktober 2008.

Utredningen ble sendt til følgende adressater:

Departementene

Høyesterett
Lagmannsrettene

Datatilsynet
Domstoladministrasjonen
Den rettsmedisinske kommisjon
Det nasjonale statsadvokatembetet
Erstatningsnemnda for voldsofre
Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker
Likestillings- og diskrimineringsombudet
Politidirektoratet
Politiets sikkerhetstjeneste
Regjeringsadvokaten
Riksadvokaten
Sivilombudsmannen
Spesialenheten for politisaker
Statens sivilrettsforvaltning

Statsadvokatembetene
ØKOKRIM

Amnesty International
Bergen forsvarerforening
Den Norske Advokatforening
Den norske Dommerforening
DIXI Ressurssenter for voldtatte
Forsvarergruppen av 1977
Hørselshemmedes landsforbund
Incestsenteret for menn
Juridisk rådgivning for kvinner
Juss-Buss
Jussformidlingen i Bergen
Jusshjelpa i Midt-Norge
Jusshjelpa i Nord-Norge
Norges Døveforbund
Norges Handikapforbund
Norges Juristforbund
Norges Lensmanns- og politilederslag
Norsk forening for kriminalreform
Norsk krisesenterforbund
Organisasjonen mot offentlig diskriminering
Politiembetsmennenes landsforening
Politiets Fellesforbund
Rettskjempenes juristforening
Stiftelsen Rettferd for taperne
Stine Sofies Stiftelse
Straffedes organisasjon i Norge

Det juridiske fakultet ved Universitetet i Bergen
Det juridiske fakultet ved Universitetet i Oslo
Det juridiske fakultet ved Universitetet i Tromsø
Kvinneuniversitetet i Nord
Norsk senter for menneskerettigheter ved Universitetet i Oslo
Politihøgskolen
Rettsmedisinsk institutt ved Universitetet i Oslo

Følgende instanser har uttalt at de ikke har realitetsmerknader:

Arbeids- og inkluderingsdepartementet
Fornyings- og administrasjonsdepartementet
Kunnskapsdepartementet
Landbruks- og matdepartementet

Miljøverndepartementet
Nærings- og handelsdepartementet
Samferdselsdepartementet
Utenriksdepartementet

Høyesterett

Likestillings- og diskrimineringsombudet
Regjeringsadvokaten

Følgende instanser har realitetsmerknader:

Barne- og likestillingsdepartementet
Finansdepartementet
Helse- og omsorgsdepartementet

Domstoladministrasjonen
Agder statsadvokatembeter
Datatilsynet
Den rettsmedisinske kommisjon
Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker
Politidirektoratet
Riksadvokaten

Møre og Romsdal, Sogn og Fjordane statsadvokatembeter
Nordland statsadvokatembeter
Oslo statsadvokatembeter
Rogaland statsadvokatembeter
Troms og Finnmark statsadvokatembeter
Vestfold og Telemark statsadvokatembeter

Den Norske Advokatforening
Norges Døveforbund
Norsk forening for kriminalreform
Organisasjonen mot offentlig diskriminering
Politiembetsmennenes landsforening
Stine Sofies Stiftelse

Rettsmedisinsk institutt ved Universitetet i Oslo

Nordre Buskerud politidistrikt og Oslo tingrett har også uttalt seg om forslaget. Det har i tillegg en privatperson.

Innholdet i høringsuttalelsene vil bli behandlet i tilknytning til de enkelte lovforslagene.

7 Tiltak for å forhindre uriktige domfellelser

7.1 Innledning

7.1.1 Behovet for rettssikkerhet i strafferettspleien – utfordringer

Straff er samfunnets sterkeste og mest inngripende virkemiddel mot uønsket atferd. Strafferettspleien skal være human, men samtidig effektiv og målrettet nok til å gi samfunnet og befolkningen tilstrekkelig beskyttelse. Dette gir grunnlag for inngripende reaksjoner som ubetinget fengselsstraff og forvaring. Også reaksjoner i frihet – samfunnsstraff, rettighetstap, betinget fengsel og bøter – kan ha stor innvirkning på livene til de domfelte. Det er derfor viktig at beslutninger om straff og straffereettslige reaksjoner blir truffet på riktig grunnlag.

Videre er det nødvendig for tilliten til straffereettspleien at systemet virker etter sin hensikt og at politi, påtalemyndighet og domstol «treffer» riktig. Det er viktig også fordi speilbildet av en uriktig domfellelse er at den skyldige går fri. Tilliten til rettsvesenet er avgjørende for at straffen skal nå sin preventive virkning.

En rekke rettssikkerhetsgarantier i norsk straffeprosess skal sikre at siktede får en rettferdig behandling av politi, påtalemyndighet og domstol, og bidra til å forhindre uriktige domfellelser. Straffeprosessen er kontradiktorisk, basert på muntlighet og bevisumiddelbarhet og tuftet på et betydelig lekdommerinnslag, siktede er ikke pålagt å bidra til egen domfellelse, retten har ansvar for sakens opplysning og saken forberedes for organer uavhengig av domstolen; nemlig politi og påtalemyndighet (anklageprinsippet). Dessuten er det sentralt at påtalemyndigheten er pålagt en streng bevisbyrde for tiltaltes skyld.

Samtidig er prinsippet om fri bevisbedømmelse rotfestet i norsk rett og andre moderne rettskulturer. En fri bevisbedømmelse gir mulighet til en helhetlig vurdering hvor svakheter og styrker ved de aktuelle bevisene tas i betraktning. Bevisbedømmelse er ingen vitenskapelig manøver. Om de bevis som finnes i en sak holder til domfellelse, beror til sist på en skjønnsmessig og subjektiv vurdering. Menneskers vurderingsevne og hukommelse er ikke ufeilbarlig, og risikoen for uriktige domfellelser kan aldri helt elimineres. I tillegg er hensynet til en

effektiv saksavvikling og resultatoppnåelse egnet til å utfordre kravene til rettssikkerhet i prosessen.

Spørsmålet er hvordan disse utfordringene best kan møtes, slik at risikoen for uriktige domfellelser blir minst mulig.

7.1.2 Frifinnelsene av Fritz Moen

Fritz Moen (f. 1941) ble i 1978 dømt til 16 års fengsel og ti års sikring for i 1977 å ha voldtatt og drept Torunn Finstad. I 1981 ble han dømt til en tilleggsstraff på fem års fengsel for i 1976 å ha drept og forsøkt å voldta Sigrid Heggheim. Han sonet i alt vel 18 år i fengsel.

Moen begjærte begge sakene gjenåpnet i 2000. Ved Høyesteretts kjæremålsutvalgs kjennelse i Rt. 2003 side 1389 fikk Moen medhold i kravet om gjenåpning av Sigrid-saken, samtidig som begjæringen om gjenåpning av Torunn-saken ble avslått. Moen ble ved Borgarting lagmannsretts dom 7. oktober 2004 frikjent i Sigrid-saken. Samme måned fremmet Moen ny begjæring om gjenåpning av Torunn-saken for Gjenopptakelseskommisjonen.

Fritz Moen døde i 2005 før begjæringen var avgjort. Ved kommisjonens avgjørelse 15. juni 2006 ble begjæringen tatt til følge, og Moen ble frifunnet av Borgarting lagmannsrett 24. august samme år.

Etter gjenåpningene og frifinnelsene i sakene mot Fritz Moen har det vært maktpåliggende for Justisdepartementet å sørge for tiltak som bidrar til at rettspleien tar lærdom av det som gikk galt. På vegne av det norske rettssamfunnet ga justisministeren 8. september 2006 en unnskyldning til Fritz Moen post mortem, og til dem som sto ham nær, for den uretten Moen hadde opplevd. Justisministeren ga også uttrykk for at det påhviler oss som et ansvarlig rettssamfunn å trekke mest mulig lærdom ut av Moen-sakene for å unngå at noe liknende skjer igjen, og at hele straffesystemet skylder Fritz Moen ydmykhet, selvransakelse og vilje til endring.

I forlengelsen av justisministerens beklagelse har Justisdepartementet satt i gang et treleddet initiativ rettet mot *forskning, granskning* av Moen-sakene og *bevisstgjøring*. Hva gjelder det siste har Justisdepartementet i samarbeid med riksadvokaten og Politidirektoratet lagt til rette for aktiv bevisst-

gjøring i landets politidistrikter og statsadvokatembeter om forhold som hadde eller kunne ha bidratt til de uriktige domfellelsene mot Fritz Moen.

Utvalget (i det følgende også referert til som Mælandutvalget) som ble oppnevnt av Justisdepartementet til å granske straffesakene mot Fritz Moen, avleverte sin utredning NOU 2007: 7 «Fritz Moen og norsk strafferettspleie» 25. juni 2007 (heretter referert til som NOU 2007: 7).

Utvalget anbefaler flere regelendringer som det mener kan bidra til å forhindre uriktige domfellelser i fremtiden. Enkelte av forslagene er etter departementets syn allerede tilstrekkelig varetatt eller er under oppfølging ved alternative initiativ (se punkt 7.2), mens andre foreslås fulgt opp her (se punkt 7.3). Departementet vil imidlertid understreke at lovregler og forskrifter i utgangspunktet bare kan oppstille rammen for en betryggende og forsvarlig saksbehandling. De menneskelige faktorene er også sentrale for rettssikkerheten til siktede, herunder at aktørene i strafferettspleien viser en grunnleggende forståelse for egen rolle som myndighetsutøver og en respekt og ydmykhet i møte med saken og de involverte. Bevissthet omkring disse forhold kan særlig oppnås gjennom opplæring og stadig satsing på holdningsfremmende tiltak.

I den forbindelse er forskning som kan bidra til å motvirke uriktige domfellelser viktig. Flere forskningsprosjekter av betydelig relevans for problemet med uriktige domfellelser er gjennomført, satt i gang eller under planlegging. Justisdepartementet arrangerte sammen med Politihøgskolen 7. mars 2007 et idéseminar om forskning innen straffesakspleien. Referater fra innleggene på seminaret finnes i Justisdepartementets rapport «Forskning og forskningsbehov i lys av Fritz Moen-sakene». Kunnskapsutvikling oppnås trolig best gjennom samarbeid på tvers av fagmiljøene. En forutsetning for samarbeid er at miljøene er kjent med hverandres forskningsprosjekter og resultater. Et av siktemålene med seminaret var derfor at de ulike fagmiljøene gjennom informasjonsutveksling og kontaktbygging skulle få inspirasjon til å sette i verk egne forskningsprosjekter. Idéseminaret avdekket et særlig behov for forskning om politiets etterforskning, bruk av sakkyndige, bruk av DNA og stillingen til hørselshemmede og andre personer med nedsatt funksjons- og kommunikasjonsevne i rettsystemet. En gjennomgåelse av forskningen som er avsluttet den senere tid, eller som pågår eller planlegges, viser at det på disse og tilgrensende felt gis viktige bidrag til å belyse problemet med uriktige domfellelser slik at skritt kan tas for å forhindre at

det skjer igjen, se nærmere om dette under punkt 7.2 nedenfor.

Departementet vil understreke at det er viktig at forskningsresultatene formidles og innarbeides gjennom opplæring og informasjon. Aktørene i straffesakskjeden og de vitenskapelige miljøene har et ansvar for å tilegne seg og spre denne kunnskapen. Departementets oversikt nedenfor over tiltak som kan bidra til økt rettssikkerhet og forhindre uriktige domfellelser, kan forhåpentligvis være et bidrag i denne retning.

7.1.3 Er målet nådd?

Punkt 7.2 i dette kapitlet trekker linjen fra Ot.prp. nr. 70 (2000-2001), som fulgte opp NOU 1996: 15 «Lilandsaken» med å foreslå etablering av en kommisjon for gjenåpning av straffesaker, og frem til i dag. Siden proposisjonen ble fremsatt, er det gjennomført, påbegynt og planlagt en rekke tiltak og prosjekter som har en side til økt rettssikkerhet i strafferettspleien. Gjenopptakelseskommisjonen har behandlet flere saker hvorav et betydelig antall er henvist til ny realitetsbehandling for domstolene. Men det er også foretatt viktige lovgivningsgrep, utført forskning, innført nye opplæringstiltak og liknende som har eller kan få stor betydning i det kontinuerlige arbeidet for å forhindre uriktige domfellelser. Enkelte av disse imøtekommer etter departementets syn også flere av Mælandutvalgets forslag i NOU 2007: 7.

Selv om man har kommet langt i arbeidet med å forhindre nye uriktige domfellelser, vil departementet presisere at det stadig vil være behov for bevisstgjøring og tiltak for å sikre rettssikkerheten til den som mistenkes eller siktes for et straffbart forhold. Selv om mye har skjedd i løpet av de 30 årene siden Fritz Moen urettmessig ble dømt, kan ingen dessverre garantere for at noe liknende aldri vil skje igjen. Det påligger imidlertid myndighetene og aktørene i strafferettspleien å gjøre sitt aller ytterste for å redusere risikoen for nye uriktige domfellelser.

7.1.4 Anbefalingene i NOU 2007: 7

Enkelte av anbefalingene i NOU 2007: 7 ble ikke sendt på høring ettersom utvalgets forslag allerede var tilstrekkelig varetatt eller under oppfølging ved andre prosesser. Disse lovforslagene er kommentert i tilknytning til tiltakene som er beskrevet i punkt 7.2.

I punkt 7.3 følger departementet opp høringen av NOU 2007: 7 med enkelte lovforslag. Departe-

mentet går også inn for enkelte endringer i påtaleinstruksen.

7.2 Tiltak som kan styrke rettssikkerheten og bidra til å forhindre uriktige domfellelser

7.2.1 Kvalitet og objektivitet hos politi og påtalemyndighet

7.2.1.1 Tiltak rettet mot etterforskningen og påtalestadiet

De senere årene er det nedlagt et stort arbeid hos politi og påtalemyndighet for å øke kvaliteten i arbeidet som utføres og forhindre uriktige domfellelser. Objektivitetskravet har vært et tilbakevendende tema i undervisning, møter og instruksjoner, og det har vært påpekt at etterforskningen ikke må «låses» for tidlig mot en mulig gjerningsperson. Kravene til kvalitet og rettssikkerhet under etterforskningen er også tydeliggjort gjennom rundskriv fra riksadvokaten til statsadvokatene og politimestrene.

I 2002 nedsatte riksadvokaten en egen arbeidsgruppe som gikk gjennom alle sider ved etterforskning av drapssaker med ukjent gjerningsperson. Det slås fast at drapssaker etterforskes bredere enn tidligere, og det er utviklet bedre verktøy for analyse av bevismateriale.

Av betydning for kvaliteten under etterforskningen i alvorlige saker er det trolig også at flere politidistrikter har omorganisert enheter og etablert nye. Ofte er disse enhetene helt eller delvis spesialisert mot særskilte kriminalitetsområder og besatt med egne påtalejurister.

I 1992 ble Politihøgskolen opprettet, noe som medførte en forlenget grunnutdanning, endret utdanningsstruktur, styrking av diverse fag og flere nye fag. Blant annet er større oppmerksomhet rettet mot rolleforståelse og objektivitet, og det kan være grunn til å si at utdanningen er blitt mer akademisk sammenliknet med tidligere. I lys av dette, og avdekkingen av de uriktige domfellelsene av Per Kristian Liland og Fritz Moen, er det grunn til å tro at politietaten er mer bevisst på risikoen for uriktige domfellelser i dag enn den var for ti år siden.

I den forbindelse skal det også nevnes at politiets avhørsteknikk har gjennomgått en grunnleggende reform. Oslo politidistrikt startet utviklingen av avhørsteknikken «K.R.E.A.T.I.V.» i 2001. Teknikken er basert på en engelsk modell som har mottatt internasjonal anerkjennelse for sitt «opp-gjør» med tilståelsesbaserte avhørsteknikker. Etterforskerne trenes til, i forkant av avhør, å identifisere flest mulig tenkelige forklaringer til de poten-

sielle bevisene, og stimuleres derfor til å tenke på en måte som bevarer det «åpne sinn». Sammenliknet med mer tilståelsesfokuserte avhørsmetoder, ivaretar metoden nødvendige etiske hensyn samtidig som det finnes dokumentasjon for at den er mer effektiv. Det bør legges til at en undersøkelse har vist at et flertall avhørere finner det lettere å utnytte K.R.E.A.T.I.V.-metoden hvor det tas lyd- eller videoopptak, se nærmere om opptak av politiavhør i punkt 7.2.5.4 nedenfor.

Videre er bruk av sakkyndige viet stor oppmerksomhet i politiet og påtalemyndigheten, ikke minst på bakgrunn av enkelte gjenopptakelsessaker. Riksadvokaten har presisert at påtalemyndigheten må forvisse seg om at de sakkyndige har nødvendig ekspertise, at de gis et presist mandat og at deres vurderinger så langt mulig etterprøves gjennom etterforskningen. I den forbindelse nevnes at departementet under punkt 7.3.5 foreslår å lovfeste at sakkyndiges mandat skal være skriftlige, uavhengig av om de sakkyndige oppnevnes av politiet og påtalemyndigheten eller av domstolene.

De siste årene er Fritz Moen-sakene grundig gjennomgått hos politiet og påtalemyndigheten i et læringsperspektiv. Samtlige politidistrikter har rapportert om tiltak de har satt i verk for å unngå tilsvarende saker, og en rekke distrikter har kritisk gått gjennom egne rutiner. Også statsadvokatembetene er pålagt å arbeide med hvilken lærdom som kan trekkes ut av sakene. I rapporter fra statsadvokatembetene om tiltak som er satt i verk etter Fritz Moen-sakene fremgår det at tiltakene favner vidt, og har oppmerksomhet rettet både mot etterforskningen og påtalestadiet. Riksadvokaten oppsummerer i brev til statsadvokatembetene 27. februar 2009 tiltakene som er eller vurderes gjennomført slik:

«Samtlige statsadvokatembeter har nå avgitt rapport. Sett under ett spenner de innrapporterte tiltak vidt, med oppmerksomhet rettet mot så vel etterforskningsstadiet som påtalestadiet, og mot både politiets og påtalemyndighetens arbeid. Perspektivet er gjennomgående både tilbakeskuende og innrettet mot dagens situasjon. Av tiltak som er eller planlegges gjennomført nevnes:

- Gjennomgang av granskingsrapporten og utdeling av denne samt annet relevant materiale til etterforskere og påtalejurister.
- Gjennomgang av rutiner og saksinstruksjoner.
- Gjennomgang av sakskomplekser – herunder gjenopptatte saker (til dels med påpekninger av mangler ved etterforskningen og beslutningsprosesser) – og til dels av flere statsadvokater.
- Vurdering av om gjenopptakelsesbegjærin-

ger bør behandles av to statsadvokater, og ikke av den statsadvokat som har vært påtaleansvarlig for den sak som er begjært gjenopptatt, samt vurdering av behov for overføring av behandlingen til annet distrikt.

- Økt oppmerksomhet og diskusjon omkring behovet for tett kontakt mellom statsadvokat og etterforsker/politijurist i den konkrete straffesaksbehandlingen.
- Kontroll med at tiltak er gjennomført i politidistriktene, herunder gjennomgang av organiseringen av etterforskning med oppmerksomhet på etterforskningsledelse.
- Evaluering av bruken av oversiktsrapporter og bevisnotater.
- Drøftelser av problematikken knyttet til balansering av hensynet til tempo mot kvalitet.
- Gjennomgang av problemstillinger knyttet til bruk av lyd og bilde, sakkyndighet og tilståelser.
- Drøftelser av behov for to døvetolker.
- Kurs for avhørere/etterforskere.
- Understreking av behovet for at alle relevante opplysninger nedfelles i sakens dokumenter.
- Gjennomgang av kravet til objektivitet i etterforskningen.
- Bevisstgjøring om strafferettens beviskrav.

De ovennevnte problemområder er tatt opp bl.a. i interne møter og i arbeidsgrupper, i foredrag av interne og eksterne foredragsholdere, samt av statsadvokatene på påtalemøter og ved inspeksjoner i politidistriktene.

Det grundige arbeid som er gjort, forutsettes videreført.»

7.2.1.2 *Beviskrav for å utferdige tiltale (anbefaling i NOU 2007: 7)*

Riksadvokaten har i flere rundskriv fastsatt følgende instruks til politimestrene og statsadvokatene om hva som skal til for å ta ut tiltale: «Påtalemyndigheten må være overbevist om siktedes straffskyld for å ta ut tiltale og den må være av den oppfatning at straffeskylden kan bevises i retten.»

I NOU 2007: 7 punkt 13.4.9.1 reises spørsmålet om de materielle vilkårene for å ta ut tiltale bør klargjøres. Mælandutvalget påpeker at riksadvokatens henvisning til en domsprognose er uheldig. Utvalget fremholder at beslutningstakeren i påtalemyndigheten skal vurdere beviskravet selvstendig, og det bør ikke være tilstrekkelig å vurdere hva domstolene antas å gå med på.

På bakgrunn av spørsmålet i Mælandutvalgets utredning, ga riksadvokaten i brev 2. juli 2007 til po-

litimestrene og statsadvokatene følgende presisering av instruksene:

«Riksadvokatens instruks om beviskravet for å utferdige tiltale innebærer at påtalemyndigheten skal legge samme bevisterskel til grunn som domstolene anvender for å avsi fellende dom. Det annet vilkår i instruksene – om at påtalemyndigheten må være av den formening at det kan føres fellende bevis for straffeskylden i retten – er et tilleggskrav om bevisføring som ikke knytter seg til spørsmålet om en er overbevist om mistenktes skyld, men til mulighetene for å føre bevis. Situasjonen kan f.eks. i enkelte tilfeller være at påtalemyndigheten ut fra de tilgjengelige bevis er overbevist om straffeskylden, men hvor viktige bevis av ulike grunner (trusler mot vitner, et vitne er avgått ved døden, eller lignende) ikke kan føres for domstolen. Påtalemyndigheten har følgelig en selvstendig plikt til å ta stilling til bevissituasjonen ut fra prinsippet «in dubio pro reo». Foreligger det rimelig tvil om mistenktes skyld skal tiltale ikke utferdiges.

I tillegg skal det tas stilling til bevisførings-situasjonen. Er det holdepunkter for å anta at avgjørende bevis ikke vil kunne føres, skal tiltale ikke utferdiges.»

Departementet fant forut for høringen av NOU 2007: 7 at ytterligere tiltak for å klargjøre de materielle vilkårene for å ta ut tiltale var unødvendig, og det ble ikke bedt om høringsinstansenes syn på spørsmålet. I høringsbrevet ble det samtidig gjort klart at departementet forutsatte at riksadvokaten i nødvendig grad følger opp spørsmålet. I den forbindelse vises det til riksadvokatens rundskriv nr. 1 og 2 for 2008 der beviskravet for å ta ut tiltale gjennomgås. På denne bakgrunn vil ikke spørsmålet behandles ytterligere i denne proposisjonen.

7.2.1.3 *Forskning*

Den nylig avlagte doktoravhandlingen «Justisfeil ved politiets etterforskning – noen eksempler og forskningsbaserte mottiltak» av politioverbetjent Asbjørn Rachlew ved Oslo politidistrikt retter oppmerksomheten mot politiets etterforskningsmetoder og de prosessene som i sentral faglitteratur beskrives som umiddelbare og underliggende årsaker til at uskyldige blir dømt. Avhandlingen er tverrfaglig og bygger blant annet på kognitiv- og sosialpsykologisk teori om beslutningstaking, hvor menneskets begrensede evne til å forholde seg objektivt står sentralt. Rachlew illustrerer teorien med aktuelle straffesaker, og påpeker at når beslutningstakeren mener å kjenne sannheten, inntreffer flere og gjensidig forsterkende psykologiske prosesser som

synes å øke i styrke etter hvor mye som «står på spill». Avhandlingen belyser sider ved politiets etterforskning som ikke er gjort til gjenstand for systematisk granskning tidligere i Norge. Doktoravhandlingen er finansiert av Justisdepartementet.

Ved Politihøgskolen er et tverrfaglig prosjekt om kvalitet i etterforskningen påbegynt i regi av professor Tor-Geir Myhrer, politiinspektør Trond Myklebust og professor Johannes Knutsson. Arbeidet vil få prioritet i 2010, og har som mål å analysere utvalgte politidistrikter på fire ulike beslutningsnivåer: politidistrikt, driftsenhet, avdeling og saksbehandler. Blant annet tas det sikte på å kartlegge prioriteringer i politidistriktene, praktisering av sentrale føringer og politidistriktenes egne refleksjoner over kvalitet. Det vil også forskes på organisering av etterforskningsvirksomheten og taktisk etterforskning med spesiell oppmerksomhet rettet mot politiavhør. En annen side ved forskningen vil være juridisk rettet og ta for seg objektivitetskravet og fullstendighetskravet, det vil si at også forhold som taler til siktedes gunst skal vektlegges i etterforskningen. I den forbindelse vil det blant annet ses på om fullstendighetskravet kan være ulikt i større alvorlige saker sammenliknet med de mindre sakene.

Det skal også nevnes at professor Tore Bjørge ved Politihøgskolen arbeider med å gjennomføre intervjuer med avgåtte polititjenestemenn hvor de blant annet spørres om politikultur og maktanvendelse. Det tas sikte på at undersøkelsene munner ut i en publikasjon.

Videre har førstelektor Kari Gresvik Rønneberg ved Politihøgskolen i 2009 avlagt doktoravhandlingen «Politisamtaler med publikum. Språkbruk som hemmer eller fremmer god kommunikasjon». Avhandlingen er ikke direkte rettet mot etterforskning, men dens konklusjoner er av interesse også i denne forbindelse. Rønneberg hevder at mulige konflikter mellom politi og publikum ikke bare handler om hva politiet sier og gjør, men like mye om *hvordan* det sies og gjøres. Samtidig mener hun å påvise at misstemning og konflikt like mye utløses av hva som *ikke* sies, som når spørsmål ikke får svar eller når forklaringer ikke gis. Hun anfører også at der samtalen tilspisser seg og ender som konfrontasjon, kan en utløsende faktor være den profesjonelles mangel på empati og uttrykt forståelse for den andres situasjon.

7.2.1.4 Tiltak mot kritikkverdige forhold i politiet

Politiet har i kraft av sine oppgaver en rekke maktmidler. Uten tilstrekkelig kontroll med bruken av disse, vil adgangen til bruk av makt kunne utgjøre en trussel mot rettssikkerheten. De fleste vestlige

stater har i dag egne rutiner for etterforskning av ansatte i politietaten. Ved lov 5. mars 2004 nr. 13 vedtok Stortinget å opprette en ny sentral landsdekkende enhet med ansvar for å etterforske, påtaleavgjøre og iretteføre saker der ansatte i politiet og påtalemyndigheten er anmeldt for å ha begått straffbare handlinger i tjenesten. Spesialenheten for politisaker ble virksom 1. januar 2005. Sammenliknet med det tidligere SEFO ivaretar enheten en mer rettssikker og ensartet behandling av anmeldelser av ansatte i politiet eller påtalemyndigheten. Den nye ordningen sikrer større uavhengighet og tilstrekkelig avstand mellom etterforskeren og den som er anmeldt.

Justisdepartementet oppnevnte i mars 2008 et utvalg med oppdrag å evaluere kontrollmekanismene i politiet. Utvalget, som 12. mai 2009 overleverte NOU 2009: 12 «Et ansvarlig politi – Åpenhet, kontroll og læring», fremsetter flere forslag til forbedringer både når det gjelder politiet og Spesialenheten for politisaker. Utvalget foreslår blant annet at den norske «to-sporordningen», som innebærer at klager på kritikkverdig tjenesteutøvelse sendes direkte til politiet og anmeldelser direkte til Spesialenheten, erstattes av en ordning hvor alle politikklager først skal til Spesialenheten. Deretter skal Spesialenheten ifølge forslaget avgjøre om klagen skal etterforskes av enheten eller behandles av politiet som klagesak. Utredningen har vært på høring, og Justisdepartementet vil ta stilling til hvordan den skal følges opp. I statsbudsjettet for 2010 er Spesialenheten styrket med to årsverk som en første oppfølging av rapporten.

7.2.2 Kvalitet i domstolene

7.2.2.1 Dommeretikk

Tilsynsutvalget for dommere ble opprettet ved kongelig resolusjon 15. mai 2002, og er et klage- og disiplinærorgan for dommere i tingrettene, lagmannsrettene, Høyesterett, jordskifterettene og jordskifteoverrettene. Utvalget består av to representanter for allmennheten, en advokat, to dommere fra de alminnelige domstolene og en jordskifte-dommer. Tilsynsutvalget arbeider for å avdekke forhold som er egnet til å svekke tilliten til domstolene, og kan etter klage eller på eget initiativ treffe vedtak om disiplinærtiltak dersom en dommer overtrer de plikter som stillingen medfører, eller for øvrig opptrer i strid med god dommerskikk. Utvalget benytter to former for disiplinærtiltak; advarsel, som normalt bare er aktuelt dersom dommers forhold ligger nær opp til straffbare tjenesteforsømmelser, og kritikk, som er den vanligste reaksjonsformen. I 2008 mottok Tilsynsutvalget 91

klagesaker, og det ble truffet 81 vedtak, hvorav 44 avvisningsvedtak. Av de sakene som ble realitetsbehandlet, ble det gitt kritikk i to tilfeller. Det ble ikke rettet advarsel mot noen dommere i 2008. Tilsynsutvalget utgir en egen årsmelding med nærmere redegjørelse for utvalgets virksomhet, samt statistikk over vedtakene.

Det er foreløpig ikke vedtatt skriftlige profesjonsetiske regler for norske dommere, utover at domstoloven § 55 tredje ledd gir en rettesnor for vurderingen av hva som er god dommerskikk:

«En dommer er uavhengig i sin dømmende virksomhet. En dommer skal utføre sin dommergjerning upartisk og på en måte som inngir alminnelig tillit og respekt.»

Etter initiativ fra Tilsynsutvalget for dommere har en arbeidsgruppe nedsatt av Domstoladministrasjonen utarbeidet forslag til et skriftlig etisk regelverk for dommere. Forslaget har vært på intern høring i domstolene, og vil bli lagt frem for godkjenning i Dommerforeningen, Tekna og styret i Domstoladministrasjonen.

7.2.2.2 Juryordningen (anbefaling i NOU 2007: 7)

Et viktig spørsmål er hvilken sammensetning av retten i de enkelte sakene som best bidrar til å sikre at domstolene fatter riktige avgjørelser. Dette er et særlig aktuelt spørsmål for jursaker. Juryordningen reiser en rekke grunnleggende og kompliserte spørsmål. Justisdepartementet har satt ned et lovutvalg som skal foreta en bred vurdering av hvordan lekdommerinnslaget bør være når de alvorligste straffesakene behandles i lagmannsretten (Juryutvalget). Utvalget har frist til 1. juni 2011 for å avgi en utredning til departementet.

I NOU 2007: 7 punkt 13.4.9.3 og 13.4.9.4 foreslås henholdsvis en klargjøring av hva lagmannens rettsbelæring kan inneholde, jf. straffeprosessloven § 368, og at det bør vurderes en plikt for retten til å sette juryens fellende kjennelse til side hvor retten finner at det ikke er grunnlag for domfellelse. Siden spørsmål relatert til juryordningen bør behandles helhetlig, holdt departementet Mælandutvalgets anbefaling utenfor høringen.

I plenumsdommen inntatt i Rt. 2009 side 750 uttalte førstvoterende (i avsnitt 66) at grunnleggende rettssikkerhetshensyn tilsier at dersom det er rimelig tvil om skyld, skal fagdommerne sette til side en kjennelse fra lagretten om at tiltalte er skyldig. Uttalelsen må forstås slik at tilsidesettelsesadgangen etter straffeprosessloven § 376 c er obligatorisk dersom fagdommerne mener det er rimelig tvil om skyldspørsmålet.

7.2.3 Riktig bruk av gode sakkyndigvurderinger (anbefaling i NOU 2007: 7)

Sakkyndige har en fremtredende og ofte avgjørende rolle i mange straffesaker. Det er viktig at de sakkyndige har høy kompetanse på sine fagfelt, i tillegg til god forståelse for den særlige rollen de har i en rettssak. Både sakkyndige og øvrige aktører i en straffesak bør være seg bevisste at møtet mellom den juridiske kulturen og fagkulturen til den aktuelle sakkyndige kan by på særlige utfordringer. Dette er blant annet tema i boken «Rettsmedisinsk sakkyndighet i fortid, nåtid og fremtid. Mot et paradigmeskifte ved vurdering av rettsmedisinsk sakkyndighet i straffesaker», *Brandtzæg og Eske-land* (red.) 2007.

Utdanning av rettsmedisinsk sakkyndige foregår i Norge innen de ulike fagmiljøene. På flere av fagfeltene innen rettsmedisin er det de senere år utført doktorgradsarbeider, og det pågår kontinuerlig forskning. I den sammenheng kan det for eksempel nevnes at blant andre professor Torleiv Rognum ved Rettsmedisinsk institutt, Universitetet i Oslo har utviklet en metode for måling av stoffet hypoxantin i øyevæsken på den døde, som langt mer nøyaktig enn tidligere gjør det mulig å bestemme dødstidspunktet. Dette er ofte et avgjørende bevis i drapssaker, både når det gjelder å finne frem til riktig gjerningsperson og å utelukke potensielle gjerningspersoner.

Det stilles ikke spesielle formelle kvalifiseringskrav for rettsmedisinere, og det er ingen omforent oppfatning av hvilken kompetanse som kreves for rettsmedisinsk sakkyndige. De fleste fagmiljøene er imidlertid innforstått med den såkalte «ABC-modellen», som består av:

- a) generell spesialistkompetanse,
- b) grunnleggende juridisk kunnskap og
- c) spisskompetanse innen et rettsmedisinsk fagfelt.

Justisdepartementet oppnevnte i 1998 et utvalg ledet av professor Rognum for å gjennomgå rettsmedisinsk kvalitetssikring og kontroll i straffesaker. Utvalget avleverte sin utredning NOU 2001: 12 «Rettsmedisinsk sakkyndighet i straffesaker» til Justisdepartementet 2. april 2001. Som oppfølging av utredningen er blant annet følgende tiltak iverksatt i regi av Den rettsmedisinske kommisjon:

- Det er opprettet en oversikt over kvalifiserte rettsmedisinske sakkyndige.
- Den rettsmedisinske kommisjon er fra 2007 delt inn i fire grupper: gruppe for rettspatologi og klinisk rettsmedisin, rettstoksikologisk

- gruppe, rettsgenetisk gruppe og rettspsykiatrisk gruppe.
- De siste 10 til 15 årene er kravene til habilitet for sakkyndige i praksis skjerpet. Kommisjonen arbeider aktivt med bevisstgjøring av sakkyndige om deres rolle i retten.
 - Den rettsmedisinske kommisjon arrangerer kurs blant annet i juridiske og etiske temaer for rettsmedisinsk sakkyndige, og utfører andre veiledningsoppgaver. Kommisjonen har også deltatt aktivt på andre kurs og seminarer, blant annet i samarbeid med Domstoladministrasjonen.
 - Det er sendt nyhetsbrev til det psykiatriske fagfeltet, domstoler og parter med generelle betraktninger basert på sakene kommisjonen har gjennomgått.
 - Det er i 2004 laget en veiledning om utredninger der det er mistanke om bevisstløshet i gjerningsøyeblikket. I 2007 er det laget en veiledning om hvordan fysiske skader i voldssaker skal beskrives. Det arbeides med et seminar om vurdering av psykiske senskader og om bruk av DNA-analyser i straffesaker.

I tillegg gjennomføres fra og med høsten 2009 et nasjonalt kvalifiseringsprogram for rettspsykiatrisk sakkyndige i regi av kompetansesentrene for sikkerhets-, fengsels- og rettspsykiatri i Bergen, Trondheim og Oslo. Programmet skal bidra til økt rolleforståelse og kompetanseheving i rettspsykiatrisk metode og diagnostikk. Det gis også innføring i de deler av strafferetten og straffeprosessen som er spesielt relevante for sakkyndige. Justisdepartementet bidrar med økonomisk støtte til kurset.

Det er også iverksatt tiltak for å styrke den generelle kompetansen i sakkyndigarbeid blant helsepersonell.

Disse tiltakene omfatter for det første vedtakelse av en egen forskrift som regulerer helsepersonells sakkyndigarbeid, forskrift 18. desember 2008 nr. 1486 om krav til helsepersonells attester, erklæringer o.l. Forskriften gjelder i utgangspunktet alt helsepersonell som utfører sakkyndigoppdrag, herunder også psykiatere og psykologer som utfører sakkyndigoppdrag i straffesaker.

For det annet skal det etableres obligatoriske kurs i sakkyndigarbeid for leger i spesialistutdanning. Slike kurs skal etableres av Helsedirektoratet i samarbeid med Legeforeningen, og formålet er å øke kvaliteten på sakkyndigarbeid.

I NOU 2007: 7 punkt 13.4.7.4 fremhever Mælandutvalget at det bør vurderes om det er hensiktsmessig med særskilt opplæring av sakkyndige. Utvalget mener sakkyndige bør gjøres kjent med ju-

ristenes begrepsbruk og at de, for å unngå misforståelser, bør redegjøre særskilt for innholdet i sannsynlighetsvurderinger. Utvalget påpeker videre at det er viktig at sakkyndige forstår sine roller som objektive premissleverandører, og at de sakkyndige vet at de skal uttrykke tvil dersom det er faglig grunnlag for det.

Som vist er det igangsatt flere tiltak for å styrke kompetansen hos rettsmedisinsk sakkyndige, herunder tiltak rettet mot rolleforståelse. Departementet har på denne bakgrunn ikke funnet grunn til nå å gå videre med Mælandutvalgets forslag om særskilt opplæring av sakkyndige. Spørsmålet ble derfor holdt utenfor høringen av NOU 2007: 7. For ordens skyld nevnes at departementet under punkt 7.3.5 nedenfor foreslår å lovfeste plikten til å utforme skriftlig mandat for sakkyndige som blir oppnevnt av påtalemyndigheten og retten.

Departementet ser for øvrig at bruk av sakkyndige også reiser andre viktige og prinsipielle spørsmål. Ofte ligger vanskelig tilgjengelige eller etterprøvbare fagvurderinger til grunn for den sakkyndiges konklusjon. At sakkyndiges vurderinger ofte har avgjørende betydning for domstolers og andre organers beslutninger, gir etter departementets oppfatning behov for å vurdere bruken av sakkyndige i et bredt perspektiv. Departementet vil på denne bakgrunn i 2010 starte opp et arbeid med å kartlegge når sakkyndigvurderinger inngår i domstolers og andre organers beslutningsgrunnlag og gjennomgå regelverket for bruk av sakkyndige. Departementet vil vurdere hvor det er reformbehov og hvordan eventuelle reformbehov mest hensiktsmessig kan ivaretas. I den forbindelse skal det også nevnes at en gruppe som i 2008 ble oppnevnt av Justisdepartementet, i samråd med Helse- og omsorgsdepartementet, for å etterkontrollere reglene om strafferettslig utilregnelighet og strafferettslige særreaksjoner, konkluderer med at det er behov for et langsiktig arbeid med oppgradering av det rettspsykiatriske fagfeltet. Gruppen peker blant annet på at det er et klart behov for å styrke rettspsykiatriens vitenskapelige forankring, og etterlyser en sterkere offentlig rolle i dette arbeidet. Gruppens utredning har vært på høring, og departementet vil også vurdere synspunktene som er fremsatt av denne gruppen.

7.2.4 Vern om utsatte grupper

7.2.4.1 Tiltak for å sikre kvalitet på og tilgang til tolketjenester (anbefaling i NOU 2007: 7)

Bruk av kvalifisert tolk er viktig i saker der det foreligger språklige eller andre hindre for alminnelig kommunikasjon. Misforståelser, for eksempel i en

straffesak, kan ha store konsekvenser. I samarbeid med Domstoladministrasjonen avdekket Integrerings- og mangfoldsdirektoratet i 2009 store forskjeller på hvor ofte tolk brukes i straffesakskjeden. Flere bruker ikke tolk selv om det er behov for det, og få har rutiner for å undersøke tolkens kvalifikasjoner. Undersøkelsen avdekket også at mange har behov for mer opplæring i bruk av tolk.

Selv om det gjenstår flere utfordringer knyttet til å sikre gode tolker i alle saker der det er behov for det, er det grunn til å konstatere at krav om kvalitet ved tolking er langt mer påaktet i politiet, påtalemyndigheten og domstolene nå enn tidligere. Ikke minst kan økt bruk av lyd- og bildeopptak ved politiavhør være egnet til å redusere tolkefeil, jf. punkt 7.2.5.4.

Dessuten er det verdt å nevne at en rekke tiltak de seneste årene er igangsatt for å heve tolkenes kompetanse og for å utdanne flere tolker. Særlig er det grunn til å fremheve at Integrerings- og mangfoldsdirektoratet kontinuerlig arbeider for å styrke kvaliteten på tolking i offentlig sektor. En arbeidsgruppe ledet av direktoratet foreslår i en rapport fra 2009 felles overordnede prinsipper for planlegging, budsjettering, bestilling og bruk av kvalifisert tolk. Det foreslås dessuten at hver sektor utarbeider tilpassede retningslinjer for eget område. På lengre sikt tilrår arbeidsgruppen en samlet gjennomgåelse og eventuell revisjon av aktuelt lov- og regelverk. Rapporten har vært på høring med frist 15. februar 2010 og følges opp av Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet.

I 2005 ble det opprettet et nasjonalt tolkeregister med oversikt over praktiserende tolker og deres kompetanse. Integrerings- og mangfoldsdirektoratet har system- og driftsansvar for registeret, og arbeider for at det offentlige skal benytte registeret i saker hvor det er behov for tolk.

På utdanningssiden kan det trekkes frem at Kommunal- og regionaldepartementet, i samarbeid med Utlendingsdirektoratet, i 2003 startet et prøveprosjekt med nettbasert utdanning av tolker. Prosjektet var en suksess, og en permanent tolkeutdanning med grunddel og påbyggingsmoduler ble opprettet ved Høgskolen i Oslo i 2007. I 2009 ble det opprettet en påbyggingsmodul i tolking i retts- og nemndsmøter. I tillegg arrangerer domstolene lokale kurs for tolker de bruker regelmessig. En ordning med statsautorisasjon av tolker har eksistert siden 1997.

En arbeidsgruppe nedsatt av Justisdepartementet og ledet av tingrettsdommer Kristian Jahr avga 14. mars 2005 rapporten «Rett til tolk – tolking og oversettelse i norsk straffeprosess». Arbeidsgruppen foreslår tiltak for å styrke, forbedre og effektivisere regelverk og praksis for bruk av tolk i straffesaker. Rapporten ble sendt på høring 21. september 2007, og er til vurdering i departementet. I *NOU 2007: 7* punkt 13.4.4 anbefaler Mølandutvalget at forslagene i «Rett til tolk» følges opp. Utvalget mener alle avhør av døve, både for politi og domstol, bør tas opp på video, og at det er nødvendig med bildeopptak både av tolken og den døve. Siden «Rett til tolk» har vært på høring, ble det ved høringen av *NOU 2007: 7* ikke bedt om ytterligere uttalelser om regelverket om tolking.

Når det gjelder spørsmål om lyd- og bildeopptak under hovedforhandling i straffesaker, vises det til punkt 7.2.5.5 nedenfor.

7.2.4.2 *Forskning*

Justisdepartementet inngikk i 2008 en avtale med stiftelsen Signo, som er arving etter Fritz Moen, om å opprette Fritz Moens forskningsfond. Fondet er ment å gi rettspleien bedre innblikk i funksjonshemmedes, og særlig døves og hørselshemmedes, situasjon. En del av avtalen var at det ble bevilget 4 millioner kroner til Signo som en økning i erstatningen til Fritz Moens dødsbo. Fondets styre er ansvarlig for den nærmere fordelingen av midlene. Kst. lagdommer Hans-Petter Jahre leder styret, og Justisdepartementet har et styremedlem for å følge opp bruken av midlene. Det tredje styremedlemmet er oppnevnt fra Signo.

Etter utlysning er følgende forskningsprosjekter tildelt midler:

- «Hørselshemmedes stilling i rettspleien – med fokus på rettssikkerhet og likebehandling i strafferetten», Institutt for kriminologi- og retts-sosiologi ved det juridiske fakultet, Universitetet i Oslo, Avdeling for forskning og utvikling ved Skådalen kompetansesenter og Institutt for spesialpedagogikk ved Universitetet i Oslo,
- «Rettssikkerhet for døve og hørselshemmede i straffesaker», Nordlandsforskning, NTNU Samfunnsforskning, Avdeling for lærer- og tolkeutdanning ved Høgskolen i Sør-Trøndelag og Politi-høgskolen avdeling Bodø,
- «Døve og hørselshemmede i rettspleien», Nasjonalt senter for hørsel og psykisk helse.

Justisdepartementet har også bevilget midler til et prosjekt som følger opp en doktorgrad ved NTNU (Søndenaa 2009) om personer med store lærevansker i norske fengsler. Prosjektet etablerer et samarbeid mellom ulike deler av justissektoren i Sør-Trøndelag for å utvikle tiltak rettet mot personer med store lærevansker, blant annet rutiner for tidlig identifisering og registrering. Et av målene er at

personer ikke bør dømmes uten at lærevansker og forståelseshandikap er kjent for retten.

7.2.5 Bevisikring

7.2.5.1 DNA-reformen

DNA-profilen er et viktig bevis i straffesaker der det finnes biologiske spor. Den gir en pålitelig identifisering av gjerningspersonen. Samtidig er DNA-registrering egnet til å motvirke uriktige siktelsler og domfellelser. Åstedsfunn som sammenholdes med registrerte profiler kan utelukke personer som naturlig kommer i søkelyset på grunn av tidligere straffbare handlinger.

Ved lov 22. desember 1995 nr. 79 ble adgangen til å registrere DNA innført, og det sentrale DNA-registeret etablert, jf. straffeprosessloven § 160 a. Fra 1. september 2008 ble adgangen til å registrere personer i DNA-registeret betydelig utvidet, noe som gir langt større adgang til å benytte DNA under politietterforskning.

Utvidelsen representerer en betydelig reform innen strafferettspleien, og innebærer blant annet at politiet har adgang til å registrere DNA-profilen til alle som domfelles for en handling som kan medføre frihetsstraff, ikke bare dem som har begått de mest alvorlige forbrytelsene.

Regjeringen har investert betydelig i personell, opplæring og utstyr for å sikre effektivitet og kvalitet i alle ledd – fra politiet sikrer spor på åstedet, til DNA-profiler fremstilles og registreres, og frem til resultatene brukes i etterforskning og irettføring. Det betyr at politidistriktenes kapasitet og kompetanse til sikring av DNA-spor er styrket, og de ulike distriktene gir opplæring av instruktører i sikring av åstedsfunn. I tillegg er kapasiteten hos Rettsmedisinsk institutt og Kripos styrket, slik at de er i stand til å håndtere et økt antall prøver. Budsjettøkningen går også til flere ansatte i politiet og nytt utstyr. I 2008 og 2009 er det bevilget henholdsvis 66,1 millioner og 103,4 millioner kroner til økt satsing på DNA. Satsingen på DNA videreføres i budsjettet for 2010. Bevilgningen for 2010 er økt til omlag 117 millioner kroner. For 2009 og 2010 er det bevilget midler til forberedelse av et nytt offentlig analyseinstitutt ved Universitetet i Tromsø.

Det sendes nå inn tre ganger så mange spor fra politidistriktene som før DNA-reformen. Omlag halvparten av sporene som legges inn for søk i DNA-registeret, gir treff mot registrerte personer. Den utvidete adgangen til DNA-registrering har ført til en rekke identifiseringer og bidratt til økt oppklaring.

7.2.5.2 Forskning om DNA

De siste årene er det forsket på bruken av DNA i straffesaker, og Justisdepartementet har i lys av DNA-reformen oppmerksomheten rettet mot fortsatt forskning på området. Det er i den forbindelse særlig viktig å dra nytte av andre lands erfaringer med utvidelse av DNA-registrering. Som følge av internasjonalt samarbeid om utveksling av DNA-informasjon og en mulig fremtidig styrking av samarbeidet, er det også av betydelig interesse å sikre et internasjonalt sammenlikningsgrunnlag ved utvikling av registrering, metoder og tilnærming. Justisdepartementet har bevilget 900 000 kroner i 2008 og 2009 til forskningsprosjekter ved Rettsmedisinsk institutt og Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten.

Formålet med prosjektet ved Rettsmedisinsk institutt er blant annet å gjennomgå og standardisere datagrunnlaget og forbedre metodene for innsamling av DNA basert på internasjonale erfaringer. En forbedring og effektivisering av metodene antas å være av stor betydning ved økende grad av prøvetaking.

Målet for prosjektet ved Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten er blant annet å initiere evaluering av den norske DNA-reformen og systematisk innhente erfaringer fra andre land, slik at effektene av tiltakene og forbedringsmuligheter kan bli bedre belyst.

Justisdepartementet har i 2009 tatt initiativ til et prosjekt ved Universitetet i Bergen med vekt på rettssikkerhetsproblemstillinger knyttet til bruken av DNA-analyser i straffesakskjeden. Prosjektet ledes av professor Asbjørn Strandbakken. Departementet ønsker å få analysert temaer som befinner seg i skjæringspunktet mellom rettssikkerhet og effektivitet. Et overordnet spørsmål er hvordan organisering og gjennomføring av økt bruk av DNA i straffesakskjeden kan føre til mer effektivitet samtidig som rettssikkerheten ivaretas. Det er satt av 500 000 kroner til prosjektet.

Viktige problemstillinger i forbindelse med bruk av DNA er reist i Johanne Yttri Dahls nylig avlagte doktoravhandling med tittelen «DNA – det sikreste av det sikre». Yttri Dahl, som er førsteamanuensis ved Politihøgskolen, drøfter i avhandlingen usikkerhet knyttet til bruk av DNA ut fra et sosiologisk perspektiv. Et av hennes hovedfunn er hvordan brukerne av DNA-bevis, spesielt forsvarsadvokater, gir uttrykk for å ha en manglende kunnskap om bevismidlet. Dette resulterer blant annet i begrensede muligheter til å stille kritiske spørsmål til et bevismiddel som ofte gis stor betydning i domstolene. Yttri Dahl påpeker at bruk av alternativ

ekspertise vil kunne bidra til større kunnskap om DNA-bevis og i så måte bidra til økt rettssikkerhet, men påpeker samtidig at dette vil kunne komplisere forståelsen av beviset og lede til usikkerhet.

7.2.5.3 Sikring av biologisk bevismateriale (anbefaling i NOU 2007: 7)

Som hovedregel kan bevis, herunder biologisk bevismateriale, bare beslaglegges inntil rettskraftig dom foreligger i saken. At bevismateriale i straffesaker går tapt, kan bety at muligheten for å foreta nye undersøkelser, for eksempel i tilknytning til en gjenåpningsprosess, er utelukket.

I Rt. 2001 side 1521 (Fasting Torgersen gjenopptakelse II) uttaler Høyesteretts kjæremålsutvalg:

«Denne saken illustrerer imidlertid behovet for at spørsmålet om oppbevaring av bevis og opprettholdelse av beslag i saker der tekniske bevis er av betydning, gjøres til gjenstand for mer inngående vurdering.»

I den forbindelse har Politidirektoratet i samråd med riksadvokaten iverksatt en prosess for å utarbeide et hensiktsmessig regelverk og etablere egnede lokaliteter for oppbevaring av gjenstander og biologiske spor med tilknytning til straffesaker. En arbeidsgruppe med representanter fra blant annet Riksarkivet og Rettsmedisinsk institutt, i tillegg til spesialister fra politiet og påtalemyndighet, har spilt inn forslag til løsninger på bakgrunn av følgende mandat:

«Arbeidsgruppen skal vurdere dagens regelverk og praksis for så vidt gjelder sikring av gjenstander og biologiske spor etter at det foreligger rettskraftig avgjørelse, herunder henleggelse, og fremme forslag til hensiktsmessige løsninger. Herunder skal arbeidsgruppen vurdere:

- hvilke type saker det kan være aktuelt å oppbevare gjenstander/spormateriale fra (utvalgskriterier)
- hvilke typer gjenstander/spormateriale som bør omfattes (kriterier for bevaringsverdighet), herunder om det er tilstrekkelig at beviset sikres på annen måte ved fotografering, avstryk e.l.
- om lagringen skal omfatte gjenstander/materiale som ikke ble benyttet (f.eks. bilder som ikke ble tatt inn i fotomapper eller sikrede hårstrå som ikke ble analysert)
- hvor lenge materialet skal oppbevares (som eventuelt kan variere etter saks-/avgjørelsestype). Hvis det foreslås annen lagringstid enn for saksdokumentene, bes det vurdert

om (den avvikende) lagringstiden skal gjelde alle eller visse typer saker (utvalgskriterier), samt hvilke gjenstander/typer materiale som bør omfattes (kriterier for bevaringsverdighet)

- hvordan det skal lagres
- antatt arealbehov for lagring
- hvor det kan lagres, spesielt vurdert opp mot sikkerhet, klima, brann etc.
- eventuelle behov for endringer av lov og forskrifter som følge av arbeidsgruppens forslag, herunder eventuelle endringer av reglene om inndragning/beslag
- administrative løsninger – spesielt vurdert opp mot eventuell endring av det lagringsansvar som følger av arkivloven
- kriterier for tilgang til materialet og beslutningsmyndighet om dette
- økonomiske konsekvenser knyttet til forslag om lagring
- mulige erstatningsrettslige konsekvenser ved at gjenstander/spormateriale vil bli oppbevart av det offentlige etter at rettskraftig avgjørelse foreligger, herunder at saken henlegges.»

Som ledd i arbeidet har arbeidsgruppen hatt møte med Gjenopptakelseskommisjonen. Arbeidsgruppens forslag bearbejdes videre av Politidirektoratet og riksadvokaten.

Mælandutvalget reiser i NOU 2007: 7 punkt 13.4.5 spørsmål om det bør gis regler for oppbevaring av biologisk bevismateriale i alvorlige straffesaker med tanke på muligheten for gjenopptakelse. Utvalget viser til at det i dag ikke er regler som pålegger politiet å oppbevare bevisgjenstander, for eksempel biologisk materiale, etter at rettskraftig dom foreligger. Utvalget mener det bør vurderes å ha regler for slik oppbevaring, med tanke på senere gjenopptakelsesprosesser.

Arbeidet som er igangsatt i regi av Politidirektoratet og riksadvokaten følger etter departementets syn opp Mælandutvalgets anbefaling, og denne ble derfor holdt utenfor høringen av NOU 2007: 7. I påvente av konklusjoner fra arbeidsgruppen, viser departementet til at det også i dag er adgang til å forlenge oppbevaringsperioden for biologisk materiale med sikte på gjenåpning, jf. straffeprosessloven § 203 første punktum, jf. § 213 annet ledd.

7.2.5.4 Lyd- og bildeopptak av politiforklaringer (anbefaling i NOU 2007: 7)

Dersom det tas lyd- og bildeopptak av politiavhør, kan det gi høyere kvalitet på avhørene. Den avhøres egne ord tas vare på med alle nyanser og detalj-

er, samtidig som det blir mulig å kontrollere i etterkant nøyaktig hva som ble sagt. I tillegg kan opptak være mer skånsomt for fornærmede og vitner og gi et mer dynamisk avhør, siden man slipper avbrudd for å protokollere. Den som skal vurdere tiltale-spørsmålet får dessuten mulighet til å skaffe seg et personlig inntrykk av de avhørte. Opptak kan videre være egnet til å redusere bruk av utilbørlig press og påvirkning fra politiets side og tolkefeil, samtidig som det under hovedforhandlingen eller i en gjenåpningsprosess kan bidra til å redusere antallet ubegrunnede påstander om press og liknende. Det skal også nevnes at opptak kan redusere tiden som går med til opplesing av forklaringer, da færre antas å ville gå fra tidligere avgitte forklaringer. Opptak vil være særlig viktig ved avhør av personer med funksjonsnedsettelse.

Med hjemmel i straffeprosessloven § 230 sjette ledd er det bestemt i påtaleinstruksen § 8-16 første ledd at lydopptak ved politiavhør av mistenkt eller vitne kan foretas «når det finnes hensiktsmessig». Den 25. april 2007 ga riksadvokaten midlertidige retningslinjer om at det i alvorlige saker burde tas opptak med lyd og eventuelt bilde ved politiavhør av siktede, fornærmede og sentrale vitner når det er hensiktsmessig. Av retningslinjene fremgikk også at opptak rutinemessig burde vurderes hvor det benyttes tolk under avhøret, og hvor det er usikkert hvor godt den som avhøres behersker norsk. I kommentar til retningslinjene fremhevet riksadvokaten at opptak særlig kunne være viktig ved avhør av barn, funksjonshemmede, personer som er fysisk redusert grunnet skader, sykdom eller alder, eller som har alvorlige psykiske problemer.

Riksadvokaten har konstatert at erfaringene med lyd- og bildeopptak av politiforklaringer i det alt vesentlige er gode, og har i retningslinjer 16. oktober 2009 til statsadvokatene, sjefene for politiets særorganer og politimestrene pålagt utvidet bruk av lyd- og bildeopptak av politiforklaringer. Det er særlig verdt å merke seg at lyd- og bildeopptak nå så vidt mulig skal foretas dersom siktede, fornærmede eller sentrale vitner avhøres med tolk (herunder døvetolk), eller det kan være usikkert hvor godt den som avhøres behersker norsk, eller hvor den som avhøres er under 16 år eller er psykisk utviklingshemmet (påtaleinstruksen § 8-12), har psykiske forstyrrelser eller på annen måte fremstår som særlig sårbar. I slike tilfeller skal altså opptak tas uavhengig av sakens alvor. Reservasjonen «så vidt mulig» er kun tiltenkt situasjoner hvor det av tekniske grunner er umulig eller svært vanskelig å gjøre opptak, eller hvor den som ønskes avhørt nekter å gi forklaring under opptak.

Retningslinjene fastslår også at lyd- og/eller bil-

deopptak «i alminnelighet» skal foretas ved politiavhør av siktede, fornærmede og sentrale vitner i saker om seksuelle overgrep, familievold, drap og andre alvorlige voldsforbrytelser, herunder ildspåsettelse og andre alvorlige forbrytelser som setter liv eller helse i fare, grovt ran begått av flere i fellesskap, narkotikalovbrudd med mistanke eller siktelse etter straffeloven § 162 tredje ledd og saker som etterforskes av Politiets sikkerhetstjeneste. Det fremgår av retningslinjene at det normalt rutinemessig skal foretas opptak i slike saker.

I NOU 2007: 7 punkt 13.4.3.2 påpeker utvalget at båndopptak av politiavhør av mistenkte og viktige vitneavhør bør bli obligatorisk, iallfall i alvorlige straffesaker. Da utredningen ble sendt på høring gjaldt de midlertidige retningslinjene fra riksadvokaten. Departementet fant at disse langt på vei imøtekom anbefalingene fra Mælandutvalget, og spørsmålet ble derfor holdt utenfor høringen. Departementet legger til grunn at ordningen nå er utvidet og gjort obligatorisk for en rekke sakstyper. Det reduserer ytterligere behovet for lov- eller forskriftsendringer.

Departementet gjør oppmerksom på at behandling av lyd- og bildeopptak vil falle inn under den nye politiregisterlovens virkeområde, og at en nærmere regulering av behandlingen av opptak vil skje i forskrift til politiregisterloven.

7.2.5.5 *Lyd- og bildeopptak under hovedforhandling (anbefaling i NOU 2007: 7)*

Domstolene har i dag ingen plikt til å foreta lyd- eller videoopptak under hovedforhandlingen i straffesaker. Etter straffeprosessloven § 23 kan riktignok retten ta opp forklaringer og andre deler av forhandlingene ved «mekaniske» midler, men det er sjelden at det blir gjort.

Ved forskrift 15. november 1985 nr. 1911 ble det bestemt at det kan foretas lydopptak under hovedforhandling i straffesaker i tingrett og lagmannsrett når retten finner grunn til det. Videre ble det ved forskrift 3. oktober 1997 nr. 1097 gitt regler om en prøveordning med lydopptak av hovedforhandling i straffesaker. Prøveordningen gjaldt åtte tingretter og en lagmannsrett i en toårsperiode. Etter oppdrag fra Justisdepartementet ble prøveordningen evaluert av Richard H. Knoff i juni 2001. Han konkluderte med at lydopptak bør innføres som en permanent ordning i straffesaker.

I rapporten «Rett til tolk» foreslås det at straffeprosessloven § 23 endres, slik at det som hovedregel skal tas lyd- eller videoopptak av hovedforhandling. Når det benyttes tolk anbefaler utvalget at

tolkingen under forklaringen i retten så vidt mulig tas opp i sin helhet. I rapporten fremheves det at lyd- eller videoopptak i langt større grad enn protokollasjon vil sikre innholdet i forklaringer avgitt av minoritetsspråklige, og at opptak er det eneste brukbare middel for å sikre bevis for tolkingens kvalitet og omfang i retten.

En regel om plikt til å ta lydopptak av hovedforhandlinger foreslås dessuten i NOU 2007: 7 punkt 13.4.8. Mælandutvalget viser til hvilken konkret betydning lydopptak kunne hatt for gjenopptakelsesprosessen i Fritz Moen-saken, og fremhever også på generelt grunnlag at opptak av forklaringer kan ha betydning for å vurdere aktørenes atferd i retten. For øvrig slutter utvalget seg til vurderingene i Liland-utvalgets utredning (NOU 1996: 15), som viser til at lydopptak kan ha stor betydning hvor det er aktuelt å anvende rettsmidler.

Da Mælandutvalgets utredning ble sendt på høring 30. juni 2008 ble det ikke bedt om innspill til spørsmålet om lydopptak, siden spørsmålet allerede var sendt på høring. Noen av høringsinstansene valgte likevel å uttale seg om spørsmålet også under høringen av NOU 2007: 7.

De fleste *høringsinstansene* som har uttalt seg om forslaget ved høringen av de to nevnte rapportene, støtter forslaget om at det skal tas opptak i straffesaker. Blant annet peker *riksadvokaten* på at et viktig formål med opptak bør være at det kan avspilles under ankeforhandlingen dersom tiltalte, fornærmede eller vitner endrer forklaring eller erklærer at det er noe de ikke husker.

Etter departementets syn taler rettssikkerhetsgrunner for at forklaringer avgitt under hovedforhandlingen i straffesaker bør sikres for ettertiden. Opptak av lyd, eventuelt sammen med bilde, gjør det mulig med konfrontasjon dersom forklaringen i ankeinstansen avviker fra det som er forklart tidligere. Opptak vil også kunne være viktig ved spørsmål om gjenåpning av en straffesak. Opptak vil kunne lette domsskrivingen, og kan tenkes å være til hjelp for ankedomstolen ved silingsavgjørelser. Enn videre kan misforståelser som følge av språk- eller kulturforskjeller avdekkes.

I sivile saker er utgangspunktet at retten har plikt til å ta opptak av forklaringer fra parter og vitner, jf. tvisteloven § 13-7. Etter § 13-7 annet ledd bokstav b kan opptak unnlates når retten ikke har tilgjengelig nødvendig utstyr for opptak.

Foreløpig er det ikke skjedd investeringer i opp-taksutstyr til domstolene. Per i dag blir det derfor heller ikke gjort opptak i sivile saker.

Domstoladministrasjonen har tatt initiativ til en forstudie om lyd- og bildeopptak i domstolene. En prosjektgruppe avgå i juni 2009 rapporten «Forstu-

die: Lyd-/ bildeopptak fra parts- og vitneforklaringer i retten», der en rekke spørsmål både av teknisk og juridisk art er vurdert. Domstoladministrasjonen har sendt rapporten på høring.

Departementet mener gode grunner taler for at det bør tas opptak av forklaringer i straffesaker, og vil arbeide videre med spørsmålet. Et særskilt spørsmål, som er nevnt av Fornærmedeutvalget i NOU 2006: 10 s. 159-160, er om det bør åpnes for at videoopptak i noen tilfelle kan erstatte vitneforklaringer i lagmannsretten, for eksempel for å skåne spesielt utsatte vitner. Dette spørsmålet krever nærmere utredning før departementet kan ta stilling. Som nevnt foran under punkt 7.2.2.2, har departementet satt ned et utvalg som skal vurdere hvordan lekdommerinnslaget bør være når de alvorligste straffesakene behandles i lagmannsretten (Juryutvalget). Utvalgets mandat omfatter enkelte andre spørsmål knyttet til ankebehandling i straffesaker, herunder spørsmålet om bruk av videoopptak under ankeforhandlingen.

7.2.6 Bevisbedømmelse

7.2.6.1 Evaluering av ordningen med dommeravhør og observasjon av barn

Avhør av barn er spesielt utfordrende, og det er viktig å få til gode avhør som er egnet til å tjene som pålitelige bevis i straffesaker. Mangelfull kvalitet på avhørene kan gå ut over rettsikkerheten både til barnet og den barnet uttaler seg om.

I straffesaker om seksuelle overgrep mot barn gjelder særlige regler om at barnets forklaring skal tas opp ved avhør utenfor rettsmøter (dommeravhør) eller ved observasjon, jf. straffeprosessloven § 239 og forskrift 2. oktober 1998 nr. 925 om dommeravhør og observasjon. Aldersgrensen for når dommeravhør av barn skal foretas ble 1. juli 2008 endret fra 14 til 16 år.

En gruppe nedsatt av Justisdepartementet for å evaluere reglene om dommeravhør og observasjon av barn, peker i en rapport fra 2004 på problemstillinger som bør utredes videre. Rapporten har vært på høring. Konklusjonene i rapporten, høringsuttalelsene og den etterfølgende etableringen av barnehusene har aktualisert et behov for en nærmere vurdering av reglene for og praksisen ved gjennomføring av dommeravhør. Også barnehusene, domstolene og riksadvokaten peker på dette behovet.

Departementet har på denne bakgrunn besluttet å nedsette en arbeidsgruppe som skal foreta en grundig og prinsipiell gjennomgåelse av ordningen, og reglene knyttet til denne. Arbeidsgruppen må i sitt arbeid ta hensyn til den utvikling og profesjonalisering som har skjedd i etterforskning og

sakkyndighetsarbeid i saker om seksuelle overgrep mot barn og psykisk utviklingshemmede. Arbeidsgruppen skal blant annet vurdere om observasjonsordningen skal bestå, spørsmålet om dommers medvirkning og rolle, hvor avhørene skal foretas, reglene for oppnevning av forsvarer og varsling av siktede, hvem som skal være tilstede under avhørene, adgangen til gjentatte avhør, behovet for utskrift av avhørene og bruk av fjernmøteteknologi.

7.2.6.2 *Forskning om vitnebevis*

Ved Institutt for psykologi ved Universitetet i Oslo ble det i 2002 påbegynt et vitnepsykologisk forskningsprogram som representerer et tverrfaglig samarbeid innenfor psykologi og jus. Professor Svein Magnussen, førsteamanuensis Annika Melinder, post.doc forsker Ellen O. Wessel og professor Ulf Stridbeck deltar i prosjektet. Forskningsprogrammet har flere internasjonale samarbeidspartnere, og forskerne har vært gjesteforskere ved utenlandske universiteter. I tillegg representerer Melinder og Stridbeck Norge i the Executive Committee for the Nordic Network for research on Psychology & Law (NNPL). Forskningsprogrammet tar særlig for seg hva systemet vet om faktorer som påvirker påliteligheten av vitneforklaringer, kvaliteten av norske dommeravhør av barn i overgrepssaker, faktorer som påvirker vitners pålitelighet og faktorer som påvirker vurderingen av vitners troverdighet. Forskningsprogrammets vitenskapelige produksjon er publisert nasjonalt og internasjonalt og tar for seg systematiske og usystematiske feil i rettsapparatet som kan ha en psykologisk forklaring. I regi av forskningsprogrammet er det avlagt flere doktorgrader og hovedoppgaver i vitnepsykologi.

I den forbindelse kan nevnes Annika Melinders doktoravhandling «Barn som vitner» fra 2004. Hennes utgangspunkt er at barns rettssikkerhet og barns posisjon som vitner i det norske samfunn i stor grad beror på avhørslederens ekspertkompetanse. Melinder påpeker at dersom avhørslederen mangler relevant kompetanse eller benytter upålitelige metoder, vil rettssikkerheten til både barnet og den barnet uttaler seg om være truet. En hovedkonklusjon i avhandlingen er at det er nødvendig med høyt kvalifiserte og trente eksperter når barn skal intervjues som vitner. Melinder har også skrevet flere internasjonale artikler om dommeravhør av barn og unge i Norge, og sammenlignet politiavhør med avhør foretatt av psykologer.

Også politiinspektør Trond Myklebust ved Politihøgskolen har tatt for seg dommeravhør av barn i sedelighetssaker i den nylig avlagte doktoravhand-

lingen «Analysis of field investigative interviews of children conducted by specially trained police investigators». Avhandlingen har som hovedmål å beskrive hvordan etterforskere med ulik grad av avhørstrening gjennomfører dommeravhør og å bedømme hvordan ulike dommeravhør påvirker utfallet av slike saker. Hovedkonklusjonen i arbeidet er at avhørerne ikke utnytter det potensialet som ligger hos barnet gjennom å få barnet til å avgi sammenhengende forklaringer ved bruk av åpne spørsmål.

Departementet finner også grunn til å nevne doktoravhandlingen «The emotional witness – A study of judgments of credibility» fra 2007, hvor psykologene Guri C. Bollingmo og Ellen O. Wessel viser hvordan et vitnes emosjonelle uttrykk påvirker vurderinger av troverdighet blant potensielle jurymedlemmer, politifolk og dommere. Bollingmo og Wessel mener å påvise at det emosjonelle uttrykket til ofre og tiltalte påvirker vurderingene av troverdighet, og at vi i alminnelighet ikke er klar over det emosjonelle uttrykkets påvirkningskraft.

7.2.6.3 *Annen forskning om bevisbedømmelse*

Førsteamanuensis Eivind Kolflaath ved Universitetet i Bergen arbeider med et prosjekt om bevisbedømmelse hvor en rekke problemstillinger er relevante for spørsmål som gjelder siktedes rettssikkerhet og faren for uriktige domfellelser. Prosjektet retter blant annet oppmerksomhet mot ulike former for bevisanalyse i retten som alternativ til å benytte tankemessig ubearbeidede inntrykk av bevisituasjonen («magefølelse»). I tillegg til å belyse ulike former for tankemessig strukturering av bevis og faktum, skal Kolflaath drøfte hvordan beviskravet i straffeprosessen blir omtalt og forsøkt presisert under hovedforhandlinger og i domskonferanser. En annen problemstilling som behandles i prosjektet er hvilken betydning tiltaltes atferd får i bevisbedømmelsen, for eksempel ved at tiltalte endrer forklaring. Prosjektet skal munne ut i en bok og artikler i juridiske tidsskrifter. Noen artikler er allerede publisert.

Stipendiat Lisbeth Fullu Skyberg ved Institutt for kriminologi og retts sosiologi ved Universitetet i Oslo arbeider med en doktoravhandling om bevisførsel og bevisbedømmelse med utgangspunkt i prinsippene om muntlig og umiddelbar bevisførsel. Skyberg tar utgangspunkt i at prinsippene hovedsakelig begrunnes med at saksbehandlingen både skal bli mer effektiv og mer rettssikker. Med tanke på den vekt og betydning prinsippene tillegges, for eksempel i forbindelse med troverdighetsvurderinger, påpeker Skyberg at det er skrevet overrasken-

de lite i juridisk litteratur om prinsippenes motivasjon og virkemåte. Avhandlingen vil se nærmere på de begrunnelser for prinsippene som ble gitt i Jurykommisjonens innstilling til ny straffeprosesslov i 1885, og i hvilken grad begrunnelsene har endret seg med den samfunnsmessige og teknologiske utviklingen. Siden prinsippene hviler på antakelser om sosiale og psykologiske mekanismer, vil avhandlingen ha en tverrfaglig tilnærming.

Pensjonert lagdommer Lars-Jonas Nygard har nylig avsluttet et doktorgradsarbeid om beslutningsprosessen i lagretten. Nygard mener å påvise at bevisbedømmelsen i stor utstrekning fastlegges i forkant av rettsbelæring og rådslagning, og dermed på et stadium av saken der lekdommerne ennå ikke har fått nødvendig veiledning i generell bevisvurdering eller rettledning om påtalemyndighetens bevisbyrde. Nygard fremholder at systemet innebærer en risiko for uriktig fellende avgjørelser, og at det er et problem ved juryordningen at lagrettens kjennelse ikke begrunnes. Etter en rettspolitisk vurdering tar Nygard til orde for å erstatte dagens jursaker med meddomsrett.

7.2.7 Når uretten er begått

7.2.7.1 Gjenopptakelseskommisjonen

Risikoen for uriktige domfellelser vil som nevnt aldri helt kunne elimineres. Målsettingen må være å redusere risikoen mest mulig og øke muligheten for gjenåpning hvis en uriktig domfellelse først har funnet sted. Et godt system for gjenåpning er en viktig sikkerhetsventil, og kan i tillegg virke preventivt. En egen kommisjon som behandler begjæringer om gjenåpning ble besluttet opprettet ved lov 15. juni 2001 nr. 63. Loven trådte i kraft 1. januar 2004, og Gjenopptakelseskommisjonen har virket fra samme tidspunkt.

Gjenopptakelseskommisjonen er et uavhengig organ som skal ta stilling til om en som er rettskraftig dømt skal få ny rettslig behandling av saken sin. De viktigste vilkårene for gjenåpning er at det er fremkommet nye bevis eller nye omstendigheter som kan føre til frifinnelse eller gi mildere straff, at avgjørelsen eller saksbehandlingen er i strid med folkeretten eller at sentrale aktører i saken har gjort seg skyldig i en straffbar handling som kan ha hatt innvirkning på dommen til skade for siktede.

Dersom kommisjonen beslutter gjenåpning, henvises saken til ny behandling ved en annen domstol enn den som avsa den angrepne dommen. Tidligere avgjorde den domstol som avsa den angrepne dommen om en rettskraftig straffesak skulle gjenåpnes, og det var denne domstolen som eventuelt behandlet saken på nytt. Spørsmålet om

gjenåpning ble dessuten avgjort ut fra fremlagt informasjon. Gjenopptakelseskommisjonen har derimot en plikt til aktivt å innhente relevante opplysninger og et ansvar for at det foretas en grundig utredning av sakens rettslige og faktiske side. Kommisjonen kan innkalle siktede og vitner til uformelle samtaler eller avhør, samt avholde muntlige høringer og begjære bevisopptak. Den kan fremme begjæring til retten om personundersøkelse, observasjon og bruk av tvangsmidler, gi utleveringspålegg, oppnevne sakkyndige og foreta gransking. I særlige tilfelle kan kommisjonen be påtalemyndigheten om å foreta etterforskning.

Egne utredere bistår kommisjonen med å undersøke sakene. Kommisjonen har kompetanse til å avvise saker som ut fra sin karakter ikke kan gjenåpnes, eller som er åpenbart grunnløse. Det er ingen tidsfrist for å begjære gjenåpning. Kommisjonen har plikt til å veilede den som begjærer gjenåpning.

I tråd med uttalelsene i Ot.prp. nr. 70 (2000-2001) punkt 4.8 ønsker departementet å se nærmere på om ordningen med en egen kommisjon i gjenåpningssakene har hatt de virkningene som var til siktet ved opprettelsen. Departementet tar sikte på å sette i gang et forskningsprosjekt som skal vurdere ulike sider ved kommisjonens virksomhet og funksjon. Resultatene av gjennomgåelsen vil blant annet danne grunnlag for å vurdere behovet for en grundigere etterkontroll.

Departementet finner grunn til å nevne at førstemanuensis Jane Dullum ved Institutt for kriminologi og retts sosiologi, Universitetet i Oslo, har gjennomgått saker fra Gjenopptakelseskommisjonen, med professor Ragnhild Hennem ved Institutt for offentlig rett, nå viserektor ved Universitetet i Oslo, som prosjektleder. Et siktemål med prosjektet har vært å gi et innblikk i de groveste feilene som har passert ukorrigert gjennom hele straffesakskjeden. Prosjektet belyser mønstre i sakstyper, og gir informasjon om dem som søker gjenåpning, bakgrunnen for sakene, dokumentasjon i sakene og utfallet av sakene.

7.2.7.2 Utvidet rett til erstatning for uberettiget straffeforfølgning

Et viktig ledd i arbeidet med å styrke rettssikkerheten til siktede skjedde ved lov 10. januar 2003 nr. 30, som trådte i kraft 1. januar 2004. Da ble straffeprosesslovens regler om erstatning for uberettiget straffeforfølgning endret. Selv om lovendringen ikke har direkte betydning for arbeidet med å forhindre uriktige domfellelser, er det likevel relevant å nevne i denne sammenhengen.

Lovreformen styrket rettighetene til personer som uforskyldt har blitt straffeforfulgt, og bidro til å gjennomføre vernet som følger av uskyldspresumsjonen i Den europeiske menneskerettskonvensjon og FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter. Reglene antas også å ha en preventiv side, idet en uriktig forfølgelse eller domfellelse i større grad blir synliggjort, noe som er egnet til å bevisstgjøre aktørene i straffesakskjeden.

Reformen medførte i hovedsak at siktede som frifinnes, får forfølgningen mot seg innstilt, eller har vært pågrepet eller fengslet i strid med sentrale menneskerettskonvensjoner, har rettskrav på erstatning. Før regelendringene måtte siktede selv sannsynliggjøre at vedkommende ikke hadde foretatt den handling som var grunnlag for siktelsen, og rettskravet gjaldt da bare ved uberettiget frihetsberøvelse. Etter regelendringene har en siktet som har vært frihetsberøvet og senere blir frifunnet eller hvor saken blir henlagt, dessuten rettskrav på oppreisning etter standardiserte satser.

7.3 Oppfølging av høringen av NOU 2007: 7

7.3.1 Press i avhørsituasjoner

7.3.1.1 Gjeldende rett. Andre nordiske lands rett

Straffeprosessloven § 232 annet ledd annet punktum gir reglene i § 92 om avhør av siktede i rettsmøte tilsvarende anvendelse for politiavhør. I § 92 annet ledd er følgende bestemt:

«Løfter, uriktige opplysninger, trusler eller tvang må ikke brukes. Det samme gjelder midler som nedsetter siktedes bevissthet eller evne til fri selvbestemmelse. Avhøringen må ikke ta sikte på å trette ut siktede. Han skal gis anledning til å få sedvanlige måltider og nødvendig hvile.»

Regler om gjennomføring av politiavhør av vitner finnes også i straffeprosessloven § 234, som viser til reglene i § 136 annet ledd om avhør av vitner i retten. Straffeprosessloven § 136 annet ledd lyder:

«Spørsmål som ved innhold eller form innbyr til svar i en bestemt retning, må ikke stilles, når det ikke skjer for å prøve påliteligheten av opplysninger som vitnet tidligere har gitt, eller andre særlige grunner gjør det forsvarlig.»

Påtaleinstruksen inneholder ytterligere regler om gjennomføring av avhør av mistenkte, fornærmede og vitner i §§ 8-2, 8-6 og 8-10. Paragraf 8-2 første til sjette ledd bestemmer følgende:

«Er mistenkte villig til å forklare seg, oppfordres han til å forklare seg sannferdig.

Avhøringen skal skje på en måte som er egnet til å få en så vidt mulig sammenhengende forklaring om det forhold saken gjelder. Mistenkte skal gis anledning til å gjendrive de grunner mistanken beror på, og anføre de omstendigheter som taler til fordel for ham.

Spørsmål må ikke stilles slik at noe som ikke er innrømmet forutsettes som erkjent av mistenkte.

Ved avhøringen må tjenestemannen alltid opptre rolig og hensynsfullt. Løfter, uriktige opplysninger, trusler eller tvang må ikke brukes. Under avhøret må det ikke forespeiles mistenkte at siktelsens omfang kan påregnes redusert dersom han tilstår eller gir andre viktige opplysninger. Han skal etter omstendighetene gjøres kjent med at en eventuell tilståelse ikke uten videre vil medføre løslatelse.

Det må ikke brukes midler som nedsetter mistenktes bevissthet eller evne til fri selvbestemmelse. Blir det foretatt avhør av en mistenkt som antas å være påvirket av rusmidler, skal det gis opplysning om dette i rapporten.

Avhørene må ikke ta sikte på å trette ut avhørte. Han må gis anledning til å få sedvanlige måltider og nødvendig hvile.»

Påtaleinstruksens § 8-11 sjette og syvende ledd lyder slik:

«Løfter, uriktige opplysninger, trusler eller tvang må ikke brukes. Ved avhøringen må tjenestemannen alltid opptre rolig og hensynsfullt og foreta avhøret på en måte som er egnet til å fremkalle en klar og sannferdig forklaring og som tar rimelig hensyn til vitnet. Spørsmål som ved innhold eller form innbyr til svar i en bestemt retning, må ikke stilles, når det ikke skjer for å prøve påliteligheten av opplysninger som vitnet tidligere har gitt, eller andre særlige grunner gjør det forsvarlig.

Spørsmål om fornærmedes tidligere seksuelle atferd skal ikke stilles med mindre det er av vesentlig betydning for saken. Eventuelle spørsmål må stilles på en så hensynsfull måte som mulig.»

Svensk og dansk rett har i hovedsak tilsvarende regler på dette området.

7.3.1.2 Utvalgets anbefaling

I NOU 2007: 7 punkt 13.4.3.1 påpeker Mælandutvalget at påtaleinstruksens krav til avhør synes tilfredsstillende. Utvalget ga likevel uttrykk for at det bør vurderes om det i enda større grad er mulig å klargjøre de lovfastsatte grensene for hvilket press som er tillatt i en avhørsituasjon.

7.3.1.3 Høringsbrevet

I høringsbrevet påpekte departementet at vi i dag har forholdsvis detaljerte bestemmelser om gjennomføring av politiavhør, og viste dessuten til at det i de senere år er skjedd vesentlige endringer i politiopplæringen. Samtidig ble det fremhevet at politiavhør er en vesentlig del av de fleste straffesaker og at sentrale rettsikkerhetshensyn krever at avhør gjennomføres på en måte som ivaretar rettighetene til dem som avhøres. På denne bakgrunn ble det bedt om høringsinstansenes syn på behovet for forbedringer på området, og om eventuelle forslag til tiltak.

7.3.1.4 Høringsinstansenes syn

Et stort flertall av høringsinstansene kan ikke se grunnlag for å fastsette ytterligere regler om gjennomføring av politiavhør.

Norsk forening for kriminalreform trekker frem at politiavhør skal gjennomføres på en objektiv og upartisk måte, og at det ikke er mulig å detaljregulere hva som ligger i det. Foreningen mener lovgivningen på området er tilfredsstillende, og at avhør og avhørssituasjonen som en generell regel bør sikres ved lyd- og bildeopptak.

Det er for øvrig flere høringsinstanser som trekker frem at økningen i bruken av lyd- og bildeopptak av avhør i alvorlige saker begrenser behovet for ytterligere regulering av avhørssituasjonen.

Gjenopptakelseskommisjonen viser til at påtaleinstruksen i dag inneholder gode og detaljerte regler om gjennomføring av politiavhør. Kommisjonen finner imidlertid grunn til å presisere behovet for både opplæring og obligatorisk etterutdanning i avhørsteknikker, for eksempel gjennom Politihøgskolens K.R.E.A.T.I.V.-kurs.

Flere andre instanser kommenterer den opplæringen som i dag gis innen politiet.

Domstoladministrasjonen viser til at det har skjedd vesentlige endringer i politiopplæringen og utøvelsen av avhørsteknikker siden Fritz Moen-sakene.

Politiembetsmennenes landsforening uttaler:

«Det er derfor viktigere at man har en god utdanning og utvelgelse av de som skal foreta avhør, slik at man kan føle seg trygge på deres skjønnsutøvelse. Det er ikke gitt at enhver polititjenestemann kan eller bør ta avhør. Dette bør overlates til særlig skikkede personer, særlig i alvorlige straffesaker [...].

PEL er av den oppfatning at det bør vurderes å innføre et krav om at de etterforskere som skal foreta avhør, har gjennomført politihøgsko-

lens avhørskurs, den såkalte KREATIV-utdanningen.»

I høringsuttalelsen fra *Kripos* heter det at rundt 1000 etterforskere har gjennomført Politihøgskolens avhørskurs, som Kripos beskriver på følgende måte:

«Politihøgskolens avhørutdanning fokuserer på at samtalen må tilpasses den avhørte. Avhøreren må for eksempel ta hensyn til den mistenktes alder, modenhet, språkforståelse, kjennskap til rettssystemet, evne til å kommunisere/gjøre seg forstått og til å forstå. Å utforme nærmere bestemmelser om hvilket press som skal være tillatelig synes derfor lite hensiktsmessig.»

Den Norske Advokatforening sier seg enig med Mælandutvalget i at grensene for det tillatte bør klargjøres, men tror ikke det kan oppnås ved innføring av en enkelt regel. Foreningen mener det er nødvendig å rette oppmerksomheten mot en rekke forhold, og uttaler:

«det bør innføres en maksimumsgrense for antall tillatte avhørstimer pr døgn. Videre bør det stilles kvantitative krav til antall pauser under et avhør som varer over en time og til pausenes varighet. Repeterende avhør i søken etter å påvise indre motstrid i egen forklaring, bør unngås med mindre det åpenbart har kommet til ny informasjon som siktede/mistenkte bør foreholdes og gis rett til å forklare seg om.»

7.3.1.5 Departementets vurdering

Departementet slutter seg til virkelighetsbeskrivelsen som deles av de fleste høringsinstansene, og finner grunn til å legge stor vekt på at det er utviklet nye avhørsmetoder som i betydelig grad reduserer faren for fremprovoserte tilståelser, jf. også under punkt 7.2.1.1 foran. Bruk av lyd- og bildeopptak i avhørssituasjoner er dessuten utbredt og økende.

Departementet har forståelse for Advokatforeningens forslag om å innføre en maksimumsgrense for antall tillatte avhørstimer per døgn. Mælandutvalget nevner i NOU 2007: 7 side 106 at et av avhørene av Moen varte i minst 15 timer, noe som etter utvalgets syn «er på grensen av hva som er forsvarlig innenfor ett døgn.» Departementet mener for sin del at avhør av denne varighet sjelden vil være forsvarlig, men legger til grunn at praksis i politiet i betydelig grad er endret, slik at så lange avhør ikke gjennomføres i dag.

Departementet har vurdert å foreslå en begrensning i adgangen til å foreta repeterende avhør, slik Advokatforeningen går inn for, men har kommet til at det i gitte situasjoner kan være behov

for slike avhør. På sett og vis fremstår Moen-sakene som eksempler på tilfeller der repeterende avhør i utgangspunktet var nødvendig, ut fra de særegne personlige forhold hos Moen. Samlet sett fremstår det ikke nødvendig å endre regelverket på området, og departementet går derfor ikke inn for lovendringer.

7.3.2 Nedtegning av mistenktes timeplan i perioder med intensive avhør

7.3.2.1 Gjeldende rett. Andre nordiske lands rett

Påtaleinstruksen § 8-14 annet ledd bestemmer at tid, sted og varighet for avhør skal nedtegnes i rapporten fra avhøret. Det er dermed mulig å bringe på det rene hvor mange og hvor lange avhør som er gjennomført. Politiet har imidlertid ingen plikt til å nedtegne mistenktes fullstendige «timeplan» i perioder med hyppige og kanskje intense avhør.

Svensk rett har ikke regler som pålegger politiet å nedtegne siktedes «timeplan». Förundersökningskungörelsen 5 § bestemmer imidlertid at avhør skal holdes til tid og på sted som antas å medføre minst mulig ulempe for den som skal avhøres, så fremt dette ikke hindrer etterforskingens fremdrift eller vanskeliggjør politiets eller påtalemyndighetens arbeid.

Heller ikke *dansk* rett har regler om nedtegning av siktedes timeplan, men den danske kriminalomsorgen fører «døgnrapport» om fengsledes fravær fra institusjonen for eksempel i forbindelse med politiavhør, fremstilling for retten og sykehusbesøk.

7.3.2.2 Utvalgets anbefaling

Mælandutvalget foreslår i NOU 2007: 7 punkt 13.4.3.1 at det i påtaleinstruksen inntas en plikt for politiet til å nedtegne mistenktes fullstendige timeplan i perioder med intensive avhør. Bakgrunnen for forslaget er særlig at utvalget i sine vurderinger av effekten av de intensive avhørene av Fritz Moen hadde nytte av politirapporter som inneholdt opplysninger om blant annet pauser.

7.3.2.3 Høringsbrevet

I høringsbrevet påpekte departementet at utvalgets forslag forutsettes å gjelde pågrepne eller varetektsfengslede personer, og det ble vist til at det ved en rekke varetektsavdelinger føres ulike journaler som kan belyse den fengsledes faktiske aktiviteter. Dessuten ble det vist til at politirapporter fra avhør regelmessig inneholder opplysninger om blant annet pauser.

Departementet ga uttrykk for tvil om det var behov for å innføre ytterligere regler på området, og ba om høringsinstansenes synspunkter.

7.3.2.4 Høringsinstansenes syn

Flere høringsinstanser peker på at den økende bruken av lyd- og bildeopptak ved avhør vil gi et grunnlig inntrykk av siktedes tilstand i avhørssituasjonen.

Politidirektoratet uttaler:

«i alvorlige straffesaker er opptak av lyd og bilde (video) ved gjennomføring av avhør innarbeidet. Alle politidistrikt er oppsatt med slikt utstyr. Hensynet til den mistenkte vil da være ivaretatt. Lyd/billedmaterialet kan fremlegges ved behov.»

Riksadvokaten viser til at det i alle politiavhør rutinemessig fremgår opplysninger om tid, sted og varighet. Videre viser embetet til at man i alvorlige saker ofte bruker lyd- og bildeopptak som gir et inntrykk av om mistenkte er sliten, ukonsentrert og så videre.

Gjenopptakelseskommisjonen slutter seg til Mælandutvalgets forslag. Ordningen må etter kommisjonens syn også omfatte personer som er pågrepet med sikte på fengsling, i det

«[e]rfaringene viser at det ofte er i perioden mellom pågrep og fengsling at siktede utsettes for intensive avhør, nettopp for å avklare om vilkårene for fengsling er til stede.»

Den Norske Advokatforening viser til at formålet med forslaget primært bør være å hindre uriktige tilståelser som følge av press og/eller utmattelse. Skal et slikt formål oppnås, må timeplanen føres fra dag til dag og være tilgjengelig for en oppnevnt forsvarer. Advokatforeningen mener for øvrig at dagens regelverk ikke er tilstrekkelig til å hindre uforsvarlig lange avhør. Det foreslås derfor innført minimumskrav om tid til hvile, søvn, mat og frisk luft i løpet av et døgn, samt at det settes et absolutt tak på maks antall tillatte avhørstimer per døgn.

7.3.2.5 Departementets vurdering

Etter høringen mener departementet at gjeldende regelverk sammenholdt med den økte bruken av lyd- og bildeopptak under avhør gir et godt nok grunnlag for i ettertid å vurdere siktedes tilstand under avhøret. Mælandutvalgets forslag om å innføre en plikt for politiet til å nedtegne mistenktes fullstendige timeplan i perioder med intensive avhør synes langt på vei ivaretatt av dagens ordning.

ger, og departementet foreslår derfor ingen regelendringer.

7.3.3 Retten til offentlig oppnevnt forsvarer for utsatte grupper

7.3.3.1 Gjeldende rett. Andre nordiske lands rett

En siktelse gir i seg selv ikke krav på offentlig oppnevnt forsvarer. Siktete har som utgangspunkt bare krav på offentlig oppnevnt forsvarer under hovedforhandlingen, under bevisopptak, i forbindelse med varetektsfengsling og i enkelte saker som er sendt retten for tilståelsespådommelse. Ellers kan forsvarer oppnevnes «når særlige grunner taler for det», jf. straffeprosessloven § 100 annet ledd. Bestemmelsen gir anvisning på en konkret vurdering hvor blant annet sakens kompleksitet og alvor og siktedes evner til å ivareta egne interesser tillegges vekt.

En mistanke gir ikke rett til offentlig oppnevnt forsvarer. Mistenkte som ønsker forsvarerbistand må bekoste dette selv, jf. forutsetningsvis påtaleinstruksen § 8-1 annet ledd.

I saker hvor siktete ikke har krav på offentlig oppnevnt forsvarer har politi og påtalemyndighet ingen lov- eller forskriftsfestet plikt til fortløpende å vurdere om det foreligger særlige grunner for oppnevning.

Den svenske rättegångsbalken har i 21 kap. 3 a § annet ledd nr. 3 en regel omtrent tilsvarende straffeprosessloven § 100 annet ledd, hvoretter forsvarer skal oppnevnes «om det i övrigt föreligger särskilda skäl med hänsyn till den misstänktes personliga förhållanden eller till vad målet rör». Som eksempel på «personliga förhållanden» nevner lovforarbeidene meget høy alder, psykisk eller alvorlig fysisk sykdom, nedsatt syn eller hørsel eller annet alvorlig handikap. Ifølge forarbeidene skal forsvarer regelmessig oppnevnes hvis det er aktuelt med rettspsykiatrisk undersøkelse. Dansk rett har liknende regler i retsplejeloven § 732 stk. 1, likevel slik at retten i de aktuelle tilfellene kan oppnevne offentlig forsvarer.

I Sverige pålegger rättegångsbalken 23 kap. 5 § og lagen om unga lagöverträdare 24 § etterforskningsleder å begjære oppnevnt forsvarer hvor siktete har rett til dette, og vedkommende har følgelig ansvar for å vurdere om de skjønsmessige vilkårene er oppfylt etter rättegångsbalken 21 kap. 3 a § annet ledd nr. 3. Dansk rett har ikke formelle regler som pålegger politi og påtalemyndighet fortløpende å vurdere siktedes behov for forsvarer.

7.3.3.2 Utvalgets anbefaling

I NOU 2007: 7 punkt 13.4.6 konkluderer Mælandutvalget med at det var et brudd på straffeprosessloven 1887 § 102 (tilsvarende dagens § 100 annet ledd) at Fritz Moen ikke fikk oppnevnt forsvarer under politiavhørene i Sigrid-saken og Torunn-saken. Etter utvalgets syn illustrerer sakene at det kan være behov for å presisere reglene om rett til forsvarer. Utvalget anbefaler at det vurderes om det bør gis ubetinget rett til forsvarer fra vedkommende får stilling som mistenkt eller siktet for døve og andre grupper som ofte vil ha redusert mulighet til å ivareta egne interesser.

7.3.3.3 Høringsbrevet

I høringsbrevet pekte departementet på at for at forsvareroppnevning etter straffeprosessloven § 100 annet ledd skal skje i praksis, er det avhengig av at noen ser at det kan foreligge et særskilt behov for forsvarer. Det ble vist til at en mistenkt eller siktet ikke alltid selv vil kunne gi uttrykk for et slikt behov. Departementet ga dessuten uttrykk for at en eventuell særregel om ubetinget rett til forsvarer ikke bare bør gjelde for døve, og at funksjonshemmingen må ha betydning for muligheten til å ivareta egne interesser.

Det ble videre konstatert at det fortsatt er nødvendig med skjønsmessige regler om forsvareroppnevning, samtidig som Mælandutvalget har vist at det kan være grunn til å bedre situasjonen for enkelte grupper. Departementet antydte at en særregel for personer med betydelig nedsatt syn, hørsel eller taleevne ville være forholdsvis presis.

Videre ble det stilt spørsmål ved om en utvidet rett til forsvarer for enkelte grupper burde begrenses til straffesaker av et visst alvor, for eksempel saker med en øvre strafferamme på fengsel i mer enn ett år.

Det ble vist til at en særbestemmelse kunne tas inn i en ny § 99 a i straffeprosessloven, og lyde slik:

«Den som siktes for et forhold som etter loven kan medføre fengsel i mer enn ett år, og som har betydelig nedsatt syn, hørsel eller taleevne, har rett til offentlig forsvarer. Påtalemyndigheten sender begjæring om oppnevning av forsvarer til tingretten sammen med opplysning om hvem den siktete ønsker oppnevnt.»

I høringsbrevet ble det også pekt på at risikoen for at en mistenkt som reelt sett har behov for forsvarer, ikke får det, kan reduseres ved at politiet og påtalemyndigheten gis ansvar for kontinuerlig å vurdere om det foreligger særskilte forhold ved

mistenkte eller siktede som tilsier at forsvarer bør oppnevnes.

7.3.3.4 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene er delt i synet på om det er hensiktsmessig å innføre en særrett til forsvarer for døve og andre grupper med betydelig funksjonsnedsettelse.

Domstoladministrasjonen, Politidirektoratet, Agder statsadvokatembeter, Oslo statsadvokatembeter, Rogaland statsadvokatembeter, Troms og Finnmark statsadvokatembeter, Vestfold og Telemark statsadvokatembeter og Stine Sofies Stiftelse fremhever i den forbindelse at dagens § 100 annet ledd gir tilstrekkelig hjemmel. En rekke av høringsinstansene som er negative til en særregel viser til at det er problematisk å skille ut enkelte grupper funksjonshemmede.

Norges Døveforbund påpeker at døve ikke uten videre har redusert mulighet for å vareta egne interesser. Forbundet støtter departementets forslag til ny § 99 a, og mener forslaget tar hensyn til det. Også *Oslo tingrett* og *riksadvokaten* støtter departementets forslag. *Riksadvokaten* påpeker imidlertid at andre grupper også kan ha store kommunikasjonsproblemer, og uttaler:

«Det kan særlig være grunn til å nevne personer med fremmedkulturell bakgrunn med dårlige norskkunnskaper eller som har et språk hvor det er vanskelig å skaffe kvalifisert tolk. Videre kan nevnes personer med svak intellektuell utrustning, kanskje med betydelige problemer knyttet til rus, relasjoner og språk i tillegg. En regel som fanger opp alt dette, vil gjelde en nokså stor gruppe av dem politiet kommer i kontakt med.»

Den Norske Advokatforening støtter departementets forslag, men mener at også psykisk syke må omfattes. *Den rettsmedisinske kommisjon* påpeker at det kan være behov for forsvareroppnevning på et tidlig tidspunkt dersom det kan tenkes at siktede er utilregnelig.

Gjenopptakelseskommisjonen uttaler at en mulig løsning kan være å presisere i forarbeidene at «særlige grunner» foreligger dersom siktede har en funksjonshemming som tilsier at det er behov for forsvarer. Som et alternativ foreslår kommisjonen følgende presisering i straffeprosessloven § 100 annet ledd:

«Utenfor de tilfeller som er omhandlet i §§ 96–99, kan retten også oppnevne offentlig forsvarer for siktede når særlige grunner taler for det, herunder når siktede har en funksjonshemming

som tilsier at det foreligger et særskilt behov for forsvarer.»

Av høringsinstansene som har uttalt seg om forslaget om at politi og påtalemyndighet fortløpende skal vurdere behovet for forsvarer, er det bare *riksadvokaten* som har innvendinger. Riksadvokaten anfører at det er prinsipielt uheldig å gi politiet et slikt ansvar, og viser blant annet til at forsvareroppnevning så langt som mulig bør være et forhold mellom klient, advokat og domstol.

Barne- og likestillingsdepartementet, Helse- og omsorgsdepartementet, Domstoladministrasjonen, Politidirektoratet og *Oslo statsadvokatembeter* støtter forslaget. *Oslo statsadvokatembeter* uttaler at plikten allerede følger av god påtaleskikk, men at en påminnelse med fordel kan tas inn i påtaleinstruksen.

7.3.3.5 Departementets vurdering

7.3.3.5.1 Anbefalingen om utvidet rett til forsvarer

Bakgrunnen for reglene om rett til forsvarer er at alle skal ha en reell mulighet til å vareta sine interesser når de beskyldes for et straffbart forhold. Dagens regler gir rett til forsvarer på de antatt mest «kritiske» stadiene i en straffeforfølgning, men slik at forsvarer utover dette kan oppnevnes etter en skjønnsmessig vurdering ut fra forhold ved saken og særskilte behov hos den siktede, jf. straffeprosessloven § 100 annet ledd. Utvalgets anbefaling er således i samsvar med de prinsipper dagens regler bygger på.

Utvalget har anbefalt en særbestemmelse om rett til forsvarer for «døve og andre grupper som ofte vil ha dårligere muligheter til å ivareta eget tarv». Departementet vil fremheve at hørselshemming bare er én av flere typer funksjonshemminger eller tilstander som kan gjøre det spesielt vanskelig å vareta egne interesser i en straffesak. Den øvrige kategorien «andre grupper som ofte vil ha dårligere muligheter for å ivareta egne interesser», er etter departementets syn ikke tilstrekkelig egnet til å oppfylle formålet om klargjøring. Departementet går på denne bakgrunn ikke inn for en bestemmelse i tråd med utvalgets anbefaling.

I høringsbrevet ble det lansert som en mulighet å innta en bestemmelse om rett til forsvarer for «personer med betydelig nedsatt syn, hørsel eller taleevne». Etter høringen vil departementet heller ikke anbefale en slik regel. Med en slik bestemmelse blir det noe tilfeldig hvilke «tilstander» som ubetinget gir rett til forsvarer og hvilke som kvalifiserer til en konkret vurdering etter § 100 annet ledd.

Det kan dessuten tenkes andre forhold enn dem nevnt i forslaget som kan gi grunnlag for en utvidet rett til forsvarer. Her kan nevnes psykisk sykdom (særlig hvor det kan være spørsmål om strafferettslig tilregnelighet), fysisk reduksjon og kognitive funksjonsnedsettelse. Videre gir betydeligkriteriet anvisning på et skjønn. Forslaget er derfor ikke egnet til å forenkle eller konkretisere lovgivningen i den grad som er ønskelig for å styrke siktedes rettssikkerhet.

Departementet ser heller ingen umiddelbar sammenheng mellom det å ha en funksjonsnedsettelse og evnen til å vareta egne interesser under straffeforfølgningen. Andre tiltak, som bistand fra tolk, kan avhjelpe enkeltes vanskeligheter med å vareta egne interesser.

Behovet for utvidet rett til forsvarer avdempes dessuten noe ved at siktede i de alvorligste sakene ofte er varetektsfengslet og har fått oppnevnt offentlig forsvarer på det grunnlag.

Videre har riksadvokaten i retningslinjer 16. oktober 2009 pålagt utvidet bruk av lyd- og bildeopptak ved politiforklaringer. Det kan bidra til at misforståelser og press unngås, og samtidig heve kvaliteten på avhørene, se nærmere om dette i punkt 7.2.5.4.

Etter en samlet vurdering vil departementet etter dette ikke foreslå en regelendring som skissert i høringsbrevet.

Departementet finner det mer hensiktsmessig å presisere i straffeprosessloven § 100 annet ledd at det kan utgjøre «særlig grunn» dersom siktede har «... nedsatt funksjonsevne eller er i en annen fysisk eller psykisk tilstand som tilsier at det foreligger et særskilt behov for forsvarer», se nærmere forslag til endring av straffeprosessloven § 100 annet ledd. En slik presisering utvider ikke retten til forsvarer, men kan bidra til å skape større bevissthet om og forutberegnelighet for særlig utsatte grupper. Presiseringen har også den fordel at den ikke forfordeler funksjonshemmede eller grupper av funksjonshemmede på bekostning av andre grupper med et kanskje like stort behov for forsvarer. Samtidig tas det høyde for at det må være sammenheng mellom den aktuelle tilstanden og det at man ikke kan vareta egne interesser.

Oppnevning er etter forslaget ikke gjort betinget av at straffesaken har et visst alvor. Bestemmelsen vil imidlertid fortsatt gi anvisning på en skjønnsmessig vurdering, hvor blant annet siktelens alvor vil ha betydning.

Mælandutvalget forutsetter i NOU 2007: 7 punkt 13.4.6 at en særregel også skal gjelde for *mistenkte*, uten at en slik utvidelse i forhold til gjeldende rett er særskilt drøftet.

Departementet går ikke inn for en slik utvidelse. Straffeprosessloven § 100 annet ledd gjelder kun for *siktede*. Mistenkte har rett til forsvarerbistand på egen bekostning, jf. påtaleinstruksen § 8-1. Særlig inngripende er en strafferettslig forfølgning først når den mistenkte får stilling som siktet. Da tilkommer siktede også en rekke andre partsrettigheter etter straffeprosessloven. I tillegg har riksadvokaten gitt instruks om at det uavhengig av sakens alvor skal tas lyd- og bildeopptak dersom siktede, fornærmede eller sentrale vitner avhøres med tolk, eller det kan være usikkert hvor godt den som avhøres behersker norsk, eller den avhørte er under 16 år, er psykisk utviklingshemmet, har psykiske forstyrrelser eller på annen måte fremstår som særlig sårbar. Se nærmere om disse reglene og formålet med dem under punkt 7.2.5.4. Mistenkte må regelmessig antas å falle inn under kategorien «sentrale vitner», og departementet kan ikke se at det er behov for å utvide § 100 annet ledd til å omfatte mistenkte.

7.3.3.5.2 *Forslaget om å innføre plikt for politiet og påtalemyndigheten til å vurdere behovet for offentlig forsvarer*

Risikoen for at en siktet ikke får oppnevnt forsvarer når han reelt sett har behov for det, kan tenkes redusert ved å fremheve i straffeprosessloven eller påtaleinstruksen at politiet og påtalemyndigheten kontinuerlig skal vurdere om det foreligger særskilte forhold ved mistenkte eller siktede som tilsier at forsvarer bør oppnevnes. En slik regel vil ikke utvide retten til forsvarer, og spørsmålet om oppnevning vil fortsatt avgjøres etter straffeprosessloven § 100 annet ledd. Men en lov- eller forskriftsfesting av en slik plikt vil tydeliggjøre ansvaret for at blant annet avhørssituasjoner gjennomføres på en betryggende måte.

Et overveiende flertall av høringsinstansene som uttalte seg om forslaget er positive, og departementet kan ikke se avgjørende argumenter imot. Forslaget er også i tråd med svensk rett, jf. punkt 7.3.3.1. Under etterforskingen er det normalt ikke andre enn politiet og påtalemyndigheten som vil kunne målbære et behov for offentlig forsvarer.

En plikt for politiet og påtalemyndigheten til kontinuerlig å vurdere om det foreligger særskilte forhold ved siktede som tilsier at forsvarer bør oppnevnes, hører etter departementets syn mest naturlig hjemme i påtaleinstruksen. Departementet vil derfor følge opp høringsbrevets forslag ved endringer i denne. Også denne regelen vil bare gjelde for siktede, se punkt 7.3.3.5.1 om tilsvarende spørsmål med hensyn til straffeprosessloven § 100 annet

ledd. Det skal i den forbindelse nevnes at også mistenkte skal gjøres oppmerksom på retten til å anta forsvarer på egen bekostning, jf. påtaleinstruksen § 8-1.

7.3.4 Regler om oppnevning av sakkyndige

7.3.4.1 Gjeldende rett i Norge og andre nordiske land

Straffeprosessloven § 142 bestemmer at retten, når det kan unngås, ikke skal oppnevne en sakkyndig som ville ha vært inhabil som dommer. I annet ledd fremgår at det som regel heller ikke bør oppnevnes sakkyndige som står i avhengighetsforhold til hverandre. Disse reglene gjelder tilsvarende for påtalemyndighetens bruk av sakkyndige under etterforskingen, jf. straffeprosessloven § 148 tredje punktum.

At en sakkyndig har bistått påtalemyndigheten under etterforskingen, medfører ikke i seg selv at vedkommende er inhabil som sakkyndig for retten, jf. Rt. 1970 side 540 og Rt. 1992 side 569.

Begge parter har adgang til å uttale seg om oppnevningen, herunder om forhold som kan tenkes å lede til inhabilitet. Straffeprosessloven § 141 første ledd første punktum bestemmer følgende:

«Før retten oppnevner sakkyndige, skal den gi partene adgang til å uttale seg, når det lar seg gjøre uten fare for opplysningen av saken og uten uforholdsmessig opphold.»

Svensk rett samsvarer i hovedsak med norsk rett på dette punktet. Dansk rett skiller seg fra norsk og svensk rett ved at det som hovedregel er politiet eller påtalemyndigheten som beslutter å innhente sakkyndig bistand. Unntaksvis beslutter retten dette, men det er uansett påtalemyndigheten som oppnevner og instruerer den sakkyndige. Uenighet mellom påtalemyndigheten eller politiet og forsvareren om spørsmål knyttet til sakkyndige, for eksempel om habilitet, kan bringes inn for retten.

7.3.4.2 Utvalgets anbefaling

I NOU 2007: 7 punkt 13.4.7.2 reiser Mælandutvalget spørsmål om det bør vurderes å endre reglene om oppnevning av sakkyndige, slik at det innføres et tydeligere skille mellom politi/påtalemyndighet og sakkyndige. Utvalget viser til at sakkyndige svært ofte trekkes inn i saken under politiets etterforsking, som en følge av påtalemyndighetens rett til å søke bistand hos en sakkyndig. En sakkyndig som er engasjert av politiet, blir normalt ikke ansett inhabil til senere å bli oppnevnt av retten, tvert imot er dette ofte vanlig prosedyre. Utvalget mener dette

kan skape for tette bånd mellom politi/påtalemyndighet og sakkyndige.

Utvalget viser til at det i tidligere utredninger er foreslått at den som har bistått politiet skal anses som inhabil til å opptre som rettens sakkyndige i samme sak. Utvalget diskuterer hvorvidt man alternativt kan tenke seg at behov for sakkyndighet på etterforskningsstadiet meldes inn til en uavhengig instans som fritt vurderer hvem som skal benyttes.

7.3.4.3 Høringsbrevet

I høringsbrevet ba departementet først og fremst om høringsinstansenes syn på om det anses nødvendig å innføre et tydeligere skille mellom politi/påtalemyndighet og sakkyndige. Departementet skisserte to mulige løsninger. Det ene forslaget gikk ut på at sakkyndige som har utført oppdrag for påtalemyndigheten, ikke senere kan oppnevnes av retten. Det andre var å foreta organisatoriske endringer i tråd med Mælandutvalgets forslag. Det ble bedt om høringsinstansenes syn på hvilket alternativ som synes mest hensiktsmessig.

7.3.4.4 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene er delt i synet på om det er behov for å innføre et tydeligere skille mellom politi/påtalemyndighet og sakkyndige.

Rettsmedisinsk institutt understreker at dersom man skal tilstrebe endringer i dagens ordninger, bør man skille mellom fagområdene. Instituttet mener at det ikke bør innføres endringer som gjør at en sakkyndig oppnevnt av politiet aldri kan oppnevnes av retten. Rettspatologene og rettsgenetikerne ved instituttet oppfatter det som nærmest faglig uforsvarlig dersom retten ikke skal kunne bruke ekspertisen til den som faktisk har utført en obduksjon eller en genetisk analyse. Som kommentar til Mælandutvalgets forslag om organisatoriske endringer, foreslår *Rettsmedisinsk institutt*

«at institusjoner opprettet for å yte rettsmedisinske tjenester, som for eksempel *Rettsmedisinsk institutt* ved Universitetet i Oslo, kan være adressat når politi/påtalemyndighet har behov for den sakkyndige rettsmedisinske kompetanse som institusjonen har til rådighet. I prinsippet vil da institusjonen, som i seg selv er organisatorisk uavhengig av politi og påtalemyndighet, motta oppdraget og delegere dette, inklusive mandatet, til en eller flere av sine sakkyndige. På denne måten vil man svekke de direkte bånd mellom politi/påtalemyndighet og de enkelte sakkyndige.»

Rogaland statsadvokatembeter understreker at

praktiske hensyn og tidsmomentet tilsier en viss varsomhet med å innføre endringer på området. Embetet problematiserer også konsekvensen av at det foreligger en viss «binding» mellom enkelte sakkyndige og politiet, og uttaler:

«Dersom en rettspsykiater rutinemessig foretok prejudisielle undersøkelser i et politidistrikt, vil han/hun dermed ha en tilbøyelighet til å legge listen høyere før vedkommende observand ble antatt å ha vært psykotisk i gjerningsøyeblikket? Hvilken interesse har politi/påtalemyndighet i et svar i en bestemt retning?»

Gjenopptakelseskommissjonen fastslår i utgangspunktet at det ville være en ideell løsning at sakkyndige som har bistått politiet på etterforskningsstadiet ikke senere kan være rettens sakkyndige i samme sak. Grunnet størrelsen på det sakkyndige miljøet i Norge, vil likevel et forbud kunne føre til at man «bruker opp» tilgjengelig kompetanse under etterforskningen. For så vidt gjelder rettsmedisinsk sakkyndighet, kan kommisjonen slutte seg til utvalgets forslag om at politiet retter seg til en uavhengig instans. En slik løsning anses likevel upraktisk der en sakkyndig raskt må rykke ut til et åsted, for eksempel ved mistanke om drap. Under enhver omstendighet reiser kommisjonen spørsmål om Den rettsmedisinske kommisjon er rett instans:

«Den skal i ettertid blant annet vurdere hvorvidt den sakkyndige innehar den kompetansen som er nødvendig for å utføre oppdraget i henhold til mandatet, og det vil da være uheldig om det er Den rettsmedisinske kommisjon som selv har vurdert dette spørsmålet i forkant.»

Den Norske Advokatforening mener det er behov for et tydeligere skille mellom politi/påtalemyndighet og sakkyndige, av hensyn til den objektivitet som må kunne kreves av en sakkyndig, og uttaler:

«Det vil være naturlig at det over tid kan være vanskelig å ha den nødvendige objektive distanse til en oppdragsgiver som en kanskje etter hvert kjenner personlig eller som man av forretningsmessige årsaker er tjent med å ha et godt forhold til.

I den grad det er praktisk mulig og kan gjennomføres med tilstrekkelig grad av hurtighet, synes den beste ordning Utvalgets forslag om at politiet må melde sitt behov for en uavhengig instans, fremfor å gå direkte på den sakkyndige selv.

En vil imidlertid anta at det må kunne gjøres unntak fra en slik ordning, dersom hensynet til etterforskningen krever bistand uten opphold, f. eks ved obduksjon. Et lovforbud mot reoppnevning av en sakkyndig som i et slikt unntakstilfelle har vært engasjert av politiet kan være å gå

lengre enn nødvendig. Det bør være tilstrekkelig at vedkommende ikke kan oppnevnes av retten som sakkyndig i samme sak, hvis forsvaret motsetter seg dette.»

Den rettsmedisinske kommisjon mener at ordningen, slik den er i dag, er tilfredsstillende i de fleste tilfeller. Kommisjonen viser imidlertid til at man tidligere har foreslått at påtalemyndighetens sakkyndige får status som partsengasjerte sakkyndige under hovedforhandlingen. Kontakten med oppdragsgiver kommer da tydeligere frem. All kontakt med oppdragsgiver må dokumenteres.

Domstoladministrasjonen er i tvil om det er behov for endring av dagens ordning for å innføre et tydeligere skille mellom politi/påtalemyndighet og sakkyndige. I likhet med enkelte andre høringsinstanser peker Domstoladministrasjonen på at forslaget om å opprette en uavhengig instans synes tungvint og lite egnet i de tilfellene undersøkelsen haster.

Riksadvokaten understreker at det er tunge praktiske innvendinger mot utvalgets forslag. Et regime der nye sakkyndige skal gjenta tidligere undersøkelser vil bli meget dyrt, og gjennomgående neppe tilføre nevneverdig ny kunnskap. Riksadvokaten går imot forslaget om at sakkyndige som er benyttet av politiet, generelt skal anses inhabile til å bli rettsoppnevnt. Riksadvokaten mener at andre tiltak er bedre egnet til å ivareta de hensyn som ligger bak utvalgets forslag, eksempelvis at det utarbeides gode og presise mandat for de sakkyndige, at man velger ut sakkyndige med riktig kompetanse, og at det stilles krav til høy grad av presisjon i sakkyndige erklæringer.

Oslo tingrett støtter forslaget om at politiet melder sitt behov til en uavhengig instans. I tillegg til å hindre bindinger, mener tingretten at det kan sikre en bedre spredning av oppdragene og bidra til nyrekruttering av sakkyndige.

7.3.4.5 Departementets vurdering

Departementet har merket seg at høringsinstansene er delt i synet på hvor viktig det er å innføre et tydeligere skille mellom politi/påtalemyndighet og sakkyndige. Det er gitt uttrykk for en utbredt skepsis mot å innføre en ordning der en sakkyndig som har utført oppdrag for påtalemyndigheten blir avskåret fra senere å bli oppnevnt av retten. Det er ulike syn på om nye organisatoriske løsninger er påkrevd når politi og påtalemyndighet søker sakkyndig bistand.

Departementet er enig med utvalget i at vektige hensyn taler for å svekke båndene mellom politiet/påtalemyndigheten og de enkelte sakkyndige. I lik-

het med utvalget ser departementet imidlertid at det kan reises innvendinger mot de lanserte forslagene, og at det er særlig viktig å unngå ordninger som kan medføre forsinkelser i etterforskningen. I denne omgang mener departementet det er tilstrekkelig å ta inn i påtaleinstruksen en regel som tilsvarer løsningen som anbefales av Rettsmedisinsk institutt, nemlig at når påtalemyndigheten ønsker sakkyndig bistand fra en institusjon opprettet for å yte rettsmedisinske tjenester, må henvendelsen rettes til institusjonen og ikke til en bestemt person. Departementet vil følge opp forslaget med endringer i påtaleinstruksen.

7.3.5 Skriftlig mandat for sakkyndige

7.3.5.1 Gjeldende rett i Norge og andre nordiske land

Gjeldende lovgivning har ikke regler som oppstiller krav til utforming av mandat (eller tilleggsmandat) for sakkyndige. Når det er retten som oppnevner den sakkyndige, vil det likevel normalt utformes et skriftlig mandat for de sakkyndiges arbeid etter innspill fra partene.

Verken *svensk* eller *dansk* rett har generelle regler om krav til utforming av oppdrag for sakkyndige. I Sverige er det imidlertid for rettspsykiatriske oppdrag for retten oppstilt enkelte krav til utforming av oppdraget i rettens beslutning om oppnevning, jf. 1 § annet ledd i lagen om rättspsykiatrisk undersökning.

7.3.5.2 Utvalgets anbefaling

I NOU 2007: 7 punkt 13.4.7.3 foreslår Mælandutvalget at det bør lovfestes at både retten og politiet/påtalemyndigheten pålegges å utforme skriftlig mandat og eventuelt tilleggsmandat til sakkyndige. Det samme ble foreslått i NOU 2001: 12 «Rettsmedisinsk sakkyndighet i straffesaker».

Mælandutvalget viser til at det i Sigrid-saken manglet notoritet omkring kommunikasjonen mellom politiet og prosekutor Lie da politiet, etter at Møen hadde tilstått drapet på Torunn, innhentet tilleggserklæring av 24. oktober 1977. Rapporten ble trolig utarbeidet etter en telefonsamtale med politiet, uten at det var gitt noe skriftlig mandat. Rapportens innhold var egnet til å villed, og hadde en form som kan ha hatt stor betydning både i Torunn- og Sigrid-saken.

7.3.5.3 Høringsbrevet

I departementets høringsbrev ble det fremsatt to lovforslag for å følge opp utvalgets anbefaling, hen-

holdsvis ny § 142 a og en endring av § 148 i straffeprosessloven.

Departementet skisserte følgende forslag til ny § 142 a i straffeprosessloven:

«Retten fastsetter skriftlig mandat om hva den sakkyndige skal utrede. Eventuelle endringer av mandatet fastsettes på samme måte. Retten kan pålegge påtalemyndigheten eller forsvaren å utarbeide forslag til mandat eller til endring av mandatet. Kongen kan ved forskrift gi nærmere regler om utformingen av mandat og eventuelt tilleggsmandat.»

Endringen i § 148 ble foreslått utformet på følgende måte:

«Påtalemyndigheten kan til bruk for etterforskningen søke bistand hos sakkyndige. Faste sakkyndige har plikt til å gjøre tjeneste. Reglene i § 138 annet ledd, § 142 og § 147 gjelder tilsvarende. *Påtalemyndigheten fastsetter mandat i samsvar med § 142 a.* Sakkyndige som bistår påtalemyndigheten, har rett til godtgjørelse som fastsettes av påtalemyndigheten etter regler gitt av Kongen. Påtalemyndighetens fastsetting av godtgjørelse kan etter klage eller av eget tiltak prøves av departementet.»

7.3.5.4 Høringsinstansenes syn

Samtlige av høringsinstansene som har uttalt seg støtter forslaget om obligatorisk skriftlig mandat.

Riksadvokaten viser til at det er grunnleggende for kvaliteten i straffesaksbehandlingen, og dermed rettssikkerheten, at all informasjonsinnhenting blir dokumentert.

Den rettsmedisinske kommisjon understreker at det er viktig at kontakt mellom sakkyndige og oppdragsgiver blir dokumentert og at tilleggsmandat skrives. Det må ikke være uklart om det er den sakkyndige eller oppdragsgiveren som definerer hvilke hypoteser som skal vurderes.

Agder statsadvokatembeter uttaler at krav til skriftlig mandat vil medføre at det blir lettere å presisere problemstillingen, avgrense mandatet og sikre notoritet om hva mandatet går ut på, samt å etterkontrollere at mandatet er fulgt etter intensjonene.

Flere av høringsinstansene, deriblant *Nordland statsadvokatembeter* og *Politiembetsmennenes landsforening*, understreker at de fleste mandat i praksis gis skriftlig.

Tre av høringsinstansene; *riksadvokaten*, *Rogaland statsadvokatembeter* og *Oslo politidistrikt* viser til at det i enkelte tilfeller kan være vanskelig rent tidsmessig å fastsette et mandat før undersøkelsen

gjennomføres. Undersøkelse av åsted er nevnt som eksempel. Det anbefales derfor at det fastsettes unntaksbestemmelser som fanger opp slike tilfeller. *Rogaland statsadvokatembeter* uttaler også at det ikke er en god løsning å pålegge politiet å nedtegne mandatet i ettertid. Embetet anbefaler at den sakkyndige i disse tilfellene inntar i sin uttalelse hva han oppfattet som sitt muntlige mandat i anledning saken.

Flere av høringsinstansene har kommet med innspill om behovet for regulering av «private sakkyndige». Blant annet uttaler *riksadvokaten* at det er viktig at også privat oppnevnte sakkyndige («partssakkyndige») gis et presist oppdrag og utformer en grundig skriftlig erklæring som undergis kontroll av Den rettsmedisinske kommisjon. Riksadvokaten mener det vil være gunstig om departementet i lovforarbeidene understreker at retten bare bør akseptere forklaring fra slike sakkyndige under nevnte forutsetninger. Riksadvokaten antar at bruken av slike sakkyndige ikke bør reguleres utover gjeldende § 149 i straffeprosessloven, siden dette lett vil innebære et skritt i retning av større aksept for bruk av private sakkyndige.

Gjenopptakelseskommisjonen og *Den Norske Advokatforening* mener det bør fremgå av ny § 142 a at mandat og eventuelt tilleggsmandat skal forelegges påtalemyndigheten og den oppnevnte forsvarer for uttalelse. *Norsk forening for kriminalreform* uttaler at forsvarer skal høres og gis anledning til å foreslå tilleggsmandat også på etterforskningsstadiet.

Oslo statsadvokatembeter uttaler at forslaget til ny § 142 a ikke er helt heldig utformet. Embetet mener det ikke bør være opp til domstolen å gi påtalemyndigheten eller forsvarer et pålegg om å utarbeide et forslag til mandat. Når påtalemyndigheten, forsvarer eller bistandsadvokat foreslår at det oppnevnes sakkyndige, bør forslagsstiller, uten noe nærmere pålegg fra retten fremsette et forslag til mandat.

Departementets forslag om en forskriftshjemmel til å gi nærmere regler om utforming av mandatet, møter støtte blant høringsinstansene.

Helse- og omsorgsdepartementet understreker behovet for fleksibilitet og muligheten til å individualisere utforming av mandatet til den sakkyndige.

7.3.5.5 Departementets vurdering

Selv om de fleste mandat utformes skriftlig også i dag, ser departementet behovet for at et krav om skriftlig mandat lovfestes. En lovfesting vil medføre en forpliktelse for retten og påtalemyndigheten til å utforme mandat og eventuelt tilleggsmandat skrift-

lig, og vil dermed bidra til å styrke rettssikkerheten til den tiltalte.

Vanligvis vil den som begjærer oppnevning av sakkyndig fremlegge et forslag til mandat eller angi hvorfor sakkyndig ønskes oppnevnt. I de tilfellene hvor det ikke allerede foreligger forslag til mandat, må retten gis anledning til å pålegge påtalemyndigheten og forsvareren å utarbeide forslag til mandat eller endring i mandatet. I etterkant av høringsrunden har departementet kommet til at det ikke er noen grunn til at et slikt pålegg ikke også skal kunne rettes til bistandsadvokaten.

Flere høringsinstanser peker på at det i enkelte tilfeller kan være vanskelig å få tid til å nedtegne et skriftlig mandat før den sakkyndiges undersøkelse. Det typiske eksempelet vil være der det er behov for at den sakkyndige umiddelbart skal foreta undersøkelser på et åsted. Departementet er enig i at en lovbestemmelse bør ta høyde for at det i unntakstilfeller ikke lar seg gjøre å utforme skriftlig mandat før den sakkyndige påbegynner sitt arbeid. I disse tilfellene bør den sakkyndige innta i sin uttalelse hva han oppfattet som sitt muntlige mandat i anledning saken. Departementet antar at det særlig er ved politiets og påtalemyndighetens bruk av sakkyndige under etterforskningen at slike hastesituasjoner kan oppstå.

På bakgrunn av høringsinstansenes innspill mener departementet at påtalemyndigheten bør pålegges å utforme skriftlig mandat «med mindre det er stor fare for at etterforskningen vil lide ved opphold». Departementet presiserer at reservasjonen må være snever, og bare anvendes i tilfeller der det er stor fare for at åstedet vil forringes e.l. hvis en venter på at skriftlig mandat skal utformes.

Departementet er enig i at utgangspunktet bør være at også partssakkyndige utformer en skriftlig erklæring etter et skriftlig mandat, og at erklæringen bør undergis kontroll av Den rettsmedisinske kommisjon. Det er imidlertid flere viktige forskjeller mellom oppnevnte sakkyndiges og partssakkyndiges prosessuelle stilling. Dette gjelder habilitetsreglene, retten til å legge frem skriftlig erklæring, retten til å stille spørsmål under rettsmøtet og retten til godtgjøring fra det offentlige. Departementet mener at en lovregulering om de partssakkyndiges stilling krever en bredere gjennomgåelse og en egen høring. Departementet ser det derfor ikke som aktuelt å foreslå regler om bruk av partssakkyndige i proposisjonen her.

Hensynet til kontradiksjon bør stå sentralt når retten eller påtalemyndigheten utformer skriftlig mandat. Det tilsier at forsvarer bør forelegges forslaget til skriftlig mandat og gis anledning til å kommentere det. Nærmere saksbehandlingsregler om

utforming av skriftlig mandat, herunder regler om fremleggelse og uttalerett, foreslås likevel ikke tatt inn i loven foreløpig. Etter departementets syn er det mest hensiktsmessig å foreta en helhetlig gjennomgåelse av saksbehandlingsreglene for utforming av mandat i forbindelse med utarbeidelsen av en eventuell forskrift.

Etter dette foreslår departementet en ny § 142 a i straffeprosessloven om at det skal fastsettes skriftlig mandat for sakkyndige oppnevnt av retten, og en endring av straffeprosessloven § 148 som bestemmer at det samme som hovedregel skal gjelde for påtalemyndighetens oppnevning av sakkyndige.

Departementet foreslår samtidig å innta en bestemmelse som åpner for at det ved forskrift kan gis nærmere regler om utformingen av mandat og tilleggsmandat, jf. forslaget til ny § 142 a fjerde punktum, jf. nytt fjerde punktum i § 148.

7.3.6 Redegjørelse for bevissituasjonen til overordnet påtalemyndighet

7.3.6.1 Gjeldende rett i Norge og andre nordiske land

I saker hvor politiet ikke har påtalekompetanse, oppstiller påtaleinstruksen § 22-2 tredje og fjerde ledd krav til hva som skal med i politiets innstilling til overordnet påtalemyndighet:

«Mener politiet at det i en sak om forbrytelse der påtalekompetansen ikke ligger til politiet, jf. straffeprosessloven § 67 annet ledd bokstav b til d, er grunn til å reise tiltale, skal saken forelegges statsadvokaten med utferdiget siktelse. I politiets innstilling skal det gis uttalelse om hvilke andre krav enn straff som også bør gjøres gjeldende i saken. Dersom straffeloven § 54 nr. 3 eller § 64 annet ledd eller fengselsloven § 41 kommer til anvendelse, skal kopi av den tidligere dommen vedlegges. I saker hvor siktede er fengslet må politiet når saken sendes statsadvokaten, sørge for å ta de nødvendige kopier til bruk ved eventuell forlengelse av fengslingen.

Bestemmelsene i tredje ledd gjelder tilsvarende når statsadvokaten eller riksadvokaten gir innstilling til henholdsvis riksadvokaten eller Kongen.»

Det finnes imidlertid ingen regler som pålegger politiet å skrive en grundig og objektiv redegjørelse til overordnet påtalemyndighet for de bevismomenter som har betydning for skyld- eller straffespørsmålet.

En slik plikt foreligger heller ikke i *dansk* eller *svensk* rett. I Sverige pålegger imidlertid rättegångsbalken 23 kap. 21 § generelt at det under etterforskingen skal føres protokoll over alt som har

betydning for oppklaringen av saken. I Danmark inneholder innstillingen til overordnet påtalemyndighet i praksis en gjennomgang av bevissituasjonen.

7.3.6.2 Utvalgets anbefaling

Mælandutvalget mener informasjonen som ble gitt av politiet til påtalemyndigheten i Torunn- og Sigrid-sakene var ufullstendig, og antar at problemet med informasjonsflyt er like stort i dag som da tiltale ble tatt ut i sakene mot Moen. Utvalget peker videre på at statsadvokatene og riksadvokaten ofte bare har noen dager på seg til å ta stilling til påtale-spørsmålet, selv i alvorlige drapssaker. Utvalget er opptatt av at overordnet påtalemyndighet får et riktig bilde av bevissituasjonen. På den bakgrunn går det inn for at man bør vurdere å lovfeste en plikt for politiet – der tiltale skal tas ut av statsadvokaten eller riksadvokaten – til å skrive en grundig og objektiv redegjørelse for de bevismomenter som har betydning for skyld- eller straffespørsmålet, jf. NOU 2007: 7 punkt 13.4.2.3.

7.3.6.3 Høringsbrevet

I høringsbrevet ga departementet uttrykk for at oversendelsespåtegninger ofte kan inneholde vurderinger knyttet til bevisbildet, og at det i påtalemyndigheten er praksis for å utarbeide interne notater ved oversendelse til høyere påtalemyndighet. Det ble pekt på at slike notater i dag ikke inngår i saksdokumentene, og at en regel i tråd med utvalgets anbefaling krever en vurdering av om notatene skal følge vanlige regler for innsyn.

Det ble på denne bakgrunn bedt om høringsinstansenes syn på om reglene burde endres.

7.3.6.4 Høringsinstansenes syn

De fleste høringsinstansene stiller seg negative til å lovfeste en regel som anbefalt av Mælandutvalget. Dette gjelder særlig politiet og påtalemyndigheten. I en rekke av høringssvarene fra disse instansene belyses dagens rutiner for utveksling av informasjon om straffesaker mellom politiet og den høyere påtalemyndighet.

Riksadvokaten viser til at behovene for intern kommunikasjon ut over oversendelse av saksdokumenter nå løses på mange ulike vis. I omfattende straffesaker finner det regelmessig sted en omfattende kommunikasjon mellom de saksansvarlige innen påtalemyndigheten og politiet:

«I kompliserte saker er det således ikke uvanlig med telefonsamtaler, korrespondanse på e-post

og møter mellom etterforsker, politijurist og statsadvokat.»

Riksadvokaten mener at oversiktsrapporter med angivelse av hvor sentral informasjon er å finne, utvilsomt kan være til hjelp for overordnet påtalemyndighet når den skal sette seg inn i en sak. Dette gjøres i stor utstrekning allerede, og riksadvokaten har instruert statsadvokatene om at en redegjørelse for de sentrale bevis i saken bør utarbeides før oversendelse av kompliserte saker.

Nordland statsadvokatembeter bemerker at utvalgets beskrivelse av statsadvokatenes rammevilkår og hverdag i arbeidet med alvorlige saker kan etterlate det uheldige inntrykk at det ikke er krav til grundighet, og at dette må kompenseres med en grundigere saksfremstilling fra politiets side. Embetet uttaler:

«I alvorlige og vanskelige bevissaker har etter vår erfaring tidsfaktoren ingen betydning for kvaliteten på arbeidet. Ganske ofte sendes saken tilbake til politiet for supplerende etterforskning, og selve påtalevedtaket vil i enkelte saker bli drøftet kollegialt etter at flere statsadvokater har satt seg inn i saken.»

Vestfold og Telemark statsadvokatembeter peker på at i saker med et komplisert bevisbilde er det nå vanlig med møter mellom politiet og statsadvokaten under etterforskningen, hvilket medfører at statsadvokaten holdes løpende orientert om utviklingen i saken. Det er heller ikke uvanlig at statsadvokaten får oversendt en kopisak som fortløpende suppleres. I slike tilfeller vil statsadvokatens påtaleavgjørelse kunne foreligge kort tid etter at saken formelt er oversendt fra politiet, uten at dette kan tas som en indikasjon på manglende grundighet i gjennomgåelsen av saken.

Flere instanser hevder at den foreslåtte regelen vil kunne virke mot sin hensikt, ved at overordnet påtalemyndighets vurdering i utgangspunktet blir bundet opp av tankegangen som vil fremkomme i en redegjørelse om bevissituasjonen.

Oslo statsadvokatembeter uttaler i den forbindelse at den foreslåtte redegjørelsen

«vil kunne bidra til at overordnet påtalemyndighet i for liten utstrekning selv vurderer hvilke bevismomenter som er relevante og hvilken vekt de skal tillegges.»

Oslo politidistrikt mener at det ikke er opplagt at eventuelle redegjørelser vil fremme rettssikkerheten, og uttaler videre:

«En omfattende bruk av dette gjør at det for høyere påtalemyndighet blir lett å lene seg på den vurderingen som påtalemyndigheten i poli-

tiet gir uttrykk for. Den selvstendige og uavhengige vurdering som hele prinsippet med overordnet påtalemyndighet hviler på kan undergraves.»

Gjenopptakelseskommisjonen er på sin side positiv til forslaget, fordi det antas at slike notater vil kunne bidra til å lette kommisjonens arbeid ved en eventuell begjæring om gjenåpning av saken.

Den Norske Advokatforening og *Norsk forening for kriminalreform* støtter også forslaget, og begge høringsinstanser forutsetter at redegjørelsen inngår som et dokument i straffesaken. Advokatforeningen mener en slik lovfestet plikt kan virke ansvarliggjørende og bidra til at en større del av det totale bevisbildet kommer frem. Foreningen påpeker likevel at en redegjørelse alene ikke nødvendigvis vil avsløre at det er unnlatt å etterforske viktige spor eller momenter som taler for uskyld.

I hørings svarene fra *politiet* og *påtalemyndigheten* frarådes det gjennomgående å gjøre et eventuelt bevisnotat til en del av straffesakens dokumenter. Det kan bidra til å vidløftiggjøre straffesaken ved at ulike vurderinger i påtalemyndigheten gjøres til et tema. Hensynet til både siktede, fornærmede og vitner kan videre tilsi at man viser tilbakeholdenhet med å gjøre påtalemyndighetens vurderinger kjent i detalj.

7.3.6.5 Departementets vurdering

Høringsuttalelsene fra politi- og påtalemyndighet gir grunnlag for departementet til å anta at kommunikasjonsformene innen politi- og påtalemyndighet de senere år har blitt vesentlig endret i positiv retning. Det finner sted en omfattende informasjonsflyt mellom de relevante instanser i alvorlige straffesaker, noe som synes å imøtekomme behovene som Mælandutvalget fremhever.

Eventuelle fordeler ved å innføre krav om at politiet skal oversende en redegjørelse for bevismomenter synes heller ikke å oppveie de prinsipielle og praktiske ulempene, herunder det betydelige merarbeid en plikt til å utarbeide bevisnotat i alle saker vil måtte medføre.

På bakgrunn av ovennevnte er det etter departementets syn verken nødvendig eller hensiktsmessig å innføre en plikt til å utarbeide bevisnotater i alle saker. Departementet viderefører derfor ikke utvalgets forslag om lovendring. Departementet foreslår heller ikke andre endringer i reglene om bevisoppgavens innhold, jf. nedenfor under punkt 8.7.

7.3.7 Kravene til utforming av bevisoppgave

7.3.7.1 Gjeldende rett. Andre nordiske lands rett

Straffeprosessloven § 262 første ledd første punktum bestemmer at:

«Når påtalemyndigheten har besluttet å reise tiltale, sender den retten kopi av tiltalebeslutningen med oppgave over de bevis den vil føre.»

Utover dette oppstiller ikke loven krav til hva bevisoppgaven skal inneholde. Dokumenter og andre bevis som aktor ikke ønsker ført under hovedforhandlingen, skal ikke oppgis i bevisoppgaven.

Verken *svensk* eller *dansk* rett har bestemmelser med krav til utforming av bevisoppgaven, men det fremgår av begge lands lovforarbeider at påtalemyndigheten i bevisoppgaven også skal oppgi bevis som taler til tiltaltes gunst. I den danske rettsplejeloven § 96 stk. 2 går det uttrykkelig frem at påtalemyndigheten ikke bare skal påse at skyldige stilles til ansvar, men også at forfølgning mot uskyldige ikke finner sted.

7.3.7.2 Utvalgets anbefaling

Mælandutvalget anbefaler i NOU 2007: 7 punkt 13.4.2.4 at det vurderes å lovfeste at påtalemyndigheten skal oppgi både de bevis som ønskes ført og nevne øvrige relevante bevis i sin oppgave til retten etter straffeprosessloven § 262. Utvalget viser til at tanken om at påtalemyndigheten skal opptre objektivt, tilsier at bevisoppgaven skal inneholde alle bevis av relevans, også de som taler til tiltaltes gunst. En løsning som utvalget antyder, er ment å forhindre at bevis som taler til gunst for tiltalte blir oversett og ikke kommer frem under hovedforhandlingen.

7.3.7.3 Høringsbrevet

Etter å ha antydnet fordeler og ulemper med å lovfeste en slik plikt, skisserte departementet i høringsbrevet følgende forslag til endring av straffeprosessloven § 262 første ledd (endringer i kursiv):

«Når påtalemyndigheten har besluttet å reise tiltale, sender den retten kopi av tiltalebeslutningen med oppgave *både* over de bevis den vil føre og over *annet materiale med relevans for saken*. Dersom påtalemyndigheten mener at saken bør behandles med fagkyndige meddommere, skal den samtidig opplyse om dette. Rettens leder kan om han finner behov for det, be om utlån av sakens dokumenter.»

7.3.7.4 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene er enige i at påtalemyndigheten i sin bevisføring skal føre alle bevis av betydning, også de som taler til tiltaltes gunst.

Et klart flertall av høringsinstansene går imidlertid imot forslaget i høringsbrevet. Dette gjelder blant annet *Domstoladministrasjonen*, *riksadvokaten*, *statsadvokatembetene* og *Oslo tingrett*. Også *Politidirektoratet* er negativ til forslaget etter å ha innhentet synspunkter fra politidistriktene. Disse høringsinstansene viser til at en plikt til å føre alle bevis av betydning allerede følger av god påtaleskikk. Det fremheves også at forsvareren har en selvstendig plikt til å føre bevis som ikke er oppført i påtalemyndighetens bevisoppgave. *Riksadvokaten* uttaler i den forbindelse:

«Påtalemyndigheten skal selvsagt selv føre alle bevis av betydning, også de som er til fordel for tiltalte. Dette er et kjernepunkt i påtalemyndighetens objektivitetskrav. Dersom det i praksis utelates relevante vitner eller andre bevismidler, er det formentlig fordi forholdet etter påtalemyndighetens oppfatning allerede er tilstrekkelig bevist gjennom øvrig bevisførsel, jf. straffeprosessloven § 292 annet ledd bokstav b, eller fordi beviset har meget begrenset vekt. Dette kan det selvsagt være ulike oppfatninger av, men det er jo nettopp her forsvareren har sin kanskje viktigste oppgave, ved å sørge for at saken belyses i den bredde og dybde som menes riktig fra tiltaltes ståsted. Det må forventes at forsvareren både har evne og vilje til å gjennomgå saksdokumentene nettopp med tanke på dette, uten at alt 'materiale med relevans for saken' skal listes opp av påtalemyndigheten. Den nødvendige kontroll med påtalemyndighetens bevisførsel kan bare skje ved en gjennomgang av sakens dokumenter.»

Riksadvokaten fremhever også at det vil være i strid med grunnleggende prosessprinsipper å legge frem oversikt over innhold i bevis som ikke føres for retten.

Flere av høringsinstansene som er negative til forslaget peker på at en regel som foreslått vil medføre fare for vidløftiggjøring av sakene og skape merarbeid. *Domstoladministrasjonen* uttaler:

«Vi vil også vise til at en fare ved forslaget er at rettens oppmerksomhet trekkes mot materiale som ikke er av betydning for saken. Grensen for hva som er relevant, og dermed skal med i oversikten, kan være vanskelig å trekke. Da øker sjansen for at saken uten grunn vidløftiggjøres for domstolen.»

Gjenopptakelseskommissjonen er ut fra sitt stå-

sted positiv til forslaget, men peker også på at det medfører en fare for vidløftiggjøring i tillegg til at relevansbegrepet vil by på vanskelige avgrensninger.

Også *Barne- og likestillingsdepartementet*, *Den Norske Advokatforening*, *Norsk forening for kriminalreform* og *Organisasjonen mot offentlig diskriminering* er positive til forslaget. Disse instansene peker blant annet på at forslaget gir retten et bedre grunnlag for å treffe en riktig avgjørelse.

7.3.7.5 Departementets vurdering

En regel som foreslått i høringsbrevet kan etter omstendighetene bidra til at retten får et mer fullstendig bilde av saken, og til å lette forsvarerens arbeid. Etter høringen og en fornyet vurdering går departementet likevel ikke inn for å lovfeste en slik regel.

Norsk straffeprosess er basert på anklageprinsippet. Selv om norsk rett har visse inkvisitoriske elementer, for eksempel ved at retten har et ansvar for sakens opplysning, jf. straffeprosessloven § 294, er det påtalemyndigheten som leder etterforskningen mot siktede. En liste over alt relevant materiale vil først og fremst ha direkte verdi for retten dersom retten gis anledning til å se dokumentene før hovedforhandlingen. Normalt har ikke retten tilgang til saksdokumentene før hovedforhandlingen. Selv om retten har hjemmel for å begjære utlån, jf. straffeprosessloven § 262 første ledd tredje punktum, er det upraktisk og tidkrevende for domstolene generelt å skulle basere seg på en ordning med utlån for gjennomgåelse før hovedforhandlingen. Dette ville også stå i et anstrengt forhold til bevismiddelbarhetsprinsippet og muntlighetsprinsippet som står sterkt i norsk straffeprosess. På den annen side kan en liste over annet relevant materiale enn det påtalemyndigheten ønsker ført gjøre retten oppmerksom på materiale som den ellers ikke hadde fått kjennskap til og som den ønsker bevisføring om under hovedforhandlingen. Ulempen er at forhandlingene kan måtte utsettes. Dette alene kan imidlertid etter departementets syn ikke være et avgjørende argument mot forslaget.

Departementet ser at en plikt for påtalemyndigheten til å legge frem alle relevante bevis muligens kan lette forsvarerens arbeid. Argumentet kan likevel etter departementets syn ikke tillegges særlig vekt. Det er forsvarerens plikt å legge frem ytterligere bevis dersom forsvarer mener aktor ikke har lagt frem alle bevis som kan belyse saken. Forsvareren har normalt tilgang til dokumentene under saksforberedelsen og, med enkelte spesielle unntak, jf. straffeprosessloven § 264, i alle tilfelle når til-

tale tas ut. Forsvareren forutsettes samvittighetsfullt å kontrollere aktors bevisoppgave. Videre ser departementet risikoen for at en opplisting av alt relevant materiale vil kunne bidra til å trekke oppmerksomheten bort fra det sentrale i saken og samtidig vidløftiggjøre den. I tillegg kommer at avgrensningen av hvilket materiale som er «relevant» kan bidra til flere tvister mellom forsvareren og påtalemyndighet, og således i seg selv være prosessdrivende. En regel som foreslått kan dessuten fra aktorats hold bli møtt med at alle relevante bevis vil bli ført i retten, og at irrelevante bevis naturligvis ikke vil bli ført eller nevnt i bevisoppgaven. Departementet er derfor i tvil om hva man oppnår med en slik regel.

Departementet går på denne bakgrunn ikke inn for å videreføre forslaget.

7.3.8 Aktors påstand i saker der det ikke er tilstrekkelig bevis for domfellelse

7.3.8.1 Gjeldende rett i Norge og andre nordiske land

Etter straffeprosessloven § 72 første ledd første punktum kan forfølgningen innstilles inntil dom er falt i første instans. Etter at hovedforhandlingen har begynt, har møtende aktor myndighet til å frafalle enkelte tiltaleposter eller tiltalen i sin helhet, jf. straffeprosessloven § 254 første ledd første punktum. Dette gjelder selv om vedkommende ikke har påtalekompetanse. Hører tiltalespørsmålet under Kongen eller riksadvokaten kreves imidlertid riksadvokatens samtykke for å frafalle tiltalen under hovedforhandlingen, jf. § 254 første ledd annet punktum. Frafalles tiltalen etter at hovedforhandlingen har begynt, skal retten avsi frifinnelsesdom, jf. straffeprosessloven § 73.

Så lenge tiltalebeslutningen står ved lag, vil retten måtte foreta en selvstendig vurdering av om det er grunnlag for domfellelse, uansett hvordan aktor har konkludert i sin påstand.

Straffeprosessloven regulerer ikke når en tiltale skal frafalles eller i hvilke situasjoner aktor skal nedlegge påstand om frifinnelse. Dette er overlatt til påtalemyndighetens skjønn. Påtalemyndigheten har imidlertid en ulovfestet objektivitetsplikt under hele sakens gang, også under irettføringen. Om objektivitetsplikten står like sterkt under alle stadi-er av saken, kan være uklart. Om aktors objektivitetsplikt under prosedyren skriver *Andenæs* i «God åklagarsed», 1987, side 68:

«Når man kommer til prosedyren, vil det være naturlig at det finner sted en rollefordeling mellom aktor og forsvarer. Man kan ikke av aktor kreve en slik objektiv oppsummering av bevis-

førselen som man i jursaker venter av rettens formann. Aktor må stort sett kunne konsentrere seg om det som han mener tilsier fellelse, og overlate til forsvareren å trekke frem argumenter for frifinnelse. Men det regnes som et godt prinsipp at aktor ikke påberoper seg sin egen, personlige overbevisning om at tiltalte er skyldig. Det er vekten av bevisene han skal prosedere på, ikke sin egen intuisjon. Er aktor på enkelte punkter i tvil om beviset er tilstrekkelig, bør han ikke legge skjul på det. Finner han at det ville være uforsvarlig å domfelle på det bevis som er kommet frem, bør han nedlegge påstand om frifinnelse.»

Departementet antar at aktor etter gjeldende rett har plikt til å nedlegge påstand om frifinnelse eller frafalle de aktuelle tiltaleposter når aktor anser det *klart* at beviskravet ikke er oppfylt. Noe annet ville sette aktor i en etisk vanskelig situasjon, og undergrave både rettens og allmennhetens tillit til påtalemyndigheten.

Svensk rett har ikke formelle regler om når tale skal frafalles eller når aktor skal nedlegge påstand om frifinnelse. I *Danmark* bestemmer retsplejeloven § 721 stk. 2 at påtalen kan «oppføres» hvor «videre forfølgning i øvrig ikke kan ventes at føre til, at sigtede findes skyldig...». Dansk rett har imidlertid ingen formelle regler som *pålegger* påtalemyndigheten å frafalle tiltalen eller nedlegge påstand om frifinnelse, men en generell regel om at påtalemyndigheten skal opptre objektivt.

7.3.8.2 Utvalgets anbefaling

Mælandutvalget beskriver aktors plikt til å opptre objektivt under hovedforhandlingen, men opplyser at det har vært noe omdiskutert om aktor må opptre fullt ut objektivt også under prosedyren, se NOU 2007: 7 punkt 13.4.9.2 og punkt 6.2.1. Utvalget mener at aktor, når tiltalte har forsvarer, ikke er forpliktet til å opptre med samme grad av objektivitet under prosedyren som på tidligere stadier av hovedforhandlingen. Utvalget understreker at dette bare gjelder hvor bevisførselen etter en forsvarlig vurdering gir tilstrekkelig bevis for tiltaltes skyld. Dersom bevisførselen klart viser at beviskravet ikke er oppfylt, vil aktor være forpliktet til å nedlegge påstand om frifinnelse.

Utvalget peker på at det er omdiskutert om plikten til å nedlegge frifinnelsespåstand også gjelder når det er uklart om beviskravet er oppfylt. Utvalget mener aktor generelt bør ha plikt til å nedlegge påstand om frifinnelse hvis beviskravet etter aktors oppfatning ikke er oppfylt, men viser til at løsningen ikke er opplagt.

Videre fremhever utvalget at hensynet til fornærmede kan gjøre det vanskelig for aktor å nedlegge frifinnelsespåstand når det er klart mest sannsynlig at det er begått en straffbar handling. Utvalget anbefaler at rettstilstanden klargjøres, slik at ansvaret for domfellelsen ikke «pulveriseres mellom aktor, fagdommere og eventuelt juryen».

7.3.8.3 Høringsbrevet

Departementet pekte i høringsbrevet på at bevisbedømmelse beror på skjønn, og at den samme bevisførsel kan medføre overbevisning hos noen, mens det for andre skal mer til. Også blant aktorer må det nødvendigvis være en viss variasjon med hensyn til hva som skal til for å føle seg overbevist om straffeskyld. Departementet ga i høringsbrevet uttrykk for at det foreløpig syntes mest nærliggende å utforme en regel om plikt til å nedlegge påstand om frifinnelse dersom kravene til bevis etter aktors vurdering ikke er oppfylt. Det ble vist til at en slik regel vil bidra til å understreke aktors ansvar for å se objektivt på saken, og at hensynet til eventuelle fornærmede formodentlig ikke burde stå i veien for en slik løsning.

I tråd med dette ble følgende skissert som en mulig endring i straffeprosessloven § 304 første ledd:

«Når bevisførselen er ferdig, får først aktor og så forsvareren ordet. Hver av dem har rett til å tale to ganger. *Dersom kravene til bevis for straffeskyld etter aktors vurdering ikke er oppfylt, skal denne nedlegge påstand om frifinnelse.* Før saken tas opp til doms, gis først fornærmede og etterlatte med bistandsadvokat, dernest tiltalte, anledning til å komme med en sluttbemerkning.»

7.3.8.4 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene er delt i synet på om det bør lovfestes en bestemmelse i tråd med høringsbrevets forslag.

Flere høringsinstanser fremholder at en lovfesting er unødvendig da aktor også i dag plikter å nedlegge frifinnelsespåstand hvis bevisene ikke antas å holde til domfellelse. Det gjelder *Møre og Romsdal statsadvokatembeter, Oslo statsadvokatembeter, Rogaland statsadvokatembeter, Sogn og Fjordane statsadvokatembeter, Troms og Finnmark statsadvokatembeter, Vestfold og Telemark statsadvokatembeter* og *Stine Sofies Stiftelse*. *Politiembetsmennes landsforening* går mot forslaget og viser blant annet til at en regel som foreslått vil bli fragmenta-

risk. Foreningen peker på at loven ikke pålegger aktor å nedlegge påstand.

Gjenopptakelseskommissjonen uttaler at plikten allerede ligger i dagens ordning, men ser likevel behov for lovfesting. Kommisjonen uttaler:

«Etter kommisjonens vurdering ligger det allerede i dagens ordning at aktor har en plikt til å nedlegge påstand om frifinnelse i de tilfellene vedkommende aktor er i tvil om beviskravet er oppfylt, jf. også departementets vurdering på side 16 i høringsbrevet. Kommisjonen ser likevel behovet for å lovfeste denne plikten for å understreke kravet til aktors objektivitet og for å styrke tilliten til aktorrollen.»

Tilsvarende mener *Agder statsadvokatembeter* at lovfesting kan være hensiktsmessig, selv om det er unødvendig. Også *Domstoladministrasjonen* støtter departementets forslag, men viser til at det er oppkonstruert å skille mellom situasjoner hvor aktor finner det klart at beviskravet ikke er oppfylt og situasjoner hvor aktor er i tvil om dette.

Riksadvokaten støtter under sterk tvil departementets forslag. Også riksadvokaten mener det er unødvendig å lovfeste en plikt til å nedlegge påstand om frifinnelse hvor bevisene klart ikke fører frem, men viser samtidig til at lovfesting kan ha positive sider. Det vil klargjøre objektivitetsplikten og synliggjøre at de samme beviskrav gjelder for domstolene og påtalemyndigheten. Riksadvokaten mener imidlertid at dersom det skal gis en lovregel på området, må den oppstille et klarhetskrav. Riksadvokaten viser blant annet til at det kan oppstå situasjoner hvor aktor er overbevist om tiltaltes skyld, men hvor han er i tvil om bevisene vil holde i retten. Dette kan for eksempel skyldes forstyrrelser eller misforståelser under forhandlingens gang. Aktor bør i et slikt tilfelle ikke ha plikt til å påstå frifinnelse. Riksadvokaten uttaler i den sammenheng:

«Det kan vel også tenkes andre komplikasjoner knyttet til forståelsen av beviskravets ulike elementer, f.eks. tvil på et lite opplyst punkt som reelt sett er av mer underordnet betydning. I en slik situasjon kan det etter omstendighetene fremstå som rettssikkerhetsmessig ubetenkelig at aktor som et alternativ til frifinnelsespåstand redegjør for svakheter i den aktuelle del av bevisførselen.»

Norsk forening for kriminalreform støtter forslaget i det vesentlige, men presiserer at det vil være riktigst at aktor frafaller de aktuelle tiltaleposter hvor det er klart at bevisene ikke vil lede til domfellelse. Foreningen uttaler også:

«KROM er av den oppfatning at en lovpålagt plikt for aktor til å frafalle tiltalen i sin helhet el-

ler enkelte tiltaleposter hvor det er klart at bevisene ikke holder og en rett til å påstå frifinnelse der aktor er i tvil, vil bidra til å hindre uriktige domfellelser.»

Den Norske Advokatforening støtter departementets forslag og viser til at det understreker aktors plikt til objektivitet og til å vurdere om saken har endret seg underveis i hovedforhandlingen. Det samme gjør *Oslo tingrett*, som fremhever at aktor har et totalbilde av saken som retten ikke har.

7.3.8.5 Departementets vurdering

For tiltaleposter som er frafalt er retten bundet til å avsi frifinnelsesdom, jf. straffeprosessloven § 73. At saken frafalles kan sies å være det klareste uttrykk for at bevisene etter aktors syn ikke holder til domfellelse. Også en påstand om frifinnelse gir uttrykk for at aktor mener bevisene ikke holder til domfellelse, men er mer egnet til å gi uttrykk for tvil fra aktors side. Retten er ikke bundet av aktors påstand om frifinnelse. I lys av anklageprinsippets grunnfestede forankring i norsk straffeprosess, er det imidlertid nærliggende å anta at retten vil være tilbakeholden med å straffedømme i tilfeller der aktor har uttrykt tvil med hensyn til om beviskravene er oppfylt. Det er derfor viktig at aktor er seg bevisst hvilken påstand han nedlegger.

Høringen har vist at det kan argumenteres både for og mot forslaget om å innføre en lovfestet plikt for aktor til å nedlegge påstand om frifinnelse dersom kravene til bevis etter aktors vurdering ikke er oppfylt. Som redegjort for i punkt 7.3.8.1 må det sies å følge av god påtaleskikk at aktor etter omstendighetene kan ha plikt til å nedlegge påstand om frifinnelse eller frafalle aktuelle tiltaleposter. Lovregulering er derfor strengt tatt unødvendig. Dessuten er aktors oppfatning om bevisenes styrke når påstanden legges ned, subjektiv og lite etterprøvbare. Brudd på en regel om hvilken påstand som skal nedlegges kan derfor ikke sanksjoneres, utover at helt klare tjenesteforsømmelser kan rammes av straffeloven § 324.

På den annen side vil en bestemmelse om dette understreke at aktors rolle er objektiv. Flere høringsinstanser har fremhevet dette hensynet. I tillegg kan bestemmelsen virke bevisstgjørende på aktor og bidra til å styrke tilliten til aktors funksjon. Aktor har i utgangspunktet en oversikt over bevisbildet som retten kanskje først oppnår sent i prosessen, som for eksempel under domskonferansen. Det tilsier at aktor har et særlig ansvar for å tilkjennegi overfor retten hvorvidt han mener bevisene totalt sett holder til domfellelse. Det kan etter depar-

tementets syn ikke være avgjørende at en bestemmelse om hvilken påstand som skal nedlegges bare vil være et fragmentarisk uttrykk for objektivitetsplikten. At straffeprosessloven generelt ikke påbyr at det skal nedlegges påstand kan heller ikke være til hinder for å lovfeste at aktor etter omstendighetene har plikt til å nedlegge påstand om frifinnelse, eventuelt frafalle tiltaleposter. I praksis legger aktor og forsvarer alltid ned påstand.

Etter en samlet vurdering går departementet inn for å lovfeste en plikt for aktor til etter omstendighetene å frafalle aktuelle tiltaleposter eller nedlegge påstand om frifinnelse. Departementet anser det mest hensiktsmessig at bestemmelsen tas inn som et nytt tredje punktum i straffeprosessloven § 304 første ledd.

I motsetning til Mælandutvalget begrenser ikke departementet forslaget til bare å gjelde situasjonen hvor tiltalen står ved lag. Etter omstendighetene kan det være like riktig å frafalle tiltaleposter som å påstå frifinnelse. Lovfestes bare en regel om når aktor skal påstå frifinnelse, kan det gi et feilaktig inntrykk av at aktor i disse situasjonene har plikt til å påstå frifinnelse fremfor å frafalle tiltalen eller noen tiltaleposter, også der sistnevnte er mest naturlig.

Departementet finner det dessuten naturlig å sondre mellom tilfeller hvor aktor finner det *klart* at skyld ikke er bevist og tilfeller hvor aktor er *i tvil* om bevisene holder. Når det for aktor fremstår som klart at bevisene ikke holder, må det være på det rene at aktor har plikt til å frafalle aktuelle tiltaleposter eller nedlegge påstand om frifinnelse. Når aktor

er i tvil, må det samme generelt sies å gjelde, i det minste slik at aktor plikter å påstå frifinnelse. Det kan imidlertid tenkes situasjoner hvor det er tvil om bevissituasjonen holder til domfellelse, men hvor det likevel ikke bør kreves at aktor nedlegger påstand om frifinnelse. Departementet viser til riksadvokatens høringsuttalelse og de eksemplene som gis der. En lovregulering begrenset til situasjonen der det fremstår som klart at bevisene ikke holder til domfellelse, gjenspeiler dessuten best graden av objektivitet som kreves av aktor når saken har kommet til hovedforhandling og prosedyre.

En lovfestet plikt for aktor til under nærmere omstendigheter å nedlegge påstand om frifinnelse er aktuell etter at hovedforhandlingen er påbegynt. Frafallelse av tiltalen er til sammenlikning mulig både i forkant av og under hovedforhandlingen, jf. straffeprosessloven §§ 72 og 254. Siden objektivitetsplikten gjelder på alle stadier av saken, kan situasjonen både før og under hovedforhandlingen tenkes lovregulert. Forklaringer som avgis i retten kan skille seg betraktelig fra politiforklaringer som kanskje er avgitt flere måneder før hovedforhandlingen. Først etter at bevisførselen er avsluttet, har aktor et fullstendig bilde av bevissituasjonen i saken. Departementet er av den oppfatning at aktor særlig på dette tidspunktet må ha et bevisst forhold til om beviskravet er oppfylt, og handle ut fra det. Departementet begrenser på denne bakgrunn lovforslaget til å gjelde under hovedforhandlingen. Det vises til forslaget til nytt tredje punktum i straffeprosessloven § 304 første ledd.

8 Enkelte tiltak for å effektivisere straffesaksbehandlingen

8.1 Bakgrunnen for forslagene

Den 4. juni 2004 traff Stortinget følgende vedtak, på grunnlag av Innst. S. nr. 218 (2003-2004), jf. Dok. S. nr. 8:63 (2003-2004):

«Stortinget ber Regjeringen utarbeide en samlet tiltakspakke for å redusere straffesaksbehandlingstiden som blant annet inneholder en gjennomgang av påtalemyndighetens organisering, vurdering av avskjæringsreglene for bevisføring og større grad av skriftlighet i domstolene, mulige endringer i prosessreglene, gjennomgang av reglene om advokatsalær og en utredning av tidsfrist for uttak av tiltale og beramning av straffesak.»

Den 28. september 2006 sendte departementet på høring et høringsnotat med en rekke forslag om tiltak med sikte på en hurtigere straffesaksbehandling. Høringsfristen var 5. januar 2007.

Høringsnotatet ble sendt til følgende instanser:

Departementene

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

Barneombudet
Datatilsynet
Domstoladministrasjonen
Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker
Kontoret for voldsoffererstatning
Kredittilsynet
Kriminalomsorgens utdanningscenter (KRUS)
Politidirektoratet
Politiets sikkerhetstjeneste
Regjeringsadvokaten
Riksadvokaten
Sivilombudsmannen
Statsadvokatene
ØKOKRIM

Alternativ til Vold
Amnesty International (norsk avdeling)
Bergen forsvarerforening
Datakrimutvalget
Den Norske Advokatforening
Den norske Dommerforening
Den norske Revisorforening
Det juridiske fakultet ved Universitetet i Bergen
Det juridiske fakultet ved Universitetet i Oslo
Det juridiske fakultet ved Universitetet i Tromsø
Det kriminalitetsforebyggende råd (KRÅD)
Den norske Menneskerettighetshuset
Etterutdanningsrådet for dommere
Finansforbundet
Finansieringsselskapenes Forening
Foreningen for voldsofre
Forsvarergruppen av 1977
Incestsenteret for menn (IFM)
Institutt for menneskerettigheter, Universitetet i Oslo
Juridisk rådgivning for kvinner – JURK
Jusshjelpa i Nord-Norge
Juss-Buss
Jussformidlingen i Bergen
Kirkens Ressurssenter mot vold og seksuelle overgrep
Kompetansesenter for likestillingsarbeid
Krisesentersekretariatet
Kvinneuniversitetet i Nord
Kvinneuniversitetet på Løten
Landsforeningen for voldsofre og motarbeiding av vold
Landsforeningen rettferd for taperne
Landsorganisasjonen i Norge
Lensmannsetatens landslag
Likestillings- og diskrimineringsombudet
Nasjonalt kunnskapssenter om vold og traumatisk stress
Nasjonalt ressurscenter for seksuelt misbrukte barn
Norges politisjefforening
Norges Forsvarerforening
Norges Kvinne- og familieforbund
Norges Juristforbund
Norges Lensmannslag
Norsk fengsels- og friomsorgsforbund

Norsk forening for kriminalreform – KROM
 Norsk forbund for voldsofre
 Norsk krisesenterforbund
 Norsk Kvinnesaksforening
 Norske kvinnelige juristers forening
 Politiembetsmenneskes Landsforening
 Politiets Fellesforbund
 Rettspolitisk forening
 Statsadvokatenes forening
 Stine Sofies Stiftelse
 Straffedes organisasjon i Norge (SON)
 Straffelovrådet
 Støttesenter for fornærmede i straffesaker
 Støtteforeningen for seksuelt misbrukte barn

Følgende høringsinstanser avga uttalelse:

Finansdepartementet
 Fornying- og administrasjonsdepartementet
 Samferdselsdepartementet

Høyesterett
 Agder lagmannsrett
 Borgarting lagmannsrett
 Frostating lagmannsrett
 Gulating lagmannsrett
 Hålogaland lagmannsrett
 Oslo tingrett

Domstoladministrasjonen
 Riksadvokaten
 Agder statsadvokatembeter
 Hedmark og Oppland statsadvokatembeter
 Hordaland statsadvokatembeter
 Møre og Romsdal, Sogn og Fjordane statsadvokatembeter
 Nordland statsadvokatembeter
 Oslo statsadvokatembeter
 Trøndelag statsadvokatembeter
 Barneombudet
 Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker
 Kredittilsynet
 Likestillings- og diskrimineringsombudet
 Nasjonalt kunnskapssenter om vold og traumatisk stress
 Politidirektoratet

Den Norske Advokatforening
 Den norske Dommerforening
 Forsvarergruppen av 1977
 Institutt for kriminologi og rettssosiologi
 Landsorganisasjonen i Norge
 Norsk Fengsels- og Friomsorgsforbund
 Norsk forening for kriminalreform
 Politiets Fellesforbund
 Politiets sikkerhetstjeneste

Stine Sofies Stiftelse

I Ot. prp. nr. 13 (2008-2009) Om lov om endringer i straffeprosessloven mv. (tingretten si handsaming av saker om ikkje vedtekne førelegg mv.) fremmet departementet forslag om å la tingretten behandle foreleggssaker uten meddommere, som var et av forslagene i høringsnotatet. Forslaget ble vedtatt ved endring av straffeprosessloven § 276 ved lov 30. januar 2009 nr. 7, som trådte i kraft 1. juli 2009. I Ot. prp. nr. 13 (2008-2009) behandlet departementet også et forslag fra høringsnotatet om å innføre adgang til å avsi dom på bakgrunn av saksdokumentene i foreleggssaker i tingretten der saken er fremmet etter straffeprosessloven § 281. Departementet valgte ikke å foreslå slike endringer. Det ble også uttalt i Ot. prp. nr. 13 (2008-2009) at departementet ikke vil gå videre med et forslag fra høringsnotatet om endring av straffeprosessloven § 321 tredje ledd (utvidet ankesiling).

Nedenfor under punkt 8.2 til 8.10 behandler departementet en del av de øvrige forslagene i høringsnotatet.

Høringsnotatet inneholdt et forslag om at påtalemyndigheten som vederlag for en uforbeholden tilståelse skal kunne gi bindende tilsagn om straffutmålingen («plea bargaining» eller «straffetilsagn»). Departementet mener at det i lys av høringsen er behov for å utrede dette spørsmålet nærmere før det kan tas stilling til om det bør fremmes lovforslag for Stortinget. En utredning kan skje i et lovutvalg, eller eventuelt i form av en enpersonutredning.

Høringsnotatet inneholdt en rekke forslag om endringer i juryordningen, som først og fremst var begrunnet i formålet om økt effektivitet i straffesaksbehandlingen. Departementet har nedsatt et lovutvalg som skal vurdere hvordan lekdommerinnslaget bør være når de alvorligste straffesakene behandles i lagmannsretten, og enkelte andre spørsmål om lagmannsrettens straffesaksbehandling (Juryutvalget). Utvalget vil dermed behandle spørsmålet om juryordningen bør bestå, eller om den bør videreføres i sin nåværende form eller i endret form. Departementet vil ikke foreslå endringer i reglene om jursaker før utvalgets forslag foreligger.

8.2 Påtalemyndighetens ankefrist etter straffeprosessloven § 310 tredje ledd

Straffeprosessloven § 310 første og tredje ledd gir regler om påtalemyndighetens frist for å anke dom-

mer. Etter § 310 første ledd er ankefristen to uker fra den dag dommen er avsagt. Tredje ledd, som regulerer tidspunktet for når ankefristen begynner å løpe for påtalemyndigheten, gjelder tilsvarende for anke over kjennelser og beslutninger, jf. § 379 første ledd annet punktum. Tredje ledd lyder:

«Har den ankeberettigede tjenestemann i påtalemyndigheten ikke vært til stede ved domsavsigelsen, løper fristen for påtalemyndigheten fra den dag da dommen er kommet inn til dennes kontor. Fristen løper likevel senest ut fire uker etter at dommen kom inn til den påtalemyndighet som er ankeberettiget, eller som utførte aktoratet.»

I departementets høringsnotat september 2006 ble det foreslått å endre bestemmelsen. Det heter i høringsnotatet:

«Som påpekt også i Rt. 2005 side 1153, er meningsinnholdet i § 310 tredje ledd uklart. Gjennom uttrykket 'kom inn til den påtalemyndighet som er ankeberettiget' kan det se ut til at tredje ledd annet punktum regulerer det samme som første punktum, men angir en annen frist. I nevnte kjennelse fra Høyesterett er det antatt at meningen har vært at fristen etter annet punktum begynner å løpe når dommen kommer inn til en påtalemyndighet som *ikke* er ankeberettiget, eller til den som utførte aktoratet [...].

§ 310 tredje ledd annet punktum kom inn i straffeprosessloven ved lov 28. juni 2002 nr. 55, som ledd i effektivisering av straffesaksbehandlingen. Bakgrunn for bestemmelsen var at det i mange tilfeller gikk lang tid før en dom kom frem til ankeberettiget tjenestemann i påtalemyndigheten, og dermed også før ankefristen begynte å løpe. I høringsnotat 11. desember 2000 forut for proposisjonen til endringen (Ot.prp. nr. 66 (2001-2002)) ble det fremsatt forslag om at § 310 tredje ledd skulle lyde:

'For påtalemyndigheten løper fristen fra domsavsigelse dersom aktor er tilstede og ellers fra dommen kom inn til den påtalemyndighet som er ankeberettiget eller som utførte aktoratet.'

Av proposisjonen fremgår at dette forslaget ikke var i samsvar med den regel departementet faktisk mente å foreslå, idet man så at det ville bli for knapt med en 14-dagers frist regnet fra det tidspunktet dommen kommer inn til en tjenestemann i påtalemyndigheten som ikke selv er ankeberettiget (Ot.prp. nr. 66 (2001-2002) side 112). Videre uttaler departementet samme sted:

'Etter departementets oppfatning bør det derimot kunne forventes at en aktor som ikke selv er ankeberettiget, sender dommen videre

til den ankeberettigede påtalemyndighet i løpet av 14 dager. Det er denne tiden aktor ville hatt til rådighet om han selv var ankeberettiget. Departementet foreslår derfor at ankefristen fortsatt skal være to uker fra dommen kom inn til den ankeberettigedes kontor, men at fristen ikke skal være lenger enn fire uker. Den nye fristen på fire uker bør ikke løpe fra domsavsigelsen slik KRIPOS har tatt til orde for, men fra det tidspunktet dommen kom inn til påtalemyndigheten. Påtalemyndigheten har liten innvirkning på hvor lang tid det går fra domsavsigelsen til rette vedkommende i påtalemyndigheten mottar dommen. På dette punktet opprettholder departementet derfor forslaget i høringsnotatet.'

Hvis § 310 tredje ledd annet punktum suppleres med et 'ikke' foran 'ankeberettiget', innebærer regelen at det begynner å løpe en fireukersfrist straks saken kommer inn til påtalemyndigheten, uansett til hvem. I så fall vil den også dekke rene feilsendinger, slik som når dommen sendes et politidistrikt selv om aktoratet er utført av statsadvokat og det er statsadvokat (eller høyere påtalemyndighet) som er ankeberettiget, eller når dommen sendes et annet statsadvokatembete enn det som har saken. Tatt i betraktning de uheldige sider det har om ankespørsmålet må avgjøres uten at spørsmålet er tilstrekkelig utredet, er det departementets foreløpige oppfatning at fireukersfristen ikke bør omfatte feilsendingstilfellene.

Spørsmålet om ankefristens utgangspunkt når dommen er sendt til korrekt enhet i påtalemyndigheten, men ikke blir forelagt ankeberettiget person, er regulert i § 310 tredje ledd første punktum. Med denne bestemmelsen, og forutsatt at feilsending til andre enheter innenfor påtalemyndigheten ikke skal omfattes av fireukersfristen, synes § 310 tredje ledd annet punktum å kunne begrenses til å gjelde for oversendelse til påtalemyndighet som utførte aktoratet, men som ikke selv er ankeberettiget. På denne bakgrunn foreslår departementet at straffeprosessloven § 310 tredje ledd skal lyde:

'Har den ankeberettigede tjenestemann i påtalemyndigheten ikke vært til stede ved domsavsigelsen, løper fristen for påtalemyndigheten fra den dag da dommen er kommet inn til dennes kontor. Fristen løper likevel senest ut fire uker etter at dommen kom inn til den påtalemyndighet som utførte aktoratet.'»

Høringsinstansenes syn

Forslaget støttes av *Politidirektoratet, riksadvokaten, Agder, Borgarting, Frostating og Gulating lagmannsretter, Oslo tingrett, Agder statsadvokatembeter, Oslo statsadvokatembeter, Møre og Romsdal,*

Sogn og Fjordane statsadvokatembeter, Trøndelag statsadvokatembeter og Troms politidistrikt.

Riksadvokaten uttaler:

«Riksadvokaten er enig i forslaget i høringsnotatet til klargjøring av § 310 tredje ledd annet punktum.

Riksadvokaten vil heller ikke stille seg avvisende til at bestemmelsen gis en mer omfattende ordlyd:

'Fristen løper likevel senest ut fire uker etter at dommen kom inn til påtalemyndigheten.'

Velges denne løsning, vil første punktum regulere situasjonen når dommen kommer til den ankeberettigedes kontor, mens annet punktum omfatter de tilfeller hvor dommen sendes til et annet sted i påtalemyndigheten, uansett om dette er møtende (men ikke ankeberettiget) aktors tjenestested eller om den blir feilsendt. For påtalemyndigheten er realiteten at den ankeberettigede bør ha to uker på seg (den ordinære ankefrist) til å vurdere om dommen bør godtas eller påankes. Videre er det en fordel om møtende aktor (hvis dette ikke var den ankeberettigede selv) får tilsvarende tid til å gjøre sin vurdering og utarbeide innstilling til den ankeberettigede. Rutinen bør således være at domstolen sender dommen til møtende aktor. Feilsending bør prinsipielt motvirkes gjennom forbedring av rutiner, ikke ved forlenget ankefrist. Etter riksadvokatens syn er lengstefristen på 4 uker tilstrekkelig også i feilsendingstilfellene. Den påtalemyndighet som uriktig mottar en dom, bør raskt kunne videresende denne til møtende aktor.»

Agder statsadvokatembeter uttaler:

«Vi har en erfaring herfra at domstolene i noen tilfeller har sendt dommen til politiet til tross for at statsadvokaten har aktorert saken med tiltale utferdiget av statsadvokaten eller Riksadvokaten. Det er ikke rimelig at feilsending skal ha som konsekvens at ankeberettiget mister ankeretten. I mange alvorlige saker er det også en fornærmet som bør ha en sterk interesse i at ankerreglene utformes slik at ikke påtalemyndigheten mister ankeretten ved feilsending.»

Oslo statsadvokatembeter uttaler:

«Det må dessverre konstateres at slike feilsendingstilfeller som omtales i notatet, forekommer i praksis. Oslo statsadvokatembeter opplever fra tid til annen at domstolene sender dommen til uriktig adressat. Særlig gjøres det når det har vært oppnevnt politiaktor i de såkalte 6-årssakene. På denne bakgrunn støtter vi den foreslåtte endring av straffeprosessloven § 310 tredje ledd.»

Trøndelag statsadvokatembeter uttaler at forslaget er en presisering av den praksis som stort sett har vært fulgt etter endringen ved lov 28. juni 2002 nr. 55.

Departementet viderefører forslaget i høringsnotatet. Etter departementets syn bør fire-ukersfristen i straffeprosessloven § 310 tredje ledd annet punktum ikke omfatte de rene feilsendingstilfellene, dvs. de tilfellene der dommen er sendt til en påtalemyndighet som verken utførte aktoratet eller er ankeberettiget. Departementet mener det er viktig, blant annet av hensyn til eventuelle fornærmede, å redusere faren for at ankeretten blir tapt ved feilsending. Departementet foreslår derfor at fire-ukersfristen bare skal gjelde i de tilfellene der dommen blir sendt til den påtalemyndighet som utførte aktoratet, men som ikke selv er ankeberettiget.

Det vises til forslaget til endring av straffeprosessloven § 310 tredje ledd annet punktum.

8.3 Utforming av domsgrunner ved tilståelsesrabatt

Det følger av straffeloven § 59 annet ledd at dersom siktede har avgitt en uforbeholden tilståelse, skal retten ta dette i betraktning ved straffutmålingen. Straffen kan i slike tilfeller også nedsettes under det for handlingen bestemte lavmål og til en mildere straffart.

Med den nye straffeloven (lov 20. mai 2005 nr. 28) ble det vedtatt en endring i straffeprosessloven § 40 annet ledd, om at dersom det er gitt tilståelsesrabatt, skal det opplyses i domsgrunnene at bestemmelsen om tilståelsesrabatt i straffeloven 2005 § 78 bokstav f er anvendt, og det bør angis hvilken betydning tilståelsen har hatt for straffutmålingen.

I departementets høringsnotat september 2006 heter det:

«Etter at bestemmelsen [straffeloven § 59 annet ledd] hadde virket i ca. tre år, gjennomførte Domstoladministrasjonen en undersøkelse om tilståelsesrabatt. Rapporten – 'Tilståelsesrabatt – En undersøkelse om domstolenes bruk av strafferabatt ved tilståelser' – ble avgitt i april 2004. Studien besto av en undersøkelse av rettspraksis i samtlige tre instanser og en spørreundersøkelse blant dommerne i tingrettene og lagmannsrettene. Formålet med undersøkelsen var blant annet å finne ut om straffeloven § 59 annet ledd har ført til en økning av andelen tilståelsesdommer, sammenholdt med meddomsrettssakene. Svaret var negativt; andelen tilståelsessaker hadde tvert imot gått ned etter innføringen av bestemmelsen. De fleste av dommerne mente imidlertid at bestemmelsen hadde

medført en endring av praksis, i retning av å legge større vekt på tilståelse. Undersøkelsen av rettspraksis viste at det var et relativt stort antall saker med tilståelse hvor rabatt ikke er gitt, og så mange som 69 % av de dommerne som besvarte spørreundersøkelsen opplyste at de sjelden eller aldri oppgir rabattens størrelse i domspremissene. Det var stor enighet blant de spurte om hvilke forhold som er relevante for vurderingen av tilståelsens betydning, men noe ulik holdning til om tilståelsen bør telle selv om den ikke har betydning for oppklaring av saken. Rapporten gjengir synspunkter om at lovgiveren bør gi klarere signaler på om en vil at det skal gis rabatt også i slike tilfeller, og om at aktor i mange tilfeller ikke tar tilstrekkelig høyde for straffeloven § 59 annet ledd ved fastsettelse av straffepåstanden.

[...]

Erfaringene fra blant annet Domstoladministrasjonens undersøkelse tyder på at regler om vurdering av redusert straff ikke i seg selv er tilstrekkelig til å motivere til tilståelse. Mye tilsier at det også er en forutsetning at slik rabatt blir omtalt og gjort synlig i dommene. På denne bakgrunn har straffeprosessloven § 40 annet ledd i samsvar med straffeloven 2005 fått et nytt tredje punktum, som lyder:

'Det skal opplyses i domsgrunnene om hvorvidt straffeloven § 77 er anvendt, og det bør angis hvilken betydning tilståelsen har hatt for straffutmålingen.'

I henhold til lov 20. mai 2005 nr. 28 trer denne bestemmelsen i kraft samtidig med den nye straffeloven.[...]

Slik departementet ser det, bør denne regelen tre i kraft umiddelbart.[...]

Hvis det skulle vise seg at intensjonen om å synliggjøre betydningen av en tilståelse fortsatt ikke nås, kan et mulig neste trinn være å skjerpe bestemmelsen til å gå ut på at det *skal* angis hvilken betydning tilståelsen har hatt for straffutmålingen. I forarbeidene til ny straffelov § 77 er nevnt at en straffereduksjon på ca. 15-30 % er et rimelig normalnivå[...]

Slik straffeloven 2005 lyder i dag, henviser straffeprosessloven § 40 annet ledd tredje punktum til straffeloven § 78 bokstav f, ikke til § 77. Straffeloven 2005 ble endret ved lov 7. mars 2008 nr. 4, da bestemmelsen om tilståelsens betydning for straffutmålingen ble tatt inn som en del av § 78, som regner opp de formildende omstendigheter. Paragraf 78 bokstav f første alternativ («ved straffutmålingen skal det i formildende retning især tas i betraktning at lovbrøteren har avgitt en uforbeholden tilståelse») svarer til straffeloven 1902 § 59 annet ledd første punktum. Straffeloven 2005 § 80 første ledd bok-

stav a nr. 2 («straffen kan settes under minstestrafen i straffebudet eller til en mildere straffart når lovbrøteren har avlagt en uforbeholden tilståelse») svarer til straffeloven 1902 § 59 annet ledd annet punktum.

I en nyere undersøkelse fra Domstoladministrasjonen, publisert i domstolmagasinet «Rett på sak» nr. 4 2006, fremgår det at at det ble gitt synlig tilståelsesrabatt i 35 prosent av tilståelsessakene i tingrettene og i 47 prosent av meddomsrettssakene i tingrettene. I lagmannsrettene ble det gitt synlig tilståelsesrabatt i 49 prosent av sakene. Tallene er basert på en undersøkelse av 14 tingretter i en to-måneders periode i 2006, og av alle lagmannsretter i 2005. Det var altså en betydelig økning i antall dommer med «synlig» tilståelsesrabatt sammenlignet med undersøkelsen fra 2004. I mange av dommene fra undersøkelsen i 2006 er det ikke angitt hvilken vekt det er lagt på tilståelsen.

Høringsinstansenes syn

Forslaget støttes av *Domstoladministrasjonen, riksadvokaten, Politidirektoratet, ØKOKRIM, Borgarting lagmannsrett, Gulating lagmannsrett, Oslo tingrett, Hordaland statsadvokatembeter, Nordland statsadvokatembeter, Oslo statsadvokatembeter, Oslo politidistrikt, Vestfold politidistrikt, Den Norske Advokatforening, Den norske Dommerforening, Politimestemennenes Landsforening og Stine Sofies Stiftelse.*

Riksadvokaten uttaler:

«Riksadvokaten er enig med departementet i at det fortsatt formentlig er færre tilståelsesdommer enn det reelt sett burde være grunnlag for. I det perspektiv må en vurdere tiltak som kan øke antall tilståelser.

Riksadvokaten vil peke på noen grunnleggende forutsetninger for at ordningen med strafferabatt forhåpentligvis kan få den virkning som lovgiveren har tilsiktet:

- Rabatten må være så stor at den kan virke motiverende. Den siktede må ha noe å tjene på å tilstå. Avslaget må på den annen side ikke være så stor at den nærmest innebærer et 'amnesti' eller en 'benådning'.
- Rabatten må være synbar. Dette innebærer at både siktede i den aktuelle sak og andre kan se at rabatten er gitt og hvor stor den er.
- Rabatten må være forutberegnelig. Den må gis konsekvent og etter prinsipper som medfører at nivået er forutsigbart.
- Rabatten må være kjent for mistenkte. Det er derfor nødvendig med god informasjon. Denne må omfatte både selve regelen om at uforbeholden tilståelse skal tillegges vekt

ved straffutmålingen, nivået for strafferabatten og hvilke momenter det legges vekt på. Informasjonen må gis så tidlig som mulig.

[...]

Riksadvokaten slutter seg til departementets forslag om at endringen i straffeprosessloven § 40 som ble vedtatt ved straffeloven 2005, settes i kraft straks. Dette vil formentlig bidra til at strafferabatten blir ytterligere synliggjort av domstolene.»

Riksadvokaten slutter seg til begrunnelsen for endringen som er vedtatt med straffeloven 2005, jf. Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 485, og uttaler videre:

«Allerede i 2001 ga riksadvokaten instruks om at påtalemyndigheten i påtegning ved begjæring om tilståelsesdom og i prosedyre ved hovedforhandling skal gi uttrykk for sin vurdering av om tilståelsen bør medføre straffereduksjon og i tilfelle hvor stor denne bør være. I et rundskriv om tilståelsesrabatt som er under utarbeidelse,[...] vil riksadvokaten instruere om at påtalemyndigheten i begjæring til tingrett om tilståelsesdom eller i prosedyre under hovedforhandling eller ankeforhandling alltid skal

- uttale seg om hvorvidt det er grunnlag for strafferabatt som følge av tilståelsen
- angi hvilket nivå straffepåstanden ville ha ligget på uten tilståelsen (normalnivået)
- redegjøre for de momenter i den aktuelle sak som er relevante for spørsmålet om strafferabatt, og hvordan disse er vektlagt av påtalemyndigheten.

[...]

Riksadvokaten er enig med departementet i at det ikke nå er grunn til å skjerpe kravene i straffeprosessloven § 40 ytterligere slik at det også *skal* angis hvilken betydning tilståelsen har hatt for straffutmålingen. Det får man eventuelt komme tilbake til senere dersom de endringer som nå blir gjennomført, ikke gir den tilstede effekt.»

ØKOKRIM uttaler at forslaget for ØKOKRIMs saker ikke vil innebære særlig endring, fordi domsgrunnene allerede opplyser om slike forhold.

Borgarting lagmannsrett uttaler:

«Etter forslaget til endring av § 40 andre ledd er det et krav at det opplyses i domsgrunnene 'om ... straffeloven § 59 annet ledd er anvendt'. Gruppen forstår det slik at man her pålegger retten en plikt til uttrykkelig å vise gjennom domsgrunnene at man har vurdert spørsmålet om tilståelsens betydning, men at heller ikke denne bestemmelsen gir retten noen plikt til å la tilståelsen gjøre utslag på straffutmålingen. Tillegget i endringsforslaget til § 40, 'og det bør angis hvilken betydning tilståelsen har hatt for

straffutmålingen', innebærer altså at retten bør, men ikke skal pålegges å, skrive i domsgrunnene at den ikke har latt tilståelsen få noen betydning for straffutmålingen, eventuelt hvor stor innflytelse retten har latt tilståelsen få. Det siste antas å måtte angis enten ved en prosent eller ved en angivelse av hva straffen ville blitt uten tilståelsen.

I forarbeidene til en slik bestemmelse bør det gjøres rede for hvordan man ser på forskjellige typetilfeller. Selv om påtalemyndigheten i utgangspunktet ønsker å legge til rette for tilståelser ved å la dem få betydning for straffutmålingen, ser man ofte i retten at det oppstår diskusjon mellom forsvarer og aktor om hvilken betydning tilståelsen bør få i det enkelte tilfellet. Man har her en rekke varianter, fra det forholdsvis sjeldne tilfellet at siktede melder seg for politiet og tilstår en forbrytelse som politiet ennå ikke er blitt oppmerksom på, og som politiet kanskje til og med aldri ville fått kjennskap til uten tilståelsen, til det tilfellet at tilståelsen kommer på et meget sent tidspunkt i saken, for eksempel under selve tingretts- eller ankeforhandlingen. Man har også en rekke varianter med hensyn til hvor sterke bevis som allerede foreligger mot siktede før tilståelsen.

I denne sammenheng er uttrykket 'uforbeholden' tilståelse godt innarbeidet, men det kan likevel reises spørsmål om uttrykket er hensiktsmessig og nødvendig. At noe er tilstått, må i utgangspunktet anses for å omfatte både faktiske forhold og erkjennelse av straffskyld. En person som vedgår å ha skutt eller skadet en annen, men påberoper seg nødverge, kan ikke anses for å ha gitt noen tilståelse. I enkelte tilfeller vil siktede tilstå de faktiske forholdene, men bestride straffskyld eller overlate dette spørsmålet til retten, for eksempel ved straffebud som gjelder uaktsomme forhold. Men hvis et forhold først tilstås, må det antas at tilståelsen må anses som 'uforbeholden' selv om den kommer på et meget sent tidspunkt. Det er enighet om, og slått fast i rettspraksis, at også en tilståelse på 'fersk gjerning' bør gi en viss rabatt fordi den som regel vil medføre en enklere etterforskning og/eller en enklere gjennomføring av rettssaken.

Det bør etter gruppens mening i forarbeidene til en slik bestemmelse legges opp til forholdsvis firkantede regler ut fra typetilfellene, ettersom gruppen, som departementet, mener at forutberegnelighet er viktig for å oppnå et økt antall tilståelser.»

Oslo tingrett uttaler:

«Oslo tingrett har ingen bemerkninger til at det gis en slik regel, men vil legge til at det kan være vel så viktig at det i påtaleinstruks § 26-1

gjøres en tilføyelse om at aktor i sitt partsforedrag 'om hva slags straff som etter hans mening er passende', også uttaler seg om tilståelsens betydning. Det samme gjelder påtaleinstruksen § 21-2 første ledd siste punktum, hvor straffeloven § 59 annet ledd bør være med i oppregningen av de bestemmelsene som påtalemyndigheten skal uttale seg om anvendelsen av. Dette vil i seg selv innebære en sterk oppfordring til retten om å si noe i dommen om tilståelsens betydning.»

Hordaland statsadvokatembeter uttaler:

«Kravet om angivelse av hvilken betydning tilståelsen må ha hatt for straffutmålingen må være en bør-regel og ikke en skal-regel. Det vises for så vidt til at vurderingen noen ganger er særdeles skjønnsmessig og det kan være vanskelig å gi noen eksakt angivelse.»

Oslo statsadvokatembeter uttaler:

«Oslo statsadvokatembeter er generelt skeptisk til at det skal foretas en nøyaktig kvantifisering av hvordan ulike hensyn ved straffutmålingen har slått ut i den konkrete sak. Men all den stund en regel om at tilståelsens betydning *bør* angis i domsgrunnene allerede er vedtatt, ser vi ingen grunn til å motsette oss den foreslåtte lovendring.

Departementet skriver imidlertid i høringsnotatet at et mulig neste trinn hvis intensjonen om å synliggjøre betydningen av en tilståelse ikke kan nås, er å skjerpe bestemmelsen til å gå ut på at det *skal* angis hvilken betydning tilståelsen har hatt. Oslo statsadvokatembeter vil allerede nå advare mot en slik endring. Den nevnte undersøkelse fra Domstoladministrasjonen viser at slike lovendringer neppe har den tilsiktede effekt, samtidig som regelen på en uheldig måte omgjør deler av vurderingene som ligger bak straffutmålingen til rene regnestykker. I realiteten er straffutmåling i svært mange saker en avveining av en rekke hensyn. Det er derfor uheldig om lovgiver skulle tvinge domstolene til en slik matematisk nøyaktig angivelse av ett av hensynene bak en konkret straffutmåling særlig når den prosessøkonomiske virkning av en slik regel er høyst usikker.»

Trøndelag statsadvokatembeter uttaler:

«I Sør-Trøndelag statsadvokatregion har tilståelsesrabatt vært brukt i over 50 % av sakene som går for domstolene. Det synes som om ordningen er godt innarbeidet hos domstolene, påtalemyndigheten, politiet og forsvarerne. Ved en god del tilfelle angis det i domsgrunnen hvilken betydning tilståelsen har hatt for straffutmålingen. Aktor redegjør normalt for dette i prosedyren. Det anføres i prosedyren og ofte i

domsgrunnene normalstraff for overtredelsen (e) samt størrelse på rabatten.

Politiet redegjør under avhør av siktede om betydningen av straffelovens § 59. Vår oppfatning er at muligheten for redusert straff er tilstrekkelig til å motivere en tilståelse. Vi opplever også at siktede, stadig oftere, forut for ankeforhandlingene eller under ankeforhandlingene tilstår for å oppnå tilståelsesrabatt. Dette gjelder særlig i narkotikasaker.»

Asker og Bærum politidistrikt uttaler:

«Det synes som et problem i dag at strl. § 59, annet ledd ikke har gitt den tilstrekkelige motivasjon til å bidra til en hurtigere straffesaksbehandling som ønsket. Fra forsvarerhold er det blitt uttalt at strafferabatten ikke er tilstrekkelig forpliktende og synlig, og at de siktede derfor ikke ser seg tjent med en tilståelse.

At rabatten ikke er synlig bekreftes i høringsbrevet. Oppfordringen om å synliggjøre strafferabatten i dommen har ikke blitt tilstrekkelig hørt. Også påtalemyndigheten har nok et forbedringspotensiale i å oppfordre retten til å synliggjøre rabatten, samt selv opplyse hvor mye rabatt som er gitt i påstanden om straff som følge av tilståelsen.

Det er usikkert om en oppfordring gitt i lov vil virke mer oppdragende enn den oppfordring som allerede ligger i loven og dens forarbeider. Dersom en lovfesting skal [ha] noen virkning bør det vurderes å formulere det som en skal regel og ikke bør regel. Dette vil antakelig bidra til at påtalemyndighet og domstol får til en mer aktiv holdning til strafferabatten.»

Oslo politidistrikt uttaler:

«Oslo politidistrikt ønsker flere tilståelsessaker. Et pålegg om 'synliggjøring av fradraget' i domsgrunnene med nærmere angivelse av tilståelsens betydning for straffutmålingen vil føre til økt bevisstgjøring hos domstolene på dette området.

Når loven krever domsgrunner vil siktedes bidrag og virkning bli et viktig bevisstema som retten må påse at partene på en aktiv måte belyser under rettergangen. I tilståelsessaker hvor påtalemyndigheten ikke møter, stiller dette krav til nærmere redegjørelse i begjæringen – noe Oslo politidistrikt allerede i dag tilstreber. Der hvor påtalemyndigheten møter vil temaet være en naturlig del av prosedyren. Det samme gjelder i blandingssaker som består av flere poster hvor enkelte tilstås og andre ikke.

Presise domsgrunner for selve fradraget antas å kunne gi svært gunstige virkninger:

For det første fordi krav om presise domsgrunner på kort tid vil kunne gi påtalemyndigheten illustrerende dommer å vise til på ulike

områder/forbrytelser; det vil dermed være enklere å 'markedsføre' bestemmelsen for siktede hvor han/hun vurderer å tilstå.

For det andre viser vi til at påtalemyndighetens motivasjon for å øke andelen tilståelsessaker bla. forutsetter at det er de siktede som faktisk sparer politiet for etterforskning som får uttelling hos domstolene. Typiske tilfeller hvor den materielle virkningen er lav er den som blir tatt på fersk gjerning eller velger å sette seg på gjerdet å avvente om politiet klarer å samle nok bevis for deretter å tilstå i hovedforhandling. Disse skal ikke ha full uttelling etter § 59, 2. ledd, jf Rt 2004 s 1355. Vi opplever i praksis ikke sjeldent at 'tilståelsesrabatt' gis likevel, dvs. at siktede får et avslag i straffen utover det som rettspraksis hjemler som erkjennelse av straffeskuld. For å hindre en slik utglidning er det viktig å pålegge retten å angi fradraget i domsgrunnene.

For det tredje er det svært viktig at siktede selv føler at han har fått en 'fair' behandling når han velger å tilstå. For tilbakefallsforbrytere/gjengangere vil dette kunne være helt avgjørende når han ved ny sak vurderer om han er tjent med å tilstå, slik også Høyesterett er inne på i Rt 2005 s 314 punkt 16[...]

Avslutningsvis antar vi også at presise domsgrunner kan hindre unødige anker idet både partene og eventuelt lagmannsretten i en silingssgang lettere kan få et innblikk i hvordan tilståelsen er vurdert.

Utover det som er nevnt ovenfor vil vi også minne om at Høyesterett har trukket opp et skille mellom tilståelsens materielle og prosessuelle virkning, jf eksempelvis Rt 2004 s 1491 punkt 11. Disse to sider utgjør altså selvstendige utgangspunkter når størrelsen på fradraget skal beregnes. Det kan derfor reises et spørsmål om hvorvidt det ideelle vil være å sikre at begge disse bevisemaene får nødvendig oppmerksomhet, slik at Høyesteretts praksis bør kodifiseres helt presist i loven. I så fall kan uttrykket 'hvilken betydning tilståelsen har hatt' endres til 'angis hvilken materiell og prosessuell virkning tilståelsen har hatt for etterforskningen og irettføringen av saken, og hvilken betydning dette har hatt for straffutmålingen i saken.'

Den Norske Advokatforening uttaler:

«Advokatforeningen er enig i behovet for tiltak som kan føre til et større antall tilståelsessaker. Forutberegnelighet og forutsigbarhet vil være sentrale momenter for siktede i forhold til spørsmålet om tilståelse eller ikke. Etter Advokatforeningens oppfatning vil følgende tiltak være nødvendig for å oppnå dette:

1. Forslagene til arbeidsgruppe I tatt inn i Ot. prp. nr 81 (1999-2000), burde gjennomføres.

Det gjelder angivelse av normalrabatt opp mot 1/3 del og i særlig tilfelle ned mot 1/2 straff (rapporten s. 76). Angivelsene bør fremgå av lovens forarbeider.

2. Dernest må det fremgå at retten skal angi tilståelsens betydning for straffutmålingen i domspremissene.

Advokatforeningen støtter en ny lovbestemmelse i straffeprosessloven § 40, 2. ledd, 3. pkt [...] og at denne bestemmelsen bør tre i kraft umiddelbart [...]. Advokatforeningen mener at bestemmelsen allerede nå bør inneholde en skal-bestemmelse [...]

Forarbeidene til ny straffelov § 77 bør inneholde den straffereduksjon som vist til av arbeidsgruppe I [...] En reduksjon på 15-30 % som normalnivå er for lite [...]

Den norske Dommerforening uttaler:

«Dommerforeningen antar at det er sammensatte årsaksforhold som får virkning for omfanget av tilståelsessaker. De fleste straffesakene som behandles ved domstolene er mindre alvorlige, med et straffenivå hvor en strafferabatt ikke vil være av vesentlig betydning. Etter Dommerforeningens vurdering er det liten grunn til å ha forhåpninger om at antallet tilståelsesdommer vil øke i nevneverdig grad, uansett hvilke virkemidler som settes inn.

Dommerforeningen er likevel i utgangspunktet enig i at tilståelsesrabatt bør gjøres synlig i dommene. Det er imidlertid ofte vanskelig å angi denne med noen grad av presisjon, særlig i saker som gjelder flere tiltaleposter og ikke alle er tilstått, eller der tilståelsen blir tillagt ulik vekt for de ulike forhold. Kravet til synliggjøring av rabatten i dommene bør derfor være romslig, eksempelvis slik at 'det bør om mulig angis hvilken betydning tilståelsen har hatt for straffutmålingen'.

Dommerforeningen vil også fremholde betydningen av at påtalemyndigheten pålegges å uttale seg om tilståelsens betydning, for eksempel ved at det inntas en bestemmelse om det i Påtaleinstruksen.»

Politiembetsmennenes Landsforening uttaler:

«For at bestemmelsen i strl. § 59 annet ledd skal bli et effektivt middel til å øke antallet tilståelser og tilståelsessaker, må siktede kunne stole på at en tilståelse faktisk vil medføre lavere straff. Hvorvidt tilståelsen har hatt betydning for sakens oppklaring eller ikke bør ikke være avgjørende for om det skal gis rabatt eller ikke, kun for hvor stor rabatten skal være. Siktede bør informeres om § 59 annet ledd allerede innledningsvis i første avhør, noe som antakelig praktiseres de fleste steder, og da bør siktede kunne stole på at en eventuell tilståelse får betydning.

Dersom tilståelsen til slutt ikke får betydning, kan tilliten til politiet, påtalemyndigheten og domstolen på sikt svekkes.

[...]

PEL er også av den oppfatning at det er viktig at både påtalemyndigheten og domstolen gir klart uttrykk for hvor stor rabatt som bør gis/blir gitt. Når dette tydeliggjøres allerede i tingretten, gir det partene et bedre grunnlag for å vurdere anke fordi både straffenivået før tilståelsen og rabatten blir angitt. Det kan også skape mer forutberegnelighet for siktede i senere saker fordi det etter hvert vil kunne utvikles en praksis og et nivå på tilståelsesrabatt i ulike situasjoner. Når 69 pst av dommerne som besvarte Domstoladministrasjonens spørreundersøkelse, sjelden eller aldri oppgav rabattens størrelse i domspremissene, er det behov for å endre reglene om tilståelsesrabatt. PEL støtter derfor forslaget til nytt tredje punktum i straffeprosessloven § 40 annet ledd, dog slik at det bør stå 'skal' og ikke 'bør'.»

Stine Sofies Stiftelse uttaler:

«Stine Sofies Stiftelse imøteser alle endringer som kan øke antall tilståelser og tilståelsesdommer. Våre erfaringer tilsier at dette kan gjøre traumene noe lettere for offeret. Spesielt i de saker som omhandler vold i nære relasjoner. Men fornærmede må samtidig gis styrkede rettigheter for at en tilståelsesdom skal kunne ha denne effekten. Det vises til gjennomgang av denne problematikken i NOU 2006:10 Fornærmede i straffeprosessen [...] Det er også altavgjørende at fornærmede må få informasjon om hvilken betydning tilståelsen har hatt for straffutmålingen og virkningen av å samtykke til tilståelsesdom.»

Departementet viderefører forslaget i høringsnotatet. Departementet foreslår ikke endringer i straffeprosessloven § 40 sammenlignet med den regelen som er vedtatt i ny straffelov. I straffeprosessloven § 40 annet ledd nytt tredje punktum, slik det er vedtatt med straffeloven 2005, heter det at det *skal* angis i domsgrunnene hvorvidt straffeloven § 78 bokstav f er anvendt, og at det *bør* angis hvilken betydning tilståelsen har hatt for straffutmålingen. Begrunnelsen for at denne formuleringen er valgt, fremgår i Ot. prp. nr. 90 (2003-2004) s. 373, hvor det heter:

«En forutsetning for at bestemmelsen om tilståelsesrabatt skal virke motiverende på en mistenkt, er at det i andre saker synes utad hvilken virkning tilståelsen har for straffutmålingen. På den annen side har departementet forståelse for at et pålegg om alltid å angi hvor stor betydning tilståelsen har hatt for utmålingen, kan være

vanskelig å etterleve. Ganske særlig gjelder dette i saker med flere straffbare forhold, og hvor ikke alle er tilstått eller hvor det til enkelte av forholdene også er knyttet meget skjerpene omstendigheter. Domstolen vil imidlertid i tilståelsessakene alltid kunne gi uttrykk for om den for ett eller flere forhold har lagt vekt på tilståelsen ved straffutmålingen eller ikke.»

Departementet foreslår heller ikke at det presiseres i lovteksten at retten bør angi hvilken materiell og prosessuell virkning tilståelsen har hatt for etterforskningen og irettføringen av saken. I saker hvor retten tillegger tilståelsen betydning for straffutmålingen, vil den normalt ta utgangspunkt i hvilken betydning tilståelsen har hatt prosessuelt og materielt, før den fastsetter «rabatten». Departementet mener at det ikke er behov for å regulere dette mer detaljert i loven.

Borgarting lagmannsrett har under høringen gått inn for at det bør redegjøres i forarbeidene for hvilken virkning tilståelsen bør ha i forskjellige typetilfeller, og at det dermed legges opp til forholdsvis «firkantede» regler. Departementet ønsker imidlertid ikke å gi nærmere føringer for tilståelsens betydning for ulike typetilfeller i proposisjonen her. I forarbeidene til straffeloven 2005 § 77 uttalte departementet at en straffereduksjon på ca. 15-30 % er et rimelig normalnivå, jf. Ot. prp. nr. 90 (2003-2004) s. 468. En mer detaljert konkretisering av hvilken betydning tilståelse eller andre formildende omstendigheter skal ha for straffutmålingen er ikke gjort i forarbeidene til straffeloven 2005. Den konkrete vurdering av hvilken betydning tilståelsen bør ha i den enkelte sak, og innenfor forskjellige typetilfeller, bør etter departementets syn fortsatt være overlatt til rettspraksis.

Departementet vil overveie å ta inn uttrykkelige bestemmelser i påtaleinstruksen § 21-2 og § 26-1 første ledd om at påtalemyndigheten ved tilståelsesdom og hovedforhandling i meddomsrett til veiledning for retten skal uttale seg om anvendelsen av bestemmelsen om tilståelsesrabatt, og eventuelt også bestemmelsen om tilståelse som straffnedsettelsesgrunn, jf. det departementet tidligere har uttalt i Ot. prp. nr. 90 (2003-2004) s. 373. Det er for øvrig departementets inntrykk at påtalemyndigheten allerede uttaler seg om tilståelsesrabatt både i tilståelsessaker og meddomsrettssaker. I Rundskriv nr. 3/2007 fra Riksadvokaten om tilståelsesrabatt heter det i punkt 7 at i begjæring til tingretten om tilståelsesdom eller i prosedyren under hovedforhandling eller ankeforhandling skal påtalemyndigheten alltid uttale seg om det er grunnlag for strafferabatt som følge av tilståelsen, angi hvilket nivå straffepåstanden ville ha ligget på uten tilståelsen

(normalnivået), og redegjøre for de momenter i den aktuelle sak som er relevante for spørsmålet om strafferabatt, og redegjøre for hvordan påtalemyndigheten har vektlagt disse. I samme rundskriv punkt 10 heter det at det bør gis generell informasjon til fornærmede i første avhør om ordningen med tilståelsesrabatt. Formålet med informasjonen til fornærmede skal være å bidra til å forklare hvorfor gjerningspersonen i en del tilfeller får mildere straff.

Det vises til forslaget til endring av straffeprosessloven § 40.

8.4 Spørsmålet om det bør lovfestes en plikt for forsvarer til å opplyse om mulig tilståelsessak

Det heter i departementets høringsnotat september 2006:

«I saker hvor det viser seg at vilkårene for tilståelsesdom er oppfylt, må det sikres tilstrekkelig kommunikasjon og samhandling mellom de profesjonelle aktører til at sakene faktisk blir behandlet som tilståelsessaker. Kontakt mellom påtalemyndigheten og forsvareren kan bidra til at saker som ligger til rette for tilståelsesdom vil kunne defineres som dette *før* saken oversendes retten. Domstolene må på sin side utvise fleksibilitet med hensyn til å pådømme tilståelsessaker raskt, slik at de fordeler som ligger i denne behandlingsmåten blir realisert.

Når en sak blir sendt fra påtalemyndigheten til domstolen som ordinær straffesak, og det er oppnevnt forsvarer i henhold til hovedregelen i straffeprosessloven § 96, vil det gjerne være forsvareren som først ser at siktedes syn på saken er forenlig med en tilståelsesdom. Pådømmelse etter straffeprosessloven § 248 forutsetter begjæring fra påtalemyndigheten, og forsvareren og den siktede kan ikke alene omdefinere saken fra ordinær straffesak til tilståelsessak. Etter departementets oppfatning bør det likevel vurderes å lovfeste at forsvareren, i tilfeller hvor vilkårene for å avgjøre saken ved tilståelsesdom synes å være oppfylt, skal gjøre påtalemyndigheten oppmerksom på dette. Lovfesting av en slik plikt kan bidra til at saker som egner seg for tilståelsesdom faktisk blir pådømt på denne måten. En henvendelse fra en forsvarer om at vilkårene for tilståelsesdom synes å være oppfylt kan dessuten være av bevismessig betydning i vurderingen av hvorvidt det skal innrømmes tilståelsesrabatt, i den forstand at den sier noe om den siktedes holdning til saken på et gitt tidspunkt. Samtidig må det være klart at en slik regel ikke pålegger forsvareren å tilkjenne mer

om siktedes syn på saken enn denne selv godkjenner, og at det naturligvis ikke er meningen at forsvareren skal presse den siktede. En eventuell forsømmelse fra forsvarerens side av en plikt til å rapportere om tilståelse og samtykke kan heller ikke tillegges betydning i den siktedes disfavør.

Som argument mot å lovfeste en regel om at forsvareren skal gjøre påtalemyndigheten oppmerksom på en potensiell tilståelsessak kan hevdes at det følger allerede av de etiske retningslinjer at forsvareren skal gjøre det som er i klientens interesse, og at det er unødvendig å lovfeste at dette omfatter å bidra til at saken kommer for domstolene 'i rett spor'. Mange forsvarere gjør dessuten utvilsomt en samvittighetsfull jobb ved å bidra til forenklinger. Det kan likevel hevdes at det kan være av verdi om loven gir uttrykk for et ansvar for forsvareren på dette området. En kan tenke seg et nytt tredje ledd i straffeprosessloven § 265, som kan lyde:

'Dersom forsvareren antar at saken kan avgjøres ved tilståelsesdom, jf. § 248, skal han uten opphold gjøre påtalemyndigheten oppmerksom på dette.'

Vi ber om høringsinstansenes syn på behovet for en slik regel, og på forslaget til utforming.»

Høringsinstansenes syn

Forslaget støttes av *Domstoladministrasjonen, Politidirektoratet, riksadvokaten, ØKOKRIM, Oslo tingrett, Sør-Trøndelag statsadvokatembeter og Oslo politidistrikt*.

Nordland statsadvokatembeter, Vestfold politidistrikt, Forsvarergruppen av 1977, Politiembetsmennenes Landsforening og en gruppe forskere ved *Institutt for retts sosiologi og kriminologi ved Universitetet i Oslo* uttrykker skepsis til forslaget.

Domstoladministrasjonen uttaler:

«En slik presisering av forsvarers rolle er viktig overfor enkelte forsvarere. Det kan også hevdes at den forsvarer som møter i meddomsrett med en sak som åpenbart skulle ha vært avgjort ved tilståelsesdom, og som ikke har tatt skritt for å få dette til, må være forberedt på at salæret etter omstendighetene kan bli redusert.»

Politidirektoratet uttaler:

«Politidirektoratet er [...] enig i forslaget om å lovfeste at en oppnevnt forsvarer skal ha plikt til å informere påtalemyndigheten om en eventuell mulighet til å avgjøre saken ved tilståelsesdom. Dette gjøres i stor grad allerede i dag, men lovfesting kan ha en viktig signaleffekt.

Politimesteren i Oslo mener det bør lovfestes en tidsfrist for forsvareren. Direktoratet er selv sagt enig i at påtalemyndigheten så raskt som mulig bør få vite om muligheten for tilståelses sak, men vi er usikre på om det er hensiktsmessig å lovfeste en frist. I lovforslaget ligger at forsvarer skal informere 'uten opphold'. Muligens bør det sies eksplisitt – eventuelt i forarbeidene – at advokaten skal søke å avklare spørsmålet med klienten raskt. Det må dog tas høyde for at klientens (og forsvarers) holdning til tilståelses sak kan utvikle seg over tid.

Det fremgår ikke av høringsnotatet om det skal kunne få konsekvenser for forsvarer at plikten ikke er overholdt. *Politimesteren i Oslo* forutsetter at manglende oppfyllelse av plikten bør kunne ha betydning ved salærfastsettelsen og kunne gi grunnlag for rettergangsbet. Det bør sies noe om dette i forarbeidene.»

ØKOKRIM uttaler:

«ØKOKRIM ser også forslagene i høringsnotatet [...] om hhv mer informasjon til siktede om konsekvenser av tilståelse, økt bruk av forsvarer for å få avklart om saken kan avsluttes med tilståelsesdom, og plikt for forsvarer til å gjøre påtalemyndigheten oppmerksom på muligheten for tilståessak, som fornuftige tiltak for å få fram flere tilståessaker generelt. Men i våre straffesaker vil de foreslåtte endringene neppe ha noen særlig effekt. Som regel opptrer aktive forsvarere i saken lenge før påtalestadiet, og vårt inntrykk er at de mistenkte/siktede som regel er godt orientert om konsekvensene av tilståelse.»

Oslo tingrett mener at ordet «skal» i lovforslaget bør erstattes med «bør».

Nordland statsadvokatembeter uttaler:

«Vi er i tvil om en slik lovfestet plikt for forsvarer er hensiktsmessig. Man kan tenke seg den situasjonen at den tiltalte selv er i tvil om han/hun skal tilstå, eller at den tiltalte rett og slett ombestemmer seg etter at forsvarer har orientert påtalemyndigheten. Selv om forsvarer ikke kan binde en tiltalt til å tilstå, fryktes det at en slik plikt for forsvarer hindrer en god kontakt mellom klient og forsvarer. Det er ingen i straffesaks kjeden tjent med.

Vi mener det heller må tilstrebes å gjøre fordelene ved å tilstå gode nok, og sikre seg at de blir kjent for den tiltalte.»

Trøndelag statsadvokatembeter uttaler:

«Med bakgrunn i praksis i Sør-Trøndelag kan vi ikke se at det skulle være nødvendig med en lovendring i straffeprosesslovens § 265 3. ledd. Men i de fleste tilfellene underretter forsvarer

nær opp til rettsforhandlingen at klienten går for tilståelsesdom. Derfor kan den foreslåtte lovendring i straffeprosesslovens § 265 tredje ledd være på sin plass.»

Vestfold politidistrikt anser den foreslåtte regelen som overflødig, og uttaler at dette praktiseres i stor grad allerede i dag, da alle parter ser det som en stor fordel at man får til smidige løsninger.

Oslo politidistrikt uttaler:

«Vi ser positivt på departementets forslag, selv om vi neppe ser for oss at det er et betydelig volum saker som blir kanalisert til tilståelsesrett etter en slik regelendring. I dag er plikten regulert i advokatenes etiske retningslinjer. Forsvarer har en nøkkelrolle når det gjelder siktedes vilje og evne til å velge tilståelsesdom og å vurdere mulighetene for tilståelsesdom. Et aktivt forsvarerkorps vil derfor kunne spare politiet og domstolene for ressurser ved å få siktede til å velge tilståelsesdom og å meddele siktedes standpunkt tidligst mulig.

Når det gjelder plikt til å informere om siktedes standpunkt mener vi at denne bør utvides til også andre tilfeller enn det departementets forslag etter ordlyden synes å gi grunnlag for:

For det første er det slik at de mest alvorlige sakene med over 10 års strafferamme ikke kan gå etter § 248 – praktisk viktig er her f eks § 162, 3. ledd. Tilståelser i disse sakene er imidlertid ikke mindre viktig enn ellers.

For det andre hender det at siktede tilstår forholdet men ikke samtykker i forenklet rettergang idet han vil ha spørsmålene i saken prøvet for meddomsrett.

For det tredje bør plikten utvides til å omfatte de tilfeller hvor siktede ikke tilstår men har bestemt seg for å erkjenne straffeskyld. Etter stprl § 292 kan retten da begrense bevisførselen i saken. For domstolene og påtalemyndigheten kan et slikt standpunkt forut for iretteføring ha prosessgevinst i flere retninger – det kan spare unødig etterforskning, det vil kunne redusere antallet innkalte vitner – dermed reduseres belastningen på domstolen ved å få saken berammet ut fra kortere avviklingstid og påtalemyndighetens ressursbruk for innstevne vitner reduseres.

Bestemmelsen kan etter dette for eksempel utformes slik:

'Dersom forsvarer antar at saken kan avgjøres ved tilståelsesdom, at siktede tilstår eller vil erkjenne straffeskyld, skal han uten ugrunnet opphold gjøre påtalemyndigheten oppmerksom på dette'.

For å oppnå prosessøkonomisk gevinst bør plikten tidsmessig fastsettes, f eks som innen to uker etter at forsvarer har fått dokumentene, jf

for så vidt prinsippet i strpl § 265, første punktum.

Etter gjeldende rett er påtalemyndigheten gitt kompetanse til å fastsette frist for bevisopp-gave, jf strpl § 265, annet punktum. Da det er påtalemyndigheten som har hånd om irettførin-gen synes det naturlig å utvide adgangen til innenfor samme frist å få en avklaring på om sik-tede vil tilstå eller erkjenne straffeskyld. I dette vil det også ligge en underliggende plikt på for-svarer om å orientere/drøfte mulig tilståelse med klienten. Det kan hevdes at dette allerede følger av strpl § 265, første punktum hvor for-svarer pålegges å 'drøfte hvordan forsvaret bør føres', men Oslo politidistrikt vil hevde at en klargjøring av forsvarers ansvar på dette punkt vil ha egenverdi.

For å effektivisere informasjonsflyten bør brudd på nevnte plikter sanksjoneres. Departe-mentet angir ikke hvilke konsekvenser brudd på opplysningsplikten til klient eller påtalemyndigheten kan få, men politiet forutsetter at eventuelle brudd både kan få betydning for salær-fastsettelsen og gi grunnlag for rettergangsbot etter domstolloven.»

Den Norske Advokatforening uttaler at forslaget kan synes, og burde være, unødvendig, men kan ikke se vesentlige innvendinger mot den foreslåtte lovendringen.

Forsvarergruppen av 1977 uttaler:

«Hva gjelder spørsmålet om å lovfeste forsva-rers plikt til å gjøre oppmerksom på at en sak ligger til rette for pådømmelse som tilståelses-sak, stiller Forsvarergruppen seg skeptiske til dette. En slik plikt har forsvareren selvsagt alle-rede i lys av plikten til å ivareta klientens inter-esser. En direkte lovregulering må derfor være unødvendig. En slik lovregel synes å ta utgangs-punkt i at noen forsvarere skulle kunne la være å formidle klientens ønske om tilståelsesdom. Det foreligger ikke holdepunkter for å anta at dette er et problem som krever lovendring.»

Politiembetsmennenes Landsforening uttaler:

«PEL stiller seg tvilende til om det bør lovfestes at forsvarer plikter å informere påtalemyndighe-ten om at saken kan avgjøres ved tilståelses-dom. Forsvarer har selvsagt en sterk oppfor-dring til å informere påtalemyndigheten om en eventuell tilståelse så tidlig som mulig – ikke minst for å bidra til så stor tilståelsesrabatt som mulig – men dette må antas å ligge innenfor de etiske retningslinjene allerede. Det er selvsagt uheldig at opplagte saker der siktede først til-står under hovedforhandlingen i tingretten, ikke går som tilståelsesdom, men i disse tilfellene bør heller domstolen gi mindre rabatt enn det som ellers ville blitt gitt i en tilståelsesdom.»

En gruppe forskere ved *Institutt for retts sosiologi og kriminologi ved Universitetet i Oslo* uttaler:

«Etter vårt skjønn er det [...] å gå for langt å på-legge forsvarsadvokatene en plikt til å gjøre på-talemyndigheten oppmerksom på at vilkårene for tilståelsesdom kan være oppfylt. For det første følger en slik plikt [...] allerede av forsva-rerens etiske retningslinjer, *klienten* skal gjøres oppmerksom på muligheten for tilståelsesrabatt der dette er i klientens interesse (noe det som hovedregel vil være). For det andre vil en slik plikt bidra ytterligere til et for sterkt fokus på til-ståelser, på et kanskje for tidlig tidspunkt i sa-ken.»

Departementet går ikke inn for å viderefø-re forslaget. Høringsinstansene er delte i synet på om det er ønskelig med en slik lovendring. Depar-tementet legger vekt på at det må antas å få liten be-tydning for omfanget av tilståelsessaker om forsla-get videreføres. At en forsvarer som ser at en sak ligger an for pådømmelse som tilståelsessak bør gjøre oppmerksom på dette, følger allerede av for-svarerens plikt til å ivareta klientens interesser.

8.5 Forkynning av tiltale og innkalling til hovedforhandling

Etter straffeprosessloven § 263 skal tiltalen forkyn-nes for tiltalte. Etter straffeprosessloven § 275 fjer-de ledd skal innkalling til hovedforhandling forkyn-nes for tiltalte, vitner og sakkyndige. Påtalemyndig-heten skal sørge for forkynning etter reglene i dom-stolloven kapittel 9. Etter domstolloven § 163 a kan forkynning skje ved postforkynning, enten ved van-lig post vedlagt skjema for mottakskvittering eller ved rekommandert brev. Dersom postforkynning ikke lykkes (mottakskvittering kommer ikke tilba-ke eller den rekommanderte sendingen kommer uavhentet i retur) eller meldingen av andre grun-ner ikke kan forkynnes etter reglene i domstollo-ven § 163 a, må forkynningen skje ved stevnevitne, jf. domstolloven § 165. Det sentrale ved forkynning er at den skal sikre at mottakeren har fått doku-mentet og forstått hva det går ut på.

I april 2002 nedsatte departementet en arbeids-gruppe som fikk i mandat å utrede muligheter for prosessforbedringer i straffesakskjeden («DP5-ut-valget»). I arbeidsgruppens rapport 30. januar 2003 ble det foreslått å åpne for forkynning via e-post og telefaks, og via forsvareren.

I departementets høringsnotat september 2006 ble det ikke fremsatt forslag om forkynning via e-post eller telefaks. Departementet foreslo derimot at forsvareren kan anmodes om å bistå med forkyn-

ning overfor den siktede. Det heter i høringsnotatet:

«Det brukes i dag betydelige ressurser for å få stevnet den tiltalte til hovedforhandling eller ankeforhandling, og manglende stevning fører ofte til utsettelse av straffesaker. Det gjelder også i de tilfeller hvor det foreligger sterke indikasjoner på at den tiltalte bevisst gjør seg utilgjengelig. Utsettelse berører en lang rekke personer – dommere [...], aktor, forsvarer(e), fornærmede, pårørende, vitner, sakkyndige, tolker, rettsbetjenter mv. Særlig i større straffesaker med flere tiltalte og i ankeforhandlinger medfører utsettelse betydelig spill av ressurser. I tillegg kommer omkostningene ved utsettelse for eventuelle fornærmede og pårørende.

[...]

Mange siktede har allerede fått oppnevnt en forsvarer når tiltale tas ut. Skal det oppnevnes forsvarer, vil denne som regel være oppnevnt når hovedforhandling berammes. Arbeidsgruppen DP5 viser til at dette bør kunne utnyttes til å forenkle prosessen med å forkynne tiltalebeslutningen og stevninger for tiltalte.

Om forsvarerens rolle skriver arbeidsgruppen:

’Etter arbeidsgruppens oppfatning er neppe noen bedre egnet enn den offentlig oppnevnte forsvarer til å gi tiltalte den nødvendige forståelse av hva tiltalebeslutningen og stevningen til hovedforhandling innebærer. Vedkommende vil være advokat, og antas presumptivt å være en person tiltalte har tillit til. Noen nevneverdig ekstra byrde for forsvareren kan det heller ikke være å gjennomføre og bekrefte forkynnelsen av tiltalen og stevningen. Det følger av straffeprosessloven § 265 at forsvareren, når han mottar tiltalebeslutningen med bevisoppgave, uten unødig opphold skal ta kontakt med tiltalte og drøfte hvordan forsvaret bør føres, og skal innen en fastsatt frist gi påtalemyndigheten beskjed om ytterligere bevis ønskes. Forsvareren kan samtidig også bekrefte at tiltalte er kjent med innholdet i tiltalen og har fått kopi av denne. En slik oppgave for forsvareren kan heller ikke antas å komme i konflikt med forsvarerens rolle, selv om forsvarerens forkynnelse på et senere tidspunkt kan gi grunnlag for uteblivelsesdom etter straffeprosesslovens § 281 eller avhenting etter straffeprosesslovens § 87. Blir det slike konsekvenser er ikke det sentrale forsvarerens forkynnelse, men klientens senere oppreden. Å forenkle forkynnesprosessen er et av flere tiltak for å få opp tempoet i straffesaksavviklingen. Også den offentlige oppnevnte forsvarer har et delansvar for at sakene kan komme til pådømmelse innen rimelig tid.’

For å gjennomføre en ordning med forkyn-

ning via forsvareren, foreslår arbeidsgruppen at domstolloven § 197 får et nytt første ledd, hvor det slås fast at forkynning av tiltalebeslutning og innkalling til hovedforhandling i straffesaker også kan rettes til den siktedes offentlig oppnevnte forsvarer. Videre foreslås at straffeprosessloven § 263 får et nytt annet punktum med en regel om at hvis den tiltalte har fått oppnevnt offentlig forsvarer under etterforskningen, kan forkynning av tiltalebeslutningen rettes til denne. Samme lov § 265 foreslås supplert med et nytt annet ledd, hvor det slås fast at hvis forkynning av tiltalebeslutningen er rettet til forsvareren (jf. forslag til § 263), skal han innen samme frist som i § 265 første ledd underrette påtalemyndigheten om forkynnelse har skjedd. Endelig foreslås straffeprosessloven § 275 fjerde ledd supplert med et nytt annet og tredje punktum, hvor det slås fast at den tiltalte kan stevnes ved forkynning av innkalling til hans offentlige oppnevnte forsvarer. Hvis den tiltalte ikke er meddelt innkallingen senest tre dager før hovedforhandlingen, skal forsvareren uten opphold underrette retten og påtalemyndigheten.

Det er ingen tvil om at forkynning via forsvareren i mange tilfeller vil innebære en forenkling. Det er heller ikke grunn til å tro at oppgaven er så omfattende at den vil ha nevneverdig påvirkning på forsvarerens tidsforbruk. En vurdering av om det skal åpnes for forkynning via forsvareren forutsetter imidlertid at det er klart hvilken funksjon forsvarer nærmere bestemt i så fall skal ha; om forsvareren skal vedta forkynning på siktedes vegne, med samme rettsvirkninger som forkynning for den siktede personlig, eller om forsvarerens rolle skal begrenses til en plikt til – så vidt mulig – å forestå forkynningen overfor den siktede.

Forkynning for forsvareren, med virkning som om dokumentet var forkynt for den siktede selv, er antagelig det som sterkest kan bidra til effektivitet. En regel om dette innebærer imidlertid en identifikasjon mellom forsvareren og den siktede som prinsipielt sett kan være problematisk. I motsetning til det som gjelder eksempelvis ved forkynning overfor et voksent medlem av den siktedes husstand (domstolloven § 169 første ledd), gir dessuten ikke forkynning overfor forsvarer i praksis nødvendigvis noen sterk presumsjon for at den siktede selv har blitt kjent med det som er forkynt, siden det ikke er alle siktede som lar seg kontakte av forsvareren. De samme innvendinger gjør seg ikke gjeldende for en ordning der forsvareren ikke selv mottar forkynning, men bare skal motta det som ønskes forkynt, forestå forkynningen ved å forelegge dokumentet for den siktede og å melde tilbake om forkynning har skjedd. En slik ordning har en annen svakhet, ved at den kan motivere den siktede til å holde seg unna sin

forsvarer for å unngå de rettsvirkninger som ligger i å motta forkynning av en tiltale eller en stevning til hovedforhandling. Denne svakheten er imidlertid ikke større enn at det noen steder allerede i dag praktiseres at det som skal forkynnes sendes til forsvarer, som så er behjelpelig med å forestå forkynningen.

Departementets forslag til regler om forkynning via forsvarer er en noe bearbeidet versjon av forslaget fra DP5-utvalget, og er begrenset til at forsvareren kan pålegges å bistå med forkynning overfor den siktede. Vi ber om høringsinstansenes syn på det grunnleggende spørsmålet om forkynning for forsvarer bør tillegges samme virkning som forkynning for siktede selv, og på forslaget nedenfor.»

På denne bakgrunn foreslo departementet en endring i domstoloven § 197, om at forsvareren kan anmodes om å forestå forkynning av tiltalebeslutning og innkalling til hovedforhandling i straffesaker. Det ble også foreslått tilsvarende endring i straffeprosessloven § 263. Det ble foreslått en endring i straffeprosessloven § 265 om frist for forsvareren for å underrette om forkynning av tiltalebeslutning har skjedd og en endring i straffeprosessloven § 274 om at dersom forkynning av innkalling til hovedforhandling ikke er gjennomført senest tre dager før hovedforhandlingen, skal forsvareren uten opphold underrette retten og påtalemyndigheten.

Høringsinstansenes syn

Domstoladministrasjonen uttaler:

«Domstoladministrasjonen mener forkynning for forsvareren med virkning som om dokumentet var forkynt for siktede selv, vil representere en for direkte identifikasjon med klienten. En slik ordning medfører heller ikke nødvendigvis stor sikkerhet for at tiltale og/eller innkalling faktisk gjøres kjent for siktede selv. Ikke helt sjelden erfarer den oppnevnte forsvarer at det kan være vanskelig å komme i kontakt med siktede.»

Politidirektoratet uttaler:

«For politiet vil det være en klar fordel dersom man kan forkynne dokumentet for forsvarer med samme virkning som om det var forkynt for siktede selv. Men også en ordning der forsvarer *bistår* med å forkynne dokumentet for sin klient vil kunne virke ressursbesparende. Vi ser at sistnevnte ordning vil være mest i tråd med det prinsippet som ellers gjelder om at det ikke foretas identifikasjon mellom forsvarer og klient.

I høringsnotatet legges det opp til at forsva-

rer uten opphold skal underrette retten og påtalemyndigheten dersom innkallingen ikke er meddelt tiltalte senest tre dager før hovedforhandlingen. Det bør vurderes å sette fristen noe tidligere, slik at påtalemyndigheten selv har en reell mulighet for å forkynne innkallingen før tredagersfristen i strpl § 86 annet ledd. Det er for øvrig noe uklart hva som er tenkt å bli konsekvensen dersom slik melding ikke gis.

Det bør også vurderes å si noe i forarbeidene om hvorvidt forsvarer skal bruke tid på å forsøke å få meddelt de aktuelle dokumentene for klienten, ut over å presentere dem i et møte de uansett har. Vi ser ikke bort fra at det vil kunne oppstå uenighet om hvorvidt forsvarer kan kreve salær for tid medgått til (å forsøke) å oppnå kontakt med klienten.

Forsvarer vil ofte ha kontakt med 'egne' vitner forut for hovedforhandlingen. Vi ber derfor departementet vurdere om det ikke også kan lovfestes at forsvarer kan anmodes om å bidra til forkynning av innkalling til hovedforhandling for slike vitner. I så fall vil det antakelig være mest hensiktsmessig med en ordning der forsvarer kun gir tilbakemelding innen en frist dersom han har fått meddelt dokumentet (og altså ikke plikt til å gi tilbakemelding dersom dokumentet ikke er blitt meddelt).»

Politiets sikkerhetstjeneste (PST) uttaler:

«PST ser også svært positivt på de forenklete forkynningsprosedyrer som foreslås der man ikke finner siktede/tiltalte. PST vil imidlertid bemerke at effektiviseringen svekkes dersom forkynnelsen baseres på advokatens vilje, jf ordlyden 'anmodning om' i forslag til domstoloven § 197, 1 ledd, straffeprosessloven § 263, 2. punktum, § 265, 2. ledd og § 275, 4. ledd, 2. og 3. punktum. Vi foreslår derfor at 'anmodning om' tas ut av ordlyden i disse bestemmelsene.»

Riksadvokaten støtter forslaget, og uttaler:

«En er likevel av den oppfatning at en eventuell underretning fra forsvarer til retten og påtalemyndigheten, om at forkynning av innkalling til hovedforhandling for tiltalte ikke er gjennomført, bør gis på et tidligere tidspunkt enn 3 dager før oppstart, jf. departementets forslag til nytt annet og tredje punktum i straffeprosessloven § 275 fjerde ledd. Tre dager er kort tid, særlig i forhold til den gruppe tiltalte som bevisst gjør seg utilgjengelig for forkynning i forbindelse med bebudet hovedforhandling. Riksadvokaten antar at skjæringspunktet for når slik underretning skal gis bør være *senest 7 dager før hovedforhandling*.»

ØKOKRIM støtter forslaget, og uttaler:

«Riktignok er det ikke vanlig i våre saker at

manglende forkynning og stevning fører til utsettelse av straffesaken. Men tiltalte har i våre saker regelmessig offentlig oppnevnt forsvarer allerede før tiltale tas ut, og forsvareren har som regel meget enkel tilgang til sin klient. Ikke sjelden beskriver tiltalene kompliserte saksforhold og er forholdsvis omfattende, og vårt inntrykk er at klienten raskt etter mottak av tiltaledokumentet har behov for å gjennomgå det med sin forsvarer. I en del tilfeller, etter avtale med forsvarer, sender vi tiltalen først til forsvarer slik at denne kan presentere og gjennomgå tiltalen med klienten. I slike tilfeller ville det vært hensiktsmessig å anse tiltalen som formelt forkynt i forbindelse med denne presentasjonen. Vårt inntrykk er at forsvarerne på ingen måte ville motsette seg en slik ordning fordi den kommer i konflikt med deres rolle [...]

Etter vårt syn vil det riktigste, sett i lys av hva som ellers gjelder mht identifikasjon mellom forsvarer og klient i straffeprosessen, være at forsvarer forpliktet til så vidt mulig å forestå forkynning overfor den siktede. I våre saker er det heller ikke særlige effektivitetsgevinster å hente ved en ordning hvor rettsvirkningene av forkynning inntreffer allerede ved forsvarers vedtakelse.»

Borgarting lagmannsrett uttaler:

«Gruppen [lagmannsrettens høringsutvalg] er enig i at det vil kunne bety en vesentlig effektivisering dersom man kan benytte forsvareren i forbindelse [med] innkalling av og forkynninger til siktede. Gruppen er enig med departementet i valget mellom to mulige løsninger: Forsvareren bør være et egnet mellomledd i forsøket på å forkynne for siktede, men forkynning bør ikke kunne skje ovenfor forsvareren med virkning for tiltalte. Det bør kunne pålegges forsvareren å medvirke, og dette kan ikke anses som noen urimelig arbeidsbyrde.

Det bør klargjøres hva som skal til for at forsvareren kan anses for å ha forkynt for eksempel en innkalling til hovedforhandling for siktede. Det må antakelig kreves at forsvarer sørger for å få siktetes underskrift på det dokumentet som skal forkynnes, som så returneres påtalemyndigheten. Det bør neppe være tilstrekkelig at forsvarer skriftlig bekrefter at han eller hun har gjort siktede oppmerksom på forkynningen eller overlevert den til vedkommende. Her vil det senere lett kunne oppstå diskusjon om hva siktede egentlig fikk vite, og forsvareren vil på grunn av taushetsplikten og klientforholdet kunne komme i en vanskelig situasjon dersom han senere skal forsvare sitt eget utsagn om at forkynning er skjedd mot siktetes anførsler om at han ikke ble gjort tilstrekkelig kjent med for eksempel en innkalling. I det store antall tilfeller må det antas at slik forkynning gjennom

forsvarer er kurant, og at dette vil spare mye tid og gi en bedre sikkerhet for at siktede faktisk mottar forkynningen. Påtalemyndigheten må eventuelt velge å forkynne på annen måte i tilfellene hvor man er usikker på om siktede vil ta kontakt med sin forsvarer, og der hvor det er større grunn til å tro at man oppnår forkynning gjennom direkte å oppsøke siktede på et tidspunkt hvor man vet hvor han eller hun er. Det er viktig at saker ikke utsettes fordi man for sent får vite om forsvarer har lyktes i å foreta forkynningen ovenfor sin klient, og den fristen påtalemyndigheten skal sette etter forslaget til § 275 nytt andre ledd, bør løpe ut i god tid før hovedforhandlingen. Det følger videre av forslag til nye bestemmelser i § 275 fjerde ledd at forsvarer under enhver omstendighet har plikt til å si ifra til retten og påtalemyndigheten dersom forkynning ikke er lyktes senest tre dager før hovedforhandlingen. Det bør muligens presiseres at slik melding skal sendes fra forsvarer på raskeste måte (i praksis som e-post eller faks) straks dersom forkynningen ikke er skjedd i løpet av den fjerde (eventuelt tredje) dagen før rettsmøtet.»

Frostating lagmannsrett går imot forslaget og uttaler:

«Pålegges forsvareren oppgaver i sammenheng med forkynning, vil forsvareren lett kunne oppfattes som en del av det offentlige maktapparat. Dette anses klart uheldig.»

Oslo tingrett uttaler:

«Det kan være både tidsbesparende og ressursbesparende om en oppnevnt forsvarer kunne forestå forkynning av tiltalebeslutning og innkalling til hovedforhandling. Oslo tingrett kan ikke se at det foreligger prinsipielle innvendinger mot at en offentlig oppnevnt forsvarer kan anmodes om å utføre en slik oppgave i tilknytning til sin kontakt med klienten. Endringsforslaget vedrørende domstolloven § 197 tiltres derfor uten bemerkninger.

Med henblikk på den videre saksgang foreslår Oslo tingrett at forsvarer i tillegg til å underrette påtalemyndigheten om forkynning har skjedd eller ikke, bør opplyse om grunnen til at forkynning ikke har skjedd, hvis så er tilfelle.»

Hedmark og Oppland statsadvokatembeter uttaler:

«For at dette tiltaket skal gi noen særlig effektiviseringsgevinst måtte forsvareren kunne vedta forkynning på siktetes vegne med samme rettsvirkning som om det var forkynt for siktede personlig. En er imidlertid enig [i] at en identifikasjon mellom forsvareren og siktede på dette punkt er betenkelig.

De fleste forsvarere har ofte konferanse med siktede kort tid før hovedforhandling. På bakgrunn av 3 dagersfristen for forkynnelse av stevning til hovedforhandling, vil en forkynnelse via forsvarer ofte komme for sent. Jeg vil også anta at de fleste forsvarere vil kvie seg for å innkalle siktede til sitt kontor på et tidligere tidspunkt utelukkende for å foreta forkynnelse. Dette kan også svekke tilliten mellom siktede og forsvareren.

For politi og påtalemyndighet vil situasjonen neppe være slik at man kan basere seg på at forkynnelse kan skje gjennom forsvarer. Dette må kun være et supplement i saker hvor det har vært vanskelig å få tak i siktede. Dersom politi/påtalemyndighet skulle basere seg på at forsvareren forkynner stevning for siktede, kunne man risikere at forkynnelsen bevisst blir gjort for sent i treneringsøyemed.»

Hordaland statsadvokatembeter uttaler:

«Hva gjelder forkynning via forsvarer [...] må forsvarers rolle begrenses til en bistandsrolle for politi/påtalemyndighet. Vi vil foreslå at det i påtaleinstruksen tas inn en regel om at det i avhøret av siktede forespørres om siktede aksepterer forkynning gjennom forsvarer. Ved slik aksept bør forsvarer kunne pålegges å utføre forkynnelsen. 3-dagers fristen som er foreslått i 2. og 3. punktum i strprl. § 275, 4. ledd er for kort. Slik underretning må skje minimum 1 uke før hovedforhandlingen slik at politi og påtalemyndighet har mulighet for selv å forestå forkynnelsen.»

Nordland statsadvokatembeter støtter forslaget og uttaler:

«Selv om dette kan bidra til at den tiltalte kvier seg for å ta kontakt med sin forsvarer, kan vi vanskelig se at det er et tilstrekkelig tungtveidende argument for ikke å gjennomføre ordningen, som vil utgjøre en vesentlig ressursbesparelse. Påtaleavgjørelsen er tatt og den tiltalte vil få seg forkynt vedtaket før eller siden, så forsvarers bidrag vil kun medføre at saken ikke hales ut i langdrag. Så lenge den tiltalte kan være trygg på at han/hun får den bistand han/hun har krav på av forsvarer, kan vi ikke se annet enn at en slik løsning kan bidra til å hindre utsettelse av en lang rekke saker.

Imidlertid bør fristen, som foreslått i endringen av straffeprosessloven § 275 fjerde ledd, være på minst en uke. Politi/påtalemyndighet trenger et noe lenger varsel enn tre dager for å ha mulighet til å iverksette egne tiltak for å hindre at saken utsettes.»

Oslo statsadvokatembeter, Trøndelag statsadvokatembeter og Nordre Buskerud politidistrikt støtter forslaget.

Oslo politidistrikt uttaler:

«Sett fra politiets ståsted vil det at forkynnelse overfor forsvarer tillegges samme virkning som forkynnelse overfor siktede innebære åpenbare praktiske fordeler. Politiet har grunn til å tro at mange siktede har kontakt med sin forsvarer i de tilfellene hvor politiet ikke klarer å oppnå kontakt med dem. En slik ordning kan imidlertid ha sine betenkeligheter, men politiet mener det er god grunn til å vurdere innføring av en slik regel.

Ordningen der forsvarer, i tråd med departementets forslag, forkynner for klienten på linje med et stevnevitne, vil ikke være så effektiv som en ordning der forsvarer og siktede identifiseres, men også en slik ordning vil bidra til å effektivisere systemet.»

Søndre Buskerud politidistrikt uttaler:

«Både forslaget om forkynning via forsvarer og såkalt fremmøteforkynning forut for pådømmelse syntes fornuftige slik de er fremlagt, selv om man ikke er helt sikker på om forslaget om forkynning via forsvarer vil gi de helt store resultater. Tiltalte som ønsker å holde seg vekk vil antakelig heller ikke oppsøke sin oppnevnte advokat og mange ganger vil de møter forsvarerne avholder være så nære hovedforhandling at politiet der det er mange vitner, har behov for å sikre seg forkynning for tiltalte tidligere.»

Vestfold politidistrikt er skeptisk til forslaget, og uttaler:

«For det første er det slik at man i stor grad har et godt samarbeid med de ulike forsvarerne. I en del tilfeller tar man i dag kontakt med forsvarer og ber om deres bistand til forkynnelse av stevning/tiltale dersom man ikke har fått svar fra siktede/tiltalte. Forsvarer stiller seg oftest positiv til dette da det er til alles beste at man kan få avviklet en hovedforhandling fremfor å utsette den. En opplever imidlertid ikke sjelden at heller ikke forsvarer får kontakt med sin klient.

For det andre vil en med forslaget til nytt annet og tredje punktum i § 275 fjerde ledd snu helt om på rollene da det skal være forsvarer som pålegges en plikt til å varsle retten og påtalemyndigheten. Dette er en oppgave som i dag tilligger påtalemyndigheten, og en er av den oppfatning at det ikke bør gjøres noen endring på dette.»

Forsvarergruppen av 1977 uttaler:

«Hva gjelder forslaget til lovendringer mht. forkynning via forsvarer, er det vanskelig å se at man oppnår noe mer enn hva som allerede er situasjonen i dag. Forsvarer kan medvirke til for-

kynning så langt siktede er villig til å medvirke til det, men kan ikke forkynne et dokument uten at siktede kvitterer for mottakelsen.

Forkynning er oftest problematisk i forhold til siktede uten fast bopel, eller med stadig skiftende bopel. I slike saker er forsvareren regelmessig langt svakere utrustet enn politiets stevnekontor med sikte på å oppnå kontakt med klienten. Særlig problematisk er dette i tildelingsaker, der klienten ikke har noen foranledning til å ta kontakt med vedkommende advokat av eget tiltak. Erfaring tilsier at det nokså ofte ikke er mulig å oppnå kontakt med klienter ved å tilskrive dem på den adresse som fremgår av politidokumentene.

Med disse utgangspunkter fremstår det uklart hvordan de foreslåtte endringer skal bidra til større effektivitet.

Samtidig må det påpekes at dersom forsvarerne skal bruke mye tid og ressurser på å oppspore klienter, må det kompenseres med salær. Særlig i mange tildelingssaker som honoreres etter stykkprisreglene, er det ikke rom for ekstra tidsbruk til slike gjøremål.

På den annen side kunne det være ønskelig å etablere rutiner slik at forsvareren enkelt og raskt kan få bistand fra politiets stevnekontor til å finne aktuell adresse for klienter en trenger å oppnå kontakt med i anledning forberedelse av forsvaret, jf. strpl. § 265.»

Norsk forening for kriminalreform KROM uttaler at forsvareren ikke bør identifiseres med sin klient, og at politi og påtalemyndighet er nærmest til å foreta forkynninger.

Departementet viderefører forslaget om at forsvareren skal kunne anmodes om å bistå med forkynning av tiltale og innkalling til hovedforhandling. Departementet legger vekt på at adgangen til forkynning via forsvareren vil innebære en forenkling, uten at det vil påføre forsvareren merarbeid av betydning. Departementet mener det ikke bør legges opp til at forsvareren skal bruke tid og ressurser på å oppspore en tiltalt for å bistå med forkynning. Den foreslåtte regelen er ment å åpne for at forsvareren skal kunne anmodes om å bistå med forkynning i forbindelse med at forsvareren møter klienten. Om forsvareren ikke lykkes med å få til et møte med klienten for å forberede forsvaret, er det ikke meningen at forsvareren skal bruke tid på å oppspore siktede bare for å bistå med forkynning. Det er heller ikke meningen at forsvareren skal måtte avholde et møte med klienten på et tidligere tidspunkt enn det som ellers ville skjedd bare for å kunne bistå med forkynningen i tide.

Departementet foreslår ikke at det skal være adgang til å forkynne tiltale eller innkalling til hovedforhandling for forsvareren med virkning som om

dokumentet var forkynt for siktede selv. Departementet mener at en slik identifikasjon mellom forsvareren og siktede vil være prinsipielt problematisk. Dessuten ville en slik ordning ikke gi noen sikkerhet for at den siktede i alle saker faktisk blir kjent med det som er forkynt.

I høringsnotatet var det foreslått at forsvareren skal underrette retten og påtalemyndigheten dersom innkalling til hovedforhandling ikke er forkynt senest tre dager før hovedforhandling. Flere høringsinstanser har pekt på at denne fristen vil bli for kort, av hensyn til at påtalemyndigheten skal få en reell mulighet til å forkynne innkallingen i tide før hovedforhandlingen. Etter straffeprosessloven § 86 annet ledd har siktede krav på tre dagers varsel ved innkalling til hovedforhandling. De fleste høringsinstansene som har uttalt seg om dette, mener at fristen for tilbakemelding bør settes til en uke før hovedforhandlingen, og departementet foreslår en slik regel, jf. utkastet til endring i straffeprosessloven § 275 fjerde ledd. Som påpekt av Oslo tingrett, vil det være en fordel om forsvareren samtidig opplyser om årsaken til at forkynning eventuelt ikke har skjedd. Departementet foreslår at underrettingsplikten skal gjelde også dersom forsvareren har lyktes i å gjennomføre forkynning, i og med at påtalemyndigheten uansett har behov for å få vite hvordan det har gått. Etter straffeprosessloven § 275 annet ledd er det påtalemyndighetens oppgave å sørge for at innkallingen til hovedforhandling blir forkynt for tiltalte. Departementet mener derfor at det bør være tilstrekkelig at forsvareren gir tilbakemelding til påtalemyndigheten om hvordan det har gått, og at retten ikke behøver underrettes samtidig. Det blir da opp til påtalemyndigheten å underrette retten dersom forkynning ikke har lyktes innen tredagersfristen etter § 86 annet ledd.

Etter domstolloven § 179 første ledd kan forkynning skje «underhånden» når den som dokumentet skal forkynnes for «gir bevis for at han har fått skriftet». Mottakeren av dokumentet skal altså undertegne på at han eller hun vedtar forkynning. Underskriften må være bekreftet av en dommer, notarius, advokat eller stevnevitne, jf. § 179 tredje ledd. Når forsvareren blir anmodet om å bistå med forkynning av tiltale og innkalling til hovedforhandling, vil det være reglene om underhåndsforkynning i domstolloven § 179 som kommer til anvendelse. Det kreves derfor at siktede undertegner for forkynningen, og at forsvareren bekrefter siktetes underskrift. Det vil ikke være tilstrekkelig at forsvareren bekrefter at siktede har fått overlevert dokumentene.

Politidirektoratet har under høringen foreslått at det også kan lovfestes at forsvareren kan anmodes om å bidra til å forkynne innkallingen til hoved-

forhandling av «egne vitner». Departementet foreslår ikke en slik regel i proposisjonen her. Spørsmålet har ikke vært høringsbehandlet. Departementet antar at det oftere vil forekomme at forsvareren ikke har møter med «egne vitner» før hovedforhandlingen, enn at forsvareren ikke har møte med klienten. Dersom den foreslåtte ordningen om at forsvareren kan anmodes om å bistå med innkalling til hovedforhandling overfor tiltalte blir vellykket, kan det eventuelt på et senere tidspunkt vurderes å utvide ordningen slik at også «egne vitner» kan omfattes.

Det vises til forslaget til endringer i domstolloven § 197 og straffeprosessloven §§ 263, 265 og 274.

8.6 Spørsmålet om det bør være adgang til fremmøteforkynning forut for pådømmelse

Etter domstolloven § 159 a annet ledd og straffeprosessloven § 42 annet ledd kan en siktet som er til stede når saken tas opp til doms, innkalles til såkalt fremmøteforkynning av dommen. Det følger av straffeprosessloven § 310 annet ledd annet punktum at fristen for å anke dommen løper fra det varslede forkynningstidspunktet, selv om siktede ikke møter. Dersom siktede ikke møter, skal retten sende kopi av dommen til siktede og forsvareren med opplysning om utgangspunktet for ankefristen.

Det såkalte DP5-utvalget, en arbeidsgruppe som ble nedsatt av Justisdepartementet i april 2002, foreslo i en rapport avgitt 30. januar 2003 at det skal være adgang til pålegg om fremmøteforkynning overfor den siktede også for tiltale og innkalling til hovedforhandling.

Det heter i departementets høringsnotat september 2006:

«En del av dem som er involvert i straffesaker – enten som tiltalt eller som vitner – er uten fast bolig og arbeid, har rusproblemer og lever et omflakkende liv. Under slike omstendigheter kan det være vanskelig å få gjennomført en forkynning. I tillegg finnes personer som av ulike grunner ikke ønsker å medvirke til gjennomføring av en straffesak, og som bevisst gjør seg utilgjengelig for henvendelser fra påtalemyndigheten eller retten. Under henvisning til slike grupper uttaler arbeidsgruppen DP5 (rapporten side 45-46):

‘Ved forkynning av straffedommer er det nå i straffeprosessloven § 42 annet ledd og domstolloven § 159 a innført fremmøteforkynning som ny forkynningsmetode. Det er grunn til å overveie om dette ikke er en metode som også

kan brukes forut for pådømmelsen. Etter at straffeprosessloven § 230 nå har innført at vitner har møteplikt for politiet under etterforskingen, ligger forholdene bedre til rette for dette enn tidligere. Mistenkte har fremdeles ingen møteplikt, men han/hun kan pågripes hvis han/hun søker å unndra seg forfølgningen. Resultatet er uansett at langt de fleste mistenkte og vitner har vært i et politiavhør og har fått den avgitte forklaring opplest til vedtakelse. Dette gir en mulighet for å gi mistenkte eller vitnet et pålegg om på et senere tidspunkt å møte opp for å motta forkynning av tiltaler og/eller stevninger (fremmøteforkynning). Dette bør ikke erstatte de mer ordinære former for forkynning – post, e-post eller telefaks – men bør være et alternativ og supplement overfor den gruppe som politiet ut fra erfaring vet det kan være vanskelig å få tak i, jf. henvisning til ‘særlige grunner’.

I forhold til tiltalte vil dette være forholdsvis lite betenkelig. I de saker hvor slik fremmøteforkynning er aktuelt vil tiltalte/siktede ha forsvarer i flertallet av tilfellene og vil gjerne ha fått kunnskap både om innholdet i tiltalen (siktelser) og tidspunktet for rettsmøtet gjennom han. For vitner er det mer komplisert, men flertallet av disse vil også oppgi en eller annen adresse som de er innom med jevne mellomrom. En slik fremmøteforkynning bør derfor kombineres med at stevningen sendes i ordinær post til en slik adresse.

Det sentrale ved forslaget er således at man gjennom fremmøteforkynning hindrer at det formelle krav om forkynning leder til utsettelse til tross for at man sitter med en sterk formodning om den uteblitte er vel kjent med innholdet.’

DP5-gruppen mener at den ordningen som beskrives kan gjennomføres ved å føye til et nytt femte ledd i straffeprosessloven § 230, som kan lyde slik:

‘I forbindelse med opplesning som nevnt i fjerde ledd kan politiet når særlige grunner gjør det hensiktsmessig, pålegge mistenkte og vitner å møte på politistasjon eller lensmannskontor på et nærmere angitt tidspunkt for å motta forkynnelse av tiltalebeslutning eller stevninger. Mistenkte og vitner skal gjøres kjent med at uteblivelse fra slik fremmøteforkynning uten gyldig grunn innebærer at forkynnelse anses for skjedd og kan gi grunnlag for pågrep etter § 88, avhenting etter § 115 og pådømmelse i samsvar med § 281. Pålegget skal nedtegnes skriftlig. Den pålegget er rettet mot skal gis en kopi av det og skal skriftlig kvittere for mottaket av pålegget.’

Departementet ser at det kan være behov for en regel som letter forkynning i tilfeller hvor

det foreligger noe ved vedkommendes situasjon som tilsier at det kan bli vanskelig å nå frem med forkynnelse per post eller gjennom stevnevitne. Et pålegg om fremmøte er i seg selv en belastning, men ikke større enn at den må anses rimelig og forsvarlig i forhold til andre berørtes og samfunnets interesse i at straffesaker kan gjennomføres i løpet av rimelig tid. På denne bakgrunn ber departementet om høringsinstansenes syn på forslaget fra DP5-gruppen.»

Høringsinstansenes syn

Forslaget støttes av *Politidirektoratet, Borgarting lagmannsrett, Oslo politidistrikt, Troms politidistrikt og Stine Sofies Stiftelse.*

Domstoladministrasjonen, Oslo tingrett, Hordaland statsadvokatembeter, Oslo statsadvokatembeter, Vestfold politidistrikt og Den norske Dommerforening går mot forslaget eller uttaler skepsis til det.

Domstoladministrasjonen uttaler:

«En slik ordning gir ikke tilstrekkelig visshet om at vedkommende siktet eller vitne faktisk er kjent med innkallingen.

[...]

Det aktuelle dokumentet er ikke bevislig mottatt av vedkommende, som kun ved en tidligere anledning, typisk politiavhør, er pålagt å møte til framtidig forkynning. At vedkommende ikke møter, etablerer ikke tilstrekkelig sikkerhet for at vedkommende har avgjørende, detaljert kunnskap om innholdet – kun at det senere typisk vil komme forkynning av tid og sted for hovedforhandlingen. Den gruppe av personer en slik framgangsmåte primært kunne hatt effekt for (personer med rusproblemer, uten fast bopel m.v.) må heller søkes nådd ved direkte, oppsøkende virksomhet. Domstoladministrasjonen vil påpeke at faktisk kunnskap om innkallinger til å møte i retten er essensielt for rettens mulighet til å treffe riktige beslutninger, og for den enkeltes mulighet til å ivareta sine interesser. Dette kan ikke gå på bekostning av den eventuelle effektivisering man vil kunne oppnå ved en ordning med frammeteforkynning.»

Politidirektoratet uttaler:

«Ikke minst vil det være aktuelt å bruke ordningen i oversiktlige saker som kan berammes på dager som er avsatt i samarbeid mellom domstol og påtalemyndighet, men som ikke kan berammes samtidig som vedkommende er inne til for eksempel avhør [...]

Politimesteren i Vestfold påpeker [...] at ordningen vil innebære at det først er ved selve hovedforhandlingen det blir klart om tiltalte møter, og at saken ikke alltid kan fremmes etter

strpl § 281. Dette vil igjen føre til unødige tids-spille for alle de involverte. Problemet med manglende fremmøte vil imidlertid, slik direktoratet ser det, kunne oppstå uavhengig av hvordan innkallingen er forkynt. I saker som uansett ikke kan avvikles etter strpl § 281, vil det selv sagt være en fordel å få utsatt saken så tidlig som mulig (i praksis tre dager forut for hovedforhandlingen der innkallingen ikke er forkynt), men etter direktoratets mening er likevel fordelene med mulighet for fremmeteforkynning vesentlig større enn ovennevnte innvending. Når innkallingen anses forkynt vil blant annet vedkommende kunne avhentes.»

Politidirektoratet er enig i DP5-utvalgets forslag om at fremmeteforkynning kun bør benyttes når særlige grunner gjør det hensiktsmessig, og uttaler videre:

«Vi ber departementet vurdere om fremmeteforkynning – slik DP5-gruppens forslag legger opp til – bare skal kunne pålegges i forbindelse med avhør. Det kan være meget praktisk for politiet å ha mulighet for å pålegge senere fremmøte også i tilknytning til andre situasjoner, for eksempel når en politipatrulje mer tilfeldig treffer en person de vet for eksempel innkalling til hovedforhandling skal forkynnes for. Det må naturligvis sørges for notoritet omkring pålegget også i slike situasjoner.

En praktisk viktig situasjon der fremmeteforkynning kan være aktuelt, er der siktede/vitnet antas å ville reise til utlandet og det er grunn til å tro at det vil være vanskelig å få forkynt dokumentet for ham der. I noen tilfeller kan det være urimelig å kreve at vedkommende må innfinne seg på politistasjon eller lensmannskontor i Norge utelukkende for å få et dokument forkynt, og det bør vurderes om fremmøte ved 'norsk utenriksstasjon' kan være et alternativ.»

Oslo tingrett uttaler:

«Formuleringen i det foreslåtte femte ledd 2. punktum bør etter vår oppfatning gjøres mindre kategorisk og kan heller lyde slik:

'Mistenkte og vitner skal gjøres kjent med at uteblivelse fra slik fremmeteforkynning uten gyldig grunn kan innebære at forkynning anses for å ha skjedd og kan gi grunnlag for ...'

Oslo tingrett finner det prinsipielt betenkelig om slik forkynning skal kunne gi grunnlag for pådømmelse etter straffeprosessloven § 281. En slik mulighet kan nok være tidsbesparende og lette straffesaksavviklingen, men siktede vil gjerne være avhørt av politiet på et tidspunkt øvrig bevisinnhenting ikke er avsluttet, og det vil trolig være i strid med EMK art. 6 å avsi dom

uten at siktede er gitt anledning til å imøtegå slike bevis.»

Hordaland statsadvokatembeter mener forslaget er lite praktisk, og uttaler:

«På det tidspunkt det er aktuelt å pålegge siktede fremmøteforkynning må det antas at tidspunktet for når tiltalebeslutning eller stevninger vil foreligge ofte ikke er mulig å fastsette. Settes for vide tidsrammer vil regelen neppe gi noen effektivitetsgevinst.»

Oslo statsadvokatembeter går mot forslaget, og uttaler:

«På det stadiet vet man ikke om det vil bli tatt ut noen tiltale. Man vet heller ikke hvilke vitner som vil bli innkalt til hovedforhandlingen og man vet heller ikke når det blir fastsatt noe tidspunkt for hovedforhandlingen. Slik Oslo statsadvokatembeter ser det, er den foreslåtte ordning særdeles lite praktisk.»

Oslo politidistrikt uttaler:

«Siktede, og normalt også vitner, vil i de aller fleste tilfeller ha kontakt med politiet i forkant av hovedforhandlingen, eksempelvis ved avhør. At man på dette tidspunkt formidler beskjed om at vedkommende må ta kontakt med politiet innen en frist for å få tilgang på rettsdokumentene sine vil fange opp de som senere bevisst unndrar seg overlevering av disse.

Oslo politidistrikt støtter forslaget, dog slik at metoden benyttes som en subsidiær løsning, slik at vanlige metoder forsøkes først. På denne måten vil kravet om å møte opp hos politiet kun ramme den som bevisst gjør seg vanskelig tilgjengelig. Det må anses lite betenkelig å underkaste denne gruppen et slikt påbud.»

Troms politidistrikt uttaler:

«Av de forslag som knytter seg til forkynnelser, fremstår den mulighet som tenkes gitt til politiet å pålegge personer fremmøteforkynning i likhet med den domstolene nå har under hovedforhandlingen, som den mest anvendelige. Der det er arbeidskrevende å få tak i siktede eller vitner bør politiet, som foreslått, ha mulighet til å pålegge fremmøte.

Det er en rekke personer som mer eller mindre aktivt unndrar seg forkynning, og et slikt pålegg om fremmøte vil etter Troms politidistrikts oppfatning være tilstrekkelig varsel til at en kan legge til grunn at de har fått mulighet til å gjøre seg kjent med innholdet i de aktuelle dokumenter. En del straffesaker vil fortsatt måtte utsettes dersom tiltalte, eller sentrale vitner uteblir, og vilkårene for å fremme saken eller lese opp politiforklaringer ikke er oppfylt, men en

vil åpenbart unngå en rekke omberammelser dersom regler som dette vedtas.

[...]

En ordning med pålegg om fremmøteforkynning bør etter Troms politidistrikts mening også utvides til å omfatte andre tilfeller enn det som er nevnt i loven. Politiet har til enhver tid en rekke dokumenter til forkynning for personer som er vanskelig å få tak i, og der det er uklart hvilken adresse de bor på og om de har fast arbeid. Det er ikke uvanlig at disse personene påtreffes i forbindelse med andre oppdrag, uten at en har de aktuelle dokumenter med seg, eller det er praktisk mulig å ta vedkommende med til nærmeste polititjenestested. I slike tilfeller burde det vært mulig å pålegge vedkommende å møte på bestemt tid og sted for å motta forkynning, med den virkning at dokumentet ble ansett som forkynt enten de møtte eller ikke.»

Vestfold politidistrikt uttaler:

«Også når det gjelder dette punktet er en skeptisk da en oppfatter dette som en lite praktisk regel. Slik det er i dag er det ikke frister for når en sak skal være ferdig påtaleavgjort [...], og det vil derfor ikke være enkelt å praktisere en slik bestemmelse. Det kan bli vanskelig å sette et egnet tidspunkt for forkynnelsen. I et fåtall saker, særlig hvor utenlandske statsborgere er involvert, vil det imidlertid kunne være praktisk med en slik regel slik at en kan være sikker på å få avviklet hovedforhandling i løpet av kort tid.

Innfører man en slik regel vil det innebære at det først ved selve hovedforhandlingen vil bli klart om tiltalte eller vitner møter eller ikke. En ser at det ikke sjelden da kan bli spørsmål om å utsette saken idet en vil kunne ha en lang rekke usikkerhetsmomenter for om saken kan fremmes eller ikke etter strpl § 281. Dette vil igjen føre til unødig tidsspille for alle de involverte parter; dommer, meddommere, forsvarer, påtalemyndigheten og vitner. Slik reglene om forkynning er i dag, vil man i hvert fall kunne utsette en sak noe tid i forvei, og da slik at partene ikke får like mye unødig tidsspille.»

Den norske Dommerforening uttaler at forslaget vil være betenkelig dersom det innebærer at en tiltalt kan dømmes uten å ha blitt gjort kjent med anklagen eller tidspunktet for straffesakens behandling.

Departementet foreslår ikke å videreføre forslaget. Departementet legger vekt på at forslaget vil kunne medføre at siktede i noen saker ikke vil bli kjent med tiltalebeslutningen og tidspunktet for hovedforhandling. Selv om det i tilfelle vil være en følge av at siktede har unnlatt å møte frem til forkynning, er det en betenkelig konsekvens av forslaget. Flere av høringsinstansene har dessuten pekt

på at det vil være vanskelig å fastsette et tidspunkt for fremmøteforkynning under politiavhøret, fordi man da ofte ikke vil vite når tiltalebeslutning og innkalling til hovedforhandling vil foreligge.

8.7 Spørsmålet om bevisavskjæring og plikt til å begrunne bevisførsel

Norsk straffeprosess bygger på et prinsipp om fri bevisførsel, det vil si at partene har rett til å føre de bevis de selv ønsker. Straffeprosessloven gjør likevel noen inngrep i dette prinsippet. Det finnes noen regler om bevisforbud, f.eks. straffeprosessloven § 119 om at personer i bestemte yrkesgrupper ikke kan vitne om noe som er betrodd dem i deres stilling uten samtykke fra den som har krav på hemmelighold. I noen tilfeller har retten en skjønnsmessig adgang til å avskjære bevis. De sentrale bestemmelsene om dette er straffeprosessloven §§ 292, 292 a og 293.

Straffeprosessloven § 292 første ledd regulerer omfanget av bevisførselen i tilfeller hvor tiltalte gir en fullstendig tilståelse. I slike tilfeller er det retten som bestemmer hvorvidt det skal være ytterligere bevisførsel om skyldspørsmålet. Etter § 292 tredje ledd er det retten som avgjør om det skal foretas åstedsbefaring. For øvrig skiller loven mellom bevis som er for hånden under hovedforhandlingen og bevis som ikke kan føres uten at hovedforhandlingen blir utsatt.

Bevis som er for hånden kan bare nektes ført når beviset gjelder forhold som er uten betydning for dommens innhold, når det gjelder forhold som allerede er tilstrekkelig bevist eller når beviset åpenbart ikke har noen beviskraft, jf. § 292 annet ledd første punktum. Etter § 293 første ledd kan retten nekte å utsette forhandlingene i en sak av hensyn til bevisførselen når den finner at bevisførselen vil føre til en forsinkelse eller ulempe som ikke står i rimelig forhold til bevisets og sakens betydning. Straffeprosessloven § 292 a gjelder tilfeller hvor en vitneforklaring kan innebære fare enten for en alvorlig forbrytelse mot noens liv, helse eller frihet, at muligheten for at en person kan delta skjult i etterforskningen av visse alvorlige forbrytelser blir vesentlig vanskeliggjort, at politiets forebygging eller etterforskning av visse alvorlige forbrytelser blir vesentlig vanskeliggjort fordi informasjon om andre saker eller om politiets metodebruk blir kjent, eller at politiets samarbeid med andre lands myndigheter blir vesentlig vanskeliggjort. I slike tilfeller kan retten under visse betingelser beslutte at et vitne ikke skal forklare seg om forhold som påtalemyndigheten ikke vil påberope seg som bevis i sa-

ken. Denne bestemmelsen ble vedtatt ved lov 9. mai 2003 nr. 30.

Før endringen ved lov 28. juni 2002 nr. 55 (i kraft 1. oktober 2002) var rettens adgang etter § 292 annet ledd første punktum til å avskjære bevis for hånden begrenset til å gjelde bevis om «forhold som er uten betydning for saken, eller som allerede er tilstrekkelig bevist.» Ved endringen i 2002 ble det samtidig gjort en endring i § 293 som snevret inn retten til å få saken utsatt dersom det føres et bevis som motparten ikke har fått tilstrekkelig varsel om.

Etter straffeprosessloven § 262 første ledd skal påtalemyndigheten sende retten kopi av tiltalebeslutningen «med oppgave over de bevis den vil føre». Etter § 265 skal forsvareren likeledes sende opplysning «om hvilke bevis han vil føre». I utgangspunktet har ikke partene noen plikt til å forklare hvorfor et vitne ønskes ført. I forbindelse med en vurdering av om det skal innkalles til saksforberedende møte for vurdering av bevisavskjæring eller nektelse av å utsette hovedforhandlingen på grunn av bevisførselen, kan imidlertid retten pålegge partene å gjøre rede for hvorfor et bevis ønskes ført, jf. straffeprosessloven § 272 fjerde ledd.

Det heter i departementets høringsnotat september 2006:

«Regler om bevisavskjæring er et instrument for styring av saken. Bevisavskjæring kan innebære at hovedforhandlingen kan avvikles raske enn ellers, og gjøre saken mer oversiktlig. Utvidelse av adgangen til å avskjære bevis kan således bidra til effektivisering. På den annen side kan utstrakt avskjæring av bevis komme i konflikt med et grunnleggende krav om at saken blir fullstendig opplyst, og som retten etter straffeprosessloven § 294 har ansvar for å passe på. Avsigelse av dom på et ufullstendig faktisk grunnlag kan innebære et uakseptabelt skår i den siktedes rettssikkerhet.

Som det fremgår [...] er dagens utforming av reglene om bevisavskjæring forholdsvis ny. Etter departementets foreløpige vurdering er det ikke nærliggende å foreslå endringer på dette området nå. Det kan vel ikke utelukkes at det kan være effektivitetsgevinster å hente på ytterligere adgang til bevisavskjæring, særlig i omfattende saker hvor hovedforhandlingen strekker seg over uker og kanskje måneder. Men foreløpig har ikke departementet klare holdepunkter for at det foreligger et reelt behov for lovendringer. Departementet ber likevel, i lys av Stortingets anmodningsvedtak, om høringsinstansenes syn på om det er behov for ytterligere endringer av reglene om bevisavskjæring, og på hva en eventuell ytterligere bevisavskjæringsadgang bør omfatte. Vi ber også om hø-

ringsinstansenes erfaring med hensyn til hvordan reglene som kom i 2002 og 2003 faktisk har virket.

Et annet spørsmål enn om det bør vedtas nye regler, er om de gjeldende regler blir praktisert på en hensiktsmessig måte. En hensiktsmessig praktisering forutsetter ofte at spørsmål om omfanget av bevisførselen og eventuell avskjæring tas opp allerede under saksforberedelsen. Dette forutsetter i sin tur at det er kontakt mellom aktørene før hovedforhandlingen, og at retten inntar en aktiv rolle også under saksforberedelsen. Under saksforberedelsen vil retten vanligvis ikke ha andre saksdokumenter enn tiltalen og bevisoppgaver, hvilket ofte ikke er tilstrekkelig til å vurdere bevisavskjæring. Retten kan imidlertid be om utlån av sakens dokumenter, og kan også innkalle til saksforberedende møte for behandling av blant annet spørsmål om bevisavskjæring [...]

Departementet viste til rapporten «Aktiv saksstyring og saksavvikling i straffesaker», avgitt 7. juni 2005 av et utvalg oppnevnt av Domstoladministrasjonen. Rapporten inneholder en anbefaling om at retten som hovedregel skal avholde saksforberedende møter i saker som varer mer enn fem rettsdager. Departementet tilføyde at initiativ og aktivitet under saksforberedelsen bør vurderes for alle saker.

Det heter videre i høringsnotatet:

«Under forberedelsen til lov 28. juni 2002 nr. 55 ble det vurdert om også straffeprosessloven bør inneholde en plikt til å begrunne hvorfor et vitne ønskes ført, se Ot. prp. nr. 66 (2001-2002) punkt 8.4.2. Som det fremgår der, la departementet den gang avgjørende vekt på det ekstraarbeid en slik regel ville medføre, og det ble i stedet innført en regel i § 272 fjerde ledd om at retten kan be partene gjøre skriftlig rede for hvorfor et påberopt bevis ønskes ført. Foreløpig har det ikke fremkommet noe som tilsier at konklusjonen bør være annerledes nå. Departementet fremmer derfor ikke noe konkret lovforslag om dette, men ber om høringsinstansenes syn på om det nå bør tas inn et krav i straffeprosessloven om at partene opplyser hva et vitne skal forklare seg om.»

Høringsinstansenes syn

Domstoladministrasjonen uttaler:

«Som nevnt i høringsnotatet er reglene om bevisavskjæring mv. endret relativt nylig. Inntrykket er at disse reglene ikke benyttes i videre grad. Det synes imidlertid ganske vanlig at retten og partene etter tiltaltes forklaring i felles-

skap avklarer hvilke bevis som i lys av forklaringsinnhold nå antas nødvendig å føre. Økt samhandling mellom aktørene i straffesakskjeden og 'tilskjæring' av sakene vil [...] antakelig her være blant de viktigste virkemidler for å effektivisere bevisførselen.

Litt av grunnen til at man tydeligvis er tilbakeholdende med bevisavskjæring i strid med partenes ønske, er at det lett medgår en del tid til å treffe en slik beslutning. Partene skal gis anledning til å uttale seg, og retten bør av hensyn til en eventuell ankebehandling begrunne avgjørelsen selv om den treffes ved enkel beslutning. Dessuten vil avskjæring kunne virke inn på flyten i forhandlingene, stemningen og samarbeidsklimaet i retten og ta fokus vekk fra det sentrale – selve bevisvurderingen.

I omfattende saker vil omfanget av bevisførselen mv. være et naturlig tema i et sakforberedende møte, og det er i første rekke her spørsmålet om tilskjæring av saken og begrensnings av vitneførselen er aktuelt. I de fleste saker er bevisførselens omfang ikke et problem.

Etter Domstoladministrasjonens mening er det ikke behov for regler som *generelt* pålegger partene å opplyse hva vitnene skal forklare seg om. Det kan imidlertid være behov for en regel som gir retten hjemmel for i konkrete saker å *pålegge* en part å opplyse dette. Dette vil formeltlig bare være aktuelt i de omfattende sakene. Derved kan både retten og motparten lettere få et grunnlag for å vurdere opplegget for hovedforhandlingen og for en nærmere diskusjon om hvordan bevisførselen bør legges opp. En slik redegjørelse kan også gi grunnlag for å beslutte å avholde rettsmøte under saksforberedelsen for å vurdere bevisavskjæring, jf. § 272 første ledd c.»

Politidirektoratet uttaler:

«Politidirektoratet antar, i likhet med flere av *politimestrene* og *sjefen for Økokrim*, at en økt bruk av de mulighetene til dommerstyring som allerede eksisterer, blant annet i strprl § 272 fjerde ledd, vil kunne bidra til at straffesakene ikke 'eser' unødvendig ut. *Politimestrene i Oslo og Vestfold* gir uttrykk for at en lovfestet plikt til å opplyse hva et vitne skal forklare seg om, vil kunne bidra ytterligere. Blant annet vil aktor og forsvarer tvinges til å tenke gjennom om det er nødvendig å føre det aktuelle vitnet. Direktoratet ser gjerne at en slik plikt innføres.»

Riksadvokaten uttaler:

«Riksadvokaten har gjentatte ganger oppfordret påtalemyndigheten til å ta initiativ for å få domstolen til å beramme forberedende møter. Spesielt gjelder dette i større straffesaker der bevismengden er omfattende og mulighetene for å

gjøre saken vidløftig øker. Erfaringene med saksforberedende møter er gode.

[...]

Etter riksadvokatens oppfatning er hensikten ved forberedende møter først og fremst å klargjøre den nærmere avvikling av hovedforhandlingen. Både aktor og forsvarer får et bevisst forhold til gjennomføringen og bevisføringen, og partene blir ansvarliggjort i forhold til kjøreplan og de pålegg dommeren gir.

Erfaring tilsier også at forsvarernes bevisoppgave kan effektiviseres, og at aktørene sammen – ikke sjelden – vil klare å begrense bevisføringen. Eventuelle avklaringer om faktum kan bidra til å målrette og forkorte hovedforhandlingen.

Riksadvokaten er enig med departementet i at det kanskje i dag ikke er behov for ved lovendring å pålegge partene å opplyse hva vitnene skal forklare seg om. Det ville like fullt vært en fordel, særlig i ankeomgangen [...] riksadvokaten [har] i så måte gitt sin instruks til påtalemyndigheten. Dersom prosessedelse i form av hyppigere bruk av forberedende møter blir mer utbredt, vil dette være et av flere viktige prosessforberedende tiltak. En er kjent med at enkelte statsadvokatembeter har hatt vanskeligheter med å få domstolen til å avholde forberedende møter, og at retten foretrekker skriftlig fremstilling av saken før hovedforhandling. Det er således ikke spørsmål om nye regler, men om mer aktiv bruk av gjeldende regelverk.

Riksadvokaten hilser velkommen tiltak som kan styrke prosessedelsen og medføre større aktivitet fra rettens side, både før og under rettsforhandlingen.»

ØKOKRIM uttaler:

«Mange av ØKOKRIMs saker faller inn i kategorien omfattende saker med flere ukers hovedforhandlinger [...] Det er også vanlig i våre saker med svært aktive forsvarere som gjerne ønsker å føre mange forsvarerwitner og et stort antall dokumentbevis. Når saksforholdene og bevistemaene er komplekse og påtalemyndigheten tilbyr omfattende bevisførsel, er det etter vårt syn ikke unaturlig at forsvarer ønsker å føre en del egne bevis. ØKOKRIMs aktorer er derfor gjerne tilbakeholdne med å protestere mot omfanget av forsvarers bevisførsel.

Men i noen saker opplever vi det vi anser som forsvarers vidløftiggjøring gjennom bevisførsel som er klart unødvendig i forhold til tiltalen. Det forekommer også at forsvarer krever innstevnet vitner som er statsborgere av og bosatt i stater langt fra Norge, og som etter vårt skjønn ikke på noen måte kan bidra til sakens opplysning. I disse tilfellene 'eser' hovedforhandlingene uforholdsmessig ut, eller forhand-

lingene må utsettes, med de konsekvenser det gir for alle impliserte.

Vår oppfatning er at nevnte problemer i ikke ubetydelig grad kunne vært løst gjennom mer aktiv bruk av gjeldende regler om bl a begrunnelse for bevisførsel og bevisavskjæring – ikke minst ved mer aktiv dommerstyring under saksforberedelsen enn det vi opplever i dag. Erfaringen fra våre saker er at strpl § 272 fjerde ledd meget sjelden brukes aktivt av saksforberedende dommer. Det ovennevnte gjør oss noe tvilende til om det beste tiltaket nå er å lovfeste en generell plikt til å opplyse hva et vitne skal forklare seg om. Det ovennevnte tilsier etter vårt syn snarere en mer aktiv bruk av gjeldende regler, enn lovfesting av en generell plikt til å opplyse hva et vitne skal forklare seg om.»

Agder lagmannsrett uttaler:

«De nye reglene om bevisavskjæring fra 2002 har i praksis neppe medført noen reduksjon av unødvendig bevisføring. I mange saker føres mange bevis som retten i ettertid kan konstatere var unødvendige, og man kan tidvis bli noe oppgitt over manglende selvkritikk hos forsvarerne med hensyn til hva som bringes til torvs. Påtalemyndigheten innstevner gjerne velvillig på statens bekostning alle vitner forsvareren ber om. Retten har ikke saksdokumentene for hånden, og saksbehandlingen ved bevisavskjæring er tungvint etter straffeprosessloven § 272. Noen særlig aktiv saksforberedelse med sikte på at retten på forhånd skal begrense omfanget av bevisføringen kan man derfor ikke vente annet enn i mer ekstraordinære tilfeller hvor bebudet bevisføring sprenger en rimelig ramme, eller hvor bevisføringen strider mot prosessuelle bevisforbud.

Tvisteloven skjerper kravene til innholdet av bevisoppgaver i § 21-6 annet ledd. Vi mener det er god grunn til å vurdere en viss skjerping av informasjonsverdien av bevisoppgavene også i straffesaker som foreslått i rapporten fra Arbeidsgruppe II. Dette vil gjøre det enklere for påtalemyndigheten å avslå å stevne unødvendige vitner for det offentliges regning, og lette rettens avgjørelse etter straffeprosessloven § 266. Det vil trolig ha en disiplinerende effekt om siktede eller forsvareren henvises til å stevne vitnet med risiko for å måtte dekke kostnadene etter reglene i § 275 femte ledd. Dette er bestemmelser som brukes svært sjelden i praksis i dag. Dessuten bør kravet til rettsmøte til behandling av avskjæringsspørsmål mykes opp i § 272. Rettens kompetanse til å avskjære bevis under hovedforhandlingen bør vurderes utvidet til bevisføring som etter rettens skjønn er unødvendig eller uforholdsmessig omfattende.»

Borgarting lagmannsrett uttaler:

«Gruppen [lagmannsrettens høringsutvalg] kan ikke se at det er behov for ytterligere regler om bevisavskjæring, men mener det bør gis en regel om at bevisoppgavene i straffesaker kort skal angi hvilke forhold det enkelte vitnet skal forklare seg om. For så vidt gjelder ankeforhandlingen for lagmannsretten, vil aktor og forsvarer som regel kjenne bevisførselen fra tingretten, og vil selv være de nærmeste til eventuelt å gjøre innsigelser mot unødvendig eller uhensiktsmessig bevisførsel fra den andre siden. Men en kort angivelse av hva vitnene skal forklare seg om, vil gi berammende/saksforberedende dommer bedre grunnlag for å vurdere disse spørsmålene og eventuelt ta et initiativ her. Det er gruppens erfaring at større straffesaker til en viss grad legges noe omstendelig opp med hensyn til bevisførsel om forhold som ikke egentlig er omtvistet.»

Frostatting og Gulating lagmannsretter deler departementets syn, og uttaler at det ikke kan ses å være behov for at partene alltid og uten oppfordring skal opplyse hva et vitne skal forklare seg om.

Oslo tingrett uttaler:

«Oslo tingrett mener at det i en rekke saker vil være både ressurs- og tidsbesparende for retten, påtalemyndigheten og forsvarer dersom det i bevisoppgaven også kort ble angitt hva vitnene skal forklare seg om; som f.eks. åsted, karaktervitne e.l. I mange tilfeller vil det kanskje gi seg selv hva de oppgitte vitnene skal forklare seg om, mens det i andre tilfeller vil være umulig ut fra en liste med navn å vite hva vitnene skal forklare seg om.

Et krav om alltid å gi slike opplysninger kan muligens føre til unødvendig merarbeid. På den annen side vil opplysningene være tilgjengelig for påtalemyndigheten i forbindelse med utferdigelse av tiltalebeslutning og bevisoppgave, og de vil være tilgjengelig i politiets elektroniske saksbehandlingssystem. Opplysningene antas derfor med letthet å kunne gjøres tilgjengelig også ved oversendelse av bevisoppgave til retten. Forsvarer som ønsker vitneførsel utover den påtalemyndigheten har oppgitt, vil heller ikke bli pådratt stort merarbeid ved kort å måtte angi hva vitnene skal forklare seg om. Det er vanskelig å se noen prinsipielle innvendinger mot å innføre en slik regel.

Dersom straffesaken omhandler flere straffbare forhold, vil det for domstolen som et minimum være nyttig om vitnenes tilknytning til de enkelte tiltalepunkter ble opplyst.»

Hordaland statsadvokatembeter uttaler til spørsmålet om det bør lovfestes en plikt til å opplyse hva et vitne skal forklare seg om:

«Som påpekt av Justisdepartementet vil et slikt krav medføre ekstraarbeid for påtalemyndighet og forsvarerne og det vil ofte være vanskelig å gi en tilstrekkelig og utfyllende begrunnelse til at retten kan vurdere nødvendigheten av vitneprovet. Det bør imidlertid nevnes at det hender at forsvarer oppgir vitner som ikke er omhandlet i straffesaksdokumentene. I slike tilfeller er det et åpenbart behov for at forsvarer redegjør for vitnets tilknytning til saken både i forhold til retten og påtalemyndigheten. I forhold til domstolene gir strpl § 272, 4. ledd den nødvendige hjemmel for å kreve begrunnelse.»

Nordland statsadvokatembeter uttaler:

«Vår erfaring er at påtalemyndigheten sjelden ser behov for å kreve bevisavskjæring, bl.a. fordi partene underveis – forut for eller under hovedforhandling – blir enig om hvilke bevis som kan frafalles. På den annen side savnes ofte en mer aktiv rolle fra domstolens side forut for rettsmøtet. Ved at det pålegges å gi en helt kort redegjørelse for hva de enkelte vitnene skal forklare seg om, vil motpart og domstol stå bedre rustet til å ha en formening om bevisavskjæring bør kreves/beslutes.»

Oslo statsadvokatembeter uttaler:

«Oslo statsadvokatembeter registrerer departementets ønske om et større engasjement fra domstolene under saksforberedelsen. Det er vår erfaring at et slikt engasjement kan ha mye for seg i de større sakene. Med det arbeidspresset som påtalemyndigheten og mange forsvarere har i dag, er det ikke realistisk å tro at det rent praktisk vil la seg gjøre å gjennomføre saksforberedelse i et slikt omfang som departementet antyder i notatet.

Rent prinsipielt mener Oslo statsadvokatembeter dessuten at det er uheldig at domstolen engasjerer seg for sterkt før hovedforhandlingen. Et slikt engasjement vil kunne svekke domstolens integritet i den enkelte sak.

Det er klokt av departementet å ikke fremme noe lovforslag om at det av bevisoppgaven skal fremgå hva vitnene skal forklare seg om. En for detaljert bevisoppgave vil være i strid med både bevisumiddelbarhetsprinsippet og muntlighetsprinsippet. Arbeidet med utarbeidelsen av bevisoppgaven vil dessuten da bli så omfattende at saksbehandlingen hos påtalemyndigheten vil ta enda lengre tid. Med andre ord vil et slikt forslag virke mot sin hensikt.»

Oslo politidistrikt uttaler:

«I utkastet er lagt vekt på at strpl. § 272, fjerde ledd gir en mulighet for partene til å gjøre rede for hvorfor et bevis ønskes ført. Dette er altså

bare en kan-regel i forbindelse med saksforberedende møte. Erfaring tilsier at det i liten grad avholdes slike møter. I utgangspunktet foreligger det altså ikke noen plikt til å opplyse om hva vitner skal forklare seg om. Vår oppfatning er at det kan være hensiktsmessig med en regel som gir både forsvarer og aktor en plikt til å opplyse i bevisoppgaven hva det enkelte vitne skal forklare seg om og hva de øvrige bevis skal tjene som bevis for – i alle fall når det ikke er selvinnslysende.

Vi opplever det i praksis slik at dommeren sjelden har synspunkter på bevisførselen med mindre en utvidelse av bevisførselen vil medføre at den avsatte tid blir for liten. Det kan derfor være på sin plass med en regel som gir en plikt til begrunnelse av bevisføringen allerede i forbindelse med innsending av bevisoppgaven, slik at aktor angir i bevisoppgaven hva vitnene skal forklare seg om.

Forsvarer har ofte også ønske om egne vitner i sakens anledning som ønskes avhørt under hovedforhandlingen. Opplysninger om dette kommer ikke sjeldent kort tid før avvikling av hovedforhandlingen. Ofte vil aktor være uten ide om hva disse vitner skal forklare seg om. Det er heller ikke ofte at forsvarers bevisoppgave begrunnes. Den samme plikt må derfor også tilligge forsvarer. Et aktuelt spørsmål er også hvor vidt forsvarer skal gis en tidsfrist for innsendelse av bevisoppgave.

En informasjonsplikt vil også kunne medvirke til effektivisering av straffesaksgangen fordi det stiller krav til aktors og forsvarers vurdering av nødvendigheten av de enkelte bevis som ønskes ført.»

Vestfold politidistrikt uttaler:

«En ser positivt på å innføre en slik bestemmelse da dette vil kunne føre til at man ikke unødig vidløftiggjør en sak. Dette kan man forebygge allerede i dag ved at retten kan be om en redegjørelse fra partene, samt ved rettsforberedende møte, men en ser gode grunner for å lovfeste dette ytterligere. En ser det særlig i forhold til vitner påberopt av forsvarer idet dette ofte ikke er vitner som er avhørt av politiet, og det derved er vanskelig å vite hva de skal forklare seg om. Også ut fra kontradiksjonsprinsippet vil det være gunstig med en slik bestemmelse.»

Den norske Dommerforening uttaler:

«Dommerforeningen er enig med departementet i at det ikke foreligger et aktuelt behov for å endre reglene om bevisavskjæring.

Dommerforeningen anser det som tilstrekkelig at den kan be partene redegjøre skriftlig for hvorfor et bevis ønskes ført. Et pålegg om dette i enhver straffesak kan, som også departe-

mentet legger vekt på, medføre nødvendig ekstraarbeid.»

Forsvarergruppen av 1977 uttaler:

«Forsvarergruppen vil sterkt advare mot ytterligere utvidelse av retten til bevisavskjæring, jf. den betydelige utvidelse av strpl. § 292 som allerede er gjort.

I et ressursperspektiv må det også påpekes at prosessuelle forpostfektninger om utstrekning av bevisførsel, fort vil kreve mer ressurser enn hva som medgår til å høre beviset.

Hva gjelder begrunnelse av bevisførsel, kan dette i mange saker være hensiktsmessig, ikke minst for at partene skal være best mulig forberedt på hva den part som fører beviset ønsker å påberope. Dette for så vidt på samme måte som det – i hvert fall i saker der det ikke uten videre fremgår av sammenhengen og etterforskningsdokumentene – kan være hensiktsmessig å få klarlagt hvilke faktiske og rettslige anførsler påtalemyndigheten gjør gjeldende. Dette gjøres i praksis ved at retten ber om redegjørelse fra påtalemyndigheten etter strpl. § 262. Tilsvarende kan selvsagt også gjelde for forsvarer.

Å innføre en generell ordning med at bevisførsel må begrunnes, kan imidlertid synes lite ressursøkonomisk. I større og mer komplekse saker vil det imidlertid være hensiktsmessig, både av hensyn til kvaliteten i prosessen, og av effektivitetshensyn. Behovene for forhåndsavklaring kan i slike saker sammenliknes med sivile saker, med en redegjørelse for anførsler og bevisstilbud. Det kan etter forsvarergruppens syn være grunn til å vurdere en justering/tilpassning av bestemmelsen i strpl. § 262 tredje ledd i så måte.»

Departementet foreslår ikke nye regler om bevisavskjæring. Høringen tyder ikke på at det er et reelt behov for nye regler om dette. Som noen av høringsinstansene har pekt på, kan det også synes som om reglene om bevisavskjæring som trådte i kraft i 2002 har vært lite brukt.

Høringsinstansene er mer delte i synet på om det bør innføres en plikt til å begrunne hvorfor et vitne ønskes ført. Flere instanser mener at det vil være hensiktsmessig, mens andre mener det vil medføre nødvendig ekstraarbeid.

Spørsmålet om plikt til å begrunne bevisførsel ble sist vurdert av departementet i Ot. prp. nr. 66 (2001-2002) s. 84. Den gang fant departementet det ikke hensiktsmessig å lovfeste en generell begrunnelsesplikt. Det ble lagt vekt på at overdreven bevisførsel stort sett er et problem i enkelte større saker, og at en generell begrunnelsesplikt vil medføre ekstraarbeid i saker der dette ikke vil være hensiktsmessig. Departementet vurderer spørsmålet

på samme måte nå, og foreslår ikke å lovfeste en plikt til å begrunne hvorfor vitner ønskes ført, ut over den gjeldende hjemmelen i straffeprosessloven § 272 fjerde ledd. I de mer komplekse sakene, der behovet for å vurdere bevisavskjæring vil være størst, kan retten benytte hjemmelen i § 272 fjerde ledd.

8.8 Anke over kjennelser og beslutninger fra siktede – undertegning og hvem anken kan fremsettes for

Etter straffeprosessloven § 380 kan anke over kjennelser og beslutninger (tidligere kjæremål) fremsettes skriftlig eller muntlig for den rett som har avsagt avgjørelsen som ankes. En skriftlig anke må være undertegnet av siktede, jf. bl.a. Rt. 2004 side 1157. Undertegning fra forsvaren er tilstrekkelig der denne har fått skriftlig fullmakt for den aktuelle anken, jf. bl.a. Rt. 2000 side 856. Unntaksvis er kjæremål tatt under behandling selv om den siktede ikke hadde undertegnet, jf. bl.a. Rt. 1998 side 1883, hvor det ble lagt avgjørende vekt på at kjæremålet var uttatt i samråd mellom den siktede og forsvaren.

Anke over dom kan etter straffeprosessloven § 312 fremsettes for den rett som har avsagt dommen, eller for påtalemyndigheten eller for vedkommende fengselsmyndighet dersom den siktede er fengslet. Også anke over kjennelser og beslutninger kan fremsettes overfor påtalemyndigheten eller vedkommende fengselsmyndighet, men anken må da nedtegnes skriftlig av den som tar imot den og sendes inn til den aktuelle domstol. Ankefristen vil da ikke avbrytes før ankeerklæringen er kommet inn til retten.

Det heter i departementets høringsnotat september 2006:

«Ved brev 16. april 2002 til Justisdepartementet har Agder lagmannsrett fremmet forslag om enkelte endringer i reglene om kjæremål over kjennelse om varetektsfengsling. Ett av forslagene er at det for kjæremål over fengslingskjennelser skal være tilstrekkelig med underskrift fra forsvaren. Som bakgrunn for forslaget viser Agder lagmannsrett til en erfaring for at det mangler underskrift fra siktede, ikke minst i tilfeller hvor den siktede har tatt betenkningstid ved forkynnelsen og påkjærer etter å ha rådført seg med sin forsvarende per telefon. Det påpekes at det i slike tilfeller kan innebære unødig tidsspille å måtte kreve en skriftlig erklæring fra den siktede.

Det andre forslaget går ut på at kjæremål over fengsling skal kunne fremsettes med fristavbrytende virkning overfor påtalemyndigheten eller vedkommende fengselsmyndighet. Som begrunnelse for dette forslaget skriver lagmannsretten:

‘Motsett det som gjeld ved anke, kan eit kjæremål frå den sikta ikkje setjast fram for påtalemakta eller vedkomande fengselsstyremakt, ... Etter vårt syn vil ein få ei mer smidig ordning dersom lova opnar for å kunne setje fram kjæremål overfor desse instansane og, som ein særregel for kjæremål frå den sikta i fengslingssaker. Den gjeldande regelen for kjæremål kan henge saman med føresegna om at avgjerdsinstansen kan ha ei plikt til å omgjere avgjerda, jf. straffeprosesslova § 381 fyrste ledd. Slik omgjering – eller vurdering av spørsmålet – synest likevel å skje svært sjeldan i samband med kjæremål over samtykke til varetektsfengsling. Her er det viktig av omsyn til den sikta at saka blir oversend kjæremålsinstansen utan forseinking av noko slag. Dessutan har lova i § 184 femte ledd ein generell omgjeringssheimel i fengslingssaker, utan omsyn til om det blir nytta rettsmiddel.

I praksis blir nok ofte oversett kravet om at kjæremålet skal setjast fram for forhøyrretten. Føresetnaden i straffeprosesslova § 381 fyrste ledd andre punktum om at forhøyrretten skal sende kjæremålet saman med saksdokumenta til lagmannsretten ville innebere eit lite ynskjeleg tidsspille i dei tilfelle der kjæremålet blir framsett etter at forhøyrretten har sendt dokumenta attende til påtalemakta. I dei fleste fengslingskjæremål for Agder lagmannsrett er det påtalemakta som oversender saksdokumenta direkte til lagmannsretten.’

[...]

Departementet er kjent med at kjæremål ikke sjelden innleveres uten å være undertegnet av den siktede, og ser at forholdet krever tid og ressurser. Dette misforholdet mellom regelverket og praksis er uheldig, ikke minst i saker om varetektsfengsling, som etter straffeprosessloven § 380 annet ledd skal behandles snarest mulig.

Den praktiske forenklingen som ville ligge i å akseptere kjæremål som bare forsvaren har undertegnet, må avveies mot risikoen for at forsvaren skal innlevere kjæremål uten grunnlag i en beslutning fra den siktedes side. Ved vurderingen må tas i betraktning at en regel som den foreslåtte ikke vil gi forsvaren noen utvidet rett vis a vis den siktede, og at et kjæremål over fengsling ikke innebærer risiko for at den siktede skal komme dårligere ut enn om fengslingskjennelsen ikke ble angrepet. På den annen si-

de er det prinsipielt viktig at denne type avgjørelser skal være forankret hos den siktede selv.

Når det gjelder spørsmål om fremsettelse av kjæremål for påtalemyndighet eller vedkommende fengselsmyndighet, viser departementet til beskrivelsen fra Agder lagmannsrett om at det i de fleste fengslingskjæremål for denne domstolen er påtalemyndigheten som oversender saksdokumentene. Departementet antar i utgangspunktet at det samme gjelder for de øvrige lagmannsrettene.

Departementet ser at fremsettelse av kjæremål overfor den rett som har avsagt fengslingskjennelsen i praksis kan virke som et forsinkende ledd, sammenlignet med om kjennelsen kan påkjæres overfor påtalemyndighet eller fengselsmyndighet med påfølgende oversendelse av saken fra påtalemyndigheten til kjæremålsinstansen. Departementet merker seg også antagelsen om at førsteinstansens omgjøringsadgang etter straffeprosessloven § 381 første ledd brukes sjelden, slik at denne ikke er noe vesentlig argument mot at fengslingskjæremål skal kunne fremsettes for påtalemyndigheten eller fengselsmyndighet. For egen del bemerker departementet at inntrykket er at kjæremålsinstansene behandler kjæremålene vedrørende varetektsfengsling så raskt at det tidsmessig ikke er nevneverdig å spare på å få en omgjøring i førsteinstansen fremfor en avgjørelse fra kjæremålsinstansen. Forutsetningen for å åpne for fremsettelse av slike kjæremål for påtalemyndighet eller fengselsmyndighet, med fristavbrytende virkning, må imidlertid være at dette ikke medfører at påtalemyndigheten bruker lenger tid på å sende kjæremålssaken til domstolene enn den ellers ville gjort.

Etter departementets foreløpige vurdering taler gode grunner for de endringer i regelverket som er foreslått fra Agder lagmannsrett. Samtidig reiser departementet spørsmål om endringene bør gjelde generelt for *alle kjæremål i straffesaker, ikke bare fengslingsaker*. Kjæremål kan tenkes over en lang rekke typer avgjørelser, blant annet om inhabilitet, tvungent skifte av forsvarer etter straffeprosessloven § 105, oppnevning av sakkyndig. Tidsmomentet er gjerne noe mindre sentralt i kjæremål over andre avgjørelser enn varetektsfengsling. På den annen side vil et kjæremål over annet enn varetektsfengsling ofte gjelde juridiske temaer som det er naturlig at forsvareren står sentralt i vurderingen av. Etter departementets foreløpige syn er det mye som taler for at reglene vil bli mer 'brukervennlige' med de aktuelle endringene, uten at det vil gå ut over den siktedes eller andres interesser på en måte som medfører betenkeligheter.

Kravene om medundertegning og om fremsettelse for den rett som har avsagt avgjørelsen

bør bare opprettholdes i den grad det foreligger reelle hensyn som tilsier det.

De endringer som er foreslått av Agder lagmannsrett for kjæremål *i fengslingsaker* kan gjennomføres i form av et tillegg til straffeprosessloven § 380 første ledd, f.eks. slik:

'Kjæremålet erklæres skriftlig eller muntlig for den rett hvis avgjørelse angripes. Reglene i § 312 annet ledd og § 319 annet ledd gjelder tilsvarende. *I saker om varetektsfengsling kan kjæremål fra siktede også fremsettes for påtalemyndigheten eller vedkommende fengselsmyndighet, som straks skal sende kjæremålet og de øvrige dokumenter til kjæremålsinstansen. Kjæremål over varetektsfengsling kan være undertegnet av siktede eller dennes forsvarer.*'

Dersom endringene skal gjøres gjeldende for *alle kjæremål i straffesaker*, kan § 380 første ledd lyde:

'Kjæremålet erklæres skriftlig eller muntlig for den rett hvis avgjørelse angripes, *eller for påtalemyndigheten. Er siktede fengslet, kan kjæremålet også settes frem for vedkommende fengselsmyndighet.* Reglene i § 312 annet ledd og § 318 annet ledd gjelder tilsvarende. *Kjæremål fra siktede kan være undertegnet av siktede eller dennes forsvarer.*'

Departementet ber om høringsinstansenes syn på spørsmålet om endring og om rekkevidden av en eventuell endring.»

Høringsinstansenes syn

Domstoladministrasjonen støtter det prinsipale forslaget i høringsnotatet om endring av straffeprosessloven § 380, men uttaler at det bør avklares om forsvarers fullmakt her skal begrense seg til selve fengslingen, eller om også begrensninger knyttet til varetektsoppholdet skal omfattes, slik som brev- og besøksforbud og isolasjon. Domstoladministrasjonen uttaler videre:

«Når det gjelder kjæremål over andre avgjørelser, er det grunn til å være mer betenkt. Eksempelvis vil forsvarer i prinsippet kunne ha en egeninteresse i kjæremål over beslutning om å ikke oppheve bostedsforbeholdet, eller om ikke å utsette hovedforhandlingen. Det kan i det hele ikke ses å være grunn til å gi forsvarer fri adgang til å påkjære andre typer avgjørelser enn fengslingskjennelser.»

Til spørsmålet om hvem som bør være adressat for anke over kjennelser, uttaler Domstoladministrasjonen:

«For det første er det ikke lett å forstå at en kjæremålsdomstol overser hva som er korrekt

saksbehandling i kjæremålssaker. Regelen er kjent, og det er lett å kontrollere om kjæremålet er framsatt for rett adressat. Om regelen praktiseres konsekvent, vil rimeligvis de øvrige aktører raskt innrette seg etter lovens regel.

For det andre har retten [...] en viss adgang til å omgjøre sine avgjørelser. Riktignok skjer dette svært sjelden i fengslingsaker, men det skjer i en viss utstrekning i andre saker, f.eks. når det gjelder oppnevningssaker og begjæringer om frafall av bostedsforbeholdet.

For det tredje har retten mulighet til å inngi bemerkninger overfor kjæremålsretten (§ 383 første ledd annet punktum). Dette er aktuelt i noen saker.

For det fjerde har den retten som traff avgjørelsen et primært saksbehandlingsansvar etter § 381 annet ledd hvor retten finner at det ikke er adgang til kjæremål eller det er erklært for sent. Etter § 381 tredje ledd er det den retten som traff den påkjærte avgjørelse som skal gi motparten melding om kjæremålet. Endres § 380, må følgelig også denne regelen justeres.

Viktigst er imidlertid at det neppe er noe tidsmessig å vinne ved en slik endring.

Hvis sakens dokumenter er returnert påtalemyndigheten, vil retten i noen tilfeller ha behov for dokumentene – særlig for å vurdere om avgjørelsen bør omgjøres, eller om det bør inngis uttalelse i saken. Har retten ikke behov for dokumentene, bør den videre saksbehandling være at retten uten opphold oversender kjæremålserklæringen til kjæremålsretten, samtidig som man per telefon ber påtalemyndigheten oversende dokumentene til samme adressat.

Dersom kjæremål skal kunne inngis til påtalemyndigheten eller fengselsmyndigheten, mister domstolene kontrollen over kjæremålsbehandlingen. Dersom vedkommende politijurist er fraværende, er det en klar fare for at kjæremålserklæringen kan bli liggende ubehandlet i lengre tid. Påtalemyndigheten synes å ha et lite effektivt system for overvåking av forsvarlig saksbehandling i rettsmiddelsaker, jf. eksempelvis en fersk avgjørelse i Borgarting lagmannsrett (LB-2006-163719) hvor siktedes anke ble liggende ubehandlet hos påtalemyndigheten i to år og fire måneder.»

Politidirektoratet uttaler:

«Politidirektoratet støtter forslaget om at kravet til underskrift bør fjernes i fengslingskjæremål. Etter vår mening bør det også vurderes å fjerne kravet for alle typer kjæremål, selv om det til en viss grad bryter med prinsippet om at forsvarer og siktede ikke skal identifiseres. [...] Direktoratet deler det syn *politimesteren i Nordre Buskerud* har om at *'en må formode at forsvareren opp-*

trer i tråd med klientens ønsker og oppfatning'. Vi ser ikke bort fra at forsvarer en sjelden gang kan opptre i strid med klientens ønske (for eksempel ved å inngi et kjæremål som i praksis kan innebære at en hovedforhandling må utsettes). Dette vil dog være så sjelden at det ikke bør influere på innføringen av en regel som ellers er fornuftig.

Også forslaget om at kjæremål i fengslingsaker skal kunne fremsettes for påtalemyndighet eller fengselsmyndighet med fristavbrytende virkning tiltres. Det er, slik Politidirektoratet ser det, liten grunn til at ikke dette bør gjelde straffekjæremål generelt.»

Riksadvokaten støtter forslaget om endring av straffeprosessloven § 380 første ledd, og peker på at reglene for anke over kjennelser dermed legges nærmere reglene for anke over dommer.

Agder lagmannsrett uttaler:

«Vi er tilfreds med at departementet [...] tar opp forslaget fra Agder lagmannsrett om at forsvarerens underskrift skal være tilstrekkelig ved kjæremål fra siktede i fengslingsaker. Etter vår oppfatning taler de beste grunner for at man går enda lengre [...] og at det gis en generell regel om 'prosessfullmakt' fra forsvareren til å inngi kjæremål på vegne av siktede. Det vil ikke by på noe problem å tilpasse denne regelen til endringene i straffeprosessloven i forbindelse med tvistelovens ikrafttredelse.

Adgangen til å inngi kjæremål på vegne av siktede bør nok begrenses til advokater, som i kraft av sin stilling har et profesjonsansvar. Det er ikke ofte 'andre skikkede personer' tillates å opptre, slik at begrensningen ikke har praktisk betydning. Se til sammenligning sondringen mellom advokater og andre prosessfullmektinger i tvisteloven § 3-4.»

Borgarting lagmannsrett uttaler:

«Som påpekt av departementet vil det være en åpenbar forenkling dersom siktede ikke behøver å medunderskrive et straffekjæremål, men dette må avveies mot risikoen for at forsvarer påkjærer uten at det er klart at siktede virkelig ønsker det. Gruppen [lagmannsrettens høringsutvalg] slutter seg til departementets forslag om regelendringer som gjør det unødvendig med underskrift av siktede og som gir adgang til å sette fram kjæremål overfor påtalemyndigheten eller fengselsmyndighetene. Gruppen mener at dette bør gjelde for alle typer kjæremål. Regelen i sivilprosessen om at en prosessfullmekting anses for å ha den prosessfullmakten han eller hun gir uttrykk for, innebærer i realiteten en langt større risiko for klienten knyttet til å pådra seg kostnader i form av gebyrer og

saksomkostninger, i motsetning til i straffeprosessen. Det bør eventuelt overveies om det bør sies i bestemmelsen, for å minne forsvarer om ansvaret han eller hun har for å skaffe seg siktedes samtykke til å påkjære, for eksempel at 'Kjæremål fra siktede kan være undertegnet av siktede, eller av siktedes forsvarer dersom forsvareren har fått siktedes samtykke til å påkjære.' Regelen er selvsagt, forsvareren har ikke adgang til å påkjære hvis ikke siktede har ønsket det, men det kan muligens være grunn til å si dette i loven av pedagogiske grunner.»

Frostating lagmannsrett uttaler at tidsaspektet er av særlig betydning når det gjelder varetektsfengsling, og at det i en slik sammenheng kan være gode praktiske grunner for å akseptere at anken fremsettes overfor påtalemyndigheten, eventuelt fengselsmyndigheten, kun signert av forsvareren.

Oslo statsadvokatembeter støtter både forslaget om at anke over kjennelse skal kunne fremsettes for påtalemyndigheten og vedkommende fengselsmyndighet, og forslaget om at anke over kjennelse kan være undertegnet av forsvareren.

Oslo tingrett støtter forslaget om at anke fra siktede skal kunne fremsettes med fristavbrytende virkning også overfor påtalemyndigheten eller fengselsmyndigheten, men mener at det bør forlanges at siktede selv undertegner anken, for å sikre at det er siktede som vil anke avgjørelsen.

Nordre Buskerud politidistrikt uttaler:

«Vår erfaring er [...] at slik medunderskrift ofte medfører ekstraarbeid i form av å måtte få forsvarerens brev brakt til siktede for underskrift og deretter tilført brevet til saken. En må formode at forsvareren opptrer i tråd med klientens ønske og oppfatning. For påtalemyndigheten i politiet er det likevel kjæremålsgrunnene formulert fra forsvarer som man tar utgangspunkt i ved et eventuelt tilsvarende. For politiets tjenestemenn vil forslaget om lempningen i § 380 være gunstig.»

Vestfold politidistrikt uttaler:

«Når det gjelder fengslingssaker, er en av den oppfatning at en bør ha siktedes underskrift på et kjæremål. Rent praktisk vil dette heller ikke være vanskelig å gjennomføre og det vil ikke medføre unødig tidsbruk. Vedkommende sitter varetektsfengslet, og det skulle være enkelt å få dette på plass. En mener også at det bør fremkomme at det faktisk er siktede selv som ønsker å påkjære fengslingskjennelsen.

Når det gjelder kjæremål i andre tilfeller (kjennelse om besøksforbud e.l.), mener en at det også der bør være krav om underskrift fra siktede eller mistenkte. Den som ønsker å påkjære en avgjørelse bør pålegges en slik aktivi-

tetsplikt, og ikke slik at forsvarer av eget tiltak kan påkjære.»

Den Norske Advokatforening støtter forslaget, og mener at det ikke er betenkeligheter av vekt mot å foreta de foreslåtte endringer for alle anker over kjennelser og beslutninger.

Den norske Dommerforening tiltrer forslaget om at anken kan fremsettes for påtalemyndigheten eller vedkommende fengselsmyndighet. Dommerforeningen er skeptisk til at anke over kjennelse skal kunne undertegnes av forsvareren uten noe krav til medundertegning av siktede, og viser til det prinsipielt viktige i at denne type avgjørelser skal være forankret hos siktede selv.

Forsvarergruppen av 1977 støtter forslaget om endring i straffeprosessloven § 380 første ledd, og peker på at det synes særlig hensiktsmessig for å unngå problemet med fristoverskridelse at anke over kjennelse kan undertegnes av forsvarer.

Departementet viderefører forslaget om at anke over fengslingskjennelser skal kunne undertegnes av forsvareren alene. Departementet legger vekt på at hensynet til rask saksbehandling gjør seg særlig gjeldende i fengslingssaker, og at kravet om undertegning fra siktede har vist seg å forsinke saksbehandlingen i en del fengslingssaker. Anker i fengslingssaker skal behandles så snart som mulig, jf. straffeprosessloven § 380 annet ledd. Det vil sjelden forekomme at en anke over en fengslingskjennelse ikke er i siktedes interesse. Risikoen for at forsvareren skal inngi anker i strid med siktedes ønske i fengslingssaker vil derfor være minimal. Det er for øvrig selvsagt en forutsetning for forslaget at forsvareren skal innhente samtykke fra siktede før anke inngis. Slikt samtykke kan innhentes uformelt.

Ved anke over andre typer kjennelser og beslutninger i straffesaker gjør ikke hensynet til rask saksbehandling seg gjeldende i samme grad som for fengslingssakene. Det er derfor ikke like stort behov for et unntak fra kravet om underskrift fra siktede. Som Domstoladministrasjonen har påpekt, kan det tenkes tilfeller der en forsvarer kan ha en egeninteresse i å anke kjennelser og beslutninger i straffesaker. Dette taler isolert sett mot å tillate anke uten siktedes underskrift, selv om det formodentlig ikke vil forekomme ofte at en forsvarer vil inngi en anke som ikke er i samsvar med siktedes ønske. Departementet antar at det ikke er noen stor effektivitetsgevinst å hente ved å tillate at anke over kjennelser og beslutninger i straffesaker generelt kan undertegnes av forsvareren alene. Det vil likevel virke forenkende om en slik regel innføres, når den nå blir foreslått for fengslingskjennelser. Hø-

ringsinstansene har ulike syn på forslaget, men et flertall av dem som har uttalt seg om det, mener at unntaket for kravet om underskrift fra siktede bør gjelde generelt for anker over kjennelser og beslutninger. Departementet foreslår på denne bakgrunn at det gjøres en endring i straffeprosessloven § 380 første ledd, slik at underskrift fra forsvareren alene generelt skal være tilstrekkelig ved anke over kjennelser og beslutninger. Forsvareren må likevel innhente siktedes samtykke til å inngi anken. Departementet er enig med Agder lagmannsrett i at adgangen til å inngi anke etter § 380 første ledd uten siktedes underskrift bør være forbeholdt forsvarere som er advokater.

Departementet viderefører ikke forslaget om at anke over fengslingskjennelser skal kunne fremsettes for påtalemyndigheten eller vedkommende fengselsmyndighet. Departementet legger særlig vekt på innvendingene mot dette forslaget som Domstoladministrasjonen har pekt på i sin høringsuttalelse. Selv om adgangen til å omgjøre fengslingskjennelser benyttes sjelden, taler omgjøringsadgangen for at anken bør fremsettes for den rett som har avsagt kjennelsen som angripes. Også regelen i straffeprosessloven § 381 annet ledd om underinstansens saksbehandlingsansvar hvor den finner at det ikke er adgang til anke eller anken er for sent fremsatt, taler for at anken bør fremsettes direkte for domstolen. Departementet legger også vekt på at det kan være en fare for at en ankeerklæring blir liggende ubehandlet hos påtalemyndigheten, noe som vil være særlig uheldig i fengslingssaker. Departementet antar for øvrig at det vil være forholdsvis liten tidsbesparelse å hente på en regel om at anken kan fremsettes for påtalemyndigheten. Dersom tingretten allerede har oversendt saksdokumentene til påtalemyndigheten når anken kommer inn, og tingretten ikke har behov for dokumentene i forbindelse med f. eks. en omgjøringsvurdering, kan oversendingen ordnes ved at tingretten ber påtalemyndigheten om å sende dokumentene direkte til lagmannsretten.

Departementet foreslår heller ikke endringer i reglene om hvem anken kan fremsettes for ved andre typer kjennelser og beslutninger.

Det vises til forslaget til straffeprosessloven § 380 første ledd nytt tredje punktum.

8.9 Rett til rettslig prøving av påtaleunntatelse etter straffeprosessloven § 70

Det heter i departementets høringsnotat september 2006:

«Selv om straffskyld anses bevist, kan påtalemyndigheten i visse tilfeller unnlate å forfølge et straffbart forhold. Etter straffeprosessloven § 69 første ledd kan påtalemyndigheten unnlate å forfølge en straffbar handling når det foreligger slike særlige forhold at påtalemyndigheten 'etter en samlet vurdering finner at overveiende grunner taler for ikke å påtale handlingen'. Etter § 70 første ledd kan påtalemyndigheten unnlate å forfølge en straffbar handling som, på grunn av reglene om straffutmåling ved sammenstøt av flere straffbare forhold, ville ha medført ingen eller bare en ubetydelig straff (prosessøkonomisk påtaleunntatelse).

Påtaleunntatelse etter §§ 69 og 70 gjelder tilfeller hvor den siktede anses skyldig. For en siktet som påstår seg ikke skyldig, er det ikke nødvendigvis tilfredsstillende at saken avsluttes med en påtaleunntatelse etter disse reglene. Etter straffeprosessloven § 71 kan den siktede derfor på visse vilkår videre kreve at påtalemyndigheten bringer en påtaleunntatelse etter § 69 inn for retten.

Paragraf 71 nevner imidlertid ikke noe om en tilsvarende mulighet for den siktede i en sak hvor det besluttes påtaleunntatelse etter § 70.

Ved brev 2. desember 2005 har riksadvokaten bedt om at departementet vurderer å endre § 71. Riksadvokaten skriver blant annet:

'Som kjent kan en påtaleunntatelse etter straffeprosessloven § 69 av siktede begjæres bragt inn for retten, jf. samme lovs § 71. Derimot har den gjeldende ordning vært at en prosessøkonomisk påtaleunntatelse etter lovens § 70 ikke kan kreves bragt inn for retten.

I en konkret sak som ØKOKRIM har tatt opp med riksadvokaten, er det herfra meddelt muntlig at straffeprosessloven § 71 må tolkes i lys av Den europeiske menneskerettskonvensjon artikkel 6 slik at siktede etter en analogisk anvendelse av bestemmelsen kan kreve at påtalemyndigheten bringer også en prosessøkonomisk påtaleunntatelse inn for retten. I en klagesak har en lagt tilsvarende synspunkt til grunn.'

Etter straffeprosessloven § 59 a kan vedtak om påtaleunntatelse påklages til nærmeste overordnede påtalemyndighet. En siktet som er misfornøyd med en påtaleunntatelse, vil således i noen tilfeller kunne oppnå endring gjennom klage. Klageretten gjelder imidlertid ikke vedtak fra riksadvokaten, og heller ikke klagein-

stansens vedtak. Riksadvokatens henvendelse gir grunnlag for å anta at det er et behov for å få prøvet en prosessøkonomisk påtaleunntatelse ut over det som ligger i klageretten etter § 59 a. Under straffeprosessloven av 1887 ble det antatt at adgangen etter denne loven § 85 siste ledd til å kreve en påtaleunntatelse bragt inn for retten også gjaldt for prosessøkonomiske påtaleunntatelser, jf. Rt. 1968 side 495.

Etter departementets foreløpige vurdering bør straffeprosessloven § 71 endres, slik at bestemmelsen klart gir uttrykk for at retten til å kreve rettslig prøving også gjelder påtaleunntatelser etter samme lov § 70. Paragraf 71 kan da lyde:

’Dersom siktede hevder at han ikke er skyldig i en straffbar handling som påtale er unnlatt for etter § 69 eller § 70, kan han kreve at påtalemyndigheten bringer saken inn for retten, om den ikke frafaller siktelsen. Begjæring om dette må være fremsatt innen en måned etter at siktede fikk melding om påtaleunntatelsen og adgangen til å kreve sak reist. Reglene i § 318 første ledd gjelder tilsvarende.’»

Høringsinstansenes syn

Domstoladministrasjonen støtter forslaget, og uttaler at det vil gi sammenheng i rettighetene siktede har ved meddelelse av påtaleunntatelse. Domstoladministrasjonen antar at antallet saker den foreslåtte regelendring kan medføre, vil være av marginal betydning for domstolenes samlede saksbelastning.

Politidirektoratet uttaler:

«Riksadvokaten har, blant annet i lys av EMK art 6, foreslått at det bør åpnes for rettslig overprøving av påtaleunntatelser etter strpl § 70. Politidirektoratet ser at det kan ha gode grunner for seg. *Politimestrene i Nordre Buskerud og Vestfold* er inne på at man da like gjerne kunne prosedert selve straffesaken i første omgang. Direktoratet antar at det fortsatt vil være slik at de fleste ikke vil kreve rettslig overprøving, så poenget med påtaleunntatelser etter § 70 generelt faller ikke bort ved den foreslåtte endringen.

Politimestrene i Nordre Buskerud og Vestfold foreslår at saker etter § 71 bør behandles ved kontorforretning. Vi ber også departementet vurdere forslaget fra *politimesteren i Vestfold* om at det bør stilles krav til at klageadgangen etter strpl § 59a er uttømt.»

Politidirektoratet antar at innføring av adgang til å kreve rettslig prøving av påtaleunntatelser etter

strpl § 70 ikke vil påføre påtalemyndigheten noen arbeidsbyrde av betydning.

Riksadvokaten, Hålogaland lagmannsrett og Den norske Dommerforening støtter forslaget.

Statsadvokatene i Nordland uttaler:

«Statsadvokatene i Nordland har i eget påtaledirektiv av desember 2005 bestemt at siktede, i saker hvor det er gitt påtaleunntatelse etter straffeprosessloven § 70, skal orienteres om adgangen til å bringe saken inn for retten. Vi tiltrer derfor forslaget fullt ut.»

Oslo tingrett uttaler:

«Oslo tingrett har ingen bemerkninger til departementets forslag om å gi siktede samme adgang til overprøving av påtalemyndighetens avgjørelse om påtaleunntatelse på grunn av prosessøkonomi som ved påtaleunntatelser etter opportunitetsprinsippet. Det er vårt inntrykk at påtaleunntatelser etter straffeprosessloven § 69 i liten grad har vært gjort til gjenstand for rettslig prøving, og det er ikke mulig å anslå om en slik utvidelse av prøvingsadgangen vil medføre noen økt saksmengde av betydning for domstolene.»

Nordre Buskerud politidistrikt uttaler:

«Umiddelbart vil vi hevde at poenget med prosessøkonomisk påtaleunntatelse faller bort dersom man likevel må møte i retten for å prosedere på skyldspørsmålet. Er man i retten, kan det likevel idømmes en etterskuddsdom. Ved en slik domstolsprøving vil vi derfor foreslå at domstolsprøvingen kan skje ved en kontorforretning. Prøvingen kan gå ut på å se på påtalemyndighetens beviser i saken. Resultatet av prøvingen kan gis i form av en kjennelse med resultat at beslutningen om påtaleunntatelse opprettholdes eller oppheves. Vårt forslag kan ses i sammenheng med høringsnotatets forslag om å fire på kravet til meddommere i enkelte foreleggssaker.

Vi har ikke vurdert nærmere hvordan rettsmiddelet over en slik kjennelse skal behandles videre.

Dersom man likevel skal domstolsprøve en påtaleunntatelse etter § 70, foreslår en at domstolsprøving av en påtaleunntatelse etter § 69 også undergies en enklere prosess.»

Vestfold politidistrikt uttaler:

«Politiet i Vestfold er i utgangspunktet positive til rettslig prøving av påtaleunntatelser etter straffeprosessloven § 70, men en har forslag om en tilføyelse. Før man kan bringe et slikt spørsmål inn for retten, bør det stilles krav om at man har benyttet seg av klageadgangen til overord-

net påtalemyndighet som ligger i straffeprosessloven § 59 a.

Man stiller videre spørsmål om det her vil bli tale om å ta ut tiltale for forholdet, samt å avholde en ordinær hovedforhandling slik ordningen er for prøving av påtaleunntelser etter § 69, jf. § 71. Det vil i så fall kunne medføre en rekke ekstra hovedforhandlinger, og det vil ikke bidra til en hurtigere straffesaksbehandling. Dersom en imidlertid har tenkt seg en skriftlig behandling av retten, vil det ikke medføre så stort tidsspille.»

Departementet går inn for at retten til å kreve rettslig prøving etter straffeprosessloven § 71 også skal gjelde der det er gitt påtaleunntelse av prosessøkonomiske grunner etter § 70. Ingen av høringsinstansene har gått imot dette forslaget.

Departementet legger vekt på at straffeprosessloven § 71 står i et uavklart forhold til EMK artikkel 6 nr. 1 og 2. Til forskjell fra en henleggelse innebærer en påtaleunntelse en konstatering av straffeskyld. Departementet har merket seg at usikkerheten om forholdet til EMK har ført til at påtalemyndigheten i en viss utstrekning har anvendt § 71 analogisk for påtaleunntelser etter § 70.

På bakgrunn av det som har kommet frem under høringen, antar departementet at en slik utvidelse av § 71 bare vil medføre en marginal økning av domstolenes arbeidsbyrde. Ved forberedelsen av nåværende § 71 var hensynet til domstolenes samlede saksbelastning en viktig del av begrunnelsen for at siktedes rett til domstolprøving skulle være avskåret ved påtaleunntelse etter § 70, jf. Ot. prp. nr. 53 (1983-84) s. 154.

Under høringen er det reist spørsmål om rettslig prøving av påtaleunntelser etter § 70 bør skje ved kontorforretning, og om resultatet av prøvingen kan gis i form av en kjennelse som opprettholder eller opphever beslutningen om påtaleunntelse.

Departementet bemerker at det etter gjeldende rett er saken, og ikke påtaleunntelsen som sådan, som siktede har adgang til å bringe inn for retten etter § 71. Etter gjeldende rett vil siktede, dersom saken bringes inn for retten, kunne frifinnes eller idømmes straff. Selv om prosessøkonomiske grunner isolert sett taler for forslaget om behandling ved kontorforretning, er det som nevnt liten grunn til å tro at den foreslåtte utvidelsen av § 71 vil medføre en betydelig økning av domstolenes arbeidsmengde. Dermed får argumentet om prosessøkonomi mindre vekt. Det vil kunne forekomme saker hvor muntlig forhandling med muntlige forklaringer vil være nødvendig for å få saken tilstrekkelig opplyst for retten. Departementet mener derfor at

det ikke bør gis en generell regel om at rettslig prøving av en påtaleunntelse etter § 70 skal skje ved kontorforretning. Saken vil likevel kunne behandles ved kontorforretning med siktedes samtykke.

Under høringen er det kommet forslag om at klageadgangen etter straffeprosessloven § 59 a skal være uttømt før siktede kan kreve rettslig prøving av påtaleunntelse.

Etter gjeldende rett gjelder ikke klageretten etter straffeprosessloven § 59 a for den som kan bringe vedtaket inn for retten, jf. § 59 a annet ledd tredje punktum. Dette innebærer at en påtaleunntelse etter straffeprosessloven § 69 ikke kan påklages av siktede etter straffeprosessloven § 59 a. Departementet mener at det for prosessøkonomiske påtaleunntelser etter § 70 bør være adgang for siktede både til å påklage påtaleunntelsen etter § 59 a og til å kreve saken brakt inn for retten etter § 71. Bakgrunnen for lovendringen som foreslås her, er at det er ønskelig å utvide siktedes rettigheter. Departementet mener derfor at adgangen til klage etter § 59 a ikke bør oppheves. Departementet antar at noen siktede vil foretrekke å påklage påtaleunntelsen fremfor å bringe saken inn for retten. Departementet mener heller ikke at det bør kreves at klageadgangen etter § 59 a må være benyttet for at siktede skal kunne kreve saken brakt inn for retten. En klagebehandling kan lede til at vedtaket om påtaleunntelse opprettholdes eller oppheves, noe som ikke er det samme som at tiltalte har en mulighet for å bli frifunnet for forholdet.

Det vises til forslaget til endringer i straffeprosessloven §§ 59 a og 71.

8.10 Sending av saksdokumenter i ankesaker

Straffeprosessloven § 329 har regler om sending av saksdokumentene fra retten til partene i saker som er henvist til ankeforhandling. Første ledd gjelder tilfeller hvor ankeforhandlingen skal omfatte bevisvurderingen under skyldspørsmålet. I slike saker skal retten sende saksdokumentene til påtalemyndigheten med frist for denne til å sende dokumentene videre til forsvareren. I andre saker skal retten sende dokumentene videre til den som skal ha ordet først under ankeforhandlingen, med pålegg om å sende dem videre til motparten innen en fastsatt frist, jf. § 329 annet ledd. Annet ledd gjelder både ved anke til lagmannsretten og til Høyesterett.

Det heter i departementets høringsnotat september 2006:

«I rapporten 'Elektronisk samhandling i straffe-

sakskjeden. Prosessforbedring i straffesakskjeden' har DP5-utvalget foreslått at straffeprosessloven § 329 annet ledd endres, slik at retten alltid skal sende saksdokumentene til påtalemyndigheten, og at straffeprosessloven § 264 (om påtalemyndighetens oversending av dokumenter til forsvarer ved forkynnelse av tiltalebeslutning) gis tilsvarende anvendelse så langt den passer. Som begrunnelse for forslaget uttaler utvalget (rapporten side 39):

'I henhold til straffeprosessloven § 329 andre ledd skal saken, når det ikke foreligger bevisanke, sendes til den av partene som etter § 339 skal ha ordet først under ankeforhandlingen. Dette innebærer at saken sendes til forsvareren i de tilfeller det er domfelte/tiltalte som har anket. I langt de fleste tilfeller vil dette være unødvendig da forsvareren allerede vil sitte med et kopisett. I de få tilfellene hvor det ikke er slik vil man kunne følge samme fremgangsmåte som skissert i straffeprosessloven § 264.'

Dp5-utvalget har foreslått at straffeprosessloven § 329 får følgende ordlyd:

'Retten sender dokumentene til påtalemyndigheten med frist for partene til å inngi bevisoppgave. For øvrig får straffeprosessloven § 264 anvendelse så langt den passer.'

Bakgrunn for forslaget er at fysisk sending av saksdokumenter er ressurskrevende, og at reglene ikke bør foranledige flere forsendelser enn det reelt sett er behov for.

Departementets foreløpige vurdering er at forslaget har gode grunner for seg, og at det ikke er tungtveiende betenkeligheter forbundet med det. En ber om høringsinstansenes syn. For ordens skyld nevnes at § 329 tredje ledd om utarbeiding av utdrag ikke synes å være berørt av forslaget.»

Høringsinstansenes syn

Domstoladministrasjonen støtter forslaget, og uttaler:

«Forslaget om endring av straffeprosessloven § 329 kan medføre besparelser, idet forsvareren som regel allerede vil sitte med et kopisett av sakens dokumenter. Det vil derfor være unødvendig å mellomlande sakens originaldokumenter hos forsvareren, før videresending til påtalemyndigheten.»

Politidirektoratet uttaler:

«Politidirektoratet støtter at påtalemyndighetens lovbestemte plikt til å oversende kopisett til forsvarere som allerede sitter med et slikt, fjernes. Det er dog usikkert hvor mye man i

praksis sparer av ressurser fordi det allerede i dag er slik at politiet i stor grad avtaler med forsvarer at det er unødvendig å sende et ytterligere kopisett.»

Frostating lagmannsrett uttaler at forslaget synes ubetenkelig.

Den norske Dommerforening og Hålogaland lagmannsrett støtter forslaget.

Departementet viderfører forslaget om at retten skal sende saksdokumentene til påtalemyndigheten også i sakene hvor det ikke foreligger bevisanke, og om at pålegget om at påtalemyndigheten skal sende kopi av dokumentene til forsvareren i alle saker oppheves. Disse endringene vil kunne medvirke til å spare antall forsendelser. Det vil ofte være unødvendig å sende sakens dokumenter til forsvareren, som i de fleste tilfellene allerede besitter et sett med kopier.

I de tilfellene hvor forsvareren ikke har et kopisett av dokumentene, må påtalemyndigheten oversende dokumentene til forsvareren. I høringsbrevet var det foreslått at straffeprosessloven § 264 skulle gis tilsvarende anvendelse så langt den passer. Straffeprosessloven § 264 regulerer imidlertid noen flere forhold enn oversending av saksdokumenter, og vil dessuten uansett komme til anvendelse så langt den passer gjennom henvisningen i § 327. Det som er ønskelig å regulere i § 329, er at påtalemyndigheten skal sende saksdokumentene den mottar fra retten videre til forsvareren dersom forsvareren ikke har et kopisett fra før. Departementet mener det er best å fastsette dette uttrykkelig i § 329.

Når det er påtalemyndigheten som skal motta saksdokumentene fra retten både i bevisanker og i de ankesakene som i dag omfattes av § 329 annet ledd, kan nåværende første og annet ledd slås sammen. Nåværende første ledd annet punktum bestemmer at retten samtidig med oversending av saksdokumentene til påtalemyndigheten fastsetter frist for å inngi bevisoppgave. For saker som omfattes av annet ledd følger det av nåværende annet ledd annet punktum at retten «om nødvendig» fastsetter frist for innsending av bevisoppgave. Ulikheten i formulering kommer av at det ikke alltid er behov for bevisoppgave i sakene som omfattes av annet ledd. For Høyesterett vil bevisoppgave som regel være uaktuelt. Departementet har søkt å ta hensyn til denne forskjellen i utkastet til annet og tredje punktum i § 329 første ledd.

Det vises til forslaget til endringer i straffeprosessloven § 329.

9 Hjemmel for felles forskrift om faste forsvarere og faste bistandsadvokater

9.1 Lovforslagets bakgrunn

I straffeprosessloven § 107 g er det fastsatt at Kongen kan gi forskrift om opprettelse av en fast bistandsadvokatordning. I forarbeidene til denne bestemmelsen, Ot.prp. nr. 11 (2007-2008) Om lov om endring i straffeprosessloven mv. (styrket stilling for fornærmede og etterlatte), forutsatte departementet at det skulle etableres en slik fast bistandsadvokatordning, noe Justiskomiteén sluttet seg til i Innst.O. nr. 27 (2007-2008). Forslagene om endringer i straffeprosessloven kapitler 9 og 9 a som departementet nå fremmer, er et ledd i arbeidet med å etablere en slik ordning. Forslagene fremmes for å gi mer symmetri mellom de nye reglene om faste bistandsadvokater og de nåværende reglene om faste forsvarere.

Fornærmedeutvalget foreslo i sin utredning, NOU 2006: 10 Fornærmede i straffeprosessen – nytt perspektiv og nye rettigheter, en ordning med faste bistandsadvokater, tilsvarende ordningen som gjelder for faste forsvarere. I Ot.prp. nr. 11 (2007-2008) punkt 10.4 sluttet departementet seg til forslaget. Det heter i proposisjonen s. 91:

«Departementet slutter seg også til utvalgets forslag om å opprette en fast bistandsadvokatordning. Den nærmere utformingen av ordningen vil bli regulert gjennom forskrift, se forslag til straffeprosessloven § 107 g. Departementet er imidlertid enig med Domstolsadministrasjonen i at det vil være naturlig å legge ansvaret for ordningen dit.»

I tråd med departementets forslag ble ny § 107 g i straffeprosessloven vedtatt ved lov 7. mars 2008 nr. 5.

Departementet har bedt Domstoladministrasjonen om å utforme et forslag til hvordan en fast bistandsadvokatordning kan tenkes organisert og regulert i forskrift. I Domstoladministrasjonens brev til departementet 3. juli 2008 foreslås en fast bistandsadvokatordning som er identisk med ordningen som i dag gjelder for faste forsvarere. I brev 25. februar 2009 til Justisdepartementet kommenterte Den Norske Advokatforening forslaget fra Dom-

stoladministrasjonen, og sluttet seg i all hovedsak til innholdet i forslaget.

Det har ikke vært avholdt noen egen høring om lovendringene som fremmes nå. Forslagene anses tilstrekkelig utredet gjennom høringsrunden forut for Ot.prp. nr. 11 (2007-2008), da departementet ba om innspill til forslagene i Fornærmedeutvalgets utredning. Det vises også til senere innspill fra Domstoladministrasjonen og Den Norske Advokatforening.

9.2 Departementets forslag

Det reiser seg spørsmål om hvordan nye regler om faste bistandsadvokater bør samordnes med reglene om faste forsvarere, som er gitt i straffeprosessloven §§ 101 og 103, samt i forskrift 8. juli 1954 nr. 7 for oppnevning av stedfortredere for en del embets- og tjenestemenn ved domstolene og påtalemyndighetene, fylkesmenn m.fl. avsnitt VII. Etter departementets syn er det naturlig å samle forskriftsbestemmelsene om faste forsvarere og faste bistandsadvokater i en ny felles forskrift. Dette forutsetter etter departementets syn endringer i straffeprosessloven utover dem som ble vedtatt ved lov 7. mars 2008 nr. 5.

Straffeprosessloven § 107 g gir en klar hjemmel for å gi forskrift om en fast bistandsadvokatordning. Straffeprosessloven § 101 gir ikke noen slik forskriftshjemmel. En ny forskrift med regler om faste forsvarere og bistandsadvokater forutsetter derfor at § 101 endres, slik at det ikke er tvil om hjemmelen for å gi forskriftsbestemmelser om ordningen med faste forsvarere.

Fornærmedeutvalget foreslo en ordning med faste bistandsadvokater etter modell av ordningen med faste forsvarere. Ordningen går ut på at det i hver rettskrets antas faste bistandsadvokater, og at en av de faste bistandsadvokatene oppnevnes i saker hvor fornærmede eller etterlatte ikke har ønske om noen bestemt advokat. Dette tilsvarer ordningen med faste forsvarere, jf. straffeprosessloven § 103. Når det nå foreslås en felles forskrift for faste bistandsadvokater og forsvarere, bør regelen om innholdet i en ny ordning med faste bistandsadvo-

kater også gis i lovs form, jf utkastet til endring i straffeprosessloven § 107 b. Departementet ser det ikke som aktuelt å flytte regelen om faste forsvarere ned på forskriftsnivå så lenge de innholdsmessige endringene i regelverket som nå foretas utelukkende gjelder ordningen med faste bistandsadvokater.

I Ot.prp. nr. 11 (2007-2008) punkt 10.4 uttalte

departementet at det er naturlig at det er Domstoladministrasjonen som skal anta faste bistandsadvokater. Departementet mener at dette bør fremgå av loven, slik tilfellet er for faste forsvarere, jf straffeprosessloven § 101. Departementet foreslår derfor at det gis en regel om Domstoladministrasjonens kompetanse i straffeprosessloven § 107 g første ledd.

10 Økonomiske og administrative konsekvenser

Reglene om begrunnelse av beslutninger om å nekte anker fremmet:

Som følge av kjennelsene avsagt av Høyesterett i storkammer 19. desember 2008 (Rt. 2008 side 1764, Rt. 2008 side 1783 og Rt. 2008 side 1786) gjelder det allerede et krav om at lagmannsrettens beslutninger om å nekte anker fremmet etter straffeprosessloven § 321 annet ledd første punktum skal begrunnes, og at lagmannsrettens beslutninger etter straffeprosessloven § 321 første ledd skal være begrunnet dersom særlige grunner tilsier det. Det gjelder også allerede et krav om at Høyesteretts ankeutvalg skal begrunne beslutninger om å nekte anke fra domfelte fremmet i tilfeller hvor den domfelte er frifunnet i tingretten. Forslaget om å lovfeste begrunnelsesplikten i disse tilfellene, jf. utkastet til endringer i straffeprosessloven §§ 321 og 323, medfører dermed ikke endringer i rettstilstanden. De økonomiske og administrative konsekvensene av begrunnelsesplikten ble redegjort nærmere for i St.prp. nr. 67 (2008-2009) og Prop. 1 S (2009-2010). Relevante bevilgninger ble styrket i forbindelse med Stortingets behandling, jf. Innst. S. nr. 355 (2008-2009) og Innst. 6 S (2009 – 2010).

På bakgrunn av høringsuttalelsene fra Domstoladministrasjonen og lagmannsrettene legger departementet til grunn at forslaget om nye regler i straffeprosessloven §§ 321 og 323 om plikt til å begrunne beslutninger om ikke å omgjøre beslutninger om å nekte anker fremmet i straffesaker, ikke vil medføre merarbeid av betydning for lagmannsrettene eller Høyesterett. Heller ikke for påtalemyndigheten forventes disse forslagene å medføre merutgifter av betydning. Eventuelle merutgifter som følge av dette forslaget dekkes innenfor gjeldende bevilgninger.

Også forslaget til endring i tvisteloven § 29-13 femte ledd om begrunnelseskrav for beslutninger om å nekte anker fremmet eller ikke gi samtykke til fremme av anke i sivile saker, gjelder lovfesting av regler som allerede gjelder som følge av Høyesteretts praksis, jf. Rt. 2009 side 1118, og bl.a. Rt. 2008 side 1281 og Rt. 2009 side 90. Under høringen, som ble gjennomført før begrunnelsesplikten ble innført ved Rt. 2009 side 1118, har Domstoladmini-

strasjonen og lagmannsrettene uttalt at innføring av plikt til begrunnelse i disse sakene ikke vil ha økonomiske eller administrative konsekvenser av betydning. Merutgifter som følge av begrunnelseskravet i sivile saker dekkes innenfor gjeldende bevilgninger.

Nye regler om fjernmøte og fjernavhør i straffesaker

Forslaget om utvidet adgang til bruk av fjernmøte i saker om fengslingsforlengelse vil gi en innsparing av utgiftene til transport til rettsmøter og vakhold i den forbindelse. Det kan anslås en årlig besparelse for justissektoren på 8 mill. kr. hvis 25 % av fengslingsforlengelsene gjennomføres som videokonferanse etter de nye reglene. I forbindelse med St. prp. nr. 37 (2008-2009), jf. Innst. S. nr. 139 (2008-2009), ble det bevilget 10 mill. kroner til engangsanskaffelse av videokonferanseutstyr i domstolene samt 20 mill. kroner til IKT-tiltak i kriminalomsorgen, hvorav deler gikk til investeringer i videokonferanseutstyr i fengslene. Med midlene som er bevilget har om lag 40 domstoler fått videokonferanseutstyr.

De nye reglene om bruk av fjernavhør av vitner og sakkyndige i straffesaker forventes ikke å ha økonomiske eller administrative konsekvenser av betydning.

Forslagene nevnt i kapittel 7

Lovforslagene nevnt i kapittel 7 antas ikke å ha økonomiske eller administrative konsekvenser av betydning. Når det gjelder forslaget til endring av straffeprosessloven § 100 annet ledd, gir ikke endringen utvidet rett til forsvarer sammenlignet med dagens regler. Tilsvarende gjelder for forslaget til ny bestemmelse i påtaleinstruksen om at politiet og påtalemyndigheten har en kontinuerlig plikt til å vurdere siktedes behov for forsvarer. Det vises til at de fleste som blir siktet må antas selv å være i stand til å se behov for og ytre ønske om bistand fra forsvarer. Dessuten er siktede i de alvorligste sakene ofte varetektsfengslet, og har fått oppnevnt forsvarer på det grunnlag.

Forslagene nevnt i kapittel 8 om tiltak for å effektivisere straffesaksbehandlingen:

En lovfesting av at siktede kan kreve sak avgjort ved prosessøkonomisk påtaleunntatelse inn for retten, jf. punkt 8.9, forventes å medføre en meget beskjeden økning i domstolenes og påtalemyndighetens arbeidsbyrde. Antallet nye saker antas å bli så lite at lovendringen ikke vil ha kostnadmessige konsekvenser av betydning.

Forslaget nevnt i punkt 8.10 om rutiner ved oversending av saksdokumenter i ankesaker forventes å redusere antallet oversendinger av saksdokumenter.

De øvrige forslagene nevnt i kapittel 8 antas å virke forenklerende for straffesaksbehandlingen,

men forventes ikke å ha økonomiske eller administrative konsekvenser av betydning.

Etablering av ordning med faste bistandsadvokater:

Etableringen av ordningen med faste bistandsadvokater vil gi Domstoladministrasjonen et merarbeid med antakelse av faste bistandsadvokater. Domstoladministrasjonen har beregnet merarbeidet ved førstegangs antakelser av faste bistandsadvokater i alle rettskretser til ca. 0,5 årsverk. Arbeidet ved senere utskiftninger av faste bistandsadvokater vil bli av mindre omfang. Merutgiftene dekkes innenfor gjeldende bevilgninger.

11 Merknader til de enkelte bestemmelsene

11.1 Merknader til endringene i domstolloven

Til § 159 a:

Det er foreslått en tilføyelse i § 159 a *annet ledd tredje punktum* og i § 159 a *tredje ledd tredje punktum* om at reglene om forkynning av dom i straffeprosessloven § 42 annet ledd gjelder også dersom siktede deltar i rettsmøtet ved fjernmøteteknikk. Dette innebærer at det i slike tilfeller blir adgang til å innkalle siktede til rettsmøte for forkynning av dommen, og å gi pålegg om fremmøteforkynning. Forslaget har sammenheng med forslaget til nytt femte ledd i straffeprosessloven § 248 om at rettsmøte i tilståelsessaker på nærmere vilkår kan holdes som fjernmøte med bildeoverføring. Dersom det i en tilståelsessak innkalles til rettsmøte for forkynning av dommen på et senere tidspunkt, vil også dette rettsmøtet kunne avholdes som fjernmøte med siktedes samtykke. Dette følger av at straffeprosessloven § 248 nytt femte ledd gjelder «rettsmøte til pådømmelse av saken». Når innkalling til fremmøteforkynning skjer i et fjernmøte, vil det ikke være mulig å overlevere et skjema med tid og sted for fremmøteforkynningen, slik det er vanlig å gjøre ved avslutningen av rettsmøtet. Det vil være en fordel om et slikt skjema sendes siktede i posten etter fjernmøtet, men dette vil ikke være et vilkår for at påbudet om fremmøteforkynning skal være bindende.

Det vises ellers til de alminnelige motivene punkt 5.1.3.3.

Til § 197:

Etter forslaget til nytt *annet ledd* i § 197 kan forkynning av tiltalebeslutning og innkalling til hovedforhandling i straffesaker sendes til siktedes offentlig oppnevnte forsvarer med anmodning om at denne forestår forkynning overfor siktede etter reglene i domstolloven § 179.

Bestemmelsen gjelder bare anmodning om forkynning overfor siktede, ikke overfor vitner.

Når forsvareren bistår med forkynning etter denne bestemmelsen, vil forkynningen være en

«underhåndsforkynning» etter domstolloven § 179. Forkynningen skjer da ved at forsvareren overleverer de aktuelle dokumentene til siktede, som undertegner for forkynningen, og at forsvareren bekrefter siktedes underskrift, jf. § 179 tredje ledd.

Det er ikke meningen at forsvareren skal bruke tid og ressurser på å oppspore en siktet bare for å bistå med forkynning. Forsvareren skal etter straffeprosessloven § 265 første ledd første punktum uten unødig opphold ta kontakt med tiltalte for å drøfte hvordan forsvaret bør føres. Forkynning kan da skje i et møte som forsvareren avholder med klienten i den forbindelse.

Det vises ellers til merknadene til straffeprosessloven §§ 263, 265 og 274, og til de alminnelige motivene punkt 8.5.

11.2 Merknad til endringen i forvaltningsloven

Til § 24:

Forvaltningsloven § 24 *tredje ledd annet punktum* viser til § 19 første ledd bokstav c. Ved lov 30. januar 2009 nr. 7 ble § 19 første ledd endret ved at det ble tatt inn en ny bestemmelse som bokstav c. Tidligere § 19 første ledd bokstav c ble da bokstav d. Ved en inkurie ble ikke henvisningen i § 24 tredje ledd annet punktum endret tilsvarende. Dette foreslås nå rettet opp.

Til § 38:

I § 38 *første ledd bokstav a* er ordet «uttrykkelig» rettet til «uttrykkelig».

11.3 Merknad til endringen i atomenergilovent

Til § 22

I § 22 *første punktum* rettes en inkurie som kom inn ved endringer ved lov 20. desember 1985 nr. 103.

11.4 Merknader til endringene i straffeprosessloven

Til § 40:

Endringen har til formål å «foregripe» den endring i straffeprosessloven § 40 som ble vedtatt med straffeloven 2005. Med straffeloven 2005 ble straffeprosessloven § 40 annet ledd endret, slik at det fremgår av bestemmelsen at det skal opplyses i domsgrunnene om straffeloven 2005 § 78 bokstav f er anvendt, og at det bør angis hvilken betydning tilståelsen har hatt for straffutmålingen. Straffeloven 2005 § 78 bokstav f svarer til straffeloven 1902 § 59 annet ledd første punktum om tilståelse som formildende omstendighet ved straffutmålingen.

Straffeloven 1902 § 59 annet ledd annet punktum om tilståelse som straffnedsettelsesgrunn svarer til straffeloven 2005 § 80 første ledd bokstav a nr. 2, og er ikke omfattet av henvisningen i straffeprosessloven § 40. Det er likevel klart at dersom retten velger å nedsette straffen under det for handlingen bestemte lavmål eller til en mildere straffart, må dette fremgå av dommen.

Endringen i straffeprosessloven § 40 som foreslås her, er ment å ha samme innhold som endringen som er vedtatt med straffeloven 2005. Det heter om denne endringen i Ot. prp. nr. 90 (2003-2004) s. 485 (der utkastet til ny straffelov § 77 svarer til straffeloven 1902 § 59 annet ledd første punktum):

«Departementet foreslår at det i domsgrunnene alltid skal angis om bestemmelsen i straffeloven § 77 er anvendt. Det skal både gå frem om det er tatt i betraktning ved straffutmålingen at den siktede har tilstått, og om tilståelsen har ført til reduksjon i straffen.

Videre bør det angis hvilken betydning tilståelsen er tillagt ved straffutmålingen, jf. siste del av tredje punktum. Dersom det er mulig å angi eksakt hvor stort fradraget er, bør dette gjøres. Særlig der det i praksis har utviklet seg fastlagte nivåer for straff for ulike typer av lovbrudd, lar dette seg gjøre. I andre tilfeller bør det angis i mer generelle vendinger hvor stor rabatten har vært.

Siktemålet med tilføyelsen er å sørge for at tilståelsesrabatten i større grad blir omtalt og synliggjort. Dette er en forutsetning for at bestemmelsen i straffeloven § 77 kan virke motiveerende på de siktede. Departementet antar at et obligatorisk krav om at anvendelse av straffeloven § 77 skal omtales i domsgrunnene, også vil lede til at retten krever at aktor og forsvarer kommenterer spørsmålet i sine prosedyrer, eventuelt ved oversendelse av saken til retten for tilståelsesdom.»

Det vises for øvrig til de alminnelige motivene punkt 8.3.

Til § 42:

I § 42 *annet ledd første punktum* er det foreslått en tilføyelse om at også når siktede deltar i rettsmøtet med fjernmøteteknikk når saken tas opp til doms, skal retten opplyse om hvordan dommen vil bli forkynt. Forslaget har sammenheng med forslaget til nytt femte ledd i straffeprosessloven § 248 om at rettsmøte i tilståelsessaker på nærmere vilkår kan holdes som fjernmøte med bildeoverføring.

Det vises til merknadene til domstoloven § 159 a og de alminnelige motivene punkt 5.1.3.3.

Til § 54:

For å bringe begrepsbruken i samsvar med loven for øvrig er ordet «formannen» i § 54 første punktum erstattet med «rettens leder».

Ved lov 26. januar 2007 nr. 3 om endringer i tvisteloven (endringer i straffeprosessloven og andre lover) ble det i forbindelse med ikraftsettingen av tvisteloven gjort en rekke endringer i lovgivningen, herunder tilpasninger til tvistelovens begrepsbruk. Tvistemålsloven brukte begrepet «rettens formann», som er erstattet med «rettens leder» i tvisteloven. I straffeprosessloven ble derfor tilsvarende endring gjort i en lang rekke bestemmelser. Ved en inkurie ble ikke straffeprosessloven § 54 endret tilsvarende.

Til § 55:

I § 55 første ledd nr. 3 er «Nye Kripos» endret til «Kripos».

Ved forskrift 20. januar 2006 nr. 52 ble navnet «Den nasjonale enhet for bekjempelse av organisert og annen alvorlig kriminalitet (Nye Kripos)» endret til «Den nasjonale enhet for bekjempelse av organisert og annen alvorlig kriminalitet (Kripos)». Det ble ikke i denne forbindelse foretatt tilsvarende endring i straffeprosessloven § 55 første ledd nr. 3. Departementet foreslår derfor å gjøre dette nå.

Til § 59 a:

I § 59 a *annet ledd* er det foreslått et nytt *fjerde punktum* om at siktede har adgang til å påklage en påtaleunntak etter § 70. Dette innebærer et unntak fra § 59 a annet ledd tredje punktum om at klageretten etter § 59 a ikke gjelder for den som kan bringe vedtaket inn for retten. Bakgrunnen for denne tilføyelsen er at det foreslås en adgang til å bringe en

sak som er avgjort ved påtaleunntatelse etter § 70 (prosessøkonomisk påtaleunntatelse) inn for retten, jf. forslaget til endring av § 71. Det er ikke ønskelig å oppheve adgangen for siktede til å påklage påtaleunntatelsen, i og med at hensikten med endringen av § 71 er å styrke siktedes rettigheter.

Nåværende § 59 a annet ledd fjerde punktum blir nytt femte punktum.

Det vises til merknadene til § 71 og de alminnelige motivene punkt 8.9.

Til § 71:

Første ledd første punktum i § 71 foreslås endret slik at siktede får adgang til å kreve at påtalemyndigheten bringer en sak som er avgjort ved påtaleunntatelse etter § 70 (prosessøkonomisk påtaleunntatelse) inn for retten, dersom siktede hevder å ikke være skyldig. Om bakgrunnen for forslaget vises det til de alminnelige motivene punkt 8.9. Siktede kan alternativt påklage vedtaket om påtaleunntatelse etter § 59 a, jf. forslaget til endring av § 59 a annet ledd.

Til § 100:

I § 100 annet ledd er det presisert at det kan utgjøre en særlig grunn til å oppnevne forsvarer at siktede har nedsatt funksjonsevne eller er i en annen fysisk eller psykisk tilstand som tilsier at det foreligger et særskilt behov for forsvarer.

Om bakgrunnen for forslaget vises det til de alminnelige motivene punkt 7.3.3.

Forslaget er mindre vidtrekkende enn forslaget i NOU 2007: 7 punkt 13.4.6 og i departementets høringsbrev 30. juni 2008, hvor det ble foreslått å gi nærmere angitte grupper rettskrav på advokatbistand. Endringen er ikke ment å utvide retten til forsvarer etter § 100 annet ledd.

I punkt 7.3.3.5 er det nevnt eksempler på hvilke tilstander som typisk kan tenkes å medføre et særlig behov for forsvarer. Om forsvarer skal oppnevnes etter § 100 annet ledd vil fortsatt bero på en skjønnsmessig vurdering, og oppregningen i bestemmelsen er ikke uttømmende.

Skal den fysiske eller psykiske lidelsen gi rett til forsvareroppnevning etter § 100 annet ledd, kreves at den aktuelle tilstanden medfører et faktisk behov for forsvarer, jf. uttrykket «tilsier». Det avgjørende er hvilken betydning funksjonsnedsettelsen har for muligheten til å varetta egne interesser overfor politi og påtalemyndighet. Om det ikke er andre forhold enn siktedes tilstand som tilsier forsvareroppnevning, må det vurderes om alternative tiltak kan avhjelpe et antatt forsvarerbehov. Det vil ikke være

grunn til å oppnevne forsvarer om siktede har en funksjonshemming eller liknende som forholdsvis enkelt kan avhjelpes med vanlige hjelpemidler som briller, høreapparat eller tolkebistand.

Til § 100 a:

I § 100 a *annet ledd tredje punktum* er ordet «påkjerre» erstattet med «anke».

Da tvisteloven ble satt i kraft, ble straffeprosessloven endret ved at en gikk over til en felles betegnelse – anke – for de ordinære rettsmidlene. I en rekke bestemmelser ble derfor ordet «kjæremål» og ordet «påkjerre» endret til «anke». Ved en inkurie ble ikke § 100 a annet ledd tredje punktum endret, noe som også er påpekt av Metodekontrollutvalget i NOU 2009: 15 side 351.

Til § 101:

I § 101 *nytt annet ledd* er det foreslått en forskriftshjemmel for å regulere antakelsen av faste forsvarere. Forslaget har sammenheng med at det foreslås en hjemmel for å etablere en ordning med faste bistandsadvokater, jf. forslaget til endring av § 107 g. Det er ønskelig å gi en felles forskrift om faste forsvarere og faste bistandsadvokater.

Det vises ellers til de alminnelige motivene kapittel 9.

Til § 107:

I § 107 *første ledd første punktum* er det føyd til at også advokat oppnevnt etter straffeprosessloven § 100 a, det vil si advokater som oppnevnes i saker om bruk av hemmelige tvangsmidler og nektelse av dokumentinnsyn og bevisførsel, skal ha godtgjørelse av staten.

Ved lov 9. mai 2003 nr. 30 ble betegnelsen «særskilt oppnevnt forsvarer» tatt ut av straffeprosessloven § 100 a og erstattet med «særskilt oppnevnt advokat». At ikke særskilt oppnevnt advokat samtidig ble føyd til i § 107 første ledd første punktum, antas å skyldes en forglemmelse, jf. også Metodekontrollutvalget i NOU 2009: 15 side 170. Oppnevnte advokater har likevel i praksis blitt honorert etter de samme reglene som forsvarere. Tilføyelsen innebærer følgelig ingen realitetsendring.

Til § 107 b:

I § 107 b *annet ledd nytt femte punktum* foreslås det lovfestet hva en fast bistandsadvokatordning innebærer. Bestemmelsen svarer til § 103 om faste forsvarere.

Nåværende § 107 b annet ledd femte punktum blir sjettede punktum.

Det vises ellers til de alminnelige motivene kapittel 9.

Til § 107 g

I § 107 g *første ledd* foreslås det lovfestet at Domstoladministrasjonen skal anta faste bistandsadvokater, på samme måte som for faste forsvarere. Hvor mange faste bistandsadvokater det er behov for i hver rettskrets, er det opp til Domstoladministrasjonen å vurdere.

Forskriftshjemmelen i *annet ledd* foreslås endret i forhold til dagens ordlyd, for å reflektere at sentrale bestemmelser om ordningen med faste bistandsadvokater foreslås tatt inn i loven.

Det vises ellers til de alminnelige motivene kapittel 9.

Til § 109 a:

Bestemmelsen innebærer at adgangen til å gjennomføre vitneavhør som fjernavhør foreslås lovfestet. Om bakgrunnen for forslaget vises det til punkt 5.2. Med fjernavhør menes vitneavhør som gjennomføres ved overføring av lyd og bilde av vitneforklaringen til rettssalen eller ved telefon.

Etter *første ledd første punktum* kan vitner avhøres ved fjernavhør dersom vitnet ikke har møteplikt på grunn av den geografiske begrensning, eller andre særlige forhold gjør fjernavhør ønskelig. Den geografiske begrensningen av vitneplikten fremgår av straffeprosessloven § 109 første ledd annet punktum. Lang reisevei til rettsstedet som er kortere enn de avstander som følger av § 109 første ledd annet punktum, kan være et særlig forhold som kan gjøre fjernavhør ønskelig. Andre eksempler er at vitnet er på reise eller har et arbeid som det er særlig vanskelig å komme fra, eller at sykdom eller funksjonshemming hos vitnet gjør det vanskelig å reise til rettstedet. Det skal fortsatt være hovedregelen at vitner skal forklare seg ved fysisk fremmøte i rettssalen. Det er opp til retten å vurdere om det kan gis adgang til fjernavhør, og herunder må retten vurdere om fjernavhør vil være betenkelig, jf. første ledd annet punktum. Rettens vurdering må bygge på et skjønn. Det vil være naturlig at vilkåret om «særlige forhold som gjør fjernavhør ønskelig» ses i sammenheng med vilkåret om at fjernavhør ikke må være betenkelig. Hvor forklaringen vil være av mindre betydning for saken, bør det ikke kreves like mye besværligheter for vitnet før fjernavhør tillates.

Etter *første ledd annet punktum* bør fjernavhør

ikke foretas om forklaringen kan være særlig viktig, eller hvor andre forhold gjør det betenkelig. At forklaringen kan være særlig viktig vil være relevant hva enten vitnet skal forklare seg om forhold som gjelder skyldspørsmålet, eller forhold som gjelder straffutmålingen. Ved vurderingen av om vitneforklaringen kan være særlig viktig, vil retten være avhengig av opplysninger fra aktor, forsvarer eller eventuelt bistandsadvokaten. Ved vurderingen av om fjernavhør vil være betenkelig, må retten ta hensyn til om det vil være mulig å gjennomføre avhøret med overføring av lyd og bilde eller bare lyd. Videoavhør må generelt anses for å være et bedre alternativ enn telefonavhør, noe som gjør at det skal mer til for å anse videoavhør som betenkelig. Blant andre forhold som kan gjøre fjernavhør betenkelig, kan nevnes at vitnet snakker dårlig norsk, slik at det kan være vanskeligere å oppfatte hva vitnet sier over telefon, eller at kvaliteten på det tekniske utstyret i den aktuelle rettssalen erfaringsmessig har vist seg å være dårlig. Et annet forhold kan være at noen av rettens medlemmer eller lagrettedlemmer har nedsatt hørsel, og at rettssalen ikke har utstyr som kan gi tilstrekkelig lydnivå på et telefonavhør. I ankeinstansen vil erfaringen med hvordan vitneavhøret forløp i tingretten være en relevant opplysning ved vurderingen av om fjernavhør kan være betenkelig.

Ved avgjørelsen av om fjernavhør skal tillates, må retten legge vekt på påtalemyndighetens, og særlig siktedes syn.

Etter *første ledd tredje punktum* kan fjernavhør foretas også dersom forklaringen kan være særlig viktig, i to situasjoner. Det første alternativet er hvor vilkårene for å pålegge tiltalte eller andre tilstedeværende å forlate salen etter straffeprosessloven § 284 første ledd første, fjerde eller femte punktum er oppfylt. Bakgrunnen for den utvidede adgangen til fjernavhør i disse tilfellene er at et fjernavhør vil kunne være et bedre alternativ enn å pålegge tiltalte eller andre å forlate rettssalen. Siktede vil få bedre muligheter til å imøtegå opplysningene som kommer frem under avhøret, og forklaring ved fjernavhør vil kunne oppleves som mer skånsomt for noen vitner.

Det andre alternativet er at vitnet ikke har møteplikt for domstolen. Dette alternativet er aktuelt både hvor vitnet er blitt fritatt for møteplikt etter straffeprosessloven § 109 første ledd annet punktum, og hvor vitnet ikke har bosted eller oppholdssted i Norge. Bakgrunnen for den utvidede adgangen til fjernavhør overfor disse vitnene, er at fjernavhør må anses som et like godt eller bedre alternativ sammenlignet med å gjennomføre bevisopptak.

Etter *første ledd fjerde punktum* skal påtalemynd-

digheten og siktede gis anledning til å uttale seg før beslutning om fjernavhør tas. Uttalelsene kan gjelde både viktigheten av vitneforklaringen, i hvilken grad det er vanskelig for vitnet å møte i retten, og hvordan vitneforklaringen har forløpt i underinstansen mv.

Etter *annet ledd første punktum* er hovedregelen at fjernavhør foretas ved bildeavhør. Dette er i samsvar med tvisteloven § 21-10 annet ledd første punktum. *Annet ledd annet punktum* bestemmer likevel at hvis utstyr for bildeavhør ikke er tilgjengelig, kan lydavhør brukes hvis vilkårene i første ledd likevel er oppfylt. Utstyr for bildeavhør kan tenkes å mangle både i enkelte rettssaler og på det stedet der vitnet oppholder seg. At fjernavhøret eventuelt må skje bare ved bruk av telefon, vil kunne få betydning for rettens vurdering av om fjernavhør vil være betenkelig.

Etter *annet ledd tredje punktum* bestemmer retten hvor avhøret skal foretas. Også etter de gjeldende forskriftene er det retten som bestemmer hvor avhøret skal foretas. Det kan være aktuelt å pålegge vitnet å møte frem på et offentlig kontor der det er videokonferanseutstyr tilgjengelig. Også hvor avhøret skal gjennomføres som telefonavhør er det adgang til å pålegge vitnet å møte på et offentlig kontor. Dette kan særlig være aktuelt hvis vitnets legitimasjon skal kontrolleres. Dersom retten finner det ubetenkelig å gjennomføre avhør ved at vitnet ringes opp på sin mobiltelefon, er det ikke nødvendig å bestemme sted for avhøret. Vitnet må da pålegges å være tilgjengelig på telefon i et bestemt tidsrom.

Annet ledd fjerde og femte punktum viderefører nåværende § 109 a annet og tredje ledd om at retten kan pålegge vitner å møte på et nærmere angitt sted for fjernavhør og at § 109 og domstolloven § 205 gjelder tilsvarende ved fjernavhør.

Etter *annet ledd sjetten punktum* er det hjemmel for å fastsette nærmere forskrift om fjernavhør. Det vil være aktuelt å videreføre en del av de mer detaljerte reglene for fjernavhør som i dag finnes i forskrift 8. november 1991 nr. 727.

Det vises ellers til de alminnelige motivene punkt 5.2.

Til § 111:

I § 111 *første ledd annet punktum* er henvisningen til straffeprosessloven § 109 første og annet ledd endret til bare å omfatte første ledd.

Opprinnelig fastsatte § 109 en geografisk avgrenset møteplikt for vitner for herreds- og byrett i første ledd og tilsvarende møteplikt for lagmannsretten i annet ledd. Ved lov 28. april 2000 nr. 34 ble

den geografisk avgrensede møteplikten erstattet med en felles geografisk avgrenset fritakshjemmel for begge instanser i nytt første ledd. Tidligere femte ledd om vitnegodtgjørelse ble annet ledd. Ved en feil ble henvisningen i § 111 oversett. Dette foreslås rettet opp nå.

Til § 142 a:

Bestemmelsen er ny og i tråd med anbefalingen i NOU 2007: 7. Om bakgrunnen for forslaget vises det til punkt 7.3.5.

Første punktum pålegger retten å fastsette skriftlig mandat om hva den sakkyndige skal utrede. *Annet punktum* slår fast at dersom mandatet på noe tidspunkt endres i forhold til det opprinnelige, skal også endringen i mandatet fastsettes skriftlig. *Tredje punktum* gir retten adgang til å pålegge påtalemyndigheten, forsvareren eller bistandsadvokaten å utarbeide forslag til mandat eller til endring av mandatet. Vanligvis vil den som begjærer oppnevning av sakkyndig fremlegge et forslag til mandat eller angi hvorfor sakkyndig ønskes oppnevnt. I de tilfellene hvor det ikke allerede foreligger forslag til mandat vil tredje punktum gi retten anledning til å pålegge påtalemyndigheten, forsvareren eller bistandsadvokaten å utarbeide forslag til mandat eller endring i mandatet. *Fjerde punktum* gir hjemmel for å gi nærmere regler om utformingen av mandat og eventuelt tilleggsmandat i forskrift.

Til § 148:

Det foreslås et *nytt fjerde punktum* i § 148 om at påtalemyndigheten fremsetter mandat i samsvar med § 142 a og forskrifter gitt i medhold av den, med mindre det er stor fare for at etterforskingen vil lide ved opphold. Om bakgrunnen for forslaget vises det til punkt 7.3.5. Forslaget er i tråd med anbefalingen i NOU 2007: 7.

Henvisningen til § 142 a medfører at der påtalemyndigheten bruker sakkyndige under etterforskingen, skal det fastsettes skriftlig mandat. Også endringer i mandatet må påtalemyndigheten fastsette skriftlig. At en kan unnlate å fastsette skriftlig mandat hvor det er stor fare for at etterforskingen vil lide ved opphold, gir uttrykk for at det skal forholdsvis mye til for å unnlate å utarbeide skriftlig mandat. Reservasjonen er formulert i samsvar med straffeprosessloven § 216 d første ledd første punktum. Det vises til nærmere omtale under punkt 7.3.5.

Nåværende § 148 fjerde og femte punktum blir femte og sjetten punktum.

Til § 149 a:

Det foreslås i § 149 a at sakkyndige kan avhøres ved fjernavhør, og at reglene om vitneavhør som fjernavhør i § 109 a gjelder tilsvarende for avhør av sakkyndige. Herunder gjelder vilkåret i § 109 a første ledd annet punktum om at fjernavhør ikke bør foretas om forklaringen kan være særlig viktig, eller hvor andre forhold gjør det betenkelig.

I mange saker vil sakkyndigbeviset være særlig viktig, og da vil fjernavhør være utelukket av den grunn. For øvrig må retten nøye vurdere om det vil være betenkelig å la den sakkyndige avhøres ved fjernavhør. Den sakkyndige vil gjerne forklare seg om fagstoff som kan være vanskelig tilgjengelig for rettens medlemmer, og som kan tilsi at forklaringen avgis i rettssalen. Det må herunder tas hensyn til at flertallet av rettens medlemmer vil være lekdommere, eventuelt lagrettemedlemmer. Det må også legges vekt på om den sakkyndige skal bruke illustrasjoner, plansjer mv. som kan gjøre forklaringen lettere tilgjengelig, og om dette vil kunne gjennomføres på en god måte ved bruk av videoavhør. Regelen i tvisteloven § 21-10 første ledd fjerde punktum om at sakkyndige som har avgitt skriftlig redegjørelse til retten alltid kan avhøres ved fjernavhør når ikke særlige forhold gjør det betenkelig, er ikke foreslått å gjelde for straffesaker. Årsaken til dette er at den muntlige fremstillingen er særlig viktig i straffesaker, siden lekdommerne er i flertall.

Det vises ellers til merknadene til § 109 a og de alminnelige motivene punkt 5.2.

Til § 160:

I § 160 *annet punktum* er henvisningen til § 157 tredje ledd rettet til annet ledd.

Annet ledd i § 157 lød opprinnelig som gjeldende § 157 annet ledd første punktum. Ved lov 22. desember 1995 nr. 79 ble bestemmelsen flyttet til tredje ledd og henvisningen i § 160 ble endret tilsvarende. For ordens skyld nevnes at ved lov 3. desember 1999 nr. 82 ble det føyd til et nytt annet punktum i daværende § 157 tredje ledd (nå annet ledd) som presiserer at regelen i første punktum om at kroppslig undersøkelse kan foretas selv om den mistenkte ikke kan straffes fordi han var utilregnelig, også gjelder når utilregneligheten har ført til at den mistenkte ikke har utvist skyld. Innholdet i henvisningen i § 160 annet punktum ble dermed presisert tilsvarende.

I forbindelse med utvidelsen av DNA-registeret ved lov 18. januar 2008 nr. 3 ble § 157 tredje ledd flyttet tilbake til annet ledd, men uten at henvisnin-

gen i § 160 annet punktum ble endret tilsvarende. Dette foreslås rettet opp nå.

Til § 185:

I § 185 *tredje ledd nye tredje til niende punktum* foreslås det lovfestet en generell adgang til å gjennomføre rettsmøte om forlengelse av fengslingsfristen som fjernmøte på nærmere vilkår. Bestemmelsen gjelder bare rettsmøter om fengslingsforlengelser, og altså ikke det første rettsmøtet i en fengslings-sak. Om bakgrunnen for forslaget vises det til punkt 5.1.

Etter *tredje punktum* kan retten beslutte at rettsmøte om forlengelse av fengslingsfristen kan holdes som fjernmøte med bildeoverføring når retten finner det ubetenkelig ut fra formålet med rettsmøtet og øvrige omstendigheter. Det er ikke adgang til å gjennomføre et møte med bare lydoverføring.

Som det fremgår uttrykkelig av lovteksten, er det meningen at fjernmøte bare skal benyttes når det er noe å spare på det. Hovedregelen er at siktede har rett til å være til stede i rettsmøtet. Unntaksregelen er motivert av hensynet til å spare kostnader, og fjernmøte vil være aktuelt der fysisk fremstilling medfører kostnader eller vanskeligheter utover det normale. Aktuelle momenter er reisekostnader og reisetid til rettslokalet, størrelsen på utgifter til vakthold og sikkerhetstiltak som ville påløpe ved et ordinært rettsmøte og hvilken rømningsrisiko som foreligger. Det er ikke meningen å oppstille strenge krav til besparelser for at fjernmøte skal kunne brukes. Hvis siktede selv ønsker å delta i rettsmøtet per videokonferanse og retten finner det ubetenkelig, vil fjernmøte kunne besluttes uavhengig av kostnadsperspektivet. For siktede kan fjernmøte være et bedre alternativ enn at fengslingsforlengelse besluttes ved kontorforretning.

Ved vurderingen av om bruk av fjernmøte vil være ubetenkelig, må retten legge vekt på siktedes syn. Hvilken vekt siktedes innvendinger skal tillegges, avhenger av hva siktede anfører av omstendigheter mot fjernmøte. Som utgangspunkt bør det stilles krav om at det må være forhold som stiller de spørsmål retten skal vurdere i et annet lys enn tidligere, og hvor det av hensyn til sakens opplysning kan være av betydning at siktede møter fysisk for dommeren. Et eksempel kan være at siktedes helse-tilstand er endret og at fysisk oppmøte kan ha betydning for rettens vurdering av om fortsatt fengsling vil være et uforholdsmessig inngrep. Siktedes fysiske tilstedeværelse kan da være nødvendig for å få saken opplyst. Adgangen til fjernmøte er et unntak fra hovedregelen om siktedes rett til å være til stede i rettsmøtet, og departementet mener derfor

at retten må legge vekt på siktedes syn, men likevel ikke tillegge siktedes syn så stor vekt at det i realiteten praktiseres et krav om samtykke fra siktede. Ved lovforslaget er det gjort et bevisst valg om å gå bort fra kravet om samtykke fra siktede som gjelder etter forskrift 21. desember 2005 nr. 1611 § 2. Fjernmøte bør derfor ikke utelukkes bare fordi siktede har behov for et «avbrekk» fra fengselstilværelsen. Det avgjørende ved vurderingen av om fjernmøte er ubetenkelig, skal være hensynet til sakens opplysning. Retten må avgjøre om saken kan opplyses tilstrekkelig ved at siktede avgir forklaring per videooverføring. Retten skal vurdere om fjernmøte vil være ubetenkelig også dersom siktede samtykker i bruk av fjernmøte.

Ved vurderingen av om fjernmøte vil være ubetenkelig, må det også legges vekt på tekniske forhold og hvilke aktører det er aktuelt for å delta per videokonferanse. Er kvaliteten på det tekniske utstyret dårlig, taler det mot å beslutte fjernmøte. Det må legges vekt på at partene skal ha like gode muligheter til å fremstille sin sak. Dette er likevel normalt ikke til hinder for at aktor er til stede i rettsalen mens siktede og forsvarer deltar per videokonferanse.

Ved vurderingen av om fjernmøte vil være ubetenkelig må retten også ta hensyn til at siktede skal ha mulighet til å forstå og få med seg det som foregår i rettsmøtet, og at siktede sikres god kommunikasjon med forsvareren og eventuelt tolk. Det er adgang til å la også tolken delta i rettsmøtet per fjernmøteteknologi.

Etter *fjerde punktum* gjelder tvisteloven § 13-1 annet ledd tilsvarende. Tvisteloven § 13-1 definerer et fjernmøte som et møte der ikke alle deltakerne er tilstede, men deltar ved hjelp av fjernmøteteknikk. Henvisningen innebærer at alle sakens aktører kan delta i rettsmøtet per fjernmøteteknologi.

Femte punktum bestemmer at siktede og påtalemyndigheten skal gis anledning til å uttale seg før beslutning om fjernmøte tas. Det er opp til retten å beslutte hvilken frist som skal settes for å avgi uttalelse.

Etter *sjette punktum* skal siktede sikres adgang til direkte og fortrolig kommunikasjon med sin forsvarer under møtet. Dette gjelder hva enten siktede har samtykket i fjernmøte eller ikke. Dersom det ikke lar seg gjøre å gi siktede adgang til fortrolig kommunikasjon med forsvareren, er fjernmøte uaktuelt. Kommunikasjonen kan foregå på forskjellige måter. En mulighet er at forsvareren befinner seg i rettssalen og konfererer med siktede ved bruk av videokonferanseutstyret før rettsmøtet og/eller i pauser underveis. Hvis den løsningen velges, må de øvrige tilstedeværende i tilfelle forlate rommet

mens forsvareren samtaler med den siktede. Forsvareren kan også kommunisere med siktede per telefon før møtet og i pauser. Et annet alternativ er at forsvareren er til stede i fengselet sammen med siktede under fjernmøtet.

Etter *sjuende punktum* kan rettsmøtet ikke avholdes som fjernmøte uten siktedes samtykke dersom retten samtidig skal behandle spørsmålet om ileggelse eller forlengelse av isolasjon etter straffeprosessloven § 186 a.

Etter *åttende punktum* kan rettsmøtet heller ikke avholdes som fjernmøte uten siktedes samtykke dersom det er gått mer enn 90 dager siden forrige gang siktede hadde rett til å få behandlet fengslingsspørsmålet i ordinært rettsmøte. Dette gjelder uavhengig av om de tidligere rettsmøtene har vært holdt som fjernmøte eller ikke. Siktede som sitter varetektsfengslet over lengre tid har rett til å kreve ordinært rettsmøte hver gang det er gått mer enn 90 dager siden forrige gang siktede hadde rett til ordinært rettsmøte.

Iniende punktum er det gitt hjemmel for at Kongen kan gi nærmere regler om fjernmøte i forskrift. Det vil være aktuelt å videreføre noen av de mer detaljerte bestemmelsene for fjernmøter som i dag finnes i forskrift 21. desember 2005 nr. 1611 §§ 3 til 5.

Gjennom henvisningene i straffeprosessloven § 187 vil de nye bestemmelsene om fjernmøte også komme til anvendelse ved fengslingsforlengelse som besluttes med hjemmel i § 187 første ledd annet punktum eller § 187 annet ledd fjerde punktum.

Som følge av henvisningen i lov 15. mai 2008 nr. 35 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven) § 106 annet ledd fjerde punktum til straffeprosessloven §§ 174 til 191, kommer reglene i § 185 tredje ledd til anvendelse så langt de passer for saker om fengslingsforlengelse etter utlendingsloven § 106.

Det vises ellers til de alminnelige motivene punkt 5.1.3 til 5.1.5.

Til § 210 b:

For å rette opp en inkurie er henvisningen i § 210 b *tredje ledd* til straffeprosessloven § 216 b annet ledd bokstav c endret til å gjelde bokstav d i samme bestemmelse. Ved lov 17. juni 2005 nr. 87 ble det føyd til en ny bokstav c i straffeprosessloven § 216 b annet ledd og daværende bokstav c ble ny bokstav d. Henvisningen i § 210 b *tredje ledd* ble imidlertid ikke endret, noe som må bero på en inkurie.

Til § 222 d:

I § 222 d annet ledd bokstav c er straffeloven § 151 a føyd til i listen over straffbare handlinger som, dersom de begås med sabotasjehensikt, kan begrunne at PST gis tillatelse til bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed. Det antas å bero på en inkurie at kapringsbestemmelsen i straffeloven § 151 a ikke er med i oppregningen, jf. også Metodekontrollutvalget i NOU 2009: 15 side 233. Det vises til at straffeloven § 159 om forbund om å begå blant annet kapring er nevnt, noe som tilsier at også den mer alvorlige fullbyrdelsen av forberedelsehandlingen – kapringen – er ment å gi grunnlag for slik tvangsmiddelbruk. Det vises også til at § 151 a er nevnt uttrykkelig i forbindelse med departementets drøftelse i Ot.prp. nr. 60 (2004-2005) side 131 av hvilke sabotasjehandling som skal gi grunnlag for bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed.

Til § 248:

Det foreslås et *nytt femte ledd* i § 248 om at retten kan beslutte at rettsmøte til pådømmelse av sak etter § 248 kan holdes som fjernmøte med bildeoverføring dersom siktede samtykker i det og retten finner det ubetenkelig ut fra formålet med rettsmøtet og øvrige omstendigheter. Retten vil ikke være bundet av siktedes samtykke. Det er ikke adgang til å gjennomføre slikt rettsmøte med bare lydoverføring.

Ved vurderingen av om bruk av fjernmøte vil være ubetenkelig, må retten legge vekt på hensynet til sakens opplysning, og hensynet til at siktede skal forstå hva som skjer i rettsmøtet. Det må herunder tas i betraktning om kvaliteten på det tekniske utstyret er god nok.

Ved endringer i straffeprosessloven § 42 annet ledd og domstolloven § 159 annet og tredje ledd, foreslår departementet å åpne for at retten i fjernmøte etter straffeprosessloven § 248 femte ledd kan innkalle siktede til fremmøteforkynning av dommen eller forkynning i rettsmøte. Rettsmøte til forkynning av dommen i sak som behandles etter § 248 kan også avholdes som fjernmøte med siktedes samtykke. Utskrift av dommen bør da i tillegg sendes siktede i posten.

Nåværende § 248 femte ledd blir nytt sjette ledd.

Det vises ellers til merknadene til domstolloven § 159 a og straffeprosessloven § 42 og til de alminnelige motivene punkt 5.1.3.3.

Til § 263:

Det foreslås et *nytt annet punktum* i § 263 om at tiltalebeslutningen kan sendes til siktedes offentlig oppnevnte forsvarer med anmodning om at denne forestår forkynningen etter reglene i domstolloven § 179. Forslaget til nytt annet ledd i straffeprosessloven § 265 gir regler om tilbakemelding fra forsvareren om hvorvidt forkynning har skjedd.

Det vises ellers til merknadene til domstolloven § 197 og de alminnelige motivene punkt 8.5.

Til § 265:

Etter forslaget til *nytt annet ledd* i § 265 skal forsvareren innen en frist som påtalemyndigheten setter, underrette påtalemyndigheten om hvorvidt forkynning har skjedd, dersom forsvareren er anmodet om å bistå med forkynning av tiltalebeslutningen etter § 263 annet punktum. Det er opp til påtalemyndigheten å bestemme hvilken frist som skal settes. Bakgrunnen for at forsvareren må gi slik underretning, er at påtalemyndigheten skal kunne iverksette forkynning på annen måte dersom forsvareren ikke har fått forkynt tiltalebeslutningen. Underretning kan gis på uformell måte, f.eks. ved telefon, telefaks eller e-post.

Nåværende § 265 annet og tredje ledd blir tredje og fjerde ledd.

Til § 271:

I § 271 *annet ledd første punktum* er det gjort en tilføyelse om at også § 109 a om fjernavhør gjelder tilsvarende ved bevisopptak forut for hovedforhandlingen. Det betyr at også vitneforklaring som avgis i et rettsmøte for bevisopptak kan skje ved fjernavhør dersom vilkårene i § 109 a er oppfylt.

Vilkårene for å beslutte bevisopptak etter § 270 jf. § 271 og vilkårene for å beslutte fjernavhør under hovedforhandlingen etter § 109 a er delvis overlappende. For eksempel kan bevisopptak foretas når vitnet ikke har møteplikt på grunn av den geografiske begrensning, og dette er også et forhold som gir adgang til fjernavhør. Når retten skal vurdere en begjæring om bevisopptak i form av fjernavhør forut for hovedforhandlingen, må den vurdere om forklaringen ikke like gjerne kan gis i form av fjernavhør under hovedforhandlingen.

Det vises ellers til merknadene til § 109 a.

Til § 272:

I § 272 *første ledd* er det føyet til en *ny bokstav i* om at spørsmålet om et vitne eller en sakkyndig skal

avhøres ved fjernavhør kan behandles i et saksforberedende møte. Spørsmålet kan selvsagt også avgjøres under saksforberedelsen etter alminnelig skriftlig saksbehandling.

I *annet ledd* er bokstav i føyet til i oppregningen, slik at heller ikke avgjørelse om å tillate eller nekte fjernavhør vil være bindende ved hovedforhandlingen.

Til § 275:

Etter § 275 *fjerde ledd nytt tredje punktum* kan innkalling til hovedforhandling overfor den tiltalte sendes offentlig oppnevnt forsvarer med anmodning om at denne forestår forkynning for tiltalte etter reglene i domstoloven § 179.

Etter *fjerde ledd nytt fjerde punktum* skal forsvareren uten opphold underrette påtalemyndigheten om hvorvidt forkynning er skjedd senest en uke før hovedforhandlingen. Underretning kan gis på uformell måte, f.eks. ved telefon, telefaks eller e-post. Bakgrunnen for fristen er at tiltalte har krav på tre dagers varsel ved innkalling til hovedforhandling, jf. straffeprosessloven § 86 annet ledd. Det må derfor gis underretning i tide, slik at påtalemyndigheten kan iverksette forsøk på å forkynne innkallingen på annen måte dersom forsvareren ikke har fått forkynt den.

Det vises ellers til merknadene til domstoloven § 197 og de alminnelige motivene punkt 8.5.

Til § 304:

Det foreslås i *nytt første ledd tredje punktum* å lovfeste at møtende aktor under hovedforhandlingen har plikt til å frafalle tiltalen eller nedlegge påstand om frifinnelse dersom aktor finner det klart at bevisene ikke vil holde til domfellelse. En klargjøring av når aktor plikter å nedlegge påstand om frifinnelse ble anbefalt av Mælandutvalget i NOU 2007: 7 s. 327, og en mulig lovendring ble skissert av departementet i høringsbrev 30. juni 2008. Forslaget som her fremmes er i tråd med høringsbrevet, bortsett fra at det er begrenset til å gjelde situasjoner hvor det er klart for aktor at bevisskravet ikke er innfridd. I tillegg foreslås det at å frafalle tiltalen uttrykkelig nevnes som et alternativ til å nedlegge påstand om frifinnelse.

Som nevnt foran under punkt 7.3.8.5, må den klare hovedregelen være at aktor også plikter å påstå frifinnelse dersom aktor er i tvil om bevisene holder for domfellelse. Som nevnt der og i riksadvokatens høringsuttalelse, kan det likevel tenkes situasjoner der det er tvil om bevissituasjonen holder til domfellelse, men hvor det likevel ikke bør kre-

ves at aktor legger ned påstand om frifinnelse. Lovutkastet er derfor begrenset til de tilfellene der aktor finner det klart at bevisene ikke vil holde. Under enhver omstendighet bør aktor påpeke det i sin prosedyre dersom aktor på enkelte punkter er i tvil om det er ført tilstrekkelig bevis for skyld.

Forslaget er et utslag av at politiet og påtalemyndigheten plikter å være objektive under alle stadier av saken, også under hovedforhandlingen.

Bestemmelsen gir ingen føringer med hensyn til om aktor skal frafalle hele eller deler av tiltalen eller nedlegge påstand om frifinnelse. Å frafalle tiltalen er imidlertid ikke mulig etter at dom er falt i første instans, jf. straffeprosessloven § 72 første ledd første punktum. Dessuten krever frafallelse samtykke fra riksadvokaten dersom tiltalespørsmålet hører under Kongen eller riksadvokaten, jf. straffeprosessloven § 254 første ledd annet punktum. Forslaget gjør ikke unntak fra disse reglene.

Nåværende § 304 første ledd tredje punktum blir fjerde punktum.

Til § 310:

Det foreslås en endring i § 310 *tredje ledd annet punktum* om at ankefristen for påtalemyndigheten senest løper ut fire uker etter at dommen kom inn til «den påtalemyndighet som utførte aktoratet». I den nåværende lovteksten heter det at ankefristen løper ut senest fire uker etter at dommen kom inn til «den påtalemyndighet som er ankeberettiget, eller som utførte aktoratet». Bakgrunnen for endringen er at den gjeldende lovteksten ikke gjenspeiler den regelen det var meningen å gi, se blant annet Rt. 2005 side 1153.

Tredje punktum vil etter forslaget gi en maksimal ankefrist for de tilfellene der dommen er sendt til en påtalemyndighet som utførte aktoratet, men som ikke selv er ankeberettiget. Hvor dommen er kommet inn til den ankeberettigede påtalemyndighet, reguleres fristen av § 310 første ledd første punktum og tredje ledd første punktum, dvs. at ankefristen på to uker løper fra domsavsigelsen hvis den ankeberettigede tjenestemann har vært til stede der, og ellers fra den dag dommen er kommet inn til den ankeberettigedes kontor.

Endringen vil gjelde tilsvarende ved anke over kjennelser og beslutninger, jf. § 379 første ledd annet punktum.

Det vises ellers til de alminnelige motivene punkt 8.2.

Til § 318:

Det foreslås endringer i henvisningene til § 323 i

§ 318 *annet ledd*. Endringene er en konsekvens av at det foreslås et nytt tredje punktum i § 323 første ledd. Beslutninger etter § 323 første ledd nytt tredje punktum vil gå ut på å «nekte anken fremmet», som er noe annet enn å «nekte samtykke» etter § 323 første ledd første og annet punktum.

Til § 321:

I § 321 *femte ledd nytt annet til fjerde punktum* foreslås det å lovfeste krav om begrunnelse for lagmannsrettens beslutninger om å nekte anker fremmet eller ikke gi samtykke til fremme av anke, og beslutninger om å ikke omgjøre tidligere beslutninger om å nekte anker fra siktede fremmet.

Etter femte ledd *nytt annet punktum* skal lagmannsrettens beslutning om å ikke gi samtykke til å fremme anke etter § 321 første ledd være begrunnet når særlige grunner tilsier det. Forslaget er i samsvar med nyere rettspraksis fra Høyesterett for så vidt gjelder beslutninger om å nekte samtykke til å fremme anker fra siktede, jf. bl.a. Rt. 2008 side 1764 avsnitt 116. Etter forslaget vil begrunnelsesplikten gjelde både ved anker fra siktede og ved anker fra påtalemyndigheten.

Uttrykket «særlige grunner» i femte ledd nytt annet punktum er ment å omfatte de samme forhold som i rettspraksis har vært betegnet som «spesielle situasjoner» som kan medføre at det kreves en begrunnelse for beslutningen.

I Rt. 2008 side 1764 er saker hvor det er tale om en særlig høy bot eller inndragning nevnt som eksempler på situasjoner der en begrunnelse kan være på sin plass. I kjennelsen i Rt. 2009 side 809 ble det oppstilt krav om begrunnelse for å nekte å fremme en anke over en bot på kr. 7 000. Den spesielle situasjonen i denne saken var at den gjaldt domfellelse etter straffeloven § 201 første ledd bokstav c, som måtte betegnes som et alvorlig og sosialt belastende forhold, og at tingretten ikke hadde funnet det opplagt at det faktiske forholdet den fant bevist, oversteg den nedre grensen for hva som er straffbart etter bestemmelsen. Tingretten hadde ikke funnet veiledning i forarbeider eller rettspraksis om parallelle tilfelle.

Dersom saken reiser et særlig tvilsomt rettsanvendelsesspørsmål, og det er anket over lovanvendelsen, vil dette gjerne utgjøre en særlig grunn som tilsier at det gis samtykke til å fremme anken, slik at spørsmålet om begrunnelse ikke kommer på spissen.

Etter femte ledd *nytt tredje punktum* skal beslutning etter § 321 annet ledd om å nekte anke fra siktede eller påtalemyndigheten fremmet, være begrunnet. Forslaget er i samsvar med nyere retts-

praksis fra Høyesterett for så vidt gjelder beslutninger om å nekte samtykke til å fremme anker fra siktede, jf. bl.a. Rt. 2008 side 1764.

Begrunnelseskravet vil også gjelde for beslutninger om å nekte anke fremmet som er truffet i medhold av § 321 tredje ledd første punktum, jf. henvisningen i tredje ledd til annet ledd annet punktum.

Kravene til begrunnelsens innhold vil følge av de retningslinjer som trekkes opp i rettspraksis. Kravet til begrunnelse vil variere betydelig etter karakteren av den enkelte sak.

I Rt. 2008 side 1764 heter det i avsnitt 104:

«Som utgangspunkt må begrunnelsen inneholde det som trengs for å vise at det har skjedd en reell overprøving. Vanligvis må en slik begrunnelse kunne gjøres summarisk, det vil si i en kortfattet og sammentrengt form, knyttet til det som anføres i anken.»

Et overordnet krav vil være at begrunnelsen må vise at de feil som er påberopt ved tingrettens avgjørelse er oppfattet, og hvorfor anken klart ikke vil føre frem. Begrunnelsen skal sette Høyesteretts ankeutvalg i stand til å kontrollere lagmannsrettens saksbehandling. Om kravet til begrunnelse av en beslutning om ikke å fremme en anke over straffutmålingen heter det i Rt. 2008 side 1764 avsnitt 107:

«hvor faktum er klart, og hvor problemstillingen består i å innplassere saken i en etablert straffutmålingspraksis, vil begrunnelsen for at anken klart ikke vil føre fram, kunne bli svært kort – særlig når man tar i betraktning terskelen i straffeprosessloven § 344 for når ankeinstansen kan endre den utmålte straffen.»

Det heter i Rt. 2008 side 1764 avsnitt 109, at bevisanker i utgangspunktet må kunne avgjøres ved siling også når utfallet av saken beror på den bevismessige vurderingen av vitneførselen og tiltaltes forklaring. Førstvoterende uttalte at når anken knytter seg til slike bevis, er det viktig at lagmannsretten får frem hvilket grunnlag den bygger avgjørelsen på. Det samme gjelder for den bevismessige vurderingen av påberopte vitner som ikke har vært avhørt for tingretten.

Høyesteretts ankeutvalgs kjennelse i Rt. 2009 side 616 gjaldt lagmannsrettens begrunnelse i en beslutning om å nekte fremmet en anke over et vedtatt forelegg. Beslutningen ble opphevet av Høyesteretts ankeutvalg. Førstvoterende uttalte om lagmannsrettens begrunnelse:

«Det lagmannsretten skriver har preg av en standardfrase som i og for seg – og uten noen endring – kunne ha vært brukt ved nektelse av enhver anke over et vedtatt forelegg. En gene-

rell henvisning til foreleggets tekst og til at dette er undertegnet, er ikke tilstrekkelig begrunnelse.»

Også i kjennelsen i Rt. 2009 side 833 uttalte ankeutvalget at standardfraser som uten endring eller tilføyelser kunne ha vært benyttet i et stort antall saker, vanligvis ikke tilfredsstillende kravene til begrunnelse.

Under høringen har Borgarting lagmannsrett uttalt at når det gjelder beslutninger om å nekte anke fra påtalemyndigheten fremmet etter § 321 annet ledd annet punktum, er alternativet om at «anaken gjelder spørsmål av mindre betydning» trolig såpass selvforklarende at en begrunnelse ikke vil være påkrevet. Departementet er enig i at det sjelden vil være grunn til å begrunne en beslutning om å nekte anke fremmet på dette grunnlag ut over en henvisning til at lagmannsretten finner at anken gjelder spørsmål av mindre betydning. Derimot bør lagmannsretten begrunne nærmere hvorfor en anke fra påtalemyndigheten nektes fremmet etter alternativet om at det «ellers ikke er grunn til» at anken blir prøvd, men slik at en kortfattet begrunnelse normalt må være tilstrekkelig.

Etter femte ledd *nytt fjerde punktum* skal beslutning etter § 321 fjerde ledd annet punktum om ikke å omgjøre (til siktedes gunst) en beslutning om å nekte anke fremmet, være begrunnet dersom anken omfattes av § 321 annet ledd første punktum og det er fremsatt nye anførsler i begjæringen om omgjøring. Det er da bare de nye anførselene som behøver omtales i omgjøringsbeslutningen. Begrunnelsesplikten vil gjelde også dersom det unntaksvis er adgang til omgjøring etter at en dom er rettskraftig, jf. f.eks. Rt. 2009 side 955.

Det vises ellers til de alminnelige motivene punkt 3.3 til 3.5.

Til § 323:

I *første ledd nytt tredje punktum* foreslås det lovfestet at anke fra siktede eller fra påtalemyndigheten til siktedes gunst som gjelder forhold siktede er frifunnet for i tingretten, men domfelt for i lagmannsretten, bare kan nektes fremmet for Høyesterett dersom Høyesteretts ankeutvalg finner det klart at anken ikke vil føre frem. Forslaget er i samsvar med det prinsipp som er utviklet i nyere rettspraksis, jf. Rt. 2009 side 187 og Rt. 2009 side 316. Dette innebærer at ankeutvalget i disse tilfellene må foreta en reell overprøving av anken. Beslutning om å nekte anke fremmet må være enstemmig, jf. tilføyelsen i *annet ledd fjerde punktum*. Forslaget til endring av § 323 første ledd tredje punktum medfører

ingen endring av prinsippet i straffeprosessloven § 306 annet ledd om at anke til Høyesterett ikke kan grunnes på feil ved bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet.

Det er føyet til et *nytt annet ledd annet punktum* om at beslutning etter første ledd tredje punktum skal være begrunnet. I *annet ledd tredje punktum* er det presisert at også henvisning av anke etter første ledd tredje punktum kan begrenses til en del av saken.

Det er føyet til et *nytt annet ledd sjette punktum* om at beslutning om å ikke omgjøre nektelse av å fremme anke etter første ledd tredje punktum skal være begrunnet dersom det er fremsatt nye anførsler i begjæringen om omgjøring. Slik annet ledd nå er formulert, vil omgjøringsadgangen etter annet ledd femte punktum også omfatte beslutninger etter første ledd tredje punktum. Bestemmelsen i § 323 annet ledd sjette punktum svarer til begrunnelsesplikten for lagmannsrettens omgjøringsbeslutninger i forslaget til § 321 femte ledd nytt fjerde punktum.

For beslutninger etter § 323 første ledd første punktum vil det ikke gjelde noen begrunnelsesplikt. Det vil heller ikke gjelde begrunnelsesplikt for beslutninger om å ikke omgjøre beslutninger etter § 323 første ledd første punktum.

Det vises ellers til de alminnelige motivene punkt 3.6.

Til § 329:

Bestemmelsen er endret og omredigert som følge av at det foreslås at retten i alle saker om anke over dom skal sende saksdokumentene til påtalemyndigheten først. Det innebærer at dokumentene skal sendes til påtalemyndigheten først selv om det er siktede som har anket. Bakgrunnen for endringen er at forsvareren normalt vil ha et kopisett av dokumentene, slik at oversending av dokumentene vil være unødvendig. Nåværende første ledd om bevisanker og annet ledd om andre ankesaker foreslås slått sammen til ett ledd. Som i dag kommer reglene i § 329 om andre anker enn bevisanker til anvendelse ved forberedelse av ankesaker både for lagmannsretten og Høyesterett.

I *første ledd første punktum* foreslås det presisert at påtalemyndigheten skal pålegges å sende dokumentene til forsvareren dersom forsvareren ikke allerede har kopi av dokumentene. Etter *første ledd annet punktum* skal retten fastsette en frist for partene for å inngi bevisoppgave dersom det foreligger bevisanke. Bestemmelsen er en videreføring av nåværende første ledd annet punktum. Etter *første ledd tredje punktum* skal retten i saker der det ikke

foreligger bevisoppgave, om nødvendig fastsette frist for å inngi bevisoppgave. Det vil ikke alltid være behov for bevisoppgaver i saker der det ikke foreligger bevisanke. Tredje punktum er en videreføring av nåværende annet ledd annet punktum.

Annet ledd er en videreføring av nåværende tredje ledd.

Det vises ellers til de alminnelige motivene punkt 8.10.

Til § 380:

Det foreslås et *nytt første ledd tredje punktum* om at anke over kjennelse eller beslutning skal undertegnes av siktede eller dennes forsvarer når forsvareren er advokat. Bestemmelsen gjelder for alle anker over kjennelser og beslutninger i straffesaker. Etter gjeldende rett er det ikke adgang til undertegning av forsvareren alene. Selv om det foreslås at anken kan være undertegnet av forsvareren, er det selvsagt en forutsetning at forsvareren har innhentet samtykke fra siktede til å inngi anken. Samtykket kan innhentes uformelt. Det foreslås presisert at det bare er forsvarer som er advokat som kan undertegne anke uten siktedes medunderskrift eller skriftlig fullmakt fra siktede. Forsvarere som er oppnevnt etter straffeprosessloven § 95 annet ledd annet punktum, som gir adgang til å gi særskilt tillatelse til at «annen skikket person» kan være forsvarer, omfattes ikke av forslaget.

Det vises ellers til de alminnelige motivene punkt 8.8.

Til § 427:

I § 427 *første ledd tredje punktum* er henvisningen til § 265 annet ledd endret til en henvisning til § 265 tredje ledd. Endringen er en konsekvens av endringene i § 265, og innebærer ikke realitetsendring.

Til § 428:

I § 428 *tredje ledd* er henvisningen til § 265 annet ledd endret til en henvisning til § 265 tredje ledd. Endringen er en konsekvens av endringene i § 265, og innebærer ikke realitetsendring.

11.5 Merknader til endringene i lov 4. juni 1999 nr. 37 om endringer i rettergangslovene m.m. (kildevern og offentlighet i rettspleien)

Det foreslås å oppheve lovvedtaket *romertall I* (*innføring av ny § 390 c i straffeloven 1902*). Videre foreslås det å oppheve *ny domstolloven § 131 under romertall II*, og at opphevelsen av *domstolloven § 131 a* oppheves, dvs. at nåværende domstolloven § 131 a skal fortsette å gjelde. Endelig foreslås det at endringen i *domstolloven § 198 tredje ledd* oppheves.

De nevnte endringene i domstolloven og straffeloven 1902 som ble vedtatt ved lov 4. juni 1999 nr. 37, er ikke blitt satt i kraft. Disse lovendringene møtte stor motstand fra pressehold, og det ble besluttet at endringene ikke skulle tre i kraft før det var foretatt en nærmere utredning, jf. kgl. res. 4. juni 1999 nr. 567.

Den 14. desember 1999 sendte departementet ut et høringsbrev med forslag til endringer i reglene. Også de nye forslagene ble møtt med skepsis av en rekke høringsinstanser. I forbindelse med revisjonen av Grunnloven § 100 uttrykte Ytringsfrihetskommisjonen skepsis til § 390 c, og tok til orde for en revisjon, jf. NOU 1999: 27 side 125-128 og side 251. I St. meld. nr. 26 (2003-2004) om endring av Grunnloven § 100 side 58-60 sluttet departementet seg til forslaget om å vurdere utformingen av § 390 c på ny.

I Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) side 170 uttalte departementet:

«Departementet har kommet til at de beste grunner taler for ikke å videreføre straffeloven 1902 § 390 c i sin nåværende form. Det samme gjelder innføringen av § 131 og opphevingen av § 131 a i domstolloven, med den tilhørende justering av domstolloven § 198 tredje ledd.

Spørsmålet om rekkevidden av fotoforbudet i straffesaker reiser vanskelige spørsmål, av så vel rettspolitisk som rettsdogmatisk art. Grunnleggende sett er det tale om en avveining av to tungtveiende hensyn – personvern og informasjonsfrihet, som er en del av ytringsfriheten. Den kraftige kritikk som har blitt rettet mot § 390 c, både i sin opprinnelige form og i de alternative forslagene som senere ble satt frem, kan tyde på at bestemmelsen ikke representerer en ideell avveining av disse hensyn. Erfaringene de siste ti år tyder etter departementets syn på at bestemmelsen ikke dekker noe stort behov.»

Departementet har nå kommet til at de nevnte

endringene som ble gjort ved lov 4. juni 1999 nr. 37, bør oppheves. Adgangen til å offentliggjøre bilder og opptak av mistenkte vil fortsatt være regulert av domstoloven § 131 a, jf. § 198 tredje ledd og åndsverkloven § 45 c jf. § 54.

11.6 Merknader til endringen i tvisteloven

Til § 29-13:

Det er foreslått et nytt femte ledd annet punktum, og en endring i femte ledd tredje punktum om begrunnelse for avgjørelser om å nekte anker fremmet i sivile saker.

Etter femte ledd nytt annet punktum skal beslutning etter § 29-13 første ledd være begrunnet når særlige grunner tilsier det. Første ledd gjelder beslutninger om å gi eller nekte samtykke til å fremme anker hvor ankegenstandens verdi er mindre enn kr. 125 000. Uttrykket «særlige grunner» er ment å omfatte de tilfelle hvor det etter nyere rettspraksis fra Høyesteretts ankeutvalg kreves begrunnelse for beslutninger etter § 29-13 første ledd. Dette gjelder for det første saker hvor det er uenighet om hvorvidt kravet til ankesum er oppfylt, og hvor vurderingen ikke fremstår som klar. For det annet omfattes tilfeller hvor særegne forhold tilsier at det bør gis en begrunnelse ut fra hensynet til forsvarlig saksbehandling. Femte ledd nytt annet punktum er nærmere omtalt i de alminnelige motivene punkt 4.2. Gjennom henvisningen i skjønnsprosessloven § 32 tredje ledd til tvisteloven § 29-13 første og femte ledd kommer begrunnelseskravet etter femte ledd nytt annet punktum også til anvendelse for beslutning om å nekte samtykke til fremme av overkjønn.

I femte ledd tredje punktum foreslås det at beslutning om å nekte anke fremmet etter § 29-13 annet ledd skal være begrunnet. Dette er i samsvar med den regel som er utviklet i rettspraksis, jf. Rt. 2009 side 1118. De nærmere retningslinjene for kravene til begrunnelsens innhold må trekkes opp i rettspraksis. I Rt. 2009 side 1118 avsnitt 49-50 og 59 viser førstvoterende til kravene til begrunnelsens innhold for straffesaker som beskrevet i Rt. 2008 side 1764 avsnitt 104-106, hvor det blant annet heter:

«Som utgangspunkt må begrunnelsen inneholde det som trengs for å vise at det har skjedd en reell overprøving. Vanligvis må en slik begrunnelse kunne gjøres summarisk, det vil si i en kortfattet og sammentrengt form, knyttet til det som anføres i anken [...]

Begrunnelsen må vise at de feil som påbero-

pes ved tingrettens avgjørelse, er oppfattet, og hvorfor anken klart ikke vil føre fram. Dette betyr at det ikke er tilstrekkelig, slik praksis hittil har vært, å oppgi ankegrunnene og gjengi lovens vilkår for å nekte anken fremmet. Det bør i denne sammenheng også has for øye at begrunnelsen skal sette Høyesteretts ankeutvalg i stand til å kontrollere lagmannsrettens saksbehandling [...]

Kravet til begrunnelse vil måtte variere betydelig alt etter karakteren av den enkelte sak – fra begrunnelser på en eller to setninger, til noe mer utførlige vurderinger av rettslig eller faktisk art.»

Det følger av tvisteloven § 19-6 femte ledd tredje punktum at overordnede domstoler i sin begrunnelse kan henholde seg helt eller delvis til de underordnede domstolers begrunnelse i saken. Dette kan også gjøres når lagmannsretten skal begrunne hvorfor den finner det klart at en anke ikke vil føre frem, så lenge det fremgår at det er skjedd en reell overprøving og at lagmannsretten har oppfattet og tatt stilling til de ankegrunner som er fremsatt.

Det vises ellers til de alminnelige motivene punkt 4.1.

11.7 Merknad til endringen i lov om endringer i atomenergilovent

Lov 12. mai 1972 nr. 28 om atomenergivirksomhet § 23 ble endret ved lov 15. juni 2007 nr. 37. Under romertall I om endringer i atomenergilovent § 23 er ordet «uttrykkelig» stavet feil. Dette er en inkurie som foreslås rettet opp.

11.8 Merknad til endringen i lov 19. juni 2009 nr. 74 om endringer i straffeloven

I lov 19. juni 2009 nr. 74 om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 mv. (siste delproposisjon – slutføring av spesiell del og tilpasning av annen lovgivning) romertall I, om endring i straffeloven 2005 § 412 nr. 179 er henvisningen til folketrygdloven § 24 femte ledd, som ikke finnes, rettet til § 24-4 femte ledd.

Det fremgår av Ot. prp. nr. 22 (2008-2009) om lov om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 side 505 at meningen med endringsforslaget var å endre folketrygdloven § 24-4 femte ledd.

11.9 Merknader til ikraftsettings- og overgangsbestemmelsene

Det foreslås i romertall VII at loven skal tre i kraft fra den tid Kongen bestemmer, og at det gis hjemmel for delt ikraftsetting og for å gi overgangsbestemmelser.

Forslagene om begrunnelse for lagmannsrettens beslutninger i ankesilingsaker, vil kunne settes i kraft straks eller kort tid etter lovens vedtakelse, i og med at de i hovedsak er i samsvar med reglene som allerede gjelder på bakgrunn av rettspraksis.

Forslagene til nye regler om fjernmøte og fjernhør i straffesaker forutsetter at det utarbeides

forskrifter til utfylling av reglene. Slike forskrifter bør vedtas før ikraftsettingen.

De øvrige lovforslagene forutsetter i liten grad forberedelser, og kan settes i kraft straks eller kort tid etter lovens vedtakelse.

Justis- og politidepartementet

t i l r å r :

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et framlagt forslag til proposisjon til Stortinget om endringer i straffeprosessloven mv.

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 mv. i samsvar med et vedlagt forslag.

Forslag

til lov om endringer i straffeprosessloven mv.

I

I lov 13. august 1915 nr. 5 om domstolene (domstoloven) gjøres følgende endringer:

§ 159 a annet ledd tredje punktum skal lyde:
Er siktede til stede *eller deltar i rettsmøtet ved fjernmøteteknikk* når saken tas opp til doms, gjelder reglene i straffeprosessloven § 42 annet ledd.

§ 159 a tredje ledd tredje punktum skal lyde:
Er siktede til stede *eller deltar i rettsmøtet ved fjernmøteteknikk* når saken tas opp til doms, gjelder reglene i straffeprosessloven § 42 annet ledd.

§ 197 nytt annet ledd skal lyde:
Forkynning av tiltalebeslutning og innkalling til hovedforhandling i straffesaker kan sendes til siktedes offentlig oppnevnte forsvarer med anmodning om at denne forestår forkynning overfor siktede etter reglene i § 179.

II

I lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) gjøres følgende endringer:

§ 24 tredje ledd annet punktum skal lyde:
I tilfelle som går inn under § 19 første ledd bokstav d, skal begrunnelse på anmodning gis en representant for parten når ikke særlige grunner taler mot det, likevel slik at muntlig orientering kan tre istedenfor skriftlig grunngiing.

I § 38 første ledd bokstav a rettes ordet «uttrykkelig» til «uttrykkelig».

III

I lov 12. mai 1972 nr. 28 om atomenergi-virksomhet skal § 22 første punktum lyde:
Er skadevoldende atoms substans på ulykketiden ikke i noe atomanlegg og heller ikke under transport, skal ansvaret for atomskaden ligge hos den inneha-ver av atomanlegg i konvensjonstat som på ulykke-

tiden eller senest før ulykken hadde atoms substansen i sin besittelse, eller som *uttrykkelig* har påtatt seg ansvaret i skriftlig avtale.

IV

I lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven) gjøres følgende endringer:

§ 40 annet ledd nytt tredje punktum skal lyde:
Det skal opplyses i domsgrunnene om hvorvidt straffeloven § 59 annet ledd første punktum er anvendt, og det bør angis hvilken betydning tilståelsen har hatt for straffutmålingen.

§ 40 annet ledd nåværende tredje punktum blir fjerde punktum.

§ 42 annet ledd første punktum skal lyde:
Dersom siktede er til stede *eller deltar i rettsmøtet ved fjernmøteteknikk* når saken tas opp til doms, skal retten opplyse hvordan dommen vil bli forkynt.

§ 54 første punktum skal lyde:
Har retten flere medlemmer og de ikke er samlet til møte, kan *rettens leder* treffe avgjørelser som ikke etter sin art hører til hovedforhandlingen eller pådømmelsen, når ikke annet er bestemt ved lov.

§ 55 første ledd nr. 3 skal lyde:
3. politimestrene, visepolitimestrene, sjefen og den assisterende sjefen for Politiets Sikkerhetstjeneste, sjefen og den assisterende sjefen for *Kripos*, politiinspektørene, politiadvokatene, og politifullmektigene for så vidt de har juridisk embetseksamen eller mastergrad i rettsvitenskap og gjør tjeneste i embete eller stilling som er tillagt påtalemyndighet,

§ 59 a annet ledd nytt fjerde punktum skal lyde:
Siktede kan likevel påklage påtaleunntatelse etter § 70.

§ 59 a annet ledd nåværende fjerde punktum blir femte punktum.

§ 71 første ledd første punktum skal lyde:
Dersom siktede hevder at han ikke er skyldig i en straffbar handling som påtale er unnlatt for etter §§ 69 eller 70, kan han kreve at påtalemyndigheten bringer saken inn for retten, om den ikke frafaller siktelsen.

§ 100 annet ledd skal lyde:

Utenfor de tilfeller som er omhandlet i §§ 96-99, kan retten også oppnevne offentlig forsvarer for siktede når særlige grunner taler for det, *herunder at siktede har nedsatt funksjonsevne eller er i en annen fysisk eller psykisk tilstand som tilsier at det er et særskilt behov for forsvarer.*

§ 100 a annet ledd tredje punktum skal lyde:
Advokaten kan *anke* rettens kjennelse.

§ 101 nytt annet ledd skal lyde:

Kongen kan gi nærmere regler om antakelsen av faste forsvarere.

§ 107 første ledd første punktum skal lyde:
Offentlig forsvarer og advokat oppnevnt etter § 100 a skal ha godtgjørelse av staten.

107 b annet ledd nytt femte punktum skal lyde:
Hvis fornærmede eller etterlatte ikke har ønske om en bestemt advokat, oppnevnes en av de faste bistandsadvokatene.

§ 107 b annet ledd nåværende femte punktum blir sjettede punktum.

§ 107 g skal lyde:

§ 107 g Domstoladministrasjonen antar et tilstrekkelig antall advokater til å gjøre tjeneste som faste offentlige bistandsadvokater.

Kongen kan gi nærmere regler om antakelsen av faste bistandsadvokater.

§ 109 a skal lyde:

§ 109 a Vitner kan avhøres for retten ved fjernavhør dersom vitnet ikke har møteplikt på grunn av den geografiske begrensning, eller andre særlige forhold gjør fjernavhør ønskelig. Fjernavhør bør ikke foretas om forklaringen kan være særlig viktig, eller hvor andre forhold gjør det betenkelig. Dersom vilkårene for å pålegge tiltalte eller andre å forlate rettsalen etter § 284 første ledd første, fjerde eller femte punktum er oppfylt, eller vitnet ikke har møteplikt for domstolen, kan fjernavhør foretas også dersom forklaringen kan være særlig viktig. Før beslutning tas skal påtalemyndigheten og siktede gis anledning til å uttale seg.

Fjernavhør foretas ved bildeavhør. Er utstyr for

bildeavhør ikke tilgjengelig, kan lydavhør brukes hvis vilkårene i første ledd likevel er oppfylt. Retten bestemmer hvor avhøret skal foretas. Retten kan pålegge vitner å møte på et nærmere angitt sted for fjernavhør. Ved fjernavhør gjelder § 109 og domstolloven § 205 tilsvarende. Kongen kan gi nærmere forskrift om fjernavhør.

§ 111 første ledd annet punktum skal lyde:

I påtregende tilfelle gjelder det samme enhver som har møteplikt etter § 109 første ledd.

Ny § 142 a skal lyde:

§ 142 a Retten fastsetter skriftlig mandat om hva den sakkyndige skal utrede. Også eventuelle endringer i mandatet fastsettes skriftlig. Retten kan pålegge påtalemyndigheten, forsvareren eller bistandsadvokaten å utarbeide forslag til mandat eller til endring i mandatet. Kongen kan ved forskrift gi nærmere regler om utforming av mandat og eventuelt tilleggsmandat.

§ 148 nytt fjerde punktum skal lyde:

Påtalemyndigheten fastsetter mandat i samsvar med § 142 a og forskrifter fastsatt i medhold av den, med mindre det er stor fare for at etterforskningen vil lide ved opphold.

Nåværende § 148 fjerde og femte punktum blir femte og sjettede punktum.

§ 149 a skal lyde:

§ 149 a Sakkyndige kan avhøres ved fjernavhør. Reglene i § 109 a og domstolloven § 208 gjelder tilsvarende.

§ 160 annet punktum skal lyde:

Regelen i § 157 annet ledd gjelder tilsvarende.

§ 185 tredje ledd nytt tredje til niende punktum skal lyde:

Retten kan beslutte at rettsmøte om forlengelse av fengslingsfristen kan holdes som fjernmøte med bildeoverføring når retten finner det ubetenkelig ut fra formålet med rettsmøtet og øvrige omstendigheter, og rettsmøtet ellers ville medført omkostninger som ikke står i rimelig forhold til betydningen av at siktede møter. Tvisteloven § 13-1 annet ledd gjelder tilsvarende. Før beslutning om fjernmøte tas, skal påtalemyndigheten og siktede gis anledning til å uttale seg. Siktede skal sikres adgang til direkte og fortrolig kommunikasjon med forsvareren under møtet. Skal retten samtidig behandle spørsmål om ileggelse eller forlengelse av isolasjon etter § 186 a, kan rettsmøtet ikke avholdes som fjernmøte uten siktetes samtykke. Det samme gjelder for rettsmøte om forlengelse av fengslingsfris-

ten når det er gått mer enn 90 dager siden forrige gang siktede hadde rett til å få behandlet fengslings-spørsmålet i ordinært rettsmøte. Kongen kan gi nærmere regler om fjernmøte i forskrift.

§ 210 b tredje ledd skal lyde:

Bestemmelsen her gjelder ikke for utlevering av kommunikasjonsdata, jf § 216 b annet ledd bokstav d.

§ 222 d annet ledd bokstav c skal lyde:

c) straffeloven §§ 148, 149, 150, 151, 151 a, 151 b, 152, 152 b, 153, 154, 154 a eller 159 og som begås med sabotasjehensikt, eller

§ 248 nytt femte ledd skal lyde:

Retten kan beslutte at rettsmøte til pådømmelse av saken skal holdes som fjernmøte med bildeoverføring dersom siktede samtykker til dette og retten finner det ubetenkelig ut fra formålet med rettsmøtet og øvrige omstendigheter.

§ 248 nåværende femte ledd blir sjette ledd.

§ 263 skal lyde:

§ 263 Påtalemyndigheten lar tiltalebeslutningen snarest mulig forkynne for tiltalte med underretning om hvem som er oppnevnt som hans forsvarer. Har tiltalte fått oppnevnt offentlig forsvarer, kan tiltalebeslutningen sendes til forsvareren med anmodning om at denne forestår forkynningen etter reglene i domstolloven § 179.

§ 265 nytt annet ledd skal lyde:

Er tiltalebeslutningen sendt forsvareren med anmodning om forkynning, jf. § 263 annet punktum, skal forsvareren innen en frist som påtalemyndigheten setter underrette påtalemyndigheten om hvorvidt forkynning har skjedd.

§ 265 nåværende annet og tredje ledd blir tredje og fjerde ledd.

§ 271 annet ledd første punktum skal lyde:

Ved bevisopptaket gjelder reglene i §§ 109 a, 243, 244, og 245 første og annet ledd tilsvarende.

§ 272 første ledd skal lyde:

Retten kan beslutte at det skal holdes rettsmøte under saksforberedelsen til behandling av spørsmål

- a) om å avvise saken,
- b) om å frifinne tiltalte fordi det forhold som er beskrevet i tiltalebeslutningen, ikke er straffbart eller straffansvaret er falt bort,

- c) om å avskjære bevisførsel under hovedforhandlingen, eller om å nekte å utsette hovedforhandlingen av hensyn til bevisførselen,
- d) om plikt til å avgi vitneforklaring,
- e) om et vitne skal forklare seg anonymt, jf. § 130 a eller § 234 a,
- f) om siktede eller andre personer skal pålegges å forlate rettssalen mens et vitne eller en medsiktet blir avhørt,
- g) om saken helt eller delvis skal føres for lukkede dører og med referatforbud,
- h) om pådømmelsen av krav som nevnt i § 3 skal utsettes etter § 431, eller
- i) om et vitne eller en sakkyndig skal avhøres ved fjernavhør.

§ 272 sjette ledd første punktum skal lyde:

Avgjørelse om å fremme saken og avgjørelser etter første ledd bokstav c, d, e, f, g og i er ikke bindende ved hovedforhandlingen.

§ 275 fjerde ledd nytt tredje og fjerde punktum skal lyde:

Innkalling kan sendes offentlig oppnevnt forsvarer med anmodning om at denne forestår forkynningen for tiltalte etter reglene i domstolloven § 179. Forsvareren skal senest en uke før hovedforhandlingen underrette påtalemyndigheten om hvorvidt forkynning har skjedd.

§ 304 første ledd nytt tredje punktum skal lyde:

Fremstår det som klart for aktor at det ikke er ført tilstrekkelig bevis for domfellelse, skal aktor for forholdet det gjelder frafalle tiltalen eller nedlegge påstand om frifinnelse.

§ 304 første ledd nåværende tredje punktum blir fjerde punktum.

§ 310 tredje ledd annet punktum skal lyde:

Fristen løper likevel senest ut fire uker etter at dommen kom inn til den påtalemyndighet som utførte aktoratet.

§ 318 annet ledd skal lyde:

Retten kan unnlate å ta stilling til spørsmål om avvising dersom den finner at anken må nektes fremmet i medhold av § 321 annet eller tredje ledd eller § 323 første ledd tredje punktum, eller at samtykke må nektes i medhold av § 321 første ledd eller § 323 første ledd første og annet punktum.

§ 321 femte ledd nytt annet til fjerde punktum skal lyde:

Beslutning etter første ledd skal være begrunnet når

særlige grunner tilsier det. Beslutning etter annet ledd skal være begrunnet. Beslutning etter fjerde ledd annet punktum skal være begrunnet når anken omfattes av annet ledd første punktum og det er fremsatt nye anførsler i begjæringen om omgjøring.

§ 323 skal lyde:

§ 323 Anke til Høyesterett kan ikke fremmes uten samtykke av Høyesteretts ankeutvalg. Samtykke skal bare gis når anken gjelder spørsmål som har betydning utenfor den foreliggende sak, eller det av andre grunner er særlig viktig å få saken prøvd i Høyesterett. *Anke fra siktede eller fra påtalemyndigheten til siktedes gunst som gjelder forhold siktede er frifunnet for av tingretten, men domfelt for i lagmannsretten, kan bare nektes fremmet dersom Høyesteretts ankeutvalg finner det klart at anken ikke vil føre frem.*

Avgjørelse etter første ledd treffes ved beslutning. Beslutning om å nekte anke fremmet etter første ledd tredje punktum skal være begrunnet. Samtykke etter første ledd første punktum eller henvisning av anke etter første ledd tredje punktum kan begrenses til en del av saken. Avgjørelse om å nekte samtykke eller om å nekte anke fremmet krever enstemmighet. Den kan omgjøres til gunst for siktede når særlige grunner foreligger. Beslutning om å ikke omgjøre nektelse av å fremme anke etter første ledd tredje punktum skal være begrunnet dersom det er fremsatt nye anførsler i begjæringen om omgjøring.

§ 329 skal lyde:

§ 329 *Retten sender saksdokumentene til påtalemyndigheten med pålegg om innen en fastsatt frist å sende dokumentene til forsvareren dersom forsvareren ikke allerede har kopi av dokumentene. Foreligger bevisanke, fastsetter retten overfor partene frist for innsending av bevisoppgave. I andre saker fastsettes om nødvendig frist for innsending av bevisoppgave.*

Om utarbeidelse av utdrag gjelder lov 14. august 1918 nr. 2 om utdrag i sivile saker og straffesaker.

§ 380 første ledd nytt tredje punktum skal lyde: *Anken skal være undertegnet av siktede, eller dennes forsvarer når forsvareren er advokat.*

§ 427 første ledd tredje punktum skal lyde: Om kravets forberedelse gjelder § 252 tredje ledd annet punktum, § 264 b første ledd og § 265 tredje ledd.

§ 428 tredje ledd skal lyde: Om kravets forberedelse gjelder § 264 b annet ledd og § 265 tredje ledd.

V

I lov 4. juni 1999 nr. 37 om endringer i rettergangslovene m.m. (kildevern og offentlighet i rettspleien) gjøres følgende endringer:

Romertall I om endring i lov 22. mai 1902 nr. 10 Almindelig borgerlig Straffelov, oppheves.

I romertall II om endringer i lov 13. august 1915 nr. 5 om domstolene gjøres følgende endringer:

Ny § 131 oppheves.

Opphevelsen av § 131 a oppheves.

Endringen i § 198 tredje ledd oppheves.

VI

Lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven) § 29-13 femte ledd skal lyde:

(5) Avgjørelse etter første og annet ledd treffes ved beslutning uten muntlig forhandling. *Beslutning etter første ledd skal være begrunnet når særlige grunner tilsier det.* Nektelse etter annet ledd krever enstemmighet *og skal være begrunnet.* Beslutningen kan bare ankes på grunnlag av feil i saksbehandlingen. At en anke ikke er nektet fremmet etter annet ledd, kan ikke ankes eller brukes som ankegrunn.

VII

I lov 15. juni 2007 nr. 37 om endringer i lov 12. mai 1972 nr. 28 om atomenergivirksomhet og om samtykke til ratifikasjon av endringsprotokoller 12. februar 2004 til Pariskonvensjonen 29. juli 1960 og Brusselkonvensjonen 31. januar 1963 om erstatningsansvar på atomenergiens område gjøres følgende endring:

Under romertall I skal endringen i lov 12. mai 1972 nr. 28 om atomenergivirksomhet § 23 første punktum lyde:

Er skadevoldende atoms substans på ulykketiden ikke i noe atomanlegg og heller ikke under transport, skal ansvaret for atomskaden ligge hos den inneha- ver av atomanlegg i en konvensjonstat som på ulyk- ketiden eller senest før ulykken hadde atoms- sub-

stansen i sin besittelse, eller som *uttrykkelig* har påtatt seg ansvaret i skriftlig avtale.

VIII

I lov 19. juni 2009 nr. 74 om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 mv. (siste delproposisjon – slutføring av spesiell del og tilpasning av annen lovgivning) gjøres følgende endring:

Under romertall I om endringer i lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff skal § 412 om endringer i andre lover, nr. 179 om endringer i folketrygdloven, lyde:

179. I lov 28. februar 1997 nr. 19 om folketrygd gjøres følgende endringer:

§ 13-12 første ledd bokstav e skal lyde:

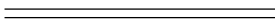
medlemmer som utfører samfunnsstraff etter straffeloven § 48,

§ 24-4 femte ledd skal lyde:

Den som forsettlig eller grovt uaktsomt gir uriktige eller ufullstendige opplysninger, eller unnlater å sende inn pliktig oppgave til skatteoppkreveren eller ligningsmyndighetene i forbindelse med beregning, fastsetting eller endring av arbeidsgiveravgiften, straffes etter bestemmelsene i ligningsloven kapittel 12.

IX

1. Loven trer i kraft fra den tid Kongen bestemmer. Kongen kan sette i kraft de enkelte bestemmelsene til forskjellig tid.
2. Kongen kan fastsette nærmere overgangsbestemmelser.



Offentlige institusjoner kan bestille flere
eksemplarer fra:
Departementenes servicesenter
Post og distribusjon
E-post: publikasjonsbestilling@dss.dep.no
Faks: 22 24 27 86

Opplysninger om abonnement, løssalg og
pris får man hos:
Fagbokforlaget
Postboks 6050, Postterminalen
5892 Bergen
E-post: offpub@fagbokforlaget.no
Telefon: 55 38 66 00
Faks: 55 38 66 01
www.fagbokforlaget.no/offpub

Publikasjonen er også tilgjengelig på
www.regjeringen.no

Trykk: OFA - 6/2010

