

OSLO STATSADVOKATEMBETER

POSTBOKS 8021 DEP, 0030 OSLO
TELEFON 22 98 13 00 TELEFAX 22 98 13 31

Justisdepartementet
Pb. 8005 Dep.
0030 Oslo

Sak nr.: Dato: 29. oktober 2012

Deres ref.: 201204661 ES Vår ref.: 15/PEV Arkiv nr.: 2012/01618 J.nr.:
IHO/KHU/bj

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

Det vises til departementets høringsbrev av 12. juli 2012 med vedlagt høringsnotat.

Til del I, Kriminalisering av forberedelse til terrorhandlinger.

Departementet har fremmet forslag til nytt siste ledd i straffeloven § 147a. Bestemmelsen er søkt å ramme også det å sette seg i besittelse av visse gjenstander eller informasjon som er særlig egnet til å bli brukt i gjennomføringen av en handling som nevnt i 1. ledd, jfr. 2. ledd. Etter Oslo statsadvokatembeters syn er ordet *særlig* uheldig og unødvendig. I og med at formålet ved handlingen uansett skal omfattes av gjerningsmannens forsett, som vel må være det sentrale, vil kravet til særlig egnethet være unødvendig.

Borgarting lagmannsrett avsa dom 15. oktober 2012, LB-2012-40854 i en sak om forbund med personer tilhørende Al-Qaida om å gjennomføre et bombeangrep mot Jyllandsposten i Danmark. Saken omfattet også tiltale for overtredelse av straffeloven § 161, som også inneholder krav til *særlig* utstyr i bokstav b), og til dette uttaler lagmannsretten som begrunnelse for frifinnelse bl.a.:

”Etter lagmannsrettens syn passer ordlyden i bokstav b dårlig. Før lovendringen i 2002, da lovens uttrykk var « særlige Redskaber », var det antatt at redskapene måtte være spesialredskap, se Bratholm/ Matningsdal, Straffeloven Kommentartutgave, Anden del. Forbrydelser (1995) side 306, og

Husabø, Strafferettens periferi (1999) side 333. Det er ikke holdepunkter for at man ved lovendringen tilsiktet en annen forståelse av « særlig ». I samsvar med naturlig språklig forståelse står altså « særlig » som motsetning til « alminnelig » eller « generell ». Dette taler mot at stoffer som ordinært har et helt legalt bruksområde, men som også kan brukes ved tilvirkning av sprengstoff, i lovens forstand kan regnes som « særlig » utstyr.

Aktor har anført at når det er tale om flere kjemiske stoffer, må disse ses i sammenheng. Konkret gjøres det gjeldende at selv om både aceton og hydrogenperoksid hver for seg har legale bruksområder, kan stoffene vanskelig kombineres på annen måte enn til produksjon av sprengstoff. Når tiltalte B således har befatning med både aceton og hydrogenperoksid, anføres at han må kunne straffes etter § 161 første ledd bokstav b.”

og

“Reelle hensyn taler likevel med styrke for at anskaffelse av legale, men farlige kjemikalier med det formål å bruke dem til å lage en bombe bør være straffbart. At handlingen er straffverdig er imidlertid ikke tilstrekkelig til å tolke bestemmelsen utvidende.”

Sett i sammenheng med terrorhandlingen 22. juli 2011 vil departementets forslag til ordlyd trolig medføre at eksempelvis anskaffelse av tilstrekkelig store mengder kunstgjørelse, diesel og Paracet ikke vil kunne rammes, selv om forsettet klart skulle innbefatte produksjon av en bombe.

Berettigelsen av en slik bestemmelse har vist seg å være tilstede, idet terrorhandlinger klart også kan begås av enkeltpersoner som ikke inngår i forbund med noen annen.

Til forslag til ny § 147d bemerkes at kun tilstedeværelse på et sted hvor det bedrives opplæring som nevnt i § 147c bokstav c må avgrenses mot forsvarets og politiets virksomhet og journalisters muligheter for lovlig yrkesutøvelse. Det er i høringsnotatet gjort rede for hva som kreves av subjektiv skyld i en britisk dom, og redegjørelsen av hva som antas å ville kreves av subjektiv skyld her på side 13 i høringsnotatet fremstår som hensiktsmessig.

Til departementets forslag til ny bestemmelse som kriminaliserer deltakelse eller medlemskap i terrororganisasjoner knytter det seg flere spørsmål som må avklares nærmere. For det første hvilke krav som stilles til at betegnelsen terrororganisasjon er aktuell; hvor går f.eks. grensen mellom hva enkelte kan regne som lovlig motstandsvirksomhet, men som aktuelle myndigheter lett kan betegne som terror. Og straffbarheten hvis en deltakers subjektive oppfatning er at organisasjonens virksomhet er lovlig motstandsvirksomhet, enten dette er begrunnet ut fra samfunnsforhold, religion eller mer ekstreme politiske synspunkter.

En organisasjon kan ha flere formål, og den kan også endre aktivitet over tid, selv om det offisielle hovedformålet ikke endres tilsvarende. Det må således avklares hva den enkelte deltakers forsett må omfatte for straffbarhet.

Det bemerkes til flere av de foreslåtte lovendringsforslag at strafferammene bør utformes slik at de gir tilstrekkelig anledning til å benytte nødvendige etterforskningsmetoder. Eventuelt at det i de aktuelle prosessuelle bestemmelser som gir adgang til å anvende visse tvangsmidler inntas positiv hjemmel for anvendelse, slik som det eksempelvis er gjort i strpl. §216a, 1. ledd bokstav b.

Til del II, Endringer i straffeprosesslovens regler om bruk av tvangsmidler og om anonym vitneførsel.

Straffeprosessloven 1981 er langt på vei en kodifisering av tidligere etablert straffeprosess, hvor etterforskningen i det alt vesentlige var åpen. Någjeldende straffeprosesslov har senere fått en rekke bestemmelser som gir hjemmel til skjult etterforskning og som gir adgang til flere nye etterforskningsmetoder uten at dette avspeiles i noen helhetlig systematikk eller tanke om at skjult etterforskning medfører problemstillinger som er svært annerledes enn ved tradisjonell åpen etterforskning. Blant annet savnes en helhetlig vurdering om anonymitet for politiets informanter – som kan være helt avgjørende for å iverksette eller gjennomføre etterforskning av alvorlig kriminalitet, og regler som gir tilstrekkelig sikkerhet for vitner under etterforskningen og ikke minst ved irettføringen. Straffeprosessloven § 234a anses ikke tilstrekkelig. Dessuten har man regelverk som til dels i noen tilfeller kan overlappes hverandre og gi uklare ansvarsforhold i saker som både har nasjonal og internasjonal forankring, samt fravær av regler som gir adgang til fullstendig å unnta innsyn i grunnlaget for opplysninger som kan være sentrale for å iverksette etterforskning i en straffesak som etter hvert blir åpen, eksempelvis etterretningsopplysninger som er mottatt fra andre lands samarbeidende tjenester. Eksempelvis har rettspraksis medført at hva som nå regnes som "sakens dokumenter" i en straffesak er noe langt mer enn hva dette omfattet for noen år tilbake og som omfattes av forsvarers og siktedes rett til innsyn.

Grensene mellom oppgavene til PST og Forsvarets etterretningsstjeneste i forhold til deres oppgaver rettet mot terrorhandlinger, ekstremisme og miljøer / nettverks som opererer på tvers av nasjonale grenser blir stadig mer utvasket og til dels overlappende, hvor helheten i virksomhetene er nødvendig for å oppnå et helhetlig bilde.

PST skal etter politiloven § 17d, 1.ledd punkt 5 forebygge og etterforske sabotasje og politisk motivert vold eller tvang, eller overtredelser av straffeloven 1 §§ 147 a, 147 b og 147 c. Det fremgår videre at åpen etterforskning i slike saker likevel foretas av det øvrige politi, med mindre annet bestemmes av overordnet påtalemyndighet.

Det fremgår videre etter siste ledd at departementet kan bestemme at Politiets sikkerhetstjeneste skal tillegges et ansvar i saker som gjelder organisert

kriminalitet, forbrytelser mot menneskeheten, folkemord og grove krigsforbrytelser. Det bemerkes at organisert kriminalitet også etterforskes av det øvrige politi, herunder av Økokrim og Kripos.

I lov-1998-03-20 nr. 11, § 3 bokstav g er Forsvarets etterretningstjenestes oppgaver blant annet tilveiebringelse av informasjon om internasjonal terrorisme. I medhold av § 4 skal Etterretningstjenesten ikke på norsk territorium overvåke eller på annen fordekt måte innhente informasjon om norske fysiske eller juridiske personer. Slik aktivitet utenom norsk territorium omfattes imidlertid av oppgavene.

I Prop. 1 S (2012-2013), kapittel 1735 heter det blant annet: "I tillegg til i større grad å følge utviklingen av internasjonale islamistiske nettverk, vil Etterretningstjenesten i større grad følge utviklingen av høyreekstreme miljøer i et Europa preget av stadig mer sosial og økonomisk uro."

og

"Som et ledd i arbeidet med å styrke og formalisere samarbeidsmekanismene mellom E-tjenesten og Politiets Sikkerhetstjeneste (PST) ble det ved årsskiftet 2007/2008 etablert en felles analyseenhet mellom tjenestene som en prøveordning, med fokus på trusselvurderinger og temarapporter. Analyseenheten ble evaluert i 2011, uten at det ble konkludert med en fremtidig permanent ordning. I lys av evalueringen, behovet for økt operativt samarbeid mellom E-tjenesten og PST innenfor grenseoverskridende terrorisme, samt oppfølgingen av 22. juli-kommisjonens rapport, legges det opp til å utrede om samarbeidet innenfor kontraterror bør styrkes ytterligere og ev. organiseres på en annen måte, jf. Meld. St. 29 (2011-2012) s. 99."

I samme dokument, under Programkategori 06.40 Politi og påtalemyndighet, heter det: "22. juli-kommisjonen peker også på at PST må utvise større pågåenhet, kreativitet og vilje til å identifisere nye trusler. Regjeringen har oppnevnt et utvalg som foretar en ekstern gjennomgang av PST, herunder hvordan tjenesten utnytter sine ressurser, foretar prioriteringer, arbeidsprosesser, kompetanse og organisering i lys av trusselbildet og ressursituasjonen. Rapporten skal etter planen foreligge innen 1. desember 2012. Utvalget har formidlet at de også vil utnytte kommisjonsrapportens vurderinger og forslag."

og videre i punkt 5.3: "Hovedoppgaven til Politiets sikkerhetstjeneste (PST) er å forebygge og etterforske lovbrudd mot nasjonens sikkerhet og selvstendighet. PST er en sentral aktør i terrorberedskapen. Målet for tjenestens kontraterrorarbeid er både å forebygge at det planlegges og utføres terrorhandlinger i Norge, og å forhindre at Norge blir brukt som utgangspunkt for planlegging av terrorhandlinger i andre land. Tjenesten er helt avhengig av et nært og tillitsfullt samarbeid med andre aktører, både nasjonalt og internasjonalt, for å lykkes. Nasjonalt er det et nært samarbeid og informasjonsutveksling med det øvrige politi og særorganene. Samarbeid og informasjonsutveksling med andre nasjonale aktører, som

Etterretningstjenesten, Nasjonal sikkerhetsmyndighet, utlendingsmyndighetene og tollmyndighetene, er også av avgjørende betydning.”

Videre anføres: “Som omtalt i Meld. St. 29 (2011–2012) Samfunnssikkerhet vil Justis- og beredskapsdepartementet og Forsvarsdepartementet vurdere om det skal utarbeides en felles årlig overordnet åpen risiko- og trusselvurdering for det norske samfunnet. Denne skal være basert på analyser og vurderinger fra NSM, PST, E-tjenesten, DSB og andre relevante fagmiljøer, men det vil være naturlig å skille mellom tilsiktede handlinger som terror og alvorlig kriminalitet og uønskede hendelser som naturkatastrofer, ulykker o.l. Det skal videre vurderes hvordan den skal kommuniseres til fagmiljøet og publikum forøvrig.

Det heter i forskrift 2006-10-13 nr. 1151 (Instruks om samarbeidet mellom Etterretningstjenesten og Politiets sikkerhetstjeneste), § 9 blant annet: “Informasjon utlevert fra den ene tjenesten til den andre tjenesten kan ikke gis videre til tredjepart uten at utleverende tjeneste på forhånd har samtykket til det.

Utlevering av informasjon fra E til tollvesenet eller til andre politimyndigheter enn PST kan kanaliseres gjennom PST. Det kan oppstilles vilkår om hva mottakeren kan bruke informasjonen til. PST skal på anmodning fra E sørge for tiltak som hindrer at mottakeren får kjennskap til at informasjonen stammer fra E.

Bestemmelsen har også retningslinjer for overskuddsinformasjon.

For et tilfelle hvor slik informasjon gitt til PST eller politiet i medhold av forskriftens § 9 og som i større eller mindre grad er bakgrunn for tiltak som leder til åpen etterforskning, mangler en straffeprosessuell hjemmel for absolutt taushet og vitneforbud om opplysningenes opphav eller innhold når opplysningene ikke skal anvendes som bevis i straffesaken. Bestemmelsene i strpl. §§ 242a, 272a og 292a gir ikke tilstrekkelig forutberegnelighet eller sikkerhet for anonymitet.

Reglene om anonym vitneførsel er heller ikke tilstrekkelige, idet opplysningene uansett vil bli kjent for et større antall personer, jfr. § 130a hvor det fremgår: “Dommere, lagrettemedlemmer, aktor, forsvarer og bistandsadvokat skal opplyses om vitnets navn og gjøres kjent med andre forhold som er av betydning for saken. Opplysningene skal likevel ikke gis til forsvareren dersom han motsetter seg det.”

Oslo statsadvokatembeter har ikke ytterligere bemerkninger til de enkelte forslag til reglene om tvangsmidler og anonym vitneførsel fra PST, utover at de fremstår som vel funderte.

Til del III, Utvidelse av straffebestemmelsen for deltakelse i organisert kriminalitet.

Oslo statsadvokatembeter har en betydelig erfaring med anvendelse av straffeloven § 60a, og ikke minst når det gjelder hvilke begrensninger i ordlyd og forarbeider som gjør bestemmelsen tilnærmet uanvendelig. De samme begrensninger gjør seg langt på vei gjeldende når det gjelder strl. §162c, men denne bestemmelsen benyttes kun unntaksvis. I det følgende vil hovedvekten omfatte straffeloven § 60a, men vil så langt det gjelder også ha tilsvarende betydning for § 162c.

Ved lovendring 4. juli 2003, som trådte i kraft straks, fikk straffeloven en ny § 60a, som fastsetter:

« Dersom en straffbar handling er utøvet som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe, forhøyes maksimumsstraffen i straffebudet til det dobbelte, likevel ikke med mer enn 5 års fengsel.

Med organisert kriminell gruppe menes en organisert gruppe på tre eller flere personer som har som et hovedformål å begå en handling som kan straffes med fengsel i minst 3 år, eller hvor en vesentlig del av virksomheten består i å begå slike handlinger.

Forhøyelse av maksimumsstraffen etter bestemmelsen her får anvendelse i forhold til lovbestemmelser som tillegger strafferammen rettslig virkning, hvis ikke annet er bestemt. »

Høyesterett fastslo i Rt. 2006 s. 120 at anvendelse av straffeloven § 60a hører under skyldspørsmålet. Anvendelse av bestemmelsen i ankesaker i lagmannsretten medfører derfor at lagretten uten begrunnelse skal besvare tillegsspørsmål om bestemmelsen får anvendelse eller ikke.

Bestemmelsen har ikke fått særlig utbredt anvendelse, og den er ikke et hensiktsmessig verktøy i praksis for å ramme organiserte kriminelle miljøer eller nettverk. Det er flere årsaker til dette.

For det første stilles det altfor strenge krav til bevisførsel rundt begrepet "organisert kriminell gruppe", jfr. bestemmelsens 2. ledd.

Det heter i Ot.prp. 62 (2002 – 2003) s. 93:
«Det første vilkåret i definisjon er at det må foreligge en «organisert gruppe». I dette ligger at gruppen må ha en viss struktur og varighet. Mafialiknende organisasjoner og andre profesjonelle forbrytternettverk med forgreninger i flere land vil klart falle innenfor definisjonen. Utenfor faller grupper hvor det ikke er en så nær tilknytning mellom deltakerne at de naturlig utgjør en organisert gruppe. Bestemmelsen rammer dermed ikke alle tilfeller hvor flere opptrer i samvirke, eller hvor flere medvirker til en straffbar handling. Det

gjelder selv om deltakerne kan sies å utgjøre en gruppe, så lenge gruppen ikke er organisert - f.eks. hvis en vennegjeng avtaler å rane en bank.

Ved vurderingen av om det foreligger en « organisert gruppe », vil det være av betydning om det er etablert en viss organisatorisk eller hierarkisk struktur, om gruppen har internasjonale forgreninger, om det er avtalt en bestemt arbeidsfordeling mellom medlemmene, om gruppen har tilknytning til bestemte lokaler, om deltakerne møtes jevnlig mv. Også tidsaspektet vil kunne være av betydning. Jo lengre en gruppe har eksistert, desto lettere vil det foreligge en organisert gruppe i lovens forstand. Motsatt vil tidsaspektet ha mindre å si desto mer gruppen er organisert.

Det kreves ikke at gruppen har utarbeidet vedtekter eller programmer for sin virksomhet, slik lovlige organisasjoner ofte vil ha. Det kreves heller ikke at gruppen er organisert på en bestemt måte. Det samfunnsskadelige ved organisert kriminalitet har ikke først og fremst sammenheng med måten gruppen er organisert på, men på at medlemmene i gruppen overhodet er organisert. »

Dessuten åpner bestemmelsen kun for en adgang til å skjerpe straffen ved organisert kriminalitet, men pålegger ingen plikt.

Det heter i Ot.prp. nr. 62 (2002 – 2003): "Retten må i det enkelte tilfelle fastsette en straff som er rimelig og rettferdig. Hvorvidt straffen skal skjerpes, vil særlig bero på hvilken rolle den siktede har hatt i den organiserte kriminelle gruppen. Et hovedformål er å straffe bakmennene i organisert kriminalitet og andre sentrale aktører strengt."

og

"Ved å knytte straffskjerpingsregelen til straffbare handlinger som er utøvet som ledd "i virksomheten til en organisert kriminell gruppe", har departementet ment å snevre noe inn på virkeområdet for straffskjerpingsregelen sammenlignet med forslaget i høringsnotatet, hvor det avgjørende skulle være om handlingen er utøvet som ledd i organisert kriminalitet. Dermed faller godt planlagte enkeltoperasjoner som ikke skjer innenfor rammen av en organisert kriminell gruppe, utenfor."

Det er mange eksempler fra rettspraksis hvor disse strenge kravene til bevisførsel rundt begrepet "organisert kriminelle gruppe" har medført at bestemmelsen ikke har kommet til anvendelse. Blant annet i Gulating lagmannsretts dom av 22. november 2012, LG-2010-76578 som gjaldt 3 polske menn som ble domfelt for godt planlagte grove tyverier av i alt 69 påhengsmotorer, innbrudd i 4 naust i forsøk på tyverier derfra og dessuten 8 hytteinnbrudd.

" Det er på det rene at de grove tyverihandlingene er godt planlagte og organiserte. Den profesjonelle, effektive og målrettede fremgangsmåten og utførelsen viser det, sammen med rekognosering og bruk av GPS for merking

av tyveristeder og tyvgods. Det store omfanget påhengsmotorer indikerer at det også er tilstede et salgslodd som sørger for avsetning av tyvgodset. Teledata viser blant annet kontakt med et telefonnummer i Danmark, sammenfallende i tid med avslutning av tyveritoktet i Nordhordland i juni. Dette gjør det sannsynlig med en organisert gruppe med arbeidsfordeling i ulike ledd mellom deltagerne. Lagmannsretten finner likevel ikke bevisst utover rimelig tvil at de tre tiltalte er, utgjør del av, en organisert gruppe i lovens forstand.”

og i Borgarting lagmannsretts dom av 9. desember 2011, LB-2011-119403, hvor 4 chilenske statsborgere ble funnet skyldig i to grove ran av gullsmedbutikker, ett i Oslo og ett i København, og ett bilbrukstyveri. To ble også funnet skyldig i et grovt ran av en personbil som ble brukt som fluktbil. Lagretten svarte benektende på spørsmålet om anvendelse av strl. § 60a, og lagmannsretten skriver i dommen ” Det er åpenbart at de tiltalte kom til Norge med det formål å begå vinningskriminalitet for så å forlate landet med utbyttet. Lagmannsretten er ikke i tvil om at de kort tid etter at de kom til Oslo den 29. oktober 2010, begynte de å forberede ran av gullsmedbutikk eller liknende forretning. Den 31. oktober skaffet de seg Hyundaibilen som ble brukt som en av to fluktbiler. Dagen etter ranet de til seg Mercedesen som også ble brukt som fluktbil, og de kjøpte også en « softgun », som er beskrevet som en luftpistol som skyter prosjektiler laget av plast. De må også ha foretatt en viss rekognosering og herunder blitt kjent med at inngangsdøren til Oslo Diamantsenter ble låst etter hver kunde, både ved inn- og utpassering. For å hindre at døren gikk i lås under ranet, brakte de med seg en spesiell dørstopper som de blokkerte døren med. Også utførelsen av dette ranet bærer preg av en viss arbeidsfordeling der noen passiviserer personalet, mens andre konsentrerer seg om varene.”

I Borgarting lagmannsretts dom av 21. desember 2011, RG 2011 s.1629 som gjaldt grovt tyveri fra gullsmedforretningen « Gullborgen » i Oslo av gjenstander som på domstidspunktet hadde en utsalgspris på ca. kr 65 millioner, var begrunnelsen for ikke å anvende strl. §60a: ” Det er ikke tvilsomt at innbruddstyveriet fra Gullborgen var godt planlagt og organisert. Dette er imidlertid ikke tilstrekkelig til å domfelle etter straffeloven § 60a. Det avgjørende er om de tiltalte utgjør eller er en del av en organisert kriminell gruppe. Enkeltoperasjoner som ikke skjer innenfor rammen av en organisert kriminell gruppe, faller altså utenfor. Bestemmelsen rammer dermed ikke alle tilfeller hvor flere opptrer i samvirke, eller hvor flere medvirker til en straffbar handling. Det vises nærmere til lovforarbeidene, Ot.prp.nr.62 (2002-2003) side 96 , hvor det blant annet er uttalt at det vil være av betydning om det er etablert en viss organisatorisk eller hierarkisk struktur, om gruppen har internasjonale forgreninger, om det er avtalt en bestemt arbeidsfordeling mellom medlemmene, om gruppen har tilknytning til bestemte lokaler, om deltakerne møtes jevnlig mv.

Lagmannsretten er - riktignok under tvil - kommet til at tyveriet fra Gullborgen ikke ble utøvet som ledd i virksomheten til en organisert

kriminell gruppe. Det er ikke nærmere opplysninger om noen hierarkisk struktur, og det er tvilsomt om de tiltalte har etablert noen nærmere organisert struktur. De tiltalte har kjent hverandre noen år, og til en viss grad har de tidligere gjort kriminelle handlinger i sammen. Det er imidlertid ikke opplyst at B har opptrådt i samvirke med noen av de øvrige domfelte tidligere. Lagmannsretten viser for øvrig til at C ikke dømmes for medvirkning til tyveriet fra Gullborgen.

I andre sammenhenger har de tiltalte begått kriminelle handlinger sammen med andre personer som ikke er involvert i nærværende sak, og det kan synes som om det til en viss grad er mer tilfeldig hvem de tiltalte samvirker med for anledningen.

Mye tyder på at tyveriet fra Gullborgen var et godt planlagt enkeltlovbrudd, som ikke inngikk i et mer organisert opplegg."

Etter Oslo statsadvokatembeters oppfatning avspeiler alle disse sakens som er nevnt ovenfor tilfeller hvor straffeskjerpelse skulle ha vært mulig hensett til at saken omfatter alvorlig organisert kriminalitet, men hvor bestemmelsen slik den lyder nå ikke er et egnet verktøy. Skadevirkningene ved organisert kriminalitet er den samme uavhengig av hvilken organisasjonsform eller fasthet en kriminell gruppe eller nettverk har, eller kan føres bevis for. Slik bestemmelsen er utformet nå vil den dessuten utfra muligheten for bevisførsel skille på en effektiv rettshåndhevelse når det gjelder kriminelle organiserte grupper i utlandet – hvor politiets etterforskningsmuligheter nødvendigvis er begrensede - i forhold til tilsvarende i Norge. Et annet moment er at når anvendelsesområdet er såpass snevert som rettspraksis viser vil politiet ofte måtte avgrense etterforskningen ut fra tids- og ressurs hensyn til kun å omfatte primærforbrytelsen, også når det er en realitet at anvendelse av strl. § 60a ikke nødvendigvis gir et påslag i idømt straff, for eksempel når det gleder domfellelser for alvorlig narkotikakriminalitet etter strl. §162, 3. ledd, jfr. Rt. 2007 s. 399, hvor det bl.a. fremgår:

"(17) Etter min oppfatning må straffeloven § 60 a forstås slik at det ved straffutmålingen skal legges vekt på hvorvidt det straffbare forhold er utøvd som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe. Hvorvidt det er behov for å skjerpe straffenivået i forhold til tidligere praksis, avhenger av hvilken rolle vedkommende har, og hvor langt organiseringsmomentet er tillagt vekt i de tidligere avgjørelser som benyttes som sammenligningsgrunnlag. "

Det er jo også et paradoks at § 60a ikke har vært egnet til f.eks. å knytte velkjente motorsykelklubber til alvorlig organisert kriminalitet som innførsel og oppbevaring av narkotika selv om enkelte klubbmedlemmer er tiltalt og dømt, og selv om klubbene har klart hierarkisk oppbygning, men uten at det har vært mulig å føre bevis for at narkotikakriminalitet (eller annen kriminalitet) har vært gruppens hovedformål.

I forarbeidene til straffeloven 2005 er det gitt retningslinjer for hva som skal

være et normalstraffenivå for enkelte straffbare handlinger. Ved lov 25. juni 2010 nr. 46, som trådte i kraft straks, ble noe av dette implementert i någjeldende straffelov for vold- og seksuallovbrudd. Ved anvendelse av straffeloven § 60a økes strafferammen, men det er opp til domstolene å beslutte hvor stor økning av straffen § 60a i tilfelle skal medføre, om noe i det hele tatt. Departementet bør vurdere å uttale hvilken betydning anvendelse av § 60a bør ha i normaltillfeller, eksempelvis med en prosentvis økning i forhold til primærforbrytelsen. Dette vil i konkret straffutmåling suppleres ved ordinære straffutmålingsmomenter, slik som er kommet til uttrykk i §§77, 78 og §29, siste ledd i straffeloven 2005.

Oslo statsadvokatembeter er enig med departementet i at behovet som man mente forelå da straffeloven 1902 § 60a ble vedtatt fortsatt er til stede. Spørsmålet er heller om behovet for en slik bestemmelse er større nå enn ved vedtakelsen, hensett til at man opplever et større globalisert kriminalitetsbilde og organisert mobil kriminalitet på tvers av landegrensener. Erfaringsmessig vil kriminelle miljøer mer eller mindre operere på ad-hoc basis enn med den organisasjonsstruktur som någjeldende § 60a tar sikte på å ramme. Den oppfatning av organiserte kriminelle grupper som kommer til uttrykk i lovens ordlyd og forarbeidene er simpelthen ikke i samsvar med den organisering som oppleves i praksis, eller i det minste som det er reell mulighet for å kunne bevise.

Det fremgår i Ot.prp. nr. 62 (2002 – 2003): " Det er ikke noe vilkår at gjerningspersonen deltar aktivt i gruppen. Også personer som har sporadisk kontakt med gruppen, vil rammes av bestemmelsen når de begår straffbare handlinger i regi av dette nettverket. Men i disse tilfellene vil det nok oftere enn ellers kunne oppstå tvil om gjerningspersonen har opptrådt med den nødvendige skyld. Hvis strafferammen skal kunne forhøyes etter den nye bestemmelsen, må skylden også dekke den straffskjerpene omstendighet at handlingen er begått som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe."

Det bør stilles små krav til fasthet av samarbeidet og tid. Når "organisert kriminell gruppe" foreslås erstattet med "organisert kriminelt nettverk" bør det beskrives hva dette begrepet omfatter, også hvor omfattende samarbeidet i et slikt nettverk bør være.

Etter Oslo statsadvokatembeters oppfatning bør det være tilstrekkelig at det konkret kan føres bevis for antall medvirkere, rollefordeling og hvilke oppgaver den enkelte faktisk utfører som ledd i nettverkets virksomhet. Det bør også være tilstrekkelig at den enkelte deltakers forsett omfatter at andre i nettverket utfører sine oppgaver, og at det ikke bør være et krav at den enkelte deltaker i nettverket kjenner til øvrige deltakers identitet eller at de fysisk har truffet hverandre, eksempelvis ut fra sikkerhetshensyn.

Kommunikasjonsmulighetene er svært endret, tilgjengelige og forenklet i de senere år, og kriminelle nettverk kan lett oppstå hvor medlemmene kan ha en stor grad av anonymitet, uten at dette innebærer noen begrensninger for nettverkets formål eller aktivitet. Grupper eller enkeltpersoner som handler i nettverket, eksempelvis over landegrensener, kan medføre spesielt kompliserte

bevissspørsmål under etterforskningen selv om det er klart at det omfatter målrettet samhandling mot et felles kriminelt mål.

Når politiets siktelse inneholder bruk av strl. § 60a, kan økningen av strafferammen medføre adgang til tvangsmidler som primærforbrytelsen ikke selv gir, som kommunikasjonsavlytting, skjult ransaking eller romavlytting. Straffeprosessloven § 216i, 1. ledd bokstav b kan imidlertid innebære et bevisforbud for lovlig innhentede bevis dersom tiltalen i slike tilfeller ikke inneholder en tilsvarende henvisning til § 60a, eller at dette spørsmålet ikke er del av en ankesak. Departementet bør vurdere en endring av strpl. § 216i, 1. ledd bokstav b slik at lovlig innhentede bevis kan benyttes som bevis også under en senere hoved- eller ankeforhandling uavhengig av om årsaken til at beviset kunne fremskaffes fortsatt er tilstede eller ikke. Eksempelvis kan tenkes at politiet i en sak om forsettlig eller overlagt drap under etterforskningen fremskaffer bevis for hvem som er gjerningsmann eller medvirker under henvisning til strl. § 60a, jfr. strpl. §216m, 1. ledd bokstav b, men at den videre etterforskning viser at § 60a likevel ikke er anvendelig. I en slik situasjon vil drapsmannen eller medvirkeren gå fri, selv om det hos politiet finnes fellende bevis for drapet som ikke tillates benyttet.

Jørn Sigurd Maurud
embetsleder

Per Egil Volledal
statsadvokat

Gjenpart: Riksadvokaten