



Advokatforeningens årstale 2014

En straffeprosess for vår tid

– dilemmaer og utfordringer

| | | |
|-----|---|----|
| 1 | <u>Innledning</u> | 2 |
| 2 | <u>Bakteppet: Kriminalitetsutvikling og straffesaksbehandling</u> | 2 |
| 3 | <u>Dilemmaer og utfordringer</u> | 4 |
| 3.1 | Generelt | 4 |
| 3.2 | Etterforskningsstadiet | 5 |
| 3.3 | Saksforberedelse før behandlingen i tingretten | 10 |
| 3.4 | Hovedforhandling i tingretten | 11 |
| 3.5 | Lagmannsretten | 14 |
| 4 | <u>Avslutning</u> | 14 |

1 Innledning

Dagens straffeprosesslov trådte i kraft i 1986. Siden har den blitt endret ved 158 endringslover.

Likevel trenger vi en ny lov som er bedre tilpasset en omfattende rettspraksis, både nasjonalt og internasjonalt, en kriminalitetsutvikling i retning av færre, men mer kompliserte saker og ny teknologi som gir nye muligheter både i etterforskningen og i rettssalene.

Derfor er det bra at Regjeringen har satt ned et utvalg som skal utforme en ny straffeprosesslov – et utvalg jeg selv er medlem av.

Vi kan likevel ikke legge den løpende debatten om straffeprosess på is bare fordi utvalget er nedsatt. Tvert om – for Advokatforeningen er det viktig å holde debatten levende og bidra til at utvalget behandler spørsmål som vi advokater er opptatt av. Mye handler om å balansere rettssikkerhet og effektivitet. Vi vil alle ha det beste fra begge.

Utfordringen oppstår når vi kommer til den konkrete regelutformingen. Hvordan skal disse til dels motstridende hensyn avveies mot hverandre?

I kveld skal jeg først beskrive det bakteppet som må være førende for hva den kommende lovrevisjonen bør innebære. Deretter skal jeg vise hvordan både effektiviteten og rettssikkerheten utfordres under dagens ordning. Til slutt skal jeg spille inn noen konkrete forslag som kan bidra til å løse disse utfordringene. Juryspørsmålet er ikke en del av Straffeprosessutvalgets mandat, og jeg avgrenser derfor mot dette.

2 Bakteppet: Kriminalitetsutvikling og straffesaksbehandling

Straffeprosessen er en hjørnestein i rettsstaten. Men steiner kan flyttes innenfor konvensjonsbestemte minstestandarder – i takt med politikernes prioriteringer og oppfatning av kriminalitetsbildet. Kvaliteten på straffeprosessen har ikke alltid vært som i dag.

Et tilbakevendende argument for at vi må få en ny straffeprosesslov som er «bedre tilpasset vår tid» – som det heter i mandatet for Straffeprosessutvalget – er endringer i kriminalitetsbildet. Det blir anført at kriminaliteten er blitt mer profesjonell, bedre organisert, mer internasjonal og mer brutal. Et annet viktig trekk ved kriminalitetsutviklingen er også økt terror, og mer omfattende og nye former for økonomisk kriminalitet.

Men hvis vi ser på det totale kriminalitetsbildet og samfunnets bruk av ressurser for å bekjempe kriminaliteten, er nok situasjonen mer nyansert enn det bildet som særlig talsmenn for mer effektiv straffesaksbehandling tar frem.

Kriminalitetsbildet er blitt grundig vurdert i flere utredninger de senere år, og det tegnes et entydig bilde. I fjorårets politianalyse kan vi lese:

«Kriminaliteten er totalt sett fallende og målt i antall anmeldelser per 1 000 innbyggere har den anmeldte kriminaliteten gått kraftig ned.»¹

Antallet anmeldte lovbrudd har i perioden 2003–2013 falt med 7,7 %. Sett i forhold til befolkningsveksten, har nedgangen vært på hele 16,8 %.² Levekårsundersøkelsene viser det samme.³

Antallet anmeldte grove tyverier har gått ned med 37,5 % siden toppåret 2002. Tilsvarende tall for heleri og hvitvasking nærmer seg en halvering: Her har nedgangen vært på 44 %.⁴

Det hører med til bildet at antallet anmeldte seksualforbrytelser og mindre alvorlige narkotikalovbrudd har økt i den samme perioden.⁵ Men straffesakssystemet skal likevel håndtere færre saker enn det gjorde for ti år siden.

Selv om kriminaliteten har gått markert ned, øker restansene⁶ hos politi og påtalemyndighet. Dette til tross for at man samtidig har tilført politiet store ressurser. Ytterligere ressurser er foreslått i neste års statsbudsjett.⁷

Vender vi blikket mot domstolene, blir bildet noe annerledes. Antall innkomne saker har siden 2009 økt i tingrettene, ikke minst i sakene med enedommer, mens det har vært en fallende tendens i ankesakene for lagmannsrettene.⁸ I saker for Høyesterett har det vært en viss økning i antall saker for ankeutvalget og en nedgang i antall saker som er tillatt fremmet.⁹

Samtidig har saksbehandlingstiden ved de enkelte domstolene i gjennomsnitt vært forholdsvis stabil, selv om vi for meddomsrettsakene har sett en viss økning de siste år.¹⁰ Dette til tross for at det bare har vært en begrenset økning i antallet dommerstillinger.¹¹ Men som en følge av Regjeringens prioritering av politi og påtalemyndighet, må vi nå være forberedt på å styrke domstolene.

¹ Jf. NOU 2013: 9 Ett politi – rustet til å møte fremtidens utfordringer s. 67.

² Jf. SSB: *Anmeldte lovbrudd 2013*, publisert 21. mai 2014.

³ Se NOU 2013: 9 s. 68.

⁴ Jf. SSB: *Anmeldte lovbrudd 2013*, Tabell 2: «Lovbrudd anmeldt etter type lovbrudd. Absolutte tall».

⁵ Se foregående fotnote.

⁶ Se Prop. 1 S (2014–2015) Justisdepartementet s. 72–73 og Politidirektoratet: *Anmeldt kriminalitet 2013* s. 24–25.

⁷ Se Prop. 1 S (2014–2015) Justisdepartementet s. 15.

⁸ Jf. Domstoladministrasjonens årsstatistikk 2013.

⁹ Jf. Høyesteretts forretningsstatistikk for 2009 og 2013.

¹⁰ Jf. Prop. 1 S (2014–2015) Justisdepartementet s. 39.

¹¹ Jf. Domstoladministrasjonens statistikk mottatt per e-post 9. september 2014. Økningen er større i 2014 og til neste år med syv nye dommerstillinger, se Prop. 1 S (2014–2015) Justisdepartementet s. 42.

Det er etter dette mitt syn at verken den generelle kriminalitetsutviklingen eller den gjennomsnittlige saksbehandlingstiden hos domstolene i seg selv gir grunn til store endringer i prosessreglene. Det er først og fremst andre forhold som må være hovedfokus ved en reform av straffeprosessen.

3 Dilemmaer og utfordringer

3.1 Generelt

Effektivitet – rettssikkerhet

Nye etterforskningsmetoder og effektivisering er stikkord for mange av de endringer som er gjort i straffeprosessloven de senere år. Fortsatt er det krav om mer effektivisering og hurtighet. Til illustrasjon skrev riksadvokaten og Domstolsadministrasjonens direktør for et par år siden en felles kronikk hvor overskriften var: «Mer effektive rettsaker».¹²

Mitt anliggende er at ønsket om mer effektiv og hurtig behandling av straffesaker har gått for langt på bekostning av rettssikkerhet.

Men la det være sagt: Effektivitet og rettssikkerhet er ikke alltid to motstridende hensyn.

Foregår rettergangen mens den straffbare handling ennå er fersk, vil det kunne medføre riktigere avgjørelser. Samtidig styrkes straffens preventive virkning. En hurtig straffesaksbehandling vil derfor kunne være viktig for en rettssikker behandling av saken. Lang saksbehandlingstid hos politi og påtalemyndighet er med andre ord et alvorlig rettssikkerhetsproblem.

Jeg vil dessuten understreke: Rettssikkerhet er en forutsetning for en effektiv prosess. Uten tilstrekkelige rettssikkerhetsmekanismer underveis, blir prosessen mindre treffsikker og faren for at den må stanse opp og korrigeres, øker.

EUs minstestandarder

Behovet for en straffeprosessuell reform er ikke et særnorsk fenomen. EU har iverksatt flere tiltak for å sikre felles EU-standarder i straffesaker. Men tiltakene, dels direktiver og dels anbefalinger, har hatt et motsatt hovedfokus enn reformarbeidet i Norge: EU har villet styrke siktedes straffeprosessuelle rettigheter.¹³

¹² Se *Aftenposten* 10. desember 2012.

¹³ Jf. Directive 2012/13/EU of the European Parliament and of the Council of 22 May 2012 on the right to information in criminal proceeding, Directive 2010/64/EU of the European Parliament and of the Council of 20 October 2010 on the

Utgangspunktet for dette arbeidet ligger i det såkalte «roadmap», vedtatt av Rådet ved en resolusjon i 2009. I merknadene til vedtaket heter det:

«However, a lot of progress has been made in the area of judicial and police cooperation on measures that facilitate prosecution. It is now time to take action to improve the balance between these measures and the protection of procedural rights of the individual.»¹⁴

Selv om vi ikke er medlem, er EUs arbeid også av interesse for Norge – dels fordi det i stor grad er basert på EMK og praksis fra EMD – og dels fordi direktivene vil bli en rettskilde for EMD.

Norsk rett oppfylder gjennomgående de kravene som stilles i de nye direktivene. Men det er unntak. Jeg sikter særlig til at det nå foreligger et forslag til et direktiv som skal garantere overholdelse av uskyldspresumsjonen – prinsippet om at man skal anses uskyldig inntil man er funnet skyldig ved dom.¹⁵

Det er elementer i vår straffeprosess som i dag krenker uskyldspresumsjonen. Forholder man seg taus, settes mye på spill. Retten kan gjøre siktede oppmerksom på at dette vil kunne tale mot ham.¹⁶ Viser det seg at siktede er uskyldig og frifinnes, kan siktedes erstatning for uberettiget strafforfølging settes ned eller falle bort dersom siktede uten rimelig grunn har benyttet sin rett til å nekte å forklare seg.¹⁷ Dette er bestemmelser som er i strid med uskyldspresumsjonen, og som dermed må endres. Men forslaget til direktiv utfordrer også mer grunnleggende våre tradisjonelle forestillinger om at den som tier har noe å skjule.

3.2 Etterforsningsstadiet

Sendrettighet

I det følgende vil jeg ta for meg utfordringer som er knyttet til de enkelte stadiene i en straffesak. Jeg begynner med etterforskningen.

Det er dessverre slik at etterforsningsstadiets lengde ikke alene kan forklares med at det tar tid å gjennomføre etterforsningskrittene.

right to interpretation and translation in criminal proceeding og Directive 2013/48/EU of the European Parliament and of the Council of 22 October 2013 on the right of access to a lawyer in criminal proceedings and in European arrest warrant proceedings, and on the right to have a third party informed upon deprivation of liberty and to communicate with third persons and with consular authorities while deprived of liberty.

¹⁴ Jf. Resolution of the Council of 30 November 2009 on a Roadmap for strengthening procedural rights of suspected or accused persons in criminal proceedings, fortalens punkt 10.

¹⁵ Jf. Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at trial in criminal proceedings.

¹⁶ Jf. strpl. § 93 annet ledd.

¹⁷ Jf. strpl. § 446 første ledd bokstav a.

«Mannen tilsto straks at han hadde foregrepet seg på femåringen. Med det tok over tre år før han ble dømt», kunne vi lese i en artikkel i avisen Varden fra mars i år. I saken fant Nedre Telemark tingrett det forståelig at etterforskning og psykiatrisk vurdering må ta tid, men ikke at det skal ta tre år.¹⁸ «Etter rettens syn er politiet i Telemark sterkt å klandre for den sendrektighet som her er utvist. Tidsforbruket representerer et klart brudd på EMK artikkel 6 nr. 1 om retten til å få sin sak behandlet ved en domstol innen rimelig tid, og må tillegges betydelig vekt ved straffeutmålingen,» fremgår det av dommen.

Jeg kan her også vise til den debatt vi i disse dager har om tidsbruk i etterforskningen basert på blant annet i reportasjer i Aftenposten.¹⁹

Jeg skal ikke innlate meg på en diskusjon om ressurser, prioriteringer og faglig ledelse i politiet. Jeg holder meg til straffeprosessen.

Innføringen av skjulte etterforskningsmetoder kan være et tveegget sverd hva gjelder effektivitet. Reglene om kommunikasjonskontroll er egnet til å gi politiet resultater som tidligere nærmest var utenfor rekkevidde. Men som Kommunikasjonskontrollutvalget legger til grunn: Ressursbruken i slike saker er «meget stor».²⁰ Det skal lyttes, informasjonen skal bearbeides, oversettes og forstås, og tilhørende og oppfølgende etterforskningskritt skal foretas. Risikoen er klart til stede for at slike saker tar lang tid og dessuten medfører nedprioritering av andre saker.

Det kan gå mange år mellom siktelsen og hovedforhandlingen. Det hele kan til slutt ende med en frifinnelse. For en riktig og rettferdig avgjørelse av saken utgjør den lange etterforskningstiden et alvorlig rettssikkerhetsproblem. For siktede og andre involverte vil den lange etterforskningstiden dessuten innebære en stor påkjenning. Det er derfor nødvendig å iverksette mer drastiske tiltak enn det som til nå er forsøkt.²¹ Ett av disse kan være å gjøre som i Danmark, nemlig å innføre en rett for siktede til å bringe siktelsen inn for retten dersom det har gått mer enn halvannet år siden han eller hun ble siktet.²²

Politiarrest og varetekt

Når etterforskningen tar lang tid, får dette også betydning for bruken av varetekt. I Norge bruker vi varetekt oftere enn tidligere og varetektstiden har økt.

¹⁸ Ikke publisert, men referert til i *Varden* på <http://touch.varden.no/nyheter/politiet-i-telemark-er-sterkt-a-klandre-for-sendrektighet-1.1068153>, publisert 19. mars 2014.

¹⁹ Se bl.a. *Aftenposten* 2. november, 11. november og 12. november 2014.

²⁰ Se eksempelvis Kontrollutvalget for kommunikasjonskontroll's årsrapport for 2013 s. 4.

²¹ Se eksempelvis Riksadvokatens rundskriv nr. 1/2014 pkt. IV.3.

²² Jf. retsplejeloven §§ 718 a og 718 b, jf. den danske riksadvokats meddelelse nr. 5/2008.

I 2006 var det 3 018 nye varetektsinnsettelse. I 2013 hadde tallet steget til 3 963,²³ med andre ord over 30 % økning.

I 2006 satt det gjennomsnittlig 569 personer i varetekt til enhver tid. I 2013 var antallet nesten fordoblet, nemlig 1 027.²⁴

Samtidig har gjennomsnittlig sittedid økt dramatisk: Fra 64 dager i 2006 til 89 dager per 31. august 2014.²⁵

Dette skjer paradoksalt nok samtidig med at kriminaliteten har gått kraftig ned. Det er et sterkt og overmodent behov for tiltak for å redusere bruken av varetekt.

I et forsøk på å få bruken av varetekt ned, ble fremstillingsfristen for varetektsfengsling forlenget i 2006 fra «så vidt mulig dagen etter pågripelsen» til tre dager.²⁶ Tanken var at behovet for varetektsfengsling ville bli redusert dersom politiet ble gitt mer tid til å etterforske saken før fremstilling.

At varetektsbruken siden den gang har gått motsatt vei, viser at den utvidede fremstillingsfristen ikke har hatt den ønskede effekt.

Etter endringen økte dessuten antallet personer som hadde sittet i politiarrest i mer enn fristen på 48 timer.²⁷ Hvorvidt dette hadde sammenheng med den utvidede fremstillingsfristen, mente imidlertid departementet – ganske overraskende – at det var vanskelig å si noe om da endringen ble evaluert i 2010.²⁸

Men når FN nå er i ferd med å legge seg på en linje hvor det konvensjonsbestemte kravet til fremstilling for varetektsfengsling må forstås som en 48-timers frist, har vi ikke lenger noe valg:²⁹ Norge må nå redusere fremstillingsfristen.

For å få ned sittediden bør det dessuten innføres en frist for hvor lenge en person kan sitte i varetekt, slik man har regler om i Danmark.³⁰ Et alternativ er å innføre frist for når tiltalebeslutning må være tatt ut i saker med varetektsfengsling. Det er ikke tilstrekkelig at Riksadvokaten for disse sakene har bestemt at saksbehandlingstiden skal være kort.³¹ Konkrete frister vil legge et helt nødvendig press på politi og påtalemyndighet.

²³ Jf. Kriminalomsorgens årsstatistikk for 2013 s. 12.

²⁴ Jf. Kriminalomsorgens årsstatistikk for 2013 s. 12.

²⁵ Jf. Kriminalomsorgens årsstatistikk for 2013 s. 12 og Prop. 1 S (2014–2015) Justisdepartementet s. 53.

²⁶ Jf. strpl. § 183, endret ved lov av 28. juni 2002 nr. 55 (i kraft 1. juli 2006).

²⁷ Jf. forskrift 30. juni 2006 nr. 749 § 3-1.

²⁸ Jf. høringsnotat av desember 2010, snr. 201003640 s. 19.

²⁹ Jf. utkast av 14. april 2014 til «General Comments» vedrørende FNs konvensjon om sosiale og politiske rettigheter art. 9 punkt 33, tilgjengelig på: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CCPR/Pages/DGCArticle9.aspx>

³⁰ Jf. retsplejeloven § 768 a. Se også Jens Røn: «Når bør man varetektsfengsle», *40 Nordiske Juristmøte 2014* Bind I s. 373–385.

³¹ Jf. Riksadvokatens rundskriv nr. 1/2014 Mål og prioriteringer for straffesaksbehandlingen i 2014 – politiet og statsadvokatene kap. IV.3. Frist for påtalevedtak i saker mot lovbrutere under 18 år ble vurdert i Ot.prp. nr. 66 (2001–2002), men under henvisning til at Riksadvokaten hadde fastsatt internt for påtalemyndigheten en frist på 6 uker, ble det ikke fremmet forslag om lovfesting av frist «i denne omgang» (s. 58).

Når man snakker om varetektspraksis, kommer man ikke utenom den gjentatte og langvarige internasjonale kritikken av Norges bruk av glattcelle, eller politiarrest. Mangelen på varetektsceller i fengslene har ført til at glattceller i stadig større grad også brukes til varetektsfanger. Økningen i antallet «oversittere» i politiarrest er alarmerende. I 2008 var det 2 712 oversittere, mens det i 2013 var 4 250.³²

Den 2. juni i år dømte Oslo tingrett den norske stat for menneskerettsbrudd for bruk av glattcelle. I dommen konstateres at bruk av glattcelle innebærer fullstendig isolasjon, og dermed også et inngrep i retten til privatliv etter EMK artikkel 8. Bruken av glattcelle kunne ikke hjemles i artikkel 8 (2).

Dommen dannet grunnlag for et lovforslag fra Venstre om å stramme kraftig inn på bruken av glattceller ved å innføre absolutte frister. Stortinget avsto, og sendte ballen i stedet videre til Regjeringen. Det har så langt bare ført til at Justisdepartementet har besluttet å anke tingrettens dom. Dommen har likevel ført til at Riksadvokaten – meget prisverdig – har fastsatt midlertidige retningslinjer som skal stramme inn på bruken av politiarrest.³³

Norges praksis er uholdbar når det gjelder bruk av politiarrest og isolasjon, også under varetekt i fengsel. Statens anke over tingrettens dom tyder på at dette fortsatt verken er akseptert eller prioritert av myndighetene.

Skjulte tvangsmidler

På etterforskningsstadiet står også de skjulte politimetodene sentralt. Det var særlig Metodeutvalgets utredning fra 1997 som dannet grunnlag for katalogen med hemmelige tvangsmidler vi har i dag.³⁴ Utvalget la til grunn at endringene ville «krenke den enkeltes integritet og personvern i betydelig grad», men mente at de var nødvendige på grunn av kriminalitetsutviklingen man hadde sett.³⁵

Bak utgangspunktet ligger forutsetningen om at de nye politimetodene faktisk virker. Dersom metodene ikke virker godt nok, må personvernet gå foran.

For ordens skyld; det er ikke bare siktede som må tåle inngrep i sin intimsfære ved politiets kommunikasjonskontroll. Stavanger Aftenblad kunne i 2008³⁶ fortelle om to telefonkiosker i Nærbø som ble avlyttet i et halvt år. Bakgrunnen var at det fire kilometer unna satt en mann i Åna fengsel, mistenkt i en annen narkotikasak enn den han allerede sonet for. Tanken var at mannen kunne bruke telefonkioskene når han var ute på permisjon. 10 000 samtaler ble avlyttet. Mistenkte benyttet seg aldri av telefonkioskene.

³² Jf. politiets statistikknotat 1/2014 *Oversittere i politiarresten fra 2008 til 2013* s. 2, tilgjengelig på domenet www.politi.no.

³³ Jf. Riksadvokatens brev 24. juni 2014 til statsadvokatene og Økokrim.

³⁴ Jf. NOU 1997: 15.

³⁵ Jf. NOU 1997: 15 s. 92.

³⁶ 6. januar 2008, tilgjengelig på: <http://www.aftenbladet.no/nyheter/lokalt/Telefonkiosker-pa-Narbo-avlyttet-i-flere-ar-2329966.html>

Årlig avlyttes om lag 1 100 telefoner.³⁷ Grovt sagt har disse tilknytning til i underkant av 200 saker og impliserer noe under 500 mistenkte.

«Det går mye i melk og brød, men innimellom kommer det gullkorn», kan vi lese på Politiets Fellesforbunds nettsider, hvor en som jobber med å avlytte intervjues.³⁸

Hvor mange ikke-mistenkte som får sine samtaler avlyttet, er det ikke meningen at vi skal vite. Dette er nemlig ikke offentlig informasjon. Når vi vet at det kan dreie seg om femsifrede antall avlyttede samtaler i en enkelt straffesak, er dette skremmende.

Antallet saker med romavlytting er også unntatt offentlighetens innsyn. I samtlige årsrapporter fra Kommunikasjonskontrollutvalget for perioden 2009–2013 er romavlytting angitt å være benyttet i et «begrenset antall» saker. Hvilken nytte romavlyttingen medfører, omtales også i vage vendinger.

Metodekontrollutvalget la i 2009 til grunn at nytten av kommunikasjonskontroll hadde vært innenfor de målsettinger som ble satt, det vil si at metoden hadde betydning for etterforskningen i minimum 40–50 % av sakene. Hva gjaldt romavlytting, hadde utvalget for lite praksis å bygge på til å kunne foreta en reell og helhetlig evaluering.

Utvalget bemerket imidlertid også at innhentingen av dataene avdekket store mangler med hensyn til hvilke opplysninger om politiets bruk av skjulte tvangsmidler som registreres, samtidig som utvalget ikke ble gitt anledning til selv å undersøke saksdokumentene i et større antall saker.³⁹ Utvalget pekte dessuten på at det heller ikke var mulig å få tall på hvor mange uskyldige tredjepersoner som fanges opp for eksempel gjennom kommunikasjonskontroll, og at dette hadde gjort det svært vanskelig for utvalget å vurdere betydningen av etterforskningsmetodene mot hensynene til personvern og rettssikkerhet.

Dette hindrer demokratisk kontroll og offentlig debatt om samfunnets bruk av hemmelige tvangsmidler. Den informasjon som tilflytes allmennheten gjennom Kontrollutvalgets årsrapporter er ikke tilstrekkelig.

I forbindelse med denne årstalen ba Advokatforeningen om innsyn i Riksadvokatens årsrapporter for å få kunnskap om omfanget av politiets bruk av kommunikasjonskontroll og romavlytting, samt hvilken nytte slike etterforskningsmetoder har for politiet. Av interesse var også hvor mange ikke-mistenkte personer som blir avlyttet av politiet. Riksadvokaten har avslått begjæringen under henvisning til at årsrapportene er gradert Strengt fortrolig. Vedtaket er nå påklaget til Justisdepartementet.

Uansett utfall av klagen er det viktig at Straffeprosessutvalget får tilstrekkelig innsyn i opplysningene som foreligger for å kunne foreta en nødvendig vurdering av politiets bruk av skjulte tvangsmidler i etterforskningen.

³⁷ Jf. Kontrollutvalget for kommunikasjonskontroll's årsrapporter for årene 2009–2013.

³⁸ Lastet ned 1. oktober på <https://pf.no/no/nyheter/2010/april/Arbeidsplassen.d25-TM7JSZz.ips>

³⁹ Jf. NOU 1997: 15 s. 111–112.

Fravær av mekanismer for å hindre avlytting av samtaler som ikke skal avlyttes er alarmerende. Metodekontrollutvalget oppdaget at advokatsamtaler var i behold til tross for at de skulle vært slettet. Når utvalgets flertall la til grunn at slettingsplikten ikke er til hinder for at politiet hører eller leser gjennom opptak av slike samtaler, til tross for at de ikke kan fremlegges som bevis eller beslaglegges, er det forstemmende.⁴⁰ Det er derfor viktig for rettssikkerheten å lovfeste et forbud mot avlytting av advokatsamtaler. Advokatforeningen fremmet forslag om dette i 2011, men forslaget er ikke fulgt opp av Justisdepartementet.⁴¹

De hemmelige etterforskningsmetodene er en alvorlig utfordring mot et grunnleggende prinsipp i straffeprosessen – kontradiksjonsprinsippet – at retten skal treffe sin beslutning på grunnlag av et faktum som er opplyst av alle parter. Mistenkte vet ikke at politiet har begjært avlytting av telefonen hans, og kan dermed ikke ta til motmæle.

Dette er forsøkt avhjulpet med oppnevning av advokater, advokater som ikke kan ta kontakt med mistenkte og dermed verken kan gjøre seg kjent med eller fremføre hans versjon av saken.⁴² Disse kalles skyggeadvokater.

Jeg tviler ikke på at skyggeadvokatene gjør så godt de kan innenfor rammene de er gitt. Men statistikken viser at deres arbeid gir få resultater. Tingrettene har årlig bare avslått mellom 5 og 15 begjæringer om kommunikasjonskontroll de senere år, og antallet forsvareranker som fører frem er forsvinnende lite. Det har variert mellom 0 og 4.⁴³ Hvor mange anker det totalt sett er snakk om, er ikke offentliggjort. De hemmelige retts sakene gir bare et skinn av rettssikkerhet. Det skjer ingen reell kontradiksjon. Det er fristende å beskrive dette som rettsløshet forkledd som rettssikkerhet.

3.3 Saksforberedelse før behandlingen i tingretten

Saksforberedelsen skal tilrettelegge for en hovedforhandling som både er effektiv og rettssikker. Det er imidlertid flere utfordringer ved dagens ordning.

Når høyesterettsdommer Knut H. Kalleruds enkle undersøkelse beskrevet i hans foredrag under Nordisk juristmøte i år antyder at en drapssak som anslås å kunne vare i fem timer i Finland, antas å strekke seg over tre–fire dager i Norge, vekker det oppmerksomhet.⁴⁴

Hovedårsaken synes å være at vi i Norge bruker mer tid på vitner enn det man stort sett gjør ellers i Norden.

⁴⁰ Jf. NOU 1997: 15 s. 257.

⁴¹ Sml. strpl. § 216 g, endret ved lov av 21. juni 2013 nr. 86 (ikke trådt i kraft).

⁴² Jf. strpl. § 100a.

⁴³ Jf. Kontrollutvalget for kommunikasjonskontroll's årsrapporter for årene 2009–2013.

⁴⁴ Jf. Knut H. Kallerud: «Håndtering av komplekse straffesaker i domstolene», *40 Nordiske Juristmøte 2014* Bind I s. 227–242, se s. 232.

Retten adgang til å avskjære bevis under saksforberedelsen⁴⁵ benyttes sjeldent i straffesaker – en praksis som langt på vei henger sammen med at dommeren knapt kjenner saken før hovedforhandlingen starter. Når tiltale reises, mottar dommeren normalt bare tiltalebeslutning og bevisoppgave.⁴⁶ Retten skal unngå å bli forutinntatt ved å studere dokumentene på forhånd.⁴⁷

Men aktiv dommerstyring forutsetter langt på vei at dommeren kjenner saken. Dersom den saksforberedende dommer er en annen enn den som møter under hovedforhandling, vil informasjonsbehovet kunne bli dekket uten at det oppstår fare for at den som til slutt skal avsi dommen gjør seg opp en forhåndsmening. Jeg er klar over at dette kan by på utfordringer ved de mindre tingrettene, men det bør kunne løses i praksis.

Jeg mener dessuten at saksforberedelsen – i alle fall i saker der bevisstoffet er omfattende – bør kunne ligne mer på saksforberedelsen i sivile saker.

Både tiltalebeslutningen og påtalemyndighetens bevisoppgave bør inneholde flere opplysninger enn de gjør i dag. Bevisoppgaven bør ikke bare inneholde en oversikt over bevis som ønskes ført, men også en angivelse av hvorfor de ønskes ført. Samtidig bør det kreves at påtalemyndigheten, særlig i saker hvor straffansvar forutsetter brudd på den sivilrettslige lovgivningen, redegjør skriftlig for hvilke anførsler som vil bli gjort gjeldende. Dette kan eksempelvis gjelde brudd på bestemmelser om skatt, verdipapirhandel eller forurensning.

Det er nesten utrolig at man i en sivil sak om mulig brudd på slike bestemmelser vil ha omfattende stevning og tilsvar samt innledningsforedrag, mens dette er totalt fraværende i en straffesak dersom straffeprosessloven skal legges til grunn. I praksis forsøker man – i strid med lovens ordlyd – å jenne til prosessen for at den skal kunne bli forsvarlig. Dette er etter min mening ikke tilfredsstillende.

Men jeg presiserer at det her nok vil være delte meninger blant forsvarerne. Et grunnleggende prinsipp må uansett være at det er opp til tiltalte og hans forsvarer å vurdere i hvilken grad de skal tilkjenne sine anførsler før hovedforhandling.

3.4 Hovedforhandling i tingretten

Behandling av større straffesaker

Jeg går så over til hovedforhandlingen.

⁴⁵ Jf. strpl. §§ 272–274.

⁴⁶ Retten kan, om den finner behov for det, be om utlån av sakens dokumenter, jf. strpl. § 262 første ledd tredje punktum. Men det gjøres sjelden i praksis, se Jon Petter Rui: «Mer effektiv gjennomføring av hovedforhandling i store straffesaker – Bruk av saksdokumenter, skriftlige redegjørelser og forberedende rettsmøte», *Lov og Rett* 2013 s. 248–253 hvor det tas til orde for at dommeren i større grad bør gjennomgå saksdokumentene under saksforberedelsen.

⁴⁷ Se Innst. O. nr. 37 (1980–1981) s. 32 flg.

I kronikken til Langbach og Busch om mer effektive rettssaker ble det vist til Lommemann- og Øygard-sakene som eksempler på langvarige rettssaker. Selv kan jeg legge til Transocean- og Acta-sakene. Rekorder står for fall.

Til ankebehandlingen i Acta-saken er det satt av åtte måneder. 14 forsvarsadvokater, åtte-ni representanter for påtalemyndigheten, åtte dommere og flere sakkyndige vil i denne perioden tilbringe tid i Gulating lagmannsretts lokaler.⁴⁸

Lange hovedforhandlinger finner vi ikke bare i saker om økonomisk kriminalitet, men også i mer «tradisjonelle» straffesaker. I en nylig avsluttet sak om familievold for Oslo tingrett var det satt av 4 uker og innkalt 27 vitner, inklusive 6 sakkyndige.⁴⁹

Selv om de langvarige sakene vies mye omtale, utgjør de likevel et fåtall. I rapporten «Ressurs- og tidsbruk i omfattende straffesaker» fra 2011 ble langvarige saker definert å være saker med varighet over 60 timer. Rapporten viser at andelen slike saker i tingrettene utgjorde en snau halv-prosent av det totale antallet meddomsrettsaker.⁵⁰ Flere tingretter hadde ingen eller bare én slik sak i året.

Men på grunn av rettssakenes lengde bindes likevel store ressurser opp. Det kan dermed være en betydelig gevinst i å endre måten disse og andre saker av en viss størrelse føres på.

Ved å innføre adgang til åpningsinnlegg etter mønster av innledningsforedragene i sivilprosessen vil retten bli bedre rustet til å gjøre seg opp en mening om hvilken bevisførsel som er nødvendig.⁵¹ Dette er ofte også en forutsetning for å kunne belyse en sak av en viss kompleksitet på en forsvarlig måte.⁵² Man vil også få avklart hvor partene er uenige om faktum. Dette må imidlertid ikke krenke tiltaltes rett til å forholde seg taus og kravet om at det ikke skal brukes mot ham at han benytter seg av denne retten.

Oppdeling av hovedforhandlingen

For jurister byr det stort sett ikke på problemer å forholde seg til prinsipale påstander om frifinnelse og subsidiære påstander om mildest mulig straff for det tilfelle at tiltalte finnes skyldig. Men det kan være risikabelt å argumentere for at tiltaltes beskjedne rolle under ranet må føre til en mild reaksjon dersom retten ikke tror på hans forklaring om at han ikke var til stede. Skal man la være å fremføre argumentene for en mildest mulig reaksjon for ikke å svekke mulighetene for frifinnelse? Og hvordan er i så fall muligheten for å få en eventuell straffereaksjon overprøvd av lagmannsretten?

⁴⁸ Se artikkel i *Nettavisen* 2. september 2014: <http://www.nettavisen.no/na24/--jeg-er-kampklar/8481401.html>

⁴⁹ Se *Aftenposten* 11. oktober 2014 s. 9.

⁵⁰ Jf. rapportens s. 10.

⁵¹ Sml. strpl. §§ 262 tredje ledd og 289 annet og tredje ledd.

⁵² Se Anders Brosveet: Reformbehov i straffeprosessen sett fra en praktiserende advokats ståsted i *Tidsskrift for Strafferett* nr. 4/2013 s. 487 (på s. 493–494).

Problemstillingene unngås ved å dele forhandlingene opp slik at skyldspørsmålet og straffutmålingen behandles hver for seg. Lovens adgang til slik oppdeling i dag er altfor snever.⁵³

Det er også en annen grunn til å dele opp forhandlingene:

Siden innføringen i 1981 har bistandsadvokatrollen utviklet seg i tråd med samfunnets ønske om å styrke fornærmedes stilling. Samtidig har denne utviklingen ført til at et opprinnelig argument mot ordningen, nemlig at det ikke blir en jevnbyrdig prosess dersom tiltalte skal måtte forsvare seg mot to personer på den andre siden, får større tyngde. I saker hvor fornærmede er gitt partsrettigheter, kan bistandsadvokaten føre bevis og stille spørsmål om alle forhold i straffesaken – også om skyldspørsmålet så langt det har betydning for erstatningskrav i saken.

Bistandsadvokatene gjør i dag et verdifullt arbeid for å vareta fornærmedes interesser. Men rollen er ikke objektiv på samme måte som aktoratet. Selv om bistandsadvokaten ikke er en del av aktoratet, er dagens ordning en utfordring mot et grunnleggende prinsipp om jevnbyrdighet mellom partene i en straffesak.

Disse utfordringene løses dersom spørsmålet om erstatning til fornærmede behandles etter at tiltalte eventuelt er funnet skyldig, enten i forbindelse med straffutmålingen eller som en etterfølgende sak. Det siste kan retten også beslutte i dag,⁵⁴ men det skjer sjeldent.

Lyd- og bildeopptak

Hvorfor det ikke gjøres lydopptak av hovedforhandlingene, er for meg en gåte. Dette er ganske enestående i forhold til andre rettssystemer som det er naturlig å sammenligne oss med.⁵⁵ Dette har særlig betydning for en annen gangs behandling av saken. Det er verken særlig effektivt eller betryggende at det stadig oppstår diskusjon om hva som egentlig ble sagt i tingretten.

Ved å foreta investeringer i det utstyr som trengs for lyd- og bildeopptak i tingrettene – som for øvrig tvisteloven siden 2008 har forutsatt eksisterer – vil vi få mye effektivitet og rettssikkerhet igjen – for øvrig også på sivilprosessens område.

Men ny teknologi er ikke bare en fordel for strafferettspleien. Sanntidsreferater i nettaviser om hva som skjer i rettsalen utfordrer lovens bestemmelse om at vitner ikke skal høre på de foregående forklaringene.⁵⁶ Når formålet bak bestemmelsene er å forhindre at vitner tilpasser sin forklaring til det som tidligere er blitt sagt, er dette et problem. Hvor langt hensynet til offentlighet skal strekkes i slike tilfeller, er et spørsmål som må vurderes.

⁵³ Jf. strpl. § 288.

⁵⁴ Jf. strpl. § 431.

⁵⁵ Jf. Nils Erik Lie: Noen tanker om fremtidens straffeprosess, *Tidsskrift for Strafferett* nr. 4/2013 s. 509.

⁵⁶ Jf. strpl. § 129.

3.5 Lagmannsretten

Dette bringer meg til slutt over i noen avsluttende bemerkninger om lagmannsretten.

Mange forsvarere er nok ikke kjent med at lagmannsretten i forbindelse med ankesilingen får alle sakens dokumenter, herunder politiavhør og andre dokumenter som ikke har vært noe tema i tingretten. Dette er prinsipielt uheldig siden retten har kompetanse til å foreta en ny realitetsprøving av saken, men da på et annet grunnlag enn tingretten. Det er ikke akseptabelt at lagmannsretten ved sin avgjørelse om en ankesak skal slippes inn, ikke får klarhet i hva som faktisk ble sagt i førsteinstans, men i stedet har full tilgang til politirapporter som ikke ble fremlagt for tingretten.⁵⁷

Enda mer uheldig er det at dommere som deltar i silingen senere også vil kunne delta under ankeforhandlingen. Disse har gjennom sin beslutning om å tillate saken fremmet lagt til grunn at anken har gode grunner for seg.⁵⁸ Er det påtalemyndigheten som har anket, kan tiltalte dermed være ille ute. Praksis må her legges om.

4 Avslutning

Flere av problemstillingene jeg nå har presentert har oppstått som følge av lovendringer som har skjedd etter at straffeprosessloven ble vedtatt. Jeg mener dette har ført til at straffeprosessloven i dag bygger på en annen avveining mellom hensynet til rettssikkerhet på den ene side og ønsket om effektiv kriminalitetsbekjempelse på den annen. Jeg slutter meg til professor og tidligere ekspedisjonssjef i Lovavdelingen Inge Lorange Backer når han uttaler at selv om vi har sett et inntog av menneskerettigheter og hatt en debatt om uriktige domfellelser, har likevel tyngdepunktet i kriminalpolitiske verdivurderinger forskjøvet seg:

«Mens tradisjonelle rettssikkerhetshensyn spilte en viktig rolle da loven ble vedtatt i 1981 og så sent som ved toinstansreformen i 1993, har pendelen senere svingt i retning av større oppmerksomhet om kriminalitetsofrenes stilling og bekjemping av kriminaliteten.»⁵⁹

La oss gjerne få en mer effektiv straffeprosess. Men det må skje med erkjennelsen av at rettssikkerhet er en forutsetning for effektivitet. Sentrale rettssikkerhetsprinsipper som

⁵⁷ Jf. Anders Brosveet: «Reformbehov i straffeprosessen sett fra en praktiserende advokats ståsted», *Tidsskrift for Strafferett* nr. 4/2013 s. 487, se s. 496.

⁵⁸ Jf. strpl. § 316, jf. Rt. 2010 s. 909 og Jon Petter Rui: «Om rammene for siling av bevisanker etter straffeprosessloven § 321 annet ledd», *Lov og Rett* 2014 s. 33–44.

⁵⁹ Jf. Inge Lorange Backer: «I lovgivningsperspektiv: Er straffeprosessloven moden for revisjon?», *Tidsskrift for Strafferett* nr. 4/2013 s. 447, på s. 451.

påtalemyndighetens bevisbyrde og uskyldspresumsjonen må derfor få en klarere forankring i straffeprosessloven.

Ved forrige reform brukte Straffeprosesslovkomiteen 12 år og 218 møter på å utarbeide sin utredning. Deretter tok det mer enn 15 år å iverksette den.

Denne gangen har Straffeprosessutvalget fått en knapp frist, nemlig frem til november 2016. Hvis utvalget tilføres nok kapasitet, skal det likevel være mulig å utføre et forsvarlig stykke arbeid. Så må det være opp til myndighetene å sørge for en hurtig iverksettelse – gjerne raskere enn tiden det tok med straffeloven av 2005.

I denne talen har jeg pekt på flere forhold som utvalget bør følge opp:

- Vi må sikre at uskyldspresumsjonen ikke krenkes.
- Vi må vurdere å innføre domstolskontroll med langvarige siktelsler.
- Vi må få en frist for hvor lenge en person kan holdes i varetekt.
- Vi bør uansett innføre en frist for når påtalemyndigheten må ta ut tiltale i saker med varetektsfengsling.
- Fremstillingsfristen for varetektsfengsling må endres til to døgn.
- Ulovlig bruk av politiarrest og isolasjon må opphøre.
- Bruken av skjulte tvangsmidler på etterforskningsstadiet må undergis større grad av offentlig kontroll og debatt.
- Det må innføres mekanismer for å hindre avlytting av samtaler som ikke skal avlyttes.
- Det må bli mer aktiv dommerstyring og bedre kontradiksjon i store straffesaker.
- Vi bør dele opp hovedforhandlingene slik at skyldspørsmålet og straffutmålingen blir behandlet hver for seg.
- Vi må modernisere straffesaksbehandlingen med økt bruk av lyd- og bildeopptak.
- Og vi må sikre at dommere som har tillatt anken fremmet, ikke deltar i ankebehandlingen.

Vår straffeprosess sier mye om hva slags samfunn vi har – og kommer til å få. Tiden er inne for å rebalansere forholdet mellom rettssikkerhet og effektivitet – slik vi ser ellers i Europa.

Takk for oppmerksomheten!