



RIKSADVOKATEN

Justis- og beredskapsdepartementet, Lovavdelingen
Postboks 8005 Dep.
0030 OSLO

REF.:
201204661 ES IHO/KHU/bj

VÅR REF.:
2012/01647-007 KES/ggr
422

DATO:
14.12.2012

HØRING – KRIMINALISERING AV FORBEREDELSE TIL TERRORHANDLING, UTVIDET ADGANG TIL TVANGSMIDDELBRUK OG ENDRINGER I STRAFFELOVEN 1902 § 60A

1. Innledende bemerkninger

Det vises til departementets høringsbrev 2. juli d.å. og e-post 1. november d.å. fra rådgiver Knut-Fredrik Haug-Hustad hvor det ble gitt en viss utsettelse av høringsfristen. Riksadvokaten beklager at man heller ikke klarte å overholde den forlengede frist. Statsadvokatene er egne høringsinstanser. Riksadvokaten har mottatt gjenpart av høringssvaret til departementet fra Det nasjonale statsadvokatembetet, Oslo statsadvokatembeter og Økokrim. En har også mottatt gjenpart av høringssvaret fra Kripes, Politidirektoratet og Politijuristene i Norges Juristforbund.

Bakgrunnen for høringsnotatet er som kjent et brev fra Politiets sikkerhetstjeneste (PST) 1. november 2011 til departementet med forslag til lovendringer for blant annet å imøtekomme behovet for å avverge såkalt soloterrorisme, herunder økt tilgang til tvangsmidler. Brevet er offentlig tilgjengelig, om enn i sladdet form.

Riksadvokaten konstaterer at forslagene i høringsnotatet gjennomgående ikke er tilstrekkelig utredet, hvilket gjør det vanskelig for høringsinstansene å være gode premissleverandører for det videre arbeidet. Vi har stor forståelse for at departementet ønsker å vurdere lovendringer i kjølvannet av 22. juli-saken selv om rammebetingelsene for arbeidet åpenbart ikke kan ha vært de beste. Forslagene reiser prinsipielle og viktige spørsmål av stor betydning i en rettsstat. Det er påkrevd å ta seg tilstrekkelig tid i utredningsfasen. For flere av forslagene tilrå vi at departementet ikke fremmer lovforslag på grunnlag av denne høringen, men tar seg tid til å arbeide videre med spørsmålene før de eventuelt sendes på en ny høring på et senere tidspunkt. Riksadvokatembetet er selvsagt innstilt på bidra i det videre arbeidet dersom departementet finner det ønskelig.

22. juli-saken stilte det norske samfunn overfor store utfordringer. Rapporten med vurderinger av det offentlige Norges innsats ble hard, ikke minst mot politiet. Breiviks ondsinnede handlinger viser i all sin grusomhet hva enkeltpersoner – han var åpenbart alene – kan forårsake i et samfunn preget

av åpenhet, toleranse og hvor rettssikkerhet vektet høyt. Men det er med basis i denne kunnskap vi er forpliktet til å vurdere norsk lovgivning. Er den tilstrekkelig? Balanseres grunnleggende interesser og kryssende hensyn på en god og saklig måte? Slike avveininger må nødvendigvis ta utgangspunkt i den konkrete trussel kriminaliteten utgjør, basert på en forstandig og nøktern vurdering av den til enhver tid tilgjengelige informasjon. Det norske samfunn – ikke minst rettssamfunnet – må gå inn i disse problemstillingene med den smertelige erfaring Breiviksaken gir oss. Vi kan ikke være naive. En enkel tilnærming er selvsagt å avvise alle forslag fordi utredningen er for dårlig. Det er ingen farbar veg for en ansvarlig påtalemyndighet. Spørsmålet blir: Krever det vi nå vet lovendringer som ikke kan eller bør vente? Det er med denne tilnærming riksadvokaten har søkt å vurdere de foreliggende spørsmål.

2. Kriminalisering av forberedelseshandlinger til terror?

2.1 Utgangspunktet

I forarbeidene til straffeloven § 147c, jf. Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 42 første spalte ble det uttalt at en forbundsbestemmelse ikke ville ramme enkeltpersoners forberedelse av terrorhandlinger, men at det trolig er lite praktisk at noen begår slike handlinger. Enkelte har kritisert departementet for denne uttalelse. Det er en overfladisk og unyansert tilnærming. Høringsinstansene, ikke minst politiet og påtalemyndigheten, fremkom ikke med adekvat og pålitelig informasjon, egnet til å overbevise lovgiverne om at situasjonen var en annen. Etter 22. juli-saken vet vi bedre. I tillegg vises det til nasjonal og internasjonal utvikling, og til den virkelighetsbeskrivelse som gis i PSTs trusselvurdering for 2012. Påtalemyndigheten tar sin del av ansvaret for at man tidligere ikke godt nok identifiserte de behov som burde tilsi utvikling av strafferettslige tiltak mot såkalte ”soloterrorister”. Riksadvokaten er enig med departementet i at det i dag er nødvendig med en ny vurdering av vårt eksisterende regelverk, for å avklare om det nå er behov for ytterligere lovtiltak for å forebygge og avverge terrorhandlinger. Vi kommer tilbake til dette nedenfor, men tar i tråd med systematikken i høringsnotatet først for oss forslaget om å innlemme § 147c i straffeloven § 12.

2.2 Bør straffeloven § 147c inntas i straffeloven § 12 nr. 3 og nr. 4?

Riksadvokaten støtter forslaget i høringsnotatet om å innta straffeloven § 147c i oppregningen i straffeloven § 12 nr. 3 og nr. 4, for å sikre at slike forhold kan forfølges om de begås i utlandet. Dersom departementet går inn for å lovfeste noen av de øvrige forslagene i høringsnotatet, må det foretas en særskilt vurdering av jurisdiksjonsspørsmålet for den enkelte bestemmelse.

Straffbare handlinger som rammes av straffeloven § 147c, begås ikke sjelden i utlandet. I den første dom avsagt etter ikrafttredelsen av bestemmelsen (Oslo tingretts dom 28. august d.å.) ble handlingen begått på internett. Om gjerningspersonen sitter i Norge eller i et annet land og oppfordrer til iverksetting av en terrorhandling, bør etter riksadvokatens syn ikke være avgjørende for om det skal være adgang til strafforfølgning i vårt land. Størst praktisk betydning vil nok en lovendring få for tilfeller som nevnt i straffeloven § 12 nr. 3 bokstav a.

Endringen vil utvide straffelovens virkeområde, men det ligger ikke i vår tilslutning at strafforfølgning av slike handlinger begått i utlandet av utenlandske borgere skal á priori være en prioritert oppgave for norsk påtalemyndighet. Dette skyldes både bevisutfordringer og ressurs hensyn, men også prinsipielle betenkeligheter som knytter seg til å gi nasjonal straffelovgivning universelt virkeområde. En viss tilbakeholdenhet med å iverksette strafforfølgning i Norge kan med andre ord forventes. På den annen side bør norsk påtalemyndighet utvilsomt ha mulighet til å kunne straffefølge personer som bor eller oppholder seg i Norge og har overtrådt straffeloven § 147c, dersom en får anmodning om overtakelse av strafforfølgning fra annet land. Norge skal ikke være en ”frihavn” for personer som begår slike straffbare handlinger i utlandet.

Det legges til grunn at departementet mener bestemmelsen bør inntas i straffeloven § 12 nr. 3 bokstav a og § 12 nr. 4 bokstav a.

Ved innføringen av straffeloven § 147c i 2008, ble et tilsvarende spørsmål vurdert i Ot. prp. nr. 79 (2007-2008) kap. 6. En fant den gang ikke grunn til å tilføye bestemmelsen i straffeloven § 12 nr. 3 eller 4, av hensyn til reguleringen av det tilsvarende spørsmålet i straffeloven 2005, og det ble dessuten lagt vekt på at straffeloven § 147c går lenger enn Norges folkerettslige forpliktelser. Disse forholdene er ikke nærmere omtalt i høringsnotatet, ei heller at forslaget innebærer at det geografiske virkeområdet til straffeloven § 147c blir videre enn samme bestemmelse i straffeloven 2005 § 136. Dette bør formentlig vurderes og kommenteres nærmere av departementet i det arbeid som skal gjøres.

2.3 Generell bestemmelse om planlegging av terrorhandlinger

2.3.1 Utgangspunkt

Riksadvokatens tradisjonelle utgangspunkt ved vurderingen av om handlinger skal kriminaliseres, er at de i seg selv må være kvalifisert klanderverdige og samfunnsskadelige, og at dette fremgår av handlingens ytre merker. Man bør, i tråd med den norske strafferettslige tradisjon, være varsom med å kriminalisere handlinger som nok kan tenkes å inngå i et hendelsesforløp som leder frem til en terrorhandling, men som like gjerne er harmløse handlinger, begått av et stort antall personer i det norske samfunnet hver dag uten tanker om terror. En kriminalisering av slike handlinger, som bare er straffverdige dersom man forutsetter et kriminelt formål, vil lede til at grensen for hva som er straffbart i for stor grad må trekkes på bakgrunn av den enkeltes subjektive innstilling.

Riksadvokaten viser til de prinsipielle innvendinger som ble fremholdt i vårt hørings svar 27. februar 2002 (kopi vedlagt) da departementet foreslo en generell bestemmelse rettet mot planlegging av terror. Forslaget den gang rakk svært vidt, og ville rammet dagligdagse handlinger når det forelå "terrorforsett". En ønsket å ramme "den onde vilje i seg selv". Etter vår oppfatning ville det medføre "nesten uoverstigelige vansker å skulle bevise "terrorforsett" isolert sett". Dette er fortsatt situasjonen.

Forberedelseshandlinger er som hovedregel straffrie i norsk rett med enkelte unntak, eksempelvis straffeloven § 161 og straffeloven § 147a tredje ledd. Etter riksadvokatens syn bør lovgiver, med det utgangspunkt vi har gjort rede for ovenfor, være tilbakeholden med ytterligere å kriminalisere handlinger som fører til at den private handlefriheten innskrenkes, og som har usikker tilknytning til fremtidige straffbare forhold. Det er også grunn til å være varsom med å la subjektiv skyld stå sentralt i avgrensningen av straffansvaret. Slik lovgivning øker muligheten for uriktige dommer, og det kan åpne for en for intens kontroll med den enkeltes private sfære ved at tilgangen til skjult metodebruk blir for omfattende og for svakt fundert. Bemerkningene i Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 103 synes dekkende.

På bakgrunn av den prinsipielle tilnærming det er gjort rede for ovenfor, kan riksadvokaten ikke støtte det forslag til generell bestemmelse om planlegging av terror som presenteres i høringsnotatet s. 11. I lys av de betenkeligheter som det er gitt uttrykk for, fremstår forslaget som både for vidtrekkende og for upresist. Kravet til tilstrekkelig presise straffebestemmelser er også ytterligere aksentuert i en del nyere avgjørelser fra Høyesterett, se for eksempel Rt. 2009 s. 780, 2011 s. 469, 2011 s. 1355 og 2012 s. 1211. Dette må det tas hensyn til ved utformingen av nye straffebud.

Vi savner dessuten en vurdering av i hvilken grad det behovet PST peker på kan dekkes ved bruk av dagens lovgivning. En soloterrorist må formentlig som regel skaffe seg informasjon/kjemikalier/utstyr/gjenstander/redskaper/ingredienser for å klare å gjennomføre en terrorhandling. I den anledning må vedkommende nødvendigvis kontakte leverandører/butikker for eksempel via internett eller telefon. Bruk av skjulte tvangsmidler er kanskje den eneste reelle mulighet for å avdekke soloterrorisme på forberedelsesstadiet. Når det synes å være et hovedformål med lovforslaget å åpne for slik metodebruk, bør det vurderes nøye i hvilken grad PST, ved å benytte mulighetene som ligger i dagens regelverk om forebyggende metodebruk i politiloven § 17d

eller avvergende metodebruk i straffeprosessloven § 222d annet ledd, allerede har muligheten til å skaffe seg den informasjon som forslaget kan/vil gi.

Selv med den reservasjon at det kan ligge et ubrukt potensial i gjeldende lov, ser riksadvokaten at trusselbildet i Norge anno 2012 tilsier at det er behov for å utvikle lovgivningen slik at man får bedre verktøy til å avdekke og gripe inn overfor enkeltpersoner som – uten beviselig, ulovlig samhandling med andre – er i ferd med å forberede en terrorhandling. Utfordringen er å utforme lovtiltakene slik at de i tilstrekkelig grad imøtekommer dette behovet, samtidig som man søker å unngå å bryte den strafferettslige tradisjon som – med god grunn – har stått så sterkt i Norge til nå. Riksadvokaten skisserer nedenfor tre ulike tilnærminger som det formentlig er grunn til å vurdere i det videre lovarbeidet. Som det fremgår, har vi flere spørsmål enn svar.

2.3.2 Ren metodeutvidelse

Økt metodetilgang synes som nevnt å være hovedformålet med forslaget. Følgelig er det nærliggende å spørre seg om det er mulig å etterkomme behovet uten at straffansvaret utvides tilsvarende. I så fall vil forberedelseshandlingene ikke kriminaliseres utover de handlinger som i dag er straffbare etter blant annet straffeloven §§ 153a og 161. Man kan tenke seg utvidelser i det forebyggende sporet i politiloven § 17d, og i det avvergende sporet i straffeprosessloven § 222d. Denne løsningen har den prinsipielle fordel at man ikke løsriver begrunnelsen for kriminalisering fra straffverdighetsbetraktninger. Selv om også skjulte tvangsmidler griper inn i enkeltpersoners frihet på en måte som stiller strenge krav til begrunnelse, er det prinsipielt sett mindre betenkelig enn også å ha med en tilhørende, og utilstrekkelig begrunnet, kriminalisering.

Domstolsbehandling av metodebruk er utgangspunktet, slik at man formelt sett ikke er avhengig av en etterfølgende straffesak for å foreta kontroll med metodebruken. I tillegg fører Kontrollutvalget for kommunikasjonskontroll tilsyn med at politiets bruk av slik kontroll og romavlytting ved etterforskning skjer innenfor rammen av lov og instruks. EØS-utvalget skal også nevnes. Men selv om det ikke har kommet til uttrykk som premiss ved inngrepene hjemler om skjult metodebruk, er det ikke noen tvil om at utsiktene til en etterfølgende hovedforhandling i en straffesak også bidrar til en kontroll med metodene. Løsriver man metodetilgang fra det straffbare, mister man det siste perspektivet. Hvor stor vekt et slikt hensyn skal ha, er mer usikkert.

En ulempe med den beskrevne tilnærming er at man, dersom forberedelsesaktiviteter avdekkes uten at de er straffbare, eller bare rammes som mindre alvorlige forhold, ikke kan stanse aktiviteten gjennom adekvate straffereaksjoner. Hjemlene i politiloven er ikke utformet med tanke på slike situasjoner, og bør heller ikke bygges ut i denne retning. Tilnærmingen vil også bryte med den norske tradisjonen om at bruk av tvangsmidler som den store hovedregel knytter seg til etterforskning av straffbare handlinger. Riksadvokaten er derfor skeptisk til at man går lenger enn i dag i å løsrive metodebruk fra straffansvar, men vil ikke avvise en slik løsning allerede i utgangspunktet.

2.3.3 Utvidet straffansvar etter forsøksmodellen

Ønsker man å utvide straffansvaret parallelt med utvidet metodetilgang, er det mulig å ta utgangspunkt i reglene om straffbart forsøk, med et grunnvilkår om at det foreligger forsett om å gjennomføre en terrorhandling, men fire på kravene til hva som ytre sett må foretas før straffansvar utløses. Straffeloven 2005 § 16 definerer som kjent forsøk slik at man må ha forsett om å fullbyrde en straffbar handling, og i tillegg foreta noe som er ment å ”lede direkte til utføringen”. Sistnevnte kan erstattes med å sette seg i besittelse av gjenstander som er særlig egnet til å bli brukt ved gjennomføring av en terrorhandling. En slik bestemmelse er noe snevrere enn forslaget i høringsnotatet, men bedre i pakt med den norske tradisjonen, og har fellestrekk med det vidtrekkende generelle danske straffansvaret for forsøk. I så fall blir det en bestemmelse utformet i denne retning (nytt siste ledd i § 147a):

”Den som med forsett om å fullbyrde en straffbar handling som nevnt i første ledd anskaffer, tilvirker eller setter seg i besittelse av våpen, sprengstoff eller andre gjenstander som er særlig egnet til å bli brukt ved utføring av handlingen, straffes med fengsel inntil 6 år.”

En endring i tråd med foranstående vil ikke rydde av veien en vanskelig avgrensning av hvilke gjenstander som bør omfattes av straffansvaret, og det er fortsatt en åpenbar fare for at bestemmelsen rekker for vidt. De bevismessige vanskeligheter knyttet til å bevise ”terrorforsett” problematiseres ikke her.

2.3.4 Utvidelse av straffeloven § 161

En tredje mulighet er å utvide straffeloven 1902 § 161, slik departementet antyder på side 19. Vi tillegger at bestemmelsen uavhengig av dette bør videreføres i straffeloven 2005. Begrunnelsen for å sløyfe den var ikke overbevisende da den ble gitt, og er under enhver omstendighet ikke treffende i dag. Dette kan om nødvendig utdypes.

Da straffeloven § 161 ble gitt i 1902, ble det uttalt: ”§ 161 inneholder en straffebestemmelse, der vil kunne få en ikke ringe betydning, såfremt anarkistene også hos oss måtte forsøke å true samfundet med dynamittattentater”, jf. S.M.K s. 167 og Kjerscow ”Straffeloven med kommentarer” s. 440. Bestemmelsen synes å ha samfunnsbeskyttelse mot en slags soloterrorisme som et delformål. Straffeloven § 161 første ledd er i sin form generell, og rammer som kjent konkrete fysiske forberedelseshandlinger til forbrytelser. Den har en strafferamme på inntil 6 års fengsel. Flere skjulte tvangsmidler kan brukes (skjult fjernsynsovervåking etter straffeprosessloven § 202a, teknisk sporing av kjøretøy og gods etter § 202b, beslag med utsatt underretning etter § 208a, kontroll av kommunikasjonsanlegg i § 216b, avlytting av samtale politiet selv deltar i, eller etter samtykke, jf. § 216l). Ved overtredelse av bestemmelsens første ledd kan det ikke foretas hemmelig ransaking, § 200a, teknisk sporing, § 202c, kommunikasjonskontroll, § 216a eller romavlytting, § 216m. Ved mistanke om overtredelse av annet ledd gis det tilgang til de ekstraordinære metodene hemmelig ransaking, teknisk sporing og kommunikasjonskontroll, men ikke romavlytting. Det fremgår av Ot.prp. nr. 58 (2001-2002) pkt. 7.1 at den forhøyede strafferammen på fengsel inntil 10 år, under særdeles skjerpene omstendigheter, formentlig først og fremst vil få betydning ved organisert kriminalitet og terrorvirksomhet.

22. juli-kommisjonen peker på at straffeloven § 161 er den eneste bestemmelse som i dag eventuelt kunne vært anvendt for å stanse Breivik under forberedelsene, hvilket riksadvokaten er enig i. Kommisjonen foreslår å utvide bestemmelsen i straffeloven § 161 ”til å ramme anskaffelse av andre former for stoffer eller gjenstander som er farlige i seg selv, eller som kan brukes til å framskaffe dette”.

I vårt brev av 5. september d.å. til departementet i forbindelse med ”Høring – NOU 2012:14 Rapport fra 22. juli kommisjonen” heter det:

”Pkt. 8 – 10 Endringer i straffebestemmelser
Kommisjonens forslag om videreføring av straffeloven 1902 § 161 i straffeloven 2005 og kriminalisering av terrortrening omhandles også i ovennevnte høringsbrev av 2. juli d.å., med frist 1. november d.å. Riksadvokaten kommer tilbake med høringssvar til disse spørsmål der, men tilkjenner allerede nå at vi er positive til forslagene fra kommisjonen ...”

Etter påtalemyndighetens syn er tiden nå utvilsomt moden for å endre bestemmelsen. Det vises også til Borgarting lagmannsretts dom 15. oktober 2012 særlig, s. 20 flg. I strid med påtalemyndighetens syn kom retten til at hydrogenperoksid og aceton verken alene, eller sammen, kan anses som ”særlig utstyr” i relasjon til § 161. En domfellelse basert på en slik forståelse av loven vil ifølge lagmannsretten lede til en utvidende tolkning av bestemmelsen som er i strid med lovskravet i

Grunnloven § 96, og klarhetskravet i EMK art. 7. Retten uttaler imidlertid at reelle hensyn med styrke taler for at anskaffelse av legale, men farlige kjemikalier, med det formål å bruke dem til å lage en bombe, bør være straffbart. Under en viss tvil anket ikke riksadvokaten lagmannsrettens lovanvendelse til Høyesterett, i tillit til at den pågående lovendringsprosessen vil lede til at § 161 endres på dette punkt slik at både produksjonsmidler og innsatsmidler omfattes når vilkårene for straff for øvrig er oppfylt.

Med enkelte grep i denne retning er det etter vårt syn mulig å endre bestemmelsen slik at den gir uttrykk for en hensiktsmessig balanse mellom rettssikkerhet, samfunnsvern og den enkeltes frihet. Både straffverdigheitsynspunkter og behovet for metodetilgang tilsier dessuten at fengsel inntil 10 år må kunne anvendes i større grad enn i dag.

Paragrafen kan for eksempel lyde slik:

”§ 161. Med fengsel inntil 6 år straffes den som i hensikt å begå en forbrytelse, anskaffer, tilvirker eller oppbevarer skytevåpen, våpendeler, ammunisjon eller sprengstoff, eller gjenstander som kan nyttes til å tilvirke, inngå i eller anvende dette.

Under særdeles skjerpene omstendigheter, eller når forbrytelsen som nevnt i første ledd kan straffes med fengsel i 10 år eller mer, kan fengsel inntil 10 år idømmes.

Medvirkning straffes på samme måte.”

Dersom bestemmelsen endres i denne retning, er det etter vårt syn unødvendig i denne omgang å gå videre med forslaget om en egen bestemmelse om kriminalisering av forberedelse til terrorhandlinger. Som det implisitt går frem av vårt foreløpige utkast til bestemmelse, bør anskaffelse mv. av informasjon under ingen omstendighet rammes av straffansvar, noe vi kommer tilbake til nedenfor. Derimot bør det vurderes om andre farlige stoffer bør inkluderes, eller om dette i tilstrekkelig grad er dekket av bestemmelsene i kapitlet om allmennfarlige forbrytelser, jf. for eksempel straffeloven § 153a. I så fall bør eventuelle supplerende stoffer nevnes konkret, slik at man unngår en generell henvisning til ”farlige” stoffer eller gjenstander. Hverdagslige gjenstander som kniv og øks, enn si gummihansker, bør under ingen omstendighet omfattes selv om de kan være egnet til å brukes under enkelte terrorhandlinger. Effekten av å endre § 161, fremfor forslaget i høringsnotatet, vil være en atskillig mer restriktiv tilnærming til hvilke gjenstander det er straffbart å ha befatning med. Det kan også være en fordel at man ikke snevrer inn virkeområdet til terrorhandlinger alene. Potensielle gjerningsmenn kan ha et avvikende og uvanlig tenkesett og vilkåret om terrorforsett lar seg ikke så lett bevise.

Dersom man ikke ønsker å utvide området for når strafferammen med fengsel inntil 10 år kan anvendes, bør bestemmelsen tilføyes i straffeprosesshjemlene ved de aktuelle skjulte metoder. Ved etterforskning av terrorhandlinger kan det erfaringsmessig være vanskelig å nå frem med andre åpne etterforskningsmetoder, slik at også romavlytting bør vurderes tillatt. Bestemmelsen bør i så fall inntas i oppregningen i straffeprosessloven § 216m første ledd.

2.4 Tilstedeværelse på sted hvor det bedrives terrortrening

Behovet for denne lovregulering er ikke nærmere begrunnet i departementets forslag. Land vi normalt sammenligner oss med, som Sverige, Danmark og Finland, har ikke et slikt forbud.

Riksadvokaten kan vanskelig støtte kriminalisering av den blotte tilstedeværelse på sted hvor det bedrives terrortrening. Forslaget bryter med den norske strafferettstradisjon, og favner svært vidt. Innføring av en slik bestemmelse vil kunne reise spørsmål om urimelig innskrenking av den enkeltes handlefrihet, og den forbudte atferd forårsaker ikke i seg selv konkrete skadevirkninger. Det vises til drøftelsen av det såkalte skadefølgeprinsippet i Ot. prp. nr. 90 (2003-2004) s. 82 flg., som riksadvokaten har sluttet seg til, og som dannet utgangspunktet for kriminaliseringsvurderinger

i arbeidet med straffeloven 2005. Videre vises det til Stortingets tilslutning i Innst. O. nr. 72 (2004-2005), slik at prinsippet bør være veiledende i kriminaliseringsspørsmål også utover straffeloven 2005, ikke minst fordi det gir uttrykk for et restriktivt syn på hva som bør være straffbart. En påpeker også de bevisproblemer en slik bestemmelse fører med seg. Riksadvokaten antar at medvirkningsalternativet i tredje ledd i straffeloven § 147c bokstav c er tilstrekkelig, og det vises til vår tilrådning under neste punkt.

Dersom departementet fremmer lovforslaget i høringsnotatet s. 14, bør stedet ("på et sted") det foregår terrortrening være tydelig avgrenset. Slik det fremstår nå, er forslaget uansett for vidt og vagt formulert. Det bør dessuten gjøres uttrykkelig unntak for den som kan ha adekvat grunn til å oppholde seg på stedet, som for eksempel personer tilknyttet humanitære organisasjoner og journalister.

2.5 Mottakelse av trening eller instruksjon til nytte for terror

Det vises til vårt hørings svar til 22. juli kommisjonens rapport, hvor riksadvokaten stiller seg positiv til å kunne straffe den som mottar trening eller instruksjon til terrorformål. Farepotensialet som slik trening og instruksjon fører med seg, begrunner etter vårt syn en kriminalisering selv om Norge ikke er forpliktet etter internasjonale konvensjoner til å oppstille straff for å motta opplæring eller instruksjon til slike formål.

Riksadvokaten støtter i tråd med dette en kriminalisering, og foreslår at straffeloven § 147 bokstav c endres slik: "... gir *eller mottar* opplæring i metoder eller teknikker...". Dette vil også omfattes av straffeloven § 12 nr. 3 bokstav a og nr. 4 a om disse endres som foreslått i punkt 2.3.

2.6 Besittelse og/eller anskaffelse av gjenstander med tanke på fremtidige terrorhandlinger

Det vises til merknader og forslag angitt under punkt 2.3.

2.7 Besittelse og/eller anskaffelse av informasjon med tanke på fremtidige terrorhandlinger

Riksadvokaten støtter ikke kriminalisering av å sette seg i besittelse av informasjon, for eksempel ved at en laster ned informasjon fra internett om hvordan en kan sette sammen en bombe. Frihet til å skaffe seg informasjon og viten er en grunnleggende del av yttingsfriheten og bør ikke avgrenses med et forbud som foreslått. Effekten av et slikt forbud vil i terrorbekjempelsesperspektiv formentlig være usikker.

2.8 Anskaffelse og/eller besittelse av våpendeler og/eller eksplosjonselementer med tanke på fremtidig terrorhandling – straffeloven 1902 § 161

Det vises til våre merknader og forslag angitt under pkt 2.3.

2.9 Kriminalisering av deltakelse eller medlemskap i terrororganisasjoner

Førrige gang spørsmålet om kriminalisering ble vurdert, uttalte departementet at det krevde en "... god begrunnelse ..." for å kriminalisere et medlemskap eller deltakelse i terrororganisasjoner med de rettssikkerhetsmessige ulemper det medfører, jf. Ot. prp. nr. 8 (2007-2008). Riksadvokaten deler fortsatt dette utgangspunktet. Etter hva vi forstår, er Norge ikke folkerettslig forpliktet til å straffbelegge deltakelse eller medlemskap i terrororganisasjoner.

Riksadvokaten er i tvil om dagens situasjon, eller det som fremkommer i høringsnotatet, er tilstrekkelig begrunnelse for kriminalisering. Høringsnotatet gir ikke et klart svar på om opphold i Norge innebærer et juridisk friområde i Schengen og Europa ellers. Det er ikke gitt en oversikt over hvordan regelverket er i andre land enn de nordiske. Med den gitte begrunnelse kan riksadvokaten vanskelig støtte forslaget. I tillegg til det prinsipielle utgangspunkt har det betydning for vårt standpunkt at det ofte vil være svært vanskelig å bevise at noen oppfyller kravet til medlemskap når nettverkene er løse, og kun består i mer eller mindre faste kontaktpunkter. For eksempel kan det

være tale om sporadisk å møtes ute eller inne, på internett, i sosiale medier og på 'chattesider' eller lignende.

Dersom departementet likevel velger å fremme et lovforslag til Stortinget om forbud, bør det begrenses til personer som sitter i en ledende rolle i et terrornettverk. Det antas å være enklere å bevise en lederrolle i en terrororganisasjon fremfor et mer eller mindre fast "medlemskap". I PSTs begrunnelse for forslaget synes dette å være hovedformålet.

Velger en å kriminalisere medlemskap i terrororganisasjoner, må det presiseres hvilke organisasjoner som omfattes, og hvilke krav som stilles for at en organisasjon skal falle inn under dette kriterium. Det vises videre til Oslo statsadvokatembeters hørings svar i brev 29. oktober d.å. s. 2 siste avsnitt, som tiltres.

3. Endringer i straffeprosesslovens regler om bruk av tvangsmidler og om anonym vitneførsel

3.1 Generelt

Det vises til våre innledende bemerkninger til høringsnotatet. Riksadvokaten finner grunn til understreke betydningen av at disse forslagene vurderes i samme proposisjon som Metodekontrollutvalgets utredning i NOU 2009: 15. Dette sikrer ikke bare bedre premisser for vurderingene, men forhindrer et unødig fragmentarisk rettskildesbilde.

3.2 Unnlatt eller utsatt underretning ved sikringspålegg etter straffeprosessloven § 215a

Forslaget om unnlatt eller utsatt underretning ved sikringspålegg etter straffeprosessloven § 215a er ikke behandlet av Metodekontrollutvalget, og temaet ble ikke berørt i den etterfølgende høringen.

Straffeprosessloven § 215a ble som kjent innført i 2005. I forarbeidene til bestemmelsen i NOU 2003: 27 s. 40 fremgår at Datakrimutvalget mente at hensynet til etterforskningen talte for at den mistenkte ikke skulle ha krav på underretning allerede før sikringspålegget ble satt i verk (slik hovedregelen er ved ransaking og beslag). Videre fremgikk det at mistenkte heller ikke skulle ha krav på underretning før frister om utsatt underretning har utløpt, men at det ikke kunne være grunn til å vente helt til saken var endelig avgjort. Forslaget fra utvalget, som ble fulgt opp av departementet, er at mistenkte i utgangspunktet skal gis underretning om sikringspålegget når han får stilling som siktet etter straffeprosessloven § 82. Departementet sluttet seg til utvalgets syn, jf. Ot. prp. nr. 40 (2004-2005) pkt. 4.2.4.3 hvor det blant annet heter: "Departementet er enig med utvalget i at en mistenkt bør ha krav på underretning fra det tidspunkt han får status som siktet i saken, men bare dersom sikringspålegget gjelder data som den siktede selv har tilgang til ..." Videre fremgår i merknadene til bestemmelsens tredje ledd i pkt. 7.2: "Er det besluttet utsatt underretning om et tvangsmiddel, inntreer stillingen som siktet først når underretning gis, jf straffeprosessloven § 82 tredje ledd. I så fall skal den siktede samtidig gis underretning om sikringspålegget."

Riksadvokaten deler etter dette ikke uten videre PSTs lovforståelse om at straffeprosessloven § 215a ikke er anvendelig ved skjult etterforskning. Etter vårt syn skal det ikke gis underretning før mistenkte får stilling som siktet. Det vises til bestemmelsens ordlyd og merknadene til denne. Dersom departementet er av motsatt oppfatning, støtter riksadvokaten i så fall forslaget om at det inntas en klargjøring i § 215a om utsatt/unnlatt underretning i tråd med straffeprosessloven § 200a tredje ledd. Tvangsmiddelet sikringspålegg bør også kunne benyttes under skjult etterforskning.

Sikringspålegg er et mindre inngripende tvangsmiddel enn eksempelvis ransaking, beslag og utleveringspålegg, hvor det er gitt adgang til utsatt underretning på visse strenge vilkår.

3.3 Utvidelse av adgangen til å bruke tvangsmidler i forebyggende øyemed

PST foreslår at adgangen til bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed innenfor tjenestens ansvarsområde etter politiloven § 17d bør være parallell med tvangsmiddeladgangen i avvergende øyemed etter straffeprosessloven § 222d annet ledd. PST foreslår i tillegg at straffeprosessloven § 210b om fremtidig utleveringspålegg, inntas i oppregningen i politiloven § 17d.

Politiets oppgaver etter politiloven § 17d er underlagt Justisdepartementet. Polisiære oppgaver faller utenfor riksadvokatens ansvarsområde. En eventuell utvidelse av handlinger som omfattes av bestemmelsen, vil utvide departementets overordnede ansvar tilsvarende. Det vises forøvrig til riksadvokatens hørings svar til Metodekontrollutvalget av 7. juli 2010 pkt. 11 (kopi vedlagt).

Riksadvokaten har imidlertid ingen avgjørende innvendinger til at straffeprosessloven § 210b om fremtidig utleveringspålegg inntas i oppregningen i politiloven § 17d.

3.4 Utvidelse av hastekompetansen til sjef PST til å beslutte bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed

Også dette spørsmål faller utenfor riksadvokatens ansvarsområde. Vi nevner likevel at Metodekontrollutvalget viser til at det ikke har mottatt dokumentasjon på konkrete tilfeller som har gitt grunnlag for å overprøve Justiskomiteéns vurdering i Innst. O. nr. 113 (2004-2005) s. 35, hvor hastekompetansen ble begrenset til attentatsaker, jf. NOU 2009: 15 pkt. 15.3 s. 166-167.

3.5 Bruk av romavlytting for å avverge trussel eller angrep mot myndighetspersoner

Spørsmålet er om PST skal gis hjemmel til romavlytting for å avverge trusler og angrep mot myndighetspersoner, jf. straffeloven § 99. Forslaget er begrunnet med at truslene mot norske myndighetspersoner har økt vesentlig, og er grovere og mer alvorlige i tiden etter 22. juli 2011.

Romavlytting fremstår etter vårt syn som mindre egnet metode for å avverge *trusler* mot myndighetspersoner. Fremsatte trusler vil i så fall være grunnlaget for å iverksette/begjære slik metodebruk. Dersom departementet finner at det kan påvises et særlig behov for etterforsningsmetoden, bør den begrenses til å gjelde voldelige angrep mot myndighetspersoner. Det vises til straffeprosessloven § 222d annet ledd bokstav d som mulig norm for ny regulering, hvor de samme straffbare handlinger rettet mot myndighetspersoner kan omfattes, med unntak av straffeloven § 227.

3.6 Tvangsmiddelbruk i straffeloven 1902 § 147c-saker

Dersom departementet er av den oppfatning at det foreligger et særlig behov for at særskilte etterforsningsmetoder skal kunne komme til anvendelse i saker etter straffeloven § 147c, må strafferammen økes, eller bestemmelsen inntas i oppregningen i de aktuelle hjemler i straffeprosessloven. Vi støtter den sistnevnte tilnærmingen. I miljøer hvor tradisjonell etterforskning, spaning og infiltrasjon vanskelig lar seg gjennomføre, vil skjult bruk av tvangsmidler ofte være eneste reelle mulighet til å skaffe informasjon. Av den grunn støtter riksadvokaten en utvidelse av metodetilgangen i § 147c-saker.

3.7 Adgangen til å skjule identiteten til en tjenestemann som anonymt vitne

Riksadvokaten har forståelse for PSTs forslag om å endre reglene om anonym vitneførsel for polititjenestemenn for å unngå at deres identitet gjøres kjent, ved at en særskilt dommer og særskilt oppnevnt advokat mottar opplysninger og behandler påtalemyndighetens begjæringer i saker etter straffeprosessloven § 130a, på samme måte som i straffeprosessloven § 242a-saker.

Selv om straffeprosessloven § 130a første ledd bokstav b åpenbart er rettet mot polititjenestemenn, er den nøytrale betegnelsen "vitnet" benyttet. Kretsen som alltid skal gjøres kjent med vitnets identitet fremgår av bestemmelsens tredje ledd annet punktum, og er dommere, lagrettedmedlemmer,

aktor og bistandsadvokat. Forsvareren har ingen plikt, men en rett til å gjøre seg kjent med identiteten, jf. tredje punktum. I enkelte straffesaker med flere tiltalte med en eller to forsvarere, og flere fornærmede med hver sin bistandsadvokat, kan antall personer som gjøres kjent med anonyme vitners identitet være betydelig. Faren for at vitnets identitet avsløres, øker i takt med antallet personer som bevisst eller ubevisst kan røpe slik informasjon.

Norsk politi har et begrenset antall profesjonelle spanere som jobber åpent i kriminelle miljøer, og som jobber skjult som "undercoverspanere". En bør sikre at deres identitet i minst mulig grad blir eksponert dersom de føres som vitner i straffesaker. Etter riksadvokatens syn bør kretsen som gjøres kjent med disse tjenestemennenes identitet, begrenses i størst mulig grad. Hensynet til likebehandling må her vike.

Etter riksadvokatens syn bør imidlertid forslaget utredes ytterligere. Det bør i den forbindelse undersøkes hvilket regelverk andre land har og også hvordan Norge kan oppfylle de krav som samarbeidende tjenester stiller for at slikt personell skal kunne vitne i vårt land. Det må videre vurderes om forslaget er i samsvar med EMK. Dersom forslaget i høringsnotatet blir løsningen, må det utredes hvordan dette skal harmoneres med bestemmelsene i domstollovens kap. 6 om habilitet, og hvilke endringer forslaget krever i straffeprosessloven.

4. Utvidelse av straffebestemmelsen for deltakelse i organisert kriminalitet – straffeloven § 60a og § 162c

4.1. Innledning

Oslo statsadvokatembeter, Kripos og Det nasjonale statsadvokatembeter har i sine høringsuttalelser til departementet beskrevet enkelte av dagens faktiske og rettslige utfordringer som straffeloven § 60a og § 162c byr på. Riksadvokaten kan i det alt vesentlige tiltre beskrivelsene.

Departementets forslag har som formål å bidra til at bestemmelsene skal bli mer effektive i kampen mot organisert kriminalitet. Vanskelighetene som er beskrevet i Meld. St. 7 (2010-2011), og tilbakemelding fra personell i påtalemyndigheten, viser at bestemmelsene har et snevert og uklart anvendelsesområde, og utmålingseffekten når straffeloven § 60a først kommer til anvendelse, er usikker.

Riksadvokaten har registrert at også denne delen av høringen har gitt foranledning til sterk kritikk fra enkelte. Kritikerne synes å ha oversett at Justiskomiteen blant annet i Innst. 300 S (2010-2011), har gitt uttrykk for følgende (side 12):

"Komiteen mener det er behov for å utvide anvendelsesområdet for strl. § 60a, som en generell straffeskjerpingsbestemmelse for deltagelse i organisert kriminalitet, og § 162c, som retter seg mot "den som inngår forbund med noen om å begå en straffbar handling"."

I så måte fremstår dette som bestilling om forslag til lovendring, hvilket riksadvokaten gir sin tilslutning til.

4.2 Utmålingseffekten av straffeloven § 60a

Bestemmelsen åpner en adgang for å øke straffen, men pålegger ikke retten plikt til straffeskjerpelse. Grunnlaget for skjerpet reaksjon avhenger blant annet av hvilken rolle den enkelte har hatt i organisasjonen, jf. Rt. 2007 s. 399. Organisasjonsmomenter og profesjonalitet vil uansett være skjerpene omstendigheter ved straffutmåling. I narkotikasaker som i særlig grad er preget av en profesjonell og internasjonal forankring, synes anvendelse av straffeloven § 60a å ha mindre betydning for straffutmålingen.

Når det gjelder mobil vinningskriminalitet, synes rettstilstanden å være preget av en viss usikkerhet om hva som kreves før bestemmelsen kan anvendes. I Rt. 2012 s. 1458 hadde tingretten funnet at straffeloven § 60a kom til anvendelse og satte straffen til 6 års fengsel for 64 fullbyrdete og 18 forsøk på grove tyverier, to grove helerier og ett simpelt heleri. Lagmannsretten fant ikke tilstrekkelig grunnlag for å anvende straffeloven § 60a om organisert kriminalitet. Straffen ble fengsel i seks år og seks måneder. Høyesterett fastsatte straffen til fengsel i syv år og seks måneder uten at § 60a kom til anvendelse.

Dersom departementet viderefører bestemmelsen med en ny ordlyd, bør det nøye vurderes om ikke en viss utmålingsvirkning skal være bindende for domstolen. Departementet kan i forarbeidene gi uttrykk for hvilket påslag det bør gis i straffen dersom bestemmelsen kommer til anvendelse, ved å vise til enkelte, konkrete avgjørelser og angi hvilket normalstraffenivå en mener er korrekt om § 60 gis anvendelse. Det vises til departementets fremgangsmåte ved angivelse av fremtidig normalstraffenivå for blant annet vold- og sedelighetsforbrytelser i Prop. 97 L (2009-2010), og som synes å ha fått gjennomslag i praksis. Rett nok vil § 60a være aktuell ved ulike forbrytelser med et vidt "faktumspekter". Men enkelte typetilfeller omtalt i forarbeidene vil likevel gi en viss veiledning.

4.3 Ny utforming av straffeloven § 60a og straffeloven § 162c

Riksadvokaten støtter som nevnt departementet (og Stortinget) i at det er behov for i større grad å ramme deltakelse i organiserte kriminelle grupper, jf. Meld. St. 7 (2010-2011) pkt. 7.1.3: "Departementet vurderer å foreslå endringer i straffeloven § 60a, slik at bestemmelsen får et noe bredere virkefelt enn i dag." Utvilsomt øker kriminalitetstrykket fra utlandet. Kriminalitetsbildet i Norge preges av en økt globalisering. I vårt land har kriminelle formentlig bedre fortjenestemuligheter enn noe annet sted i Europa. Økonomiske kalkyler tilsier at den positive økonomiske utviklingen hos oss vil fortsette, samtidig som det er en økonomisk nedgang i mange europeiske land. I Norge har vi tradisjonelt ikke vært vant til å beskytte oss effektivt mot profesjonell kriminalitet. Ved innføringen av EØS-avtalen i 1994 med fri flyt av varer, tjenester, kapital og personer, har vi også fått "fri flyt av kriminelle". Til en viss grad er dette aspektet underkommunisert i den offentlige debatt. Norge er utvilsomt svært attraktivt for kriminelle, og utvidelse av Schengen-området gjør ikke utfordringene mindre.

Straffeloven § 60a definerer "organisert kriminell gruppe" i annet ledd. Det er i dag vanskelig å gi en presis og god juridisk avgrensning av begrepet, jf. blant annet uttalelsene i NOU 2009: 15 pkt. 8.6.3. I praksis har bestemmelsen blitt tolket slik at det skal svært mye til før kriminaliteten anses som "organisert". Bestemmelsen har dermed ikke fått den virkning lovgiverne utvilsomt ønsket da den ble vedtatt i 2003. Den praktiske betydning av § 60a i dag er særlig at den kan gi politi- og påtalemyndighet tilgang til bruk av skjulte tvangsmidler som ledd i etterforskning.

Departementet er kjent med at en konsekvens av dagens regelverk, og særlig usikkerheten knyttet til straffeloven § 60a for anvendelsesområdet, innebærer en for snever adgang til avvergende metodebruk og romavlytting. Riksadvokaten har i brev av 7. juli 2010 til departementet påpekt at tilknytningen til straffeloven § 60a bør fjernes fra straffeprosessloven § 222d. Tilsvarende betraktning gjør seg gjeldende for straffeprosessloven § 216m. I begge tilfeller leder tilknytningen til § 60a til for strenge vilkår for denne form for metodebruk. Etter gjeldende rett kan bevis fra romavlytting bare brukes i en drapssak dersom drapet ble begått som ledd i organisert kriminalitet. Drap er en så alvorlig handling at romavlytting bør kunne brukes som bevis uavhengig av om drapet er begått som ledd i slik virksomhet.

Med utgangspunkt i at bestemmelsens anvendelsesområde skal utvides, og metodetilgang fremdeles vil knyttes til straffeloven § 60a, foreslås følgende endringer: I første ledd endres "virksomheten" til

”aktivitetene”, ”gruppe” til ”nettverk” og i annet ledd endres ”vesentlig del av virksomheten” til ”en ikke ubetydelig del av samarbeidet”.

Riksadvokaten har forståelse for departementets utgangspunkt om å beholde ”organisert ... gruppe”, likevel slik at bestemmelsen skal omfatte løsere strukturer eller nettverkbaserte grupper enn det som gjøres i dag, der gruppen må ha en viss struktur og varighet. Så lenge ordet ”organisert” fortsatt brukes, risikerer man imidlertid at det i praksis fortsatt vil stilles for strenge krav.

Når det gjelder selve ordlyden, vises det til Kripos` høringsvar. Det antas at ”nettverk” er et tilstrekkelig presist uttrykk til å gi den fornødne forutsigbarhet, slik legalitetsprinsippet og EMK artikkel 7 krever, under forutsetning av at forarbeidene ytterligere søker å klargjøre innholdet.

5. Avslutning

Terrorhandlingene 22. juli 2011 er det mest alvorlige anslag mot det norske samfunn siden andre verdenskrig. Det er i en slik situasjon at våre strafferettslige kjerneverdier som rettssikkerhet og human strafferettspleie, virkelig blir satt på prøve. Om rettsstaten skal bestå, må lovgiverne ta seg den tid som er nødvendig for å balansere grunnleggende hensyn og kryssende interesser på en god måte. Det er en svakhet ved den gjeldende terrorlovgivningen at den ikke rommer forberedelse til solo-terrorisme godt nok. Men for øvrig er det verdt å merke seg at bestemmelsene ble til på en tid da Norge ennå ikke hadde blitt utsatt for en stor terrorhandling. De vurderinger som en slik nøytral situasjon legger til rette for, bør først forandres når behovet er godt dokumentert.

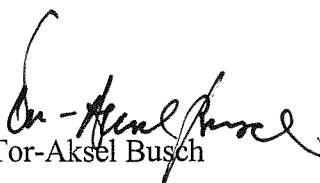
I det foranstående har vi pekt på behovet for ytterligere utredning av mange av de forslagene høringen gjelder. Samtidig er det understreket innledningsvis at riksadvokaten, som ansvarlig påtalemyndighet, i dagens situasjon ikke kan nøye seg med å avvise enhver lovendring under henvisning til behovet for ytterligere lovforberedelse. Som utgangspunkt for den videre tilnærming ble følgende spørsmål stilt innledningsvis: Krever det vi nå vet lovendringer som ikke kan eller bør vente?

Et svar på spørsmålet er at det som haster mest, er at man bør få på plass en endring av straffeloven § 161. De øvrige forslagene om kriminalisering av forberedelseshandlinger til terror bør man ikke gå videre med uten at det foretas et grundig utredningsarbeid. Riksadvokaten vil i et eget brev til departementet ta opp behov for andre lovendringer i kjølvannet av 22. juli-saken. Blant annet vil vi foreslå at terrorforsett videreføres i straffeloven 2005 og ikke endres til terrorhensikt.

Endringene i straffeloven § 60a og § 162c er det heller ingen grunn til å vente med.

For så vidt gjelder endringer i straffeprosessloven, er det etter riksadvokatens syn grunn til å ta tiden til hjelp, likevel slik at det spørsmål som er behandlet i punkt 3.2 ovenfor, bør kunne avklares allerede nå, eventuelt gjennom nødvendig lovendring.

Riksadvokaten har tidligere gitt uttrykk for at et meget viktig tiltak for å bekjempe den nyanserte kriminalitet er økt og bedret vern av politiets informanter/kilder mot eksponering. Dette fastholdes og er heller ikke uten betydning, ved bekjempelse av terror. En håper derfor det pågående arbeid om endringer her intensiveres.


Tor-Aksel Busch


Katharina Rise
statsadvokat

Vedlegg