

UiO : **Det juridiske fakultet**

# Unntak frå mistenkte sin rett til dokumentinnsyn på etterforsningsstadiet

Rettsutvikling og omsyn bak strpl. § 242 første ledd, første og andre punktum

Kandidatnummer: 558

Leveringsfrist: 25. april 2015

Antall ord: 17 952



## Innholdsliste

<b>1</b>	<b>INNLEIING</b> .....	<b>1</b>
1.1	Tema.....	1
1.2	Bakgrunn for regelen .....	2
1.3	Metode .....	3
1.4	Avgrensingar.....	4
1.5	Oppgåva vidare .....	4
<b>2</b>	<b>STRAFFEPROSESSEN OG DOKUMENTINNSYN</b> .....	<b>6</b>
2.1	Grunnprinsipp .....	6
2.1.1	EMK art 5 og 6 .....	9
2.2	Kort om hovudregelen for dokumentinnsyn .....	10
2.2.1	Fasar i ei straffesak .....	10
2.2.2	Kven har innsynsrett .....	11
2.2.3	Kva er gjenstand for innsyn .....	14
2.2.4	Nærare om enkelte dokumenttypar.....	18
2.2.5	Når og korleis får ein innsyn .....	23
<b>3</b>	<b>UNNTAK</b> .....	<b>26</b>
3.1	Generelt.....	26
3.1.1	Rettsutvikling av første ledd første punktum .....	26
3.1.2	Rettsutvikling av første ledd andre punktum.....	27
3.2	Etterforskingens øyemed.....	28
3.2.1	Vurderingsmoment .....	30
3.3	Tredjemann .....	34
3.4	Etterforsking av andre saker .....	36
3.5	Heilheitsvurdering.....	39
<b>4</b>	<b>AVSLUTNING</b> .....	<b>42</b>
	<b>LITTERATURLISTE</b> .....	<b>45</b>

# 1 Innleiing

## 1.1 Tema

Retten til innsyn i dokumenta i ei straffesak er ein sentral rettstryggleiksgaranti, og ein «grunnleggjende straffeprosessuell rettighet»<sup>1</sup> for den mistenkte, for at vedkommande skal kunne forutsjå si rettsstilling, få høve til å avklare eventuelle mistydingar, eller tid til å byggje opp eit forsvar. Den enkelte borgar sitt rettsvern og personlege integritet er norske mynder forplikta til å sikre gjennom lovverk, og ved gjennomføring av straffesaker. Samstundes er den norske mynda forplikta til å motverke kriminalitet og å tryggje borgarane i samfunnet – noko som kan føre til at det vert gjort inngrep overfor den enkelte borgar sitt rettsvern, til dømes ved å gjere unntak i retten til å sjå dokumenta i straffesaka ein er mistenkt i.

Hovudmålet i denne oppgåva er å gje ei framstilling av rettsutviklinga og omsyna bak tre av unntaka politiet kan nytte for å innskrenke mistenkte sin innsynsrett på etterforsningsstadiet, framstilt i straffeprosesslova<sup>2</sup> § 242 første ledd, første og andre setning. Unntaka er grunna i tungvegande omsyn, og meint å skulle ivareta omsynet til etterforskingas augemed, tredjemann og etterforsking av andre saker.

Som oftast er det ingen grunn til å halde tilbake informasjon som er blitt til i høve etterforsking av ei sak, men enkelte gongar dukkar det opp opplysningar som politiet av ulike omsyn meina det er naudsynt å halde tilbake. Unntaka i § 242 er resultat av ein lang, omstridt rettsutvikling, der lovgjevar har søkt å finne ein balansegang mellom omsynet til den mistenkte sitt rettsvern opp mot politiets moglegheit til å drive effektiv kriminalitetsnedkjemping, verne om sine etterforskningsmetodar, samt gje vern til tredjepersonar som er tilknytt saka.

Årsaka til at eg har vald dei tre unntaka er grunna den pågåande dialogen lovgjevar og domstolen har om kva som ligg i regelens vilkår for unntaka, og den stadige utviklinga av omgrepas innhald. Særleg gjeld dette §242 (1) første setning – som ikkje har endra ordlyd sidan 1981, men der innhaldet og rammene for kva som vert omfatta har endra seg i takt med kriminalitets og samfunnsutviklinga. Kvifor det er slik, og kor langt domstolen kan strekkje seg i sine tolkingar, vil verte gjenstand for drøfting i denne oppgåva ved å belyse den historiske utviklinga og bakgrunnen for reglane om unntaka frå dokumentinnsyn.

---

<sup>1</sup> Rt.2010 s.655 avsnitt 40

<sup>2</sup> Lov av 22. mai 1981 nr. 25

## 1.2 Bakgrunn for regelen

Før straffeprosesslova av 1981 var vedtatt hadde ein ikkje ein regel som regulerte mistenkte sin rett til innsyn i politiets dokument i ei straffesak. Det einaste mistenkte hadde rett til innsyn i var dokument framlagt i rettsmøte, elles var det opp til politiet å avgjere kva mistenkte fekk sjå og ikkje. Endringane kom på bakgrunn av at den gamle straffeprosesslova<sup>3</sup> var utdatert, og ein trengde ei ny lov. Reglane var inspirert av forvaltningslova,<sup>4</sup> som inneheldt prinsipp om partanes rett til aktinnsikt i forvaltningssaker, og avgrensingar av denne retten. I forkant av regelen møtte forslaget stor motstand frå politi og påtalemynda, og gjennomgjekk ein del endringar under lovførearbeidet.<sup>5</sup> Vernet ein mistenkt har etter regelverket i dag er ei følgje av det auka fokuset på menneskerettar og vern om ein sikker prosess. Dette var ikkje like mykje i fokus når § 242 vart kodifisert for første gang, men gjennom utviklinga av regelen ser ein korleis rettstilstanden har utvikla seg, og kor viktig forpliktingane i EMK<sup>6</sup> har blitt, og korleis dei har fått fotfeste i straffeprosessen.

At ein i dag har rett til dokumentinnsyn, og i utgangspunktet har same åtgang dei same dokumenta som politiet har i ei straffesak er i nærmast ei sjølvfølgje for å kunne sikre at grunnleggjande prinsipp om kontradiksjon vert oppfylt, og for å oppfylle forpliktingane til ein rettferdig rettargang som oppstilt både i Grunnlova<sup>7</sup> § 96 og i EMK art. 6. Ved å gjere EMK til norsk lov i 1999<sup>8</sup>, samt endringa av Grunnlova i 2014 om styrking av menneskerettane<sup>9</sup> syner kor stort fokus lovgjevar har på å sikre den enkelte borgar sine krav og rettar. Men vernet som menneskerettane gjer er ikkje absolutt.

Samfunnsutviklinga, teknologiske frambrøt og ei utvikling av kriminalitetsbiletet har ført til at ein i stadig aukande grad har behov for nye metodar på å få bukt med kriminaliteten, samt å få ei effektiv etterforskning. Allereie på 70-talet nytta ein skjulte etterforskningsmetodar som telefonavlytting<sup>10</sup> for å halde tritt med kriminelle. På 90-talet vart det gjort ei rekkje endringar i straffeprosesslovgivinga – både for å avgrense og definere kvar grensene rundt omgrepet «sakens dokumenter» trakk seg for å avklare kva mistenkte hadde innsynsrett i, og kva dokument politiet kunne unnta. Utviklinga av kriminalitetsbiletet førte og til ei endring i korleis ein tolka rekkjevidda av unntaka oppstilt i § 242 første ledd første setning.

---

<sup>3</sup> Lov av 1. juli 1887 nr.5

<sup>4</sup> Lov av 10. februar 1967

<sup>5</sup> Strpl.kom. innst. 1969 s.277 – 278, Ot.prop nr. 35.( 1978-1979) s. 191-192 og Innst. O nr. 37 (1980-81) s. 28-30

<sup>6</sup> Europarådets konvensjon 4. november 1950, gjort til norsk lov gjennom Lov 21 mai 1999

<sup>7</sup> Lov av 17. mai 1814

<sup>8</sup> Lov av 21. mai 1999

<sup>9</sup> Endra 27 mai 2014

<sup>10</sup> Midlertidig lov om telefonkontroll frå 1976

Grunna den uklåre rettskjeldesituasjonen på 90-talet, og det auka behovet politiet hadde til å unnta visse typar dokument frå mistenkte sin innsynsrett, vart det i 1999<sup>11</sup> tilført eit nytt unntak i § 242 første ledd andre punktum. Denne unntaksregelen vart relativt nyleg utvida<sup>12</sup>, og gjekk frå å opne for unntak for innsyn i materiale frå ein type skjult etterforskningsmetode til å gjelde alt materiale frå alle skjulte etterforskningsmetodar. I det vidare skal det no søkjast klårlagt kvifor denne utvidinga av åtgangen til å gjere unntak kom, og korleis rettskjeldesituasjonen er i dag.

### 1.3 Metode

Lovteksten som regulerer innsynsretten på etterforskningsstadiet er relativt knapp, og ordlyden er skjønsmessig. For å få klårlagt kva som er gjeldande rett har førearbeida vore viktig – både for å få fram formålet med unntaka, og for å trekkje opp eit rammeverk for regelen. Dette rammeverket og kva for moment ein kan leggje til grunn for unntaksvurderingane har vore gjenstand for drøfting og klårlagt i rettspraksis, og har vore viktig for å kartleggje omfanget av dei tre unntaka. Det er likevel viktig å få fram at rettskjeldebiletet for dei tre unntaka som handsamast i oppgåva varierer i stor grad.

Unntaka som kan gjerast for å verne om etterforskingas augemed og etterforsking av andre saker er godt behandla både i førearbeid, rettspraksis og i juridisk teori. Sjølv om ikkje alle aspekt ved regelen er klare, er dei store linjene og rammene for unntaka tydelege. Det uklåre her har vore korleis omgrepet «sakens dokumenter» skal forståast – særleg med tanke på interne dokument. Sjølv om dette fell litt på sida av oppgåvas hovudfokus, er det tatt med i for å gje ei forståing av unntaket grunna omsynet til etterforsking av andre saker.

Unntaket som skal verne om tredjemann har det derimot vore lite materiale å oppdrive – både i førearbeid, juridisk teori og rettspraksis. Årsaka til dette er nok at unntaka glir mykje over i einannan, og fordi domstolen sjeldan vil nekte på eit midlertidig unntak der nokon sitt liv og helse risikera å stå i fare. Dette vil eg komme attende til.

I tillegg til lovtekst, førearbeid, juridisk teori og rettspraksis har EMK vore ein viktig rettskjeldefaktor for å klårleggje rettskjeldebiletet i denne oppgåva og for å trekkje opp rammene for § 242.

---

<sup>11</sup> Lovendring 3. desember 1999 nr. 82

<sup>12</sup> Lovendring av 21. juni 2013 nr.86

## 1.4 Avgrensingar

Grunna oppgåvas problemstilling og ordgrense vil ikkje alle sider av regelen verte grundig gjennomgått. Då eg har vald å gje ei framstilling av hovudtrekka i regelen, og hovudfokuset er på kva unntak som kan gjerast, kva bakgrunn desse unntaka har og kva omsyn desse byggjer på, medføra dette at andre sider og unntak ved regelen ikkje vert handsama her. Unntak grunna i omsyn til «rikets sikkerhet og forhold til fremmed stat»<sup>13</sup> og i saker der det er begjært anonyme vitneføring<sup>14</sup> vil ikkje verte handsama.

Som det går fram av tittelen på oppgåva er avhandlinga avgrensa til innsynsretten på etterforsningsstadiet – og retten til dokumentinnsyn der saka er ferdig etterforska og tiltale tas ut, eller der saka er endeleg avgjort vil ikkje verte handsama.<sup>15</sup> Vidare avgrensast det mot unntak som kan gjerast med heimel i § 242a, som også omhandlar unntak som kan gjerast i mistenkte og hans forsvarars innsynsrett. Det som skiljer regelsetta er at unntak etter § 242a vert vurder av domstolen, og avgrensingane denne opnar for gjeld på alle stadier av saka.

Ei anna avgrensing som er gjort, er i høve aktørane som § 242 første ledd første setning gjer rett til dokumentinnsyn – og det er mistenkte og hans forsvarars innsynsrett som er omhandla i det vidare.<sup>16</sup>

## 1.5 Oppgåva vidare

For å få fram dei ulike sidene av regelen, og å syne balansegangen mellom dei motstridande omsyna som ligg bak denne, er det viktig å sjå på kva prinsipp straffeprosessen er styrt av, og korleis prinsippa pregar utforminga av regelen. For å få eit bakteppe av regelen, og kva for omsyn og avvegingar lovgjevar søkjer å ivareta vil det i punkt 2.1 verte gått gjennom ei rekkje grunnleggjande prinsipp som er styrande for tolkinga av § 242.

I punkt 2.2 vil hovudregelen om dokumentinnsyn verte gjennomgått – både kven som har slik rett, kva dokument ein har rett til og kva som fell utanfor innsynsretten.

---

<sup>13</sup> § 242 første ledd fjerde setning

<sup>14</sup> § 242 tredje ledd

<sup>15</sup> På desse stadia er retten til dokumentinnsyn regulert av §§ 264, 267 og 28.

<sup>16</sup> Dei andre aktørane er «fornærmede, etterlatte i lovbestemt rekkefølge og bistandsadvokaten». Årsaka til at desse ikkje vil verte omtala her er fordi innsynsretten deira er tufta på andre omsyn. Oppgåva har fokus på unntak frå hovudregelen og balansegangen mellom mistenktes rettstryggleik og politiets behov med tanke på etterforskning, og det fell då naturleg med ei slik deling.

I kapittel 3 vil dei tre unntaka verte gjennomgått, først ved å syne korleis rettsutviklinga av regelens innhald har endra seg i takt med samfunnsutviklinga og kriminalitetsbiletet. Vidare vil vilkåra for å gjere unntak, samt kva vurderingsmoment ein kan nytte seg av verte gjennomgått.

Allereie no er det viktig å få fram at politiet ikkje nødvendigvis skal unnta eit dokument sjølv om eit unntak er aktuelt å nytte seg av. Grunna utviklinga av vern som prosessuelle rettar i ei straffesak gjer er det ingen automatikk i at det skal takast unntak, det må foretas ei heilheitsvurdering – og kvifor det er slik, og kva som ligg i denne vurderinga vil også verte belyst i punkt 3.5.

Avslutningsvis i punkt 4 tek eg for meg korleis rettsutviklinga kanskje vil halde fram, samt ei vurdering av regelen.

## 2 Straffeprosessen og dokumentinnsyn

### 2.1 Grunnprinsipp

Utgangspunktet er at alle menneskje er frie individ med grunnleggjande rettar og vern mot overgrep og vilkårlegheit frå myndigheitene. Desse overordna normene og prinsippa kjem til uttrykk i fleire kjelder – der Grunnlova og EMK er dei av størst rettskjeldemessig vekt, og som saman utgjer eit rammeverk for kva grunnprinsipp og mål ein skal søkje tryggja, og ivareteke for å sikre den enkelte sitt rettstryggleik<sup>17</sup>.

Etter ei endring av Grunnlova i 2014<sup>18</sup>, presiserte grunnlovgevar viktigheita av menneskerettane i § 92, som seier at staten pliktar å «respektare og tryggje menneskerettane». Ein kan så stille spørsmål om kva desse omtalte grunnprinsippa og menneskerettane å gjere med dokumentinnsynsretten til mistenkte under etterforskningsstadiet?

Straff er det alvorlegaste inngrepet og sanksjonen staten kan idømme eit menneske, og prosessen som leier opp til denne sanksjonen må ivareta enkelte prinsipp og sikre at den enkelte si rettstryggleik vert sikra rettargangen er rettferdig. Hovudomsynet om å sikre ein «rettferdig rettargang» kjem til uttrykk både i Grunnlova § 95 og i EMK art. 6, og i dette omgrepet ligg det at lovgevar og domstolen, gjennom regelverket elles, og i prosessen skal syte for å sikre at den enkelte sin rettstryggleik er ivareteken, og syte for at visse grunnleggjande prinsipp vert følgd.

Det første prinsippet som må sikrast er kontradiksjonsprinsippet – definert som retten til å ta til motmæle.<sup>19</sup> Prinsippet omfattar ei rekkje element og får utslag i to retningar. For det første skal partane i saka få kunnskap om forhold som er av tyding for den avgjersla som skal takast. For det andre skal ein ha høve og moglegheit til sjølv å uttale seg, og framsetje dei synspunkt ein har om saka.

Andorsen uttala i sin artikkel<sup>20</sup> at «En forutsetning for at kontradiksjonsprinsippet kan bli reelt og effektivt er at partene er forberedt på å skulle imøtegå hverandre. Da må de på forhånd også gis gjensidig innsyn i hvilke faktiske opplysninger man vil påbegrope seg.» Dette utsegnet gjer uttrykk for kvifor det er så viktig at mistenkte skal ha rett til dokumentinnsyn. Utan innsynsretten får ikkje mistenkte uttalt seg om eventuelle feil og mistydingar politiet har, hjelpe

---

<sup>17</sup> Eit omgrep som kan definerast på mange måtar, der hovudtanken er å ivareta føreseielegheit, rettferd, likskap og upartiskheit i saksbehandlinga, samt sikre ein rettferdig rettargang, og ivareta individets krav på å ha visse verdiar som personvern og personleg integritet

<sup>18</sup> Vedtak 27. mai 2014

<sup>19</sup> Andenæs (2009) s. 54 - 55

<sup>20</sup> Andorsen (2000) s.27



til med etterforskinga vidare dersom noko er uklart – eller for å kunne byrje å forsvare seg på best mogleg måte.

Innsynsretten og at ein er «gitt eit likeverdige høve som påtalemakta til å gjere seg kjend med bevismaterialet, og [at] forsvararen må ha høve til å vurdere kva delar av dette bevismaterialet som er relevant»<sup>21</sup> er ein viktig føresetnad for å ivareta og sikre den mistenkte sitt krav på rettstryggleik.

Ved at mistenkte får innsyn opnar ein opp for åtgangen til kommunikasjon mellom partane, noko som er viktig for at saka skal verte best mogleg opplyst – og at domstolen har eit så godt grunnlag som mogleg for å treffe eit materielt riktig resultat. Sanningsgrunnsetninga er kodifisert i straffeprosesslova § 294, og talar for at mistenkte skal få innsyn i alle sakens dokumenter.

Vidare er prinsippet om partslikheit viktig. Prinsippet inneberer at begge partar skal ha like moglegheiter til å tale i ei sak, og å underbygge si side av saka ved å føre vitne ol. Likestilling mellom partane får utslag på ulike måtar – alt frå innsyn i bevis og dokument i saka, til retten å ha forsvarar, og ikkje verte overkjørt av den andre parten. Ein skal ha like moglegheiter til å vere tilstade ved behandling av saka, uttale seg, avhøyre vitne osv. Prinsippet kjem til uttrykk gjennom EMD praksis, og er tolka ut ifrå EMK art. 6 som inneheld krav som stillast for å få ei rettferdig rettargang – omtalt som «equality of arms». Ein ser her tydeleg samanheng mellom prinsippa, og at ein i realiteten ikkje får kontradiksjon utan partslikheit.

Norsk rettargang er mynta på ein partsprosess, og utgangspunktet om at påtalemynda på ei side og mistenkte på den andre skal vere likestilte partar. Dette er likevel ei sanning med modifikasjonar – særleg på etterforskingstadiet. Det er politiet som utførar etterforskinga<sup>22</sup>, og har større ressursar enn den sikta til å undersøke. Grunna denne ulikheita i partslikheita vert det desto viktigare å bidra til å rette opp skeivheita, og å ivareta rettstryggleika til den sikta ved å gje han innsyn og høve til å setje seg inn i saka.

Ein annan grunnpilar i den norske rettargangen er at prosessen skal vere omsynsfull og skape tillit til rettssystemet – både i elementet av at prosessen skal vere offentleg, og at ein må ha ein balanse mellom effektivitet og framgang i saka opp mot den enkelte sitt rettstryggleik. Som Bærland uttalar i sin artikkel<sup>23</sup> «På den ene side kan man anse det for å være hensynsfullt overfor

---

<sup>21</sup> Jf. Rt.2005 s.1137 avsnitt 70

<sup>22</sup> Strpl. § 225 «etterforsking iverksettes og utføres av politiet».

<sup>23</sup> Bærland (2006) s.133

mistenkte/tiltalte at han får innsyn i alt KK-materialet<sup>24</sup>. På den annen side talar sterke personvern hensyn mot at opplysninger om utenforstående tredjepersoner eller materiale av privat karakter sirkuleres til mistenkte/tiltalte og hans forsvarer». Retten til dokumentinnsyn byggjer altså på ei konkret interesseavveging, basert på ei rekkje omsyn og grunnleggjande prinsipp som vil gjere seg gjeldande av ulike grad og tyngde, og som vil variere utifrå den enkelte sak og forhold i denne, samt kva fase i saka ein er i.

Omsyn som talar for at den enkelte borgar sine krav om rettstryggleik ikkje er absolutt, og at det kan gjerast inngrep i dette, er tungtvegande omsyn til å drive ei effektiv kriminalitetsnedkjemping og ynskje om eit trygt samfunn. Ser ein det frå påtalemyndas ståstad kan det å gje full innsynsrett til alle saksdokumenta føre til ein risiko for at mistenkte vil sabotere etterforskinga – enten det er å påverke vitne, tilpasse eiga forklaring, øydeleggje bevis eller på anna måte hindre oppklaring av kriminelle forhold.

Sanningsgrunnsetninga kan tale for at politiet av etterforsking og taktiske grunnar kan halde tilbake enkelte typar dokument, for å kunne få fram kva som faktisk har skjedd. Ved å halde dokumenta for seg sjølv og konfrontere mistenkte med innhaldet for å klårleggje kva som faktisk har hendt – utan at vedkommande har hatt anledning til å påverke enten andre eller eiga forklaring i samsvar med slik informasjon – kan vere avgjerande for å oppklare saker.

For å kunne drive med effektiv kriminalitetsnedkjemping er det også viktig at etterforskinga ikkje tek unødvendig lang tid, og ikkje kostar for mykje ressursar. I svære sakskompleks kan dette tale for at innsyn ikkje kan gjevast med det første, då det krev ressursar å gå gjennom alle saksdokumenta og vurdere om nokre bør unntakas – og dersom ein tek forhasta avgjersler rundt krav om innsyn kan dette skade den vidare etterforskinga ved at dokument som burde haldast unntatt ikkje vert vurdert skikkeleg. Ein kan og risikere at etterforskinga stoggar opp, fordi politiet må nytte ressursar på å ta stilling til om dokument bør unntakas, i staden for å følgje opp ulike spor og sikre bevis.

Ein balansegang mellom desse to motstridande omsyna, som byggjer mykje på dei same grunnprinsippa er søkt klårlagt både i lov, førearbeid, rettspraksis og juridisk teori. Før eg no går i gang med hovudregelen etter § 242, vil retten etter EMK art 5 og 6 kort skisserast, som eit rammeverk for korleis §242 skal tolkast.

---

<sup>24</sup> Materiale som stammar frå kommunikasjonskontroll, sjå strpl. Kap 16a og punkt 2.2.4.1

### 2.1.1 EMK art 5 og 6

EMK inneheld ikkje ein regel som direkte regulera dokumentinnsyn slik den norske straffeprosesslova gjer etter § 242. Det er likevel naturleg å tolke retten til innsyn å gjelde dei saksdokumenta som er aktuelle i den saka ein er anklaga for, på bakgrunn av kravet om ein rettferdig rettargang oppstilt i art. 5 og 6.

Artikkel 5 og 6 nyttast på ulike tidspunkt i ei straffesak – art. 5 nyttast på tidlegare fasar i ei straffesak, då denne regulera former for fridomsrøving, som til døms varetektsfengsling. Slike spørsmål skal overprøvast av ein domstol, og då vert spørsmål om kor langt innsynsretten til den mistenkte går med tanke på sakens dokument aktuelt. Den europeiske domstolen (EMD) har slått fast at det som er gjenstand for innsyn etter art. 5 er dokument som inneheld «information which is essential for the assessment of the lawfulness of a detention». <sup>25</sup> Då art. 5 berre omhandlar ei avgrensa tidsperiode fram til saka er ferdig etterforska og klar for behandling i domstolen, vil ikkje eventuelle avgrensingar i innsynsretten etter denne regelen verte vidare drøfta her. <sup>26</sup>

Art. 6 omhandlar retten til ein rettvis rettargang, og stiller opp ei rekkje minimumskrav som skal sikre dette. Regelen får i hovudsak verknad ved hovudforhandling, då det som oftast er då spørsmålet om skuld, og ei eventuell straffeutmåling skal handsamast. <sup>27</sup> Utgangspunktet er at mistenkte skal ha fullt innsyn i sakens dokumenter, grunna omsyn til retten til å forsvare seg, partslikheit og retten til kontradiksjon.

Utgangspunktet etter artikkel 6 er at tiltalte skal ha innsyn til all informasjon. Det er likevel ikkje slik at innsynsretten er absolutt. Dersom tungtvegande omsyn talar for det kan dokumenter unntakas, dette var blant anna lagt til grunn i Rowe og Davis mot Storbritannia. EMD uttalte at det er eit grunnleggjande utgangspunkt at «both prosecution and defence must be given the opportunity to have knowledge of and comment on the observations filed and the evidence adduced by the other party». <sup>28</sup> Vidare uttalte EMD at det ofte vil vere konkurrerande interesser og omsyn rundt spørsmålet om kor langt mistenkte sin innsynsrett går, og kva ein kan unnta frå innsyn på ulike fasar. Eit slikt tungtvegande omsyn som kan grunnge rett til å unnta eit dokument er at “national security or the need to protect witnesses at risk of reprisals or keep

---

<sup>25</sup> Garcia Alva mot Tyskland avsnitt 42

<sup>26</sup> For meir om skiljet mellom art. 5 og 6, sjå Magnussen (2006) s.65 flg

<sup>27</sup> Likevel klart slått fast gjennom EMD praksis at prinsippa om å sikre ein rettvis rettargang gjeld på alle fasar i ei sak – også der det ikkje er tatt etterforsningssteg mot ein mistenkt. Sjølv om utgangspunktet er at prinsippa i art. 5 og 6 gjer seg gjeldande ved handsaming i retten – enten for varetektsfengsling eller hovudforhandling, har mistenkte like stor rett til dokumentinnsyn også elles under etterforskinga.

<sup>28</sup> Avsnitt 60

secret police methods of investigation of crime, which must be weighed against the rights of the accused”.<sup>29</sup>

I ein annan dom, Edwards og Lewis mot Storbritannia, slo EMD fast at rettstryggleiken og retten til dokumentinnsyn i enkelte tilfelle måtte vike, slik at ein kunne unnta bevis grunna fundamentale rettar som andre involverte partar, eller grunna viktige offentlege interesser.<sup>30</sup> Spørsmålet om kor langt retten til dokumentinnsyn strekker seg, og kvar eventuelle avgrensingar går, og kva mistenkte har rett til er vanskeleg å avgjere konkret. Magnussen tek for seg dette spørsmålet i si bok<sup>31</sup>, og gjennomgår ein del rettspraksis for å klarleggje dette. I hovudtrekk er det slik at innsynsretten er svært vid, og at mistenkte har rett til innsyn i alt som er relevant i saka.<sup>32</sup> Skal det kunne gjerast unntak må vurderingane skje utifrå konkret forhold i den enkelte sak, utifrå dokumentas innhald og det straffbare forholdet mistanken gjeld. Ein må så foreta ei heilheitsvurdering av om det samla sett vil utgjere eit for stort inngrep å unnta dokumenta, og sjå på om det går på kostnad av den mistenkte sin rettstryggleik og åtgangen til rettferdig rettargang.

## **2.2 Kort om hovudregelen for dokumentinnsyn**

### **2.2.1 Fasar i ei straffesak**

Behovet mistenkte har for å sjå dokumenta som politiet har samla i ei etterforsking i ei sak mot vedkommande, og behovet politiet har til å avgrense denne retten for å drive ei effektiv etterforsking variera ut i frå kvar ein er i straffeforfølginga – og det er derfor viktig å gjere nokre avklaringar på kva for fasar ein operera med i ei straffesak.

Som nemnd over inneheld straffeprosesslova fleire regelsett som regulerer retten til dokumentinnsyn. Den første avgrensinga som kan gjerast er at innsynsretten berre er midlertidig regulert etter § 242, då den er styrande for innsynsretten på etterforskningsstadiet. Med ein gong saka er ferdig etterforska, og tiltale takast ut vert innsynsretten vurdert på ny, då etter strpl. §§ 264 eller 267. Vidare vert så spørsmålet korleis ein skal avklare kva som ligg i omgrepet etterforskningsstadiet.

Etterforsking er ei av dei mange oppgåvene politiet har ansvar for å utføre, jf. politilova<sup>33</sup> § 2. Oppgåva er definert som ei formålsstyrt verksemd<sup>34</sup> politiet set i verk for å avdekke om det er

---

<sup>29</sup> Avsnitt 61

<sup>30</sup> Avsnitt 53

<sup>31</sup> Magnussen (2006) s.23 flg

<sup>32</sup> Ibid

<sup>33</sup> Lov av 8 mars 1995 nr. 53

<sup>34</sup> Jf. Riksadvokatens rundskriv nr.3/1999

skjedd noko straffbart, og er regulert i straffeprosesslova §§224 og 226. Skiljet mellom etterforskningsarbeid og anna verksemd er sett opp for å trekkje grenser til andre oppgåver som politiet har, kven som skal ha ansvaret for gjennomføringa, og i kva utstrekning innsynsretten går. Ifølgje ordlyden i § 242 er det berre saksdokumenta som stammar frå etterforskinga som mistenkte har rett til å sjå. I den utstrekning kan ein stille spørsmål om mistenkte har rett til innsyn i dokument som stammar frå dokument førebyggjande arbeid.<sup>35</sup> Før etterforsking er satt i gonge kan det ha vore drive førebyggjande arbeid av ulik grad, og spørsmålet vert så kvar grensa for innsyn går mellom slike dokument og etterforskningsdokument. Oppgåvene glir ofte over i einannan, og ei eksakt grense vil vere vanskeleg å trekkje.

Spørsmålet er drøfta både i førearbeid, juridisk teori og i rettspraksis – og ein har komme til at det er ikkje tidspunktet for når informasjonen var henta inn eller formålet politiet hadde for verksemda som er avgjerande for innsynsretten, men om innhaldet er avgjerande for mistenkte si sak. Om eit dokument inneheld informasjon eller har tilknytning til mistenkte si sak burde han ha innsyn i desse, sjølv om dei stammar frå anna verksemd enn etterforsking. Enkelte avgrensingar skjer likevel mot dokument frå anna verksemd som politiet utførar.

Dette kom klart til syne i Rt.2008 s. 1575, der spørsmålet omhandla mistenkte sin innsynsrett til eit dokument som stamma utelukkande frå politiets forvaltningsmessige arbeidsoppgåver. Dokumenta hadde ikkje sakleg tilknytning til saka, og var ikkje overlevert i forbindelse med etterforskinga av saka, og Høgsterett kom derfor til at dei ikkje var å sjå som ein del av «sakens dokumenter», med den følgje at han ikkje hadde rett til innsyn i desse.

## 2.2.2 Kven har innsynsrett

§ 242 første ledd første punktum listar opp ei rekkje aktørar som har krav på innsyn, men som avklart over er det berre dei to førstnemnde aktørane<sup>36</sup> – «mistenkte og hans forsvarer» som vil verte handsama. Ei avklaring av kven desse aktørane er vil vere avgjerande for både for kva personkrets som har slik rett, og for når retten vert aktuell.

### 2.2.2.1 *Mistenkte*

Det er ingen definisjon av omgrepet «mistenkte» i straffeprosesslova, og det er heller ikkje klare retningslinjer i førearbeida eller rettspraksis. Ein naturleg språkleg forståing av omgrepet tydar på at det må vere noko ved vedkommande som gjer det mogleg at vedkommande har gjort noko kriminelt.

---

<sup>35</sup> Då alt frå spaning, infiltrasjon til forvaltningsmessige tiltak og reguleringar

<sup>36</sup> Pkt. 1.4

Det er i ei straffesak slik at ein går gjennom ulike fasar – først er ein mistenkt, og om politiet har sterkare grunnlag mot ein person kan dei sikte han for det aktuelle lovbrøtet som er under etterforsking. Når ein person går frå å vere mistenkt til å verte sikta er avklart i strpl. § 82. Då omgrepet mistenkt rekk vidare enn sikta er det ikkje naudsynt å avklare akkurat kvar grensene går mellom desse, då det krevjast noko meir for å verte sikta – og ein vil ha dei same rettane som sikta som ein mistenkt vil ha.

For å avklare omgrepet må den nedre grensa for når nokon er å sjå som mistenkt avklarast. Grunna manglande klårlegging i lov, førearbeid og rettspraksis er ein i stor grad avhengig av å dra denne nedre grensene basert på juridisk teori og reelle omsyn. Andenæs<sup>37</sup> har sett til andre reglar og lovverket elles, blant anna § 241 som talar om «En mistenkt som det pågår etterforsking mot». I dette ligg det at ein i alle fall er mistenkt når det tatt etterforskingsteg mot nokon, eller etterforskinga er retta mot nokon.

At etterforsking er retta mot nokon stiller visse krav til måten etterforsking vert utført, og kor mange som er aktuelle i etterforskinga.<sup>38</sup> Vidare legg det visse føringar på kva som er ein minsteterskel for at etterforskinga er retta mot ein. Til dømes vil ein ikkje verte sett som mistenkt om rutinemessige undersøkingar – som fartskontroll, patruljebil i sentrum og liknande – vert gjennomført.

Det er måten vedkommande vert handsama på som er avgjerande, og ikkje kva vedkommande måtte føle på sjølv. Dette har samanheng med formålet med etterforsking, nemleg å avdekke om det er gjort noko straffbart, og å skaffe bevismateriale for dette. Så lengje handsaminga frå politiet si side er i tråd med menneskerettane, regelverk og normer, kan ein ikkje vektlegge den enkelte sitt ubehag under prosessen.

Når politiet tek i bruk tvangsmiddel – som pågriping – mot nokon, oppnår ein status som «sikta» etter straffeprosesslova § 82, og ein får då rett til dokumentinnsyn sidan det krevjast noko meir for å verte sikta, enn mistenkt i ei sak. Slike verkemiddel skal mistenkte varslast om, og då får ein og kunnskap om grunnlag for verkemiddelet. Kva rolle får ein så om politiet nyttar skjulte tvangsmiddel<sup>39</sup> mot nokon, der utgangspunktet er at ein ikkje vert varsla? I juridisk teori<sup>40</sup> er det slått fast at i saker der det er iversettt skjulte tvangsmiddel mot ein person, så må

---

<sup>37</sup> Andenæs (2009) s. 61–62

<sup>38</sup> Magnussen, (2006) s.63

<sup>39</sup> Slike verkemiddel vert ikkje mistenkte varsla, då formålet er å sjå om det skjer noko straffbart, og då bør ikkje mistenkte vite om det for å unngå slik aktivitet, eller liknande. Sjå strpl. kap. 15a – 17a om når og korleis dette skal skje

<sup>40</sup> Bruce og Haugland (2014) s. 315

vedkommande vere å sjå som mistenkt – dette fordi det som hovudregel må vere skjellig grunn til mistanke<sup>41</sup> mot vedkommande for å nytte slike tiltak.

Vidare kan ein peikepinn på kvar grensa går for når vedkommande skal vere å sjå som mistenkt er om det er rimeleg å gje personen innsyn i saksdokumenta, utifrå situasjonen i den enkelte saka. Dette avhenger av forhold i den konkrete saka, og om det er naturleg å gje ein person slik åtgang – enten fordi vedkommande bør få tid og anledning til å avklare eventuelle mistydingar, eller til å førebu eit forsvar. Dette momentet kan og vere avgjerande med tanke på tidsrommet ein har krav på innsyn. Om saka for eksempel vert henlagt, vil den som har vore under mistanke ha ein rettkomen interesse i å få sjå sakas dokument – men kva for regelverk som her gjeld er usikkert. Dette fordi § 242 krev at etterforskinga finn stad, og at saka er aktuell – og i tilfelle der saka er henlagt vert det jo ikkje strafferettslege følgjer for vedkommande som var mistenkt, sjølv om det kan ha vore tungt å vere i politiets søkelys. Om mistanken fell vekk<sup>42</sup> vil ikkje den som har vore mistenkt lenger ha lov å få innsyn i saksdokumenta, då ein ikkje treng å byggje opp eit forsvar for å frikjenne sitt namn og saka gjeld ikkje vedkommande lenger.

#### 2.2.2.2 Forsvarar<sup>43</sup>

Også mistenkte sin «forsvarer» har rett til innsyn i sakas dokumenter.<sup>44</sup> Det er ikkje vidare avklart i lovteksten kven forsvarar er, eller kva arbeidsoppgåver han har – men ei naturleg språkleg forståing av omgrepet er at vedkommandes arbeidsoppgåver er å sjå til at klientens tarv vert ivareteke, og at rettargangen skjer på ein forsvarleg og rettvis måte.<sup>45</sup>

Det avgjerande for å sjå nokon som ein mistenkte sin forsvarar er at vedkommande har takka ja til å representere den mistenkte for domstolen, og slik har pådrege seg forsvararoppdraget.<sup>46</sup> Denne forståinga er i samsvar med formålet til § 242, nemleg å sikre mistenkte sin rettstryggleik på etterforskningsstadiet, ved at vedkommande har ein med god kunnskap om rettssystemet til å hjelpe seg.

Det er åtgang til å gje forsvarar større grad av innsynsrett i dokument enn det mistenkte får, mot at han har teieplikt overfor sin klient om innhaldet i desse dokumenta, jf. § 242 (2). Denne

---

<sup>41</sup> Kva som ligg i dette omgrepet er avklart i Rt.1993 s. 1302 om at det krevjast sannsynsovervekt

<sup>42</sup> Det syner seg at vedkommande ikkje lenger aktuell i saka, det er andre mistenkte eller ein av andre årsakar vert fri for mistanke

<sup>43</sup> Om val av forsvarar og når ein mistenkt har krav på slik bistand, sjå straffeprosesslova kapittel 9

<sup>44</sup> Jf. § 242 første ledd, første punktum

<sup>45</sup> Andenæs (2009) s.77 flg.

<sup>46</sup> Magnussen (2006) s.64

åtgangen har tidlegare vore tufta på rettspraksis<sup>47</sup>, og på eit «frå det meir til det mindre»-resonnement<sup>48</sup> - ved at der innsyn kan nektas i sin heilheit, må det også kunne avgrensast. For å klårleggje den gjeldande retten, samt gjere brot på teieplikta straffbar,<sup>49</sup> valde lovgjevar å kodifisere denne utvida åtgangen i § 242 andre ledd.<sup>50</sup>

Årsaka til at forsvarar er gitt ein slik åtgang er for å ivareta mistenkte sitt krav på rettssikker behandling – utan at etterforskinga av saka kan verte komprimert. Ved å gje forsvarar innsyn i dokumenta får ein klårheit i kva dokument politiet innehar, utan at ein risikera at mistenkte påverkar etterforskingarbeidet før bevis er sikra tilstrekkeleg. EMD har i sin praksis<sup>51</sup> slått fast at dette er ei ordning som er legitim, så lengje det ikkje går på kostnad av mistenkte sin rettstryggleik. Ordninga er likevel tvilsam, då det er nok å tilby forsvarar slikt innsyn så framti at han godtek å halde informasjonen for seg sjølv og har teieplikt overfor sin klient, det er ikkje noko krav om at han akseptera det.<sup>5253</sup>

### 2.2.3 Kva er gjenstand for innsyn

Det som er gjenstand for innsyn etter § 242 er dei dokumenta som er omfatta av omgrepet «sakens dokumenter». Ei klårlegging av omgrepet er viktig for å forstå kva mistenkte og hans forsvarar har rett til innsyn i, og har vidare betyding for vurderingsgrunnlag for når og kva eit unntak kan gjerast gjeldande for. Avgrensing av omgrepet reiser ei rekkje problemstillingar, som kan delast inn i to kategoriar.

Den første gruppa spørsmål dreiar seg om kva som er å forstå som ei «sak». Vidare vert spørsmålet kva som ligg i omgrepet «dokument». Det er det materialet som fell under definisjonane av desse omgrepa samla sett som er gjenstand for innsyn. Det får den følgja at det materialet som fell på sida av omgrepet ikkje er gjenstand for innsyn, og då automatisk fell utanfor innsynsretten, utan at politiet treng å foreta ei vurdering av om eventuelle unntak er aktuelle.

---

<sup>47</sup> Prop. 147 L (2012 – 2013) s. 65 – 67 og NOU 2009: 15 s. 316

<sup>48</sup> Andorsen (2000) s. 41

<sup>49</sup> Straffelova § 121

<sup>50</sup> Lovendring 21 juni 2013 nr. 86

<sup>51</sup> Blant anna i Garcia Alva mot Tyskland

<sup>52</sup> Rt.2005 s.1110

<sup>53</sup> Mange forsvararar meiner ei slik ordning er uetisk, og stiller dei i ein vanskeleg posisjon – då ein vil ivareta rettstryggleika til klienten, samstundes som dette vert vanskeleg når ein heile tida må vakte sine ord.



### 2.2.3.1 Saka

Etter strpl. § 1 gjeld reglane i straffeprosesslova ”saker om straff”, og det er difor naturleg å tolke omgrepet ”saken” som den aktuelle straffesaka det drives etterforskning i. Som regel er det uproblematisk å avklare kva som er å sjå som ei aktuell sak – då ei straffesak i si enklaste form omhandlar ein sikta og eit straffbart forhold. Dette er slått fast i Rt.2004 s.854 der kjæremålsutvalet uttalte at «en forfølging overfor en person utgjør én sak.».<sup>54</sup> Vidare følgde ein opp med at innsynsretten då omfatta «de dokumentene som gjelder siktedes sak».<sup>55</sup>

Det som vert problematisk er å avklare kva den enkelte sikta har rett på å få innsyn i når det er fleire aktørar sikta i ei og same sak. Grunna prosessøkonomiske årsaker er det alminnelig å samle saker der det er fleire aktørar som har stått saman om å utøve eit straffbart forhold.<sup>56</sup> Spørsmålet vert så om alt materiale som har tilknytning til denne felles behandlinga for domstolen er å sjå som ei sak – med den følgja at kvar enkelt mistenkt har rett til innsyn i alt materiale. Svaret på dette er nei, då lovgjevar har slått fast at ein ikkje har krav på dokument som «bare gjelder andre mistenktes forhold», jf. § 242 femte ledd. Dette er utgreia i førearbeida<sup>57</sup>, men praksis har synt at det normale er at i slike saker vil dei «aller fleste av etterforskningsdokumentene vil ha betydning for samtlige».<sup>58</sup> I same dom la Høgsterett likevel til grunn at enkelte avgrensingar må gjerast, grunna personvern og andre sine krav på rettstryggleik – og ei avklaring av dette vil takast utifrå dokumentas innhald, og om det er av vekt for mistenkte si sak å få innsyn.

Eit anna spørsmål er kva som utgjer «saken» der to straffesaker har tilknytning til einannan, utan at dei samlast til felles behandling. Dette er særleg aktuelt i straffesaker der skjulte etterforskningsmetodar er nytta – då slikt materiale ofte inneheld informasjon av verdi for fleire aktørar, og mistenke ynskjer innsyn i tilknytningssaka då det kan vere relevant for hans sak. Spørsmålet var oppe i Rt.2006 s.157 og Høgsterett slo fast at påtalemynda «må ha en viss skjønsmessig adgang til å vurdere hvilket KK-materiale som kan være relevant i saken».<sup>59</sup> I Rt.2007 s. 1103 bygde ein vidare på dette, og la til at det avgjerande for innsynsretten ville vere ei relevansvurdering av det enkelte dokumentet.<sup>60</sup>

Kva den enkelte mistenkte har innsynsrett i når fleire aktørar er involvert til felles domstolsbehandling, eller når sakene har tilknytning til kvarandre kjem an på ei konkret tolking

---

<sup>54</sup> Avsnitt 17

<sup>55</sup> Ibid

<sup>56</sup> Jf. Strpl. § 13

<sup>57</sup> Ot.prp.nr.35 (1978-1979) side 192

<sup>58</sup> Rt.2004 s. 854, avsnitt 20

<sup>59</sup> Avsnitt 24

<sup>60</sup> Avsnitt 17

av det enkelte dokumentets innhald, og i kva grad denne informasjonen har for betydning for den mistenkte som ynskjer innsyn stiller seg til hans sak. For å avgjere dette må ein så avklare kva som er eit dokument.

### 2.2.3.2 Dokument

Den naturleg språklege forståinga av omgrepet tydar på at det er eit omgrep som strekk seg lenger enn den tradisjonelle forståinga om eit stykke papir som inneheld informasjon. Korleis omgrepet skal forståast må sjåast i samsvar med samfunnsutviklinga og formålet med regelen, samt grunnprinsippa om kontradiksjon og partslikheit.

Straffeprosesslova har inga klårlegging av omgrepet, men det er uttalt både i førearbeid og juridisk teori at omgrepet i det minste bør forståast på same måte som etter offentleglova<sup>61</sup> og forvaltningslovas reglar om dokumentinnsyn.<sup>62</sup> Offentleglova § 3 definerer dokument «ei logisk avgrensa informasjonsmengd som er lagra på eit medium for seinare lesing, lytting, framsyning, overføring eller liknande». Denne forståinga omfamnar då alt frå fotografi, kart, til lydklipp, e-postar og andre elektroniske dokument. Straffesaker og forvaltningssaker er av ulik karakter og vekt for dei involverte, og det vil vere andre ting som kan vere naturleg å ha innsynsrett i, i ei straffesak som ikkje gjer seg aktuelt etter anna lovverk. Spørsmålet er så om omgrepet er avgrensa til å gjelde det same innhaldet som i dette lovverket, eller om ein skal operere med eit vidare omgrep.

I tråd med grunnprinsippa om partslikheit og kontradiksjon er det klart at innsynsretten som utgangspunkt bør omfamne alt materiale av verdi i saka. Med tanke på at innsynsretten er avgrensa til det som er saksdokument, kan ein stille spørsmål om spor på ein åstad eller gjenstandar som ein meina er nytta under den straffbare handlinga fell under omgrepet «dokument». Det er nokså klart at ein gjenstand ikkje er eit dokument – men det er likevel eit bevis i saka som er av verdi for mistenkte.

Måten han får kunnskap om dette er at politiet pliktar å rapportere<sup>63</sup> om alt som har relevans og vekt for saka – til dømes at politiet under etterforsking av eit straffbart forhold finn ein kniv som dei meina den mistenkte nytta under den aktuelle straffbare handlinga, og beslaglegg denne. Dette funnet, og beslaget vil verte dokumentert i ein politirapport som mistenkte vil ha innsynsrett i, og dermed også kunnskap om. Det er derfor naturleg å forstå det slik at om mistenkte vil ha innsynsrett i dokument som omhandlar den aktuelle gjenstanden, men det vil

---

<sup>61</sup> Lov av 19. mai 2006

<sup>62</sup> Bjerke/Keiserud/Sæther (2011) s. 872-873

<sup>63</sup> Jf. politiinstruksen § 6-3

vere for langt å strekkje omgrepet om han skal kunne få direkte tilgang til kniven (gjenstanden) i seg sjølv.

Alt som er av eller kan vere av verdi for ein eventuell tiltale som kjem fram under etterforskinga førast inn i ein rapport, og samlast i eit dokument hjå politiet.<sup>64</sup> Denne dokumentlista er som regel utgangspunktet for innsynsretten etter § 242, og inneheld ei detaljert oversikt om kva mistanken omhandlar og kva den er basert på. Den er likevel ikkje heilt fullstendig, då enkelte typar informasjon ikkje førast inn i dokumentlista – til dømes informasjon om skjult etterforskning. Spørsmålet vert så om innsynsretten då er avgrensa til det som er oppført i dokumentlista, eller om mistenkte har rett til innsyn i materiale utanfor denne.

I Rt.2004 s.1642 uttalte Høgsterett at innsynsretten gjaldt alt innhald i dokumentlista og saksmappas, men at innsynsretten ikkje var avgrensa til dette. Det er klart at «bevismateriale av betydning ikke kan holdes utenfor innsynsretten utelukkende ved at det ikke føres i dokumentfortegnelsen».<sup>65</sup> Spørsmålet vert så kvar grensa går.

Dette er drøfta mykje i rettspraksis, der ein sidan Rt.1993 s.1077 har operert med ei vid forståing – då det vart det lagt til grunn at omgrepet omfattar dei dokument som inneheld opplysningar «vedrørende selve saksforholdet i vid forstand». Høgsterett tok opp att denne forståinga, og vidareført den i Rt.2007 s. 1435 og sa at omgrepet sakens dokumenter skal forståast som dei dokumenta som er «blitt til eller skaffet til veie i forbindelse med etterforskningen av de aktuelle tiltalepunkter».<sup>66</sup> Dette vil altså vere alle dokument som «innhentes, opprettes og mottas under etterforskningen».<sup>67</sup>

Vidare har domstolen understreka at innsynsretten omfattar «alle dokument i saken uavhengig av om de er påberopt som bevis av påtalemyndigheten eller inneholder opplysninger av betydning for saken», jf. Rt.2008 s.1053.<sup>68</sup> Utgangspunktet er altså at dei aller fleste dokumenta som er blitt til eller skaffa i anledning etterforskinga er gjenstand for innsynsretten. Det er likevel slik at politiet er gitt ein skjønsmessig åtgang til å unnta visse dokumenttypar grunna deira innhald.

---

<sup>64</sup> Eksempel på dette er alt frå begjæring frå politimeistaren om å få ta i bruk eit tvangsmiddel, epostar, telefonsamtalar, vitneavhør, bilete, og elektroniske dokument – som googlesøk, facebookkommentarar og rekneskap

<sup>65</sup> Avsnitt 11

<sup>66</sup> Avsnitt 29

<sup>67</sup> Rt. 2009 s.1075, avsnitt 33

<sup>68</sup> Avsnitt 11

#### 2.2.4 Nærare om enkelte dokumenttypar

Det er politiet som gjer vurderingar av om eit dokument skal unntakas frå innsyn når det kjem inn ein førespurnad om innsyn. Under etterforskinga vert det samla inn enorme mengder opplysningar i ulik form – trafikkdata, kontoutskrifter og anna digitale dokumenter – og desse oppbevarast på harddiskar og liknande til dei er gjennomgått, og så først inn i dokumentlista. Grunna personvernsreglar er politiet underlagt streng teieplikt for materiale som kjem fram under ei etterforsking etter politiregisterlova<sup>69</sup>, samt spesielle reglar for behandling av materiale frå skjulte etterforskningsmetodar.<sup>70</sup>

I tråd med teieplikta, samt erfaring og kunnskap om det materiale som framkjem under ei etterforsking, og korleis desse skal handsamast er politiet gitt ein skjønnsmessig åtgang til å vurdere om eit dokument er omfatta av innsynsretten i § 242, eller om det er å sjå som internt.<sup>71</sup> Politiet kan då avgjere at enkelte dokumenttypar ikkje skal gjevast til mistenkte fordi det fell utanfor omgrepets rekkjevidde. Denne ordninga er grunna i at politiet for å kunne få drive ei effektiv etterforsking, og å kommunisere internt på arbeidsplassen treng å halde enkelte typar dokument unntatt frå innsyn. Lovgjevar har forklart dette med at omsyna til politiets arbeidsmetodar og effektiv framgang må ha moglegheit til å kommunisere utan å seinare måtte stå til ansvar for dette går framfor innsynsretten, seinast i prop. 147 L. (2012 – 2013). Lovgjevar uttalte då at «dokumenter av ren intern karakter, som korrespondanse, notater, og taktiske vurderingar, kan holdes utenfor det som er gjenstand for innsyn», så fram dei ikkje er meint å vere nytta som bevis i saka<sup>72</sup>. Om dokumenta inneheld faktiske opplysningar som ikkje fins andre stader i saksdokumenta og som kan ha verdi for mistenkte sitt forsvar kan dei ikkje seiast å vere interne.<sup>73</sup> Spørsmålet vert så kvar denne grensa går?

Kor langt grensene for slike dokumenttypar finn ein verken i lovteksten eller i førearbeida, og vurderinga må då baserast på det som har framkomme i rettspraksis, og det som har vore vektlagt av reelle omsyn der. I Rt.1993 s.1077 uttalte Høgsterett at ein etter ei interesseavveging, samanhalde med praksis på området, måtte komme til at visse dokument må haldast utanfor, fordi politi og påtalemynda har eit «klart behov for å kunne arbeide internt og uforstyrret med egne vurderingar før det tas beslutninger som meddeles utad».<sup>74</sup>

---

<sup>69</sup> Lov av 25. mai 2010 nr. 16

<sup>70</sup> Strpl. kap. 16a

<sup>71</sup> Det er ikkje noko som hindrar politiet å gje innsyn i slike dokument, men for å lette på arbeidsmengda er utgangspunktet at ein kan unnta slike dokument utan å foreta ei særskild unntaksvurdering

<sup>72</sup> Prop. 147 L. (2012 – 2013) punkt 4.5

<sup>73</sup> Prop 147 L (2012 – 2013) s. 46

<sup>74</sup> Side 1081

Ein har vidare slått fast at mistenkte sin rettstryggleik ikkje står i fare ved å unnta slike midlertidige interne arbeidsdokument, då desse ikkje har noko bevismessig følgje for hans sak, og at omsynet til etaten og ei effektiv oppløysing av saker vil vege tyngre på tidlege tidspunkt i ei etterforsking.<sup>75</sup> Ei slik ordning er antatt å bidra til kvaliteten i etterforskinga, fordi politiet kan foreta interne og førebelse vurderingar om kva som har skjedd og vidare etterforskingsskritt utan at mistenkte skal kunne sjå dette.

Ein kan så stille spørsmål til om kor langt ein kan strekkje denne retten til å halde dokument unntatt frå innsyn med grunning i at dei er interne. I RG.1998 s. 922<sup>76</sup> sa lagmannsretten at så framt dokumenta var av ein rein intern karakter – som korrespondanse internt i etaten og notat til bevis som ikkje skal nyttast seinare i saka kan dei unntakas frå innsyn. Saka omhandla spørsmål om korrespondanse og notat innan overvakingstenesta og mellom POT og påtalemynda var å sjå som å falle utanfor omgrepet «sakens dokumenter». Dette vart det svart bekreftande på, fordi det er klart at politiet har eit rettkome behov på å halde slik kommunikasjon internt for å få til eit effektivt arbeid, utan å måtte stå til ansvar for dette ved seinare høve. Det å kunne sleppe å måtte vakte sine ord i vurderingar, intern og mellombels saksførebuing, og arbeidsnotat som berre er meint å skulle vere internt og aldri komme mistenkte eller forsvarar til syne.

Som interne dokument reknast midlertidige dokument utan verknad for saka – som for eksempel skriftlege innstillingar frå underordna til overordna, oversikts og samandragrapportar<sup>77</sup> og andre dokument som er utarbeida som ledd i den interne saksførebuinga.<sup>78</sup> Avhøyrerapportar, åstadgranskingar og liknande rapportar fell ikkje under interne dokument, og skal såleis gjevast til mistenkte – med mindre eit av unntaka gjer seg gjeldande.

I takt med samfunnsutviklinga har det vorte eit stadig aukande samarbeidet mellom politi og påtalemynde og anna offentleg forvaltning, og er det lagt til grunn at kommunikasjon mellom slike organ og politiet er å sjå på som internt, og dermed kan haldast utanfor omgrepet «sakens dokumenter».<sup>79</sup>

---

<sup>75</sup> Tidspunktet som moment vil eg komme tilbake til i pkt.3.2

<sup>76</sup> Sjølv om dette er avgjort av lagmannsretten, er det seinare slått fast at dette er gjeldande praksis på området.

<sup>77</sup> Jf. Rt.1995 s.935

<sup>78</sup> Fortløpade vurderingar av saka, vurderingar av enkelte bevis, rettslege vurderingar og subsumsjonar og informasjon som ikkje har betydning som bevis i saka

<sup>79</sup> Meir om dette i Bruce og Haugland (2014) s.308

Grunna den teknologiske utviklinga, vert stadig meir materiale lagra elektronisk, og når politiet gjer beslag tek dei ofte speglkopiar<sup>80</sup> av alt materiale som ligg på harddiskar ol. I den høve har spørsmål om korleis dette materialet stiller seg med tanke på innsynsretten, og om mistenkte har innsynsrett i alt som er av informasjon i speglkopiane, eller om innsynsretten er avgrensa til det politiet hentar ut og vil nytte seg av i den enkelte saka.

Dette spørsmålet var til behandling i Rt.2011 s.1188<sup>81</sup>, der Høgsterett tok utgangspunkt i ordlyden og rettspraksis som sa at formuleringa «sakens dokumenter» omfatta alle dokument som er «blitt til eller fremkommet under etterforskningen av den sak tiltalen gjelder, uavhengig av om de er påberopt som bevis av påtalemyndigheten eller om de inneholder opplysninger av betydning for avgjørelsen av saken.»<sup>82</sup> Anna enn dette gjer ordlyden lita hjelp til å avklare spørsmålet – då særleg fordi ein teke i betraktning tidspunktet lovteksten vart til på neppe hadde i tankane at slikt var mogleg. Etter ei vurdering av personvernomsynet, mengda med privat materiale som var utan verknad for straffesaka opp mot omsynet til kontradiksjon og partsliekheit, kom ein til at mistenkte sin rettstryggleik ville vere ivareteke med å få innsyn i det politiet sjølv henta ut av speglkopiane (og ikkje alt materiale).<sup>83</sup>

Denne orskurda tok for seg spørsmålet om korleis ein skulle handsame materiale henta frå beslag – eit tvangsmiddel som mistenkte skal informerast om<sup>84</sup>. Korleis situasjonen er når det vert nytta skjulte tvangsmiddel vil søkjast klårlagt i det følgjande – og har noko samanheng med korleis rettsutviklinga av unntak grunna i etterforskning av andre saker har vore, og korleis unntaket skal forståas i dag. Dette fordi unntaket omhandlar korleis materiale frå skjult etterforskning skal behandlast, og politiet sin åtgang til å gjere unntak frå det.

#### 2.2.4.1 Særleg om kommunikasjonskontrolldokument som interne

Korleis materiale som stammar frå kommunikasjonskontroll<sup>85</sup> stiller seg til omgrepet «sakens dokumenter» har vore gjenstand for drøfting sidan det vart tillat å nytte som etterforskningsmetode i narkotikasaker ved midlertidig regulering i 1976.<sup>86</sup> Diskusjonen har gått

---

<sup>80</sup> Speglkopiar er ein eksakt kopi av innholdet i en databærer.

<sup>81</sup> Riktignok etter § 264, men som tidlegare slått fast skal formuleringa dekkje omtrent det same.

<sup>82</sup> Avsnitt 33

<sup>83</sup> Ein kan då stille spørsmål om ikkje dette opnar for at politiet får ein skjønnsmessig åtgang til å velje kva som skal vere sakens dokumenter og ikkje, noko som strid mot tidlegare ordningar – men i avsnitt 42 i same dom konstanterte Høgsterett at dette ikkje ville vere ulikt frå det som elles gjeld om samling av bevis i ei straffesak. Det er opp til politiet å hente relevante bevis, men for å vege opp mot dette stilles det strenge krav til at nokon kan straffedømmast – slik at ein ikkje vil stå i fare for at politiet unndrar viktig dokument eller bevis i ei sak.

<sup>84</sup> Jf. Strpl. Kap 16

<sup>85</sup> Ei fellesterm på kommunikasjonsavlytting (avlytting av kommunikasjon via telefonar, datamaskiner og andre kommunikasjonsanlegg) og anna kontroll med kommunikasjonsanlegg (dette vere seg kontroll med trafikkdata, innsamling av informasjon om kommunikasjon ol), jf. Bruce og Haugland (2014) s. 179 flg.

<sup>86</sup> Midlertidig lov av 17. desember 1976 nr. 99

på at forsvararane på si side vil ha full tilgang til alt materiale for å sikre kontradiksjon og rettstryggleika til den mistenkte, medan politiet vil ha høve til å halde materiale unntatt til det er gjennomgått tilstrekkeleg, og grunna omsyn til personvern og etterforsking. Lovgjevar og domstolen har forsøkt å balansere desse omsyna – noko som har resultert i ei rekkje lovendingar.

Materiale som stammer frå skjult etterforskingmetodar er underlagt ein særregel om teieplikt i straffeprosesslova § 216i. At dokumenta er underlagt teieplikt medføra at dokumenta er å sjå som interne, og at mistenkte ikkje har rett til å få sjå dokumenta då dei ikkje er ein del av «sakens dokumenter» enda. Denne ordninga er ikkje beinveges innlysande då det ikkje står nokon stad, men følgjer av samanhengen i regelverket.

Spørsmålet om korleis materiale som stammar frå telefonkontroll skulle nyttast under hovudforhandlinga var ikkje avklart i den midlertidige lova frå 1976, noko som førte til eit omstridt og vanskeleg område for domstolen å slå fast for sikkert. Sidan retten til dokumentinnsyn er grunna i omsynet til kontradiksjon og partslikheit rundt bevisføring, var det naturleg å avklare denne innsynsretten i tråd med reglane om kva bevis som kunne førast for retten under hovudforhandlinga.

I Rt.1991 s.1018 kom Høgsterett til at materiale frå telefonkontroll kunne leggjast fram som bevis under hovudforhandling, med den følgja at mistenkte hadde rett til innsyn i alle dokumenta. I oppfølging av dette resonnementet – i Rt.1991 s.1142 – trakk Høgsterett ein parallell mellom dei bevis som kunne avskjerast etter §292 under hovudforhandlinga og dokument som kunne sjåast på som interne, og kom til at «innsynsretten må ihvertfall gjelde de dokumenter som ikke vil kunne nektes ført som bevis under hovedforhandlingen».<sup>87</sup> Med andre ord tolka ein innsynsretten slik at den omfatta alle dokument, og at dei dokumenta som kunne haldast interne – og utanfor mistenkte sin innsynsrett – berre var dei som kunne avskjerast på lik linje som etter § 292. Denne tolkinga førte til protestar frå politi og påtalemynda, og lovgjevar gjekk i gong med å endre lovteksten.

I Ot. Prop. Nr 40 (1991 – 1992) kom ein fram til at ein på bakgrunn av narkotikakriminaliteten<sup>88</sup>, og ynskje om ein effektiv og hensiktsmessig kamp mot slik kriminalitet måtte få reguleringar på telekonkontroll permanent inn i straffeprosesslova, under eit eige kapittel, 16a.<sup>89</sup> I forhold til innsynsretten på slikt materiale valde ein å ta atterhald om at materialet berre kunne nyttast under etterforskinga, og innførte ein regel om total

---

<sup>87</sup> Avsnitt 59

<sup>88</sup> Som då stod i ei særeigen rolle som svært alvorleg og samfunnsskadeleg, grunna omfang, nettverk og anna kriminalitet som avstamma frå slik aktivitet

<sup>89</sup> Side 31 og 32

bevisavskjering av slike dokument under hovudforhandlinga. Hovudårsaka til ordninga var at ein frykta at etterforsking av saker med tilknytningar til ein annan ville ta skade om mistenkt i ei sak fekk innsyn i dokument som avslørte etterforsking av andre, samt at ein ikkje ville ha ei ordning der det eine og aleine var opp til politiet å avgjere kva som skulle gjevast innsyn i og ikkje.

Ved lov 5. juni 1992 nr. 52 vart ordninga vedtatt, men ein fann fort ut at ordninga om ein absolutt bevisavskjering av dokument frå kommunikasjonkontroll synte seg fort å ikkje fungere tilstrekkeleg. Allereie i 1999<sup>90</sup> var lovverket revidert igjen. Bakgrunnen for endringa var at lovgjevar, utifrå rettspraksis såg at ordninga med bevisavskjering streid mot omsynet til kontradiksjon og ynskje om å få ei materielt riktig avgjersle.<sup>91</sup>

Lovgjevar endra då regelverket slik at politiet fekk ein generell åtgang til å gjennomføre kommunikasjonkontroll, og at ein kunne nytte seg av denne informasjonen i etterforskinga. Ein uttalte vidare at materialet ikkje skulle vere gjenstand for mistenkte sin innsynsrett så lengje dokumenta var interne og ikkje var gjort til ein del av saka. Grunna dokumentas innhald valde lovgjevar og å utvide åtgangen til å gjere unntak frå materiale som stamma frå slik verksemd ved å tilføre eit nytt punktum til § 242<sup>92</sup>, og la dermed til rette for ei slags dobbel åtgang til å halde materiale frå kommunikasjonkontroll unntatt – først gjennom teieplikta i § 216i før informasjonen er nytta i saka, deretter ein åtgang til å unnta dokument grunna omsynet til etterforsking av tilknytningssaker.<sup>93</sup> Etter denne lovendringa har ein søkt å klårleggje kva som skal til for at eit dokument går frå å vere internt til å vere «sakens» dokument – slik at mistenkte har innsynsrett i det. Det har vore mykje debattert i rettspraksis, der ein har søkt å klårleggje momenta for ei slik vurdering.

I Rt.2008 s. 378 uttalte Høgsterett at «opplysninger fra kommunikasjonkontroll anses for taushetsbelagte, det vil si ikke tilhørende sakens dokumenter, så lenge påtalemyndigheten behandler dem som interne - det vil si at de «ikke er brukt under etterforskningen»»<sup>94</sup> Spørsmålet om når eit dokument er nytta i etterforskinga kjem ann på ei tolking av samanhengen i regelverket.

Materiale frå kommunikasjonkontroll kan unntakas frå teieplikta etter ei rekkje alternativ oppstilt i § 216i første ledd, tredje punktum bokstav a til d. Blant anna kan materiale unntakas for teieplikta «som ledd i etterforskningen av et straffbart forhold, herunder i avhør av de

---

<sup>90</sup> Lov 3. desember 1999 nr. 82

<sup>91</sup> Ot prop nr. 64 (1998-1999) s. 66 flg

<sup>92</sup> Ved lov 3. desember 1999 nr. 82

<sup>93</sup> Meir om dette i pkt. 3.4

<sup>94</sup> Avsnitt 34



mistenkte».<sup>95</sup> Dette tyder på at terskelen for når det er nytta i etterforskinga i alle fall er over når mistenkte er konfrontert med materiale under avhøyr – og etter dei andre alternativa oppstilt i regelen. Vidare er det naturleg å sjå det slik at når påtalemynda legg fram materiale i rettsmøte – då stort sett i varetektsfengslingar – vil nytte seg av slike dokument. Eksakt kvar rammene for når eit dokument er sett for å vere «tatt i bruk», er endå ikkje klart fastslått<sup>96</sup> – men det kan i det minste seiast at mistenkte har rett til innsyn i dokumenta når han er blitt konfrontert med noko av dokumenta, eller dei er dokumentført i saka.

Den same vurderinga som er beskriven over om når eit dokument som stammar frå kommunikasjonskontroll er gjenstand for innsyn gjeld no alt materiale som stammar frå og om skjult tvangsmiddelbruk. Dette har bakgrunn i lovendring i 2013<sup>97</sup> som utvida åtgangen til å gjere unntak grunna i omsynet til etterforsking av andre saker frå å gjelde berre kommunikasjonskontroll til å gjelde alle skjulte etterforskningsmetodar.<sup>98</sup>

### 2.2.5 Når og korleis får ein innsyn

Politiet har inga plikt til å oversende alle saksdokumenta til mistenkte eller hans forsvarar – då dei først skal gjevast etter «begjæring», jf. strpl. § 242 første ledd, første punktum. Den naturlege språklege forståinga her er at førespurnaden må gjelde ei konkret sak, eller ei spesifisert etterforsking av ein mistenkt.

Spørsmålet er så om politiet pliktar å ta stilling til krav om innsyn med ein gang, eller om ein har høve til å utsetje førespurnaden. Spørsmålet er ikkje handsama i førearbeida, men har vore gjenstand for behandling i rettspraksis fleire gonger – særleg godt handsama i Finance Credit-saka.<sup>99</sup> I denne saka var det enorme mengder elektroniske dokument – databeslaget var på om lag ein terrabyte, tilsvarende 10 000 hyllemeter, samt 250-300 kasser dokument i papirform<sup>100</sup> - som skulle gåast gjennom og å få oversikt over. Høgsterett uttalte her at det grunna talet på saksdokument, kompleksiteten i saka og saksomfang ville vere uheldig for oppklaring av saka og etterforskinga om påtalemynda på kort tid måtte ta stilling til kravet om innsyn. Grunna prioritering og ressursomsyn kunne ein derfor avslå førespurnaden om innsyn til påtaleeininga fekk oversikt over saka, og var skikka til å ta ei forsvarleg og grundig vurdering av kravet.<sup>101</sup>

---

<sup>95</sup> § 216i første ledd, bokstav a).

<sup>96</sup> Rt.2008 s.378 avsnitt 35

<sup>97</sup> Lovendring 21. juni 2013 nr. 86

<sup>98</sup> Prop L 147 (2012 – 2013) pkt. 4.11.4

<sup>99</sup> Rt.2004 s.1308

<sup>100</sup> Handsamast meir omfattande i Roscher artikkel (2004)

<sup>101</sup> Avsnitt 34 til 35

Det vart vidare understreka at «utsettelsen må alltid være midlertidig»<sup>102</sup>, og peika her på samanhengen til § 226 om at etterforskinga skal gjennomførast «så raskt som mulig og slik at ingen unødig utsettes for mistanke eller ulempe».

Det går ikkje klart fram av lova kor lengje ei slik nekting av innsyn kan oppretthaldast, men det er klart at nektinga berre kan haldast så lengje det er naudsynt – det vil seie til politiet har gått gjennom dokumenta og er skikka til å ta ei vurdering av om unntak skal gjerast.. Uansett er det lengste tidspunktet fram til tiltale er teken ut, då det er § 264 som vil regulere innsynsretten til mistenkte og hans forsvarar. Dersom mistenkte på etterforskningsstadiet meiner nektinga er gjort lengjer enn det formålet tilseier, kan han enten be om innsyn igjen av politiet direkte, eller få prøvd spørsmålet for retten, jf. § 242, fjerde ledd.

Utgangspunktet er altså at politiet må handsame førespurnader om innsyn, med mindre tungtvegande grunnar opnar for at ein kan utsetje å ta stilling til kravet. For å kunne behandle spørsmålet godt nok må politiet ha rimeleg tid til å gjennomgå dokumenta ein har så langt i saka. Dette understreka Høgsterett i Rt.2011 s. 1061, som omhandla spørsmålet om mistenkte hadde krav på opplysningar politiet hadde fått frå Romania rett før krav om innsyn kom inn. Høgsterett slo fast at dokumenta ikkje var å sjå som omfatta av «sakens dokumenter», då påtalemynda ikkje hadde hatt tid til å oversette dokumenta, eller sette seg inn i innhaldet av dei – og å gje innsyn i desse før innhaldet var avklart kunne ikkje gjevast.

Ved slike oppmodingar gjer politiet ei vurdering av om det skal gjerast unntak for enkelte dokument, ei vurdering som må skje konkret ut i frå det enkelte dokument. Ved ei eventuelt nekting av innsyn, kan ein krevje spørsmålet avgjort av domstolen, jf. § 242 (4). Då pliktar domstolen å ta stilling til om innsyn kan nektast på det grunnlaget politiet har gitt, samstundes som dei sjølv skal ta stilling til om unntak kan gjerast gjeldande og gje ei grunngeving på det dei kjem fram til. Det er likevel slik at ei slik grunngeving må vere relativt korte, og til tider overfladiske, slik at ein ikkje risikera at innhaldet i dokumenta vert røpa.

Etter § 242 siste ledd kan Kongen gje forskrifter om korleis saksdokumenta skal gjerast tilgjengeleg for innsyn. Slike reglar er gitt i påtaleinstruksen kapittel 16, som regulerbar korleis dokumenta skal gjevast innsyn i. Hovudregelen er at forsvararen får ein kopi av saksdokumenta, medan mistenkte må nøye seg med eit gjennomsyn hjå politiet eller hjå forsvararen.<sup>103</sup> Bakgrunnen for dette skiljet er for å hindre eit eventuelt misbruk av saksdokumenta – enten det

---

<sup>102</sup> Avsnitt 38

<sup>103</sup> Sjå påtaleinstruksen § 16-3.

er å påverke vitne ved å konfrontere dei med kva som er skrive, ta kopiar av dokument som inneheld personopplysningar eller liknande.<sup>104</sup>

---

<sup>104</sup> NOU 1984:27 Ny påtaleinstruks s.144 - 146

## **3 Unntak**

### **3.1 Generelt**

Når politiet får ein førespurnad om dokumentinnsyn skal dei vurdere om det er noko som tilseier at det kan vere aktuelt å unnta enkelte dokument. Dei tre unntaka som er i fokus i denne oppgåva har ulik bakgrunn, og skal verne om ulike interesser – noko som formar måten dei skal tolkast på, samt kva vurderingsmoment som dannar rammeverket for tolkingsgrunnlaget. Ein kort gjennomgang av rettsutviklinga til dei ulike unntaka er naudsynt for å forstå behovet for unntaka, og kva interesser lovgjevar meina desse skal verne.

Om politiet kjem til at det er noko som tilseier at eit dokument bør unntakas, er det ofte slik at politiet nyttar seg av meir enn eit unntak, då det som utgjer ein fare for ein tredjemann fort kan utgjere ein fare for etterforskinga, både av den aktuelle saka og andre saker. Å trekkje klare linjer og grenser av unntaka er vanskeleg då dei glir mykje over i einannan, og har mange av dei same vurderingsmomenta. For å unngå dobbeltbehandling vil ein gjennomgang av vurderingsmomenta verte grundig gjennomgått ved behandling av første unntak, også vist til og eksemplifisert i dei to andre unntaka.

Det er vidare viktig å presisere at når politiet har teke ei vurdering av om vilkåra for å gjere unntak er oppfylt, så er det ingen automatikk i at dokumentet vert nekta innsyn i. Sidan unntak frå innsynsretten er eit inngrep i ein av mistenkte sine grunnleggjande prosessuelle rettar, må det gjerast ei skjønsmessig heilheitsvurdering av om det samla sett er riktig nekte innsyn – og kva som ligg i dette vil verte handsama i pkt. 3.4

#### **3.1.1 Rettsutvikling av første ledd første punktum**

I opptakta til den nye straffeprosesslova møtte forslaget om å gje fullt innsyn på etterforskningsstadiet mykje motstand, grunna politiets tidlegare vide skjønsmessige åtgang til å avgjere dette sjølv.<sup>105</sup> Trass i at lovgjevar opna for å gjere unntak i innsynsretten, ville politi og påtalemynda ikkje ha ein slik regel fordi det ville «være ytterst komplisert å konkretisere alle de momenter som vil ha betydning for denne avgjørelse».<sup>106</sup> Vidare argumenterte ein med at det ville vere ei for stor arbeidsbelastning då saksbehandlingstida ville auke, tempoet i etterforskinga ville setjast ned, og at mistenkte sitt vern uansett var oppretthaldt ved at han fekk innsyn når tiltalen vart tatt ut.

---

<sup>105</sup> Strpl, kom Innst. 1969

<sup>106</sup> Ot.prp. nr. 35 (1978-1979)

Lovgjevar valde å kodifisere regelen, på trass av motstanden, då omsynet til mistenkte sin rettstryggleik må gå framfor risikoen for å auke arbeidsbyrden til politiet<sup>107</sup> - men opna for å gjere unntak for dokument dersom politiet vurderte som skadeleg eller farlege for oppklaring av saker, eller for tredjemann å gje innsyn i desse.

I ettertid har det vist seg å ikkje by på så store utfordringar som ein frykta med tanke på arbeidsmengde og saksbehandling<sup>108</sup> – det som er omstridt er kor mykje som skal til for at omsynet til etterforskingas formål og vernet om tredjemann kan legitimere eit unntak i mistenkte sin rett til dokumentinnsyn.

Ordlyden i første ledd første punktum har ikkje vore endra sidan den vart kodifisert i 1981 – men det har likevel vore endringar i omfanget av regelen. Lovtekst er knapp og gjer lite rettleiing om kva som ligg i omgrepet, og skiftande syn i rettspraksis om kva ein skal leggje i lovas vilkår etter kvart som teknologi og samfunnet elles har utvikla seg, har ført til at ein ved tolking av regelen har ein måtta søkt å finne rammene gjennom reelle omsyn. Klårlegginga av retten på dette området har vore stadig meir prega og påverka av både Grunnlova og EMK sitt krav om å sikre ein rettferdig rettargong. Korleis rettstilstanden er per dags dato vil i det følgjande søkjast klårlagt – då i punkt 3.2 og 3.3.

### 3.1.2 Rettsutvikling av første ledd andre punktum

Unntaket er eit resultat av ein lang prosess der utviklinga av kriminalitetsbiletet dei siste tiåra har ført til eit behov for ei slik regulering. Utgangspunktet i § 242 var at unntak i innsynsretten berre kunne skje når interesser og omstende i den aktuelle saka talte for det, og ikkje korleis dette kunne påverke andre saker. I takt med enkelte typar kriminalitet – då særleg narkotika – samt utviklinga av det som fylgde med slike typar kriminell verksemd utvikla det seg fort eit behovet for å kunne nytte opplysningar i ei sak til å etterforske vidare på enkelte spor for å avdekke narkotikanettverk.

Ved å nytte seg av telefonkontroll var (og er) intensjonen at politiet kunne følgje med på avtalar om innføring og sal av narkotika – og slik rulle opp narkotikamiljø og organisasjonar. Når etterforsking av ei sak er ferdig skal denne handsamast i domstolen, men ikkje alle saker vert ferdig etterforsking samstundes. Ved å gje den eine mistenkte innsyn i alle sakas dokumenter, før andre saker er ferdig etterforsa kan dette spolere etterforsking av fleire saker. Det er derfor eit klart behov for politiet å halde visse dokument unntatt frå innsyn til ein får sikra tilstrekkeleg med bevis, og følgje lause trådar.

---

<sup>107</sup> Innst. O. nr. 37 (1980-81)

<sup>108</sup> Uttalt i fleire utredningar gjort av Metodekontrollutvalet, både i NOU 1997:5, 2004:6 og 2009:15

Formålet med ein slik regel når den vart kodifisert i 1999<sup>109</sup> var i hovudsak å hindre at ein mistenkt ved å få innsyn i alle sakas dokument fekk kunnskap om etterforsking av andre saker, og slik kunne varsle andre – særleg aktuelt var dette i narkotikasaker.<sup>110</sup>

I nyare tid ser ein at saker om narkotika ikkje lenger står i den særlege rolla som før. Det er andre områder – som menneskehandel, terror, og liknande som gjer at politiet må tenkje på nye måtar, og nytte seg av nye etterforskningsmetodar for å kunne oppklare saker – noko som kan føre til nye grunnar til å nekte mistenkte rett til dokumentinnsyn. Unntaket i § 242 første ledd, andre setning vart ved lovendring 21 juni 2013 nr. 86<sup>111</sup> endra og utvida til å omfatte dokument om og frå all skjult tvangsmiddelbruk dersom det kan skade etterforsking mot andre personar i same eller andre sakskompleks. Bakgrunnen for denne endringa var Metodeutvalets utredning om skjult informasjon – open kontroll.<sup>112</sup>

### **3.2 Etterforskingens øyemed**

Det første som må avklarast er kva som ligg i omgrepet «etterforskingens øyemed». Den naturleg språklege forståinga av dette er kva formål som er meint med etterforskinga – ei forståing i tråd med innstillinga frå justiskomiteen.<sup>113</sup> Kva formålet politiet har med etterforsking er oppstilt i strpl. § 226 – deriblant å innhente og sikre bevis, følgje opp spor og avhøyre vitne som seinare skal nyttast som bevis i ei hovudforhandling. For at etterforsking skal kunne tene som ei slik førebuing for domstolens seinare behandling av straffesaka, er det viktig at politiet under utøving av denne etterforskningsverksemda får utreda saka best mogleg, utan å verte forstyrra eller hindra på noko måte. Det er derfor ein naturleg konsekvens å kunne nekte innsyn dersom det kan føre til fare eller skade for etterforskinga.

Vilkåret for å unnta eit dokument er at innsyn vil utgjere ein «skade eller fare» for etterforskingas formål. Lovteksten sidestiller omgrepa «skade» og «fare» som vilkår for å unnta dokumentinnsyn, og utifrå ei naturleg språkleg forståing av omgrepa er at dei flyt mykje over i einannan, noko som gjer at det er vanskeleg å dra eit eksakt skilje. Sidan dei i utgangspunktet er sideordna alternativ, treng ein i utgangspunktet ikkje å definere skilnaden. Det er likevel

---

<sup>109</sup> Lov 3. desember 1999 nr.82

<sup>110</sup> Ot.prop nr. 64 (1998 – 1999) s.163-164, Magnussen (2006) s. 77

<sup>111</sup> Prop. 147 L. (2012 – 2013) s. 60-61 og 179, samt NOU 2009:15 s. 308-309

<sup>112</sup> NOU 2009: 15

<sup>113</sup> Innst. O. nr. 37 (1980 – 1981)

greitt å slå fast at fareomgrepet vil rekke vidare enn «skade», då dette alternativet språkleg sett talar om ein risiko for at noko kan skje – medan «skade» utgjer ein konkret øydelegging.<sup>114</sup>

Spørsmålet vert så kvar terskelen for kva som vil utgjere ein «fare» for etterforskinga går. Omgrepet «fare» visar til ei skjønnsvurdering, der ein ikkje uttømmende kan klarleggje kva som skal vektleggjast på generell basis. Førearbeida<sup>115</sup> har ikkje klarlagt omfanget, men har uttalt at det er «klart at bestemmelsen vil omfatte f. eks. de tilfelle hvor dokumentene inneholder opplysninger som det er viktig at mistenkte ikke får vite om på grunn av faren for bevisforspillelse». Utgangspunktet for å gjere unntak er i det minste lik vurderinga for bevisforspilling, og spørsmålet vert så kva som ligg i dette.

I forbindelse med «bevisforspilling» er det naturleg å samanlikne rekkjevidda med strpl. § 171 nr.2 som regulerer bevisforspilling i pågripingsspørsmål. Ordlyden i § 171 nr. 2 nemner to eksempel på bevisforspilling – det å «fjerne spor eller påverke vitner eller andre medskyldige». Ordlyden «forspille» i seg sjølv er synonymt med å øydelegge, men kan ikkje avgrensast til berre dette, og det er naturleg å forstå regelen slik at også det å skjule og å fabrikkere bevis. Denne forståinga er også lagt til grunn fleire stader i juridisk teori.<sup>116</sup>

Vidare vert spørsmålet om vurderingsgrunnlaget for å gjere unntak er avgrensa til same forståing som etter § 171 nr.2, eller om tolkinga av § 242 rekk vidare. Spørsmålet er ikkje omhandla i førearbeida, men gjennom rettspraksis har ein komme til at unntaket i § 242 vil omfatte eit større område enn det § 171 nr.2 opnar for. Bakgrunnen for dette kan belysast gjennom den ulike forståinga av korleis ein tolkar mistenkte si moglegheit til å endre eller tilpasse eiga forklaring etter dei to regelsetta.

I Rt.1996 s.1089 slo Høgsterett fast at ein ikkje kunne omfatte moglegheita for å endre eiga forklaring som ein fare for bevisforspilling.<sup>117</sup> Risikoen for å endre eller tilpasse eiga forklaring er derimot sett som ein fare for etterforskinga etter § 242. Dette var fastslått i Rt.2003 s. 1125 avsnitt 16, som også uttalte at avgjersler som angår § 171 ikkje har noko overføringsverdi i forhold til tolking av § 242 og fare for etterforskingas augemed. Forskjellen på reglane er at § 171 nr. 2 skal søkje å hindre sikta i å komme i ein posisjon der han kan forspille bevis i saka, medan det etter § 242 er nok at innsyn kan utgjere ein risiko for at etterforskinga vert vanskeleggjort.

---

<sup>114</sup> Vil neppe vere avgjerande kva omgrep ein nyttar seg av i vurderinga om vilkåret er oppfylt, men for enkelheits skyld vil eg vidare operere med omgrepet «fare».

<sup>115</sup> Innst. O. nr. 37 (1980 – 1981) s.28 flg

<sup>116</sup> Andorsen (2000) s.35 og Bjerke/Keiserud/Sæther på nett, punkt 9

<sup>117</sup> S.1090

§ 242 dekkje altså eit større område enn § 171 nr. 2 gjer, noko som kan forklarast med at det ikkje er dei same verneverdige verdiane som står på spel etter dei to reglane. §242 regulera åtgang til ei midlertidig innsynsnekting til dokument i ei straffesak, medan §171 regulera åtgang til å pågripe nokon. Det er klart at det må krevjast noko meir å få nokon pågripen, enn å få utsett innsyn i nokre dokument til saka er ferdig etterforska, og det i så tilfelle ikkje kan vere den same vurderinga etter dei to reglane.

Spørsmålet vidare vert så om kva vurderingsmoment ein skal nytte seg av for å vurdere kva som vil utgjere ein fare for etterforskingas formål. Rettspraksis uttalt i Rt. 2004 s.1308 at dette «farekriteriet er oppfylt dersom dokumentinnsyn medfører en mulighet for bevisforspillelse - herunder å tilpasse egen forklaring».<sup>118</sup> Dette er eit lågt krav, då det nesten alltid vil vere ei moglegheit for å forspille bevis – og spørsmålet vert om åtgangen til å unnta eit dokument er tilstade straks innsyn kan medføre ei moglegheit for å påverke etterforskinga.

Dette slo Høgsterett fast at ikkje var tilfelle, då dei fylgde opp at terskelen for å unnta dokument er noko høgare - «det må foreligge noe i saken som tilsier at skadevirkningen kan inntre, og en teoretisk mulighet er ikke tilstrekkelig»<sup>119</sup>. Spørsmålet vert så kva vurderingsmoment ein kan leggje vekt på for å sjå om det er noko i saka som tilseier at mistenkte, ved å få innsyn, vil påverke etterforskingas formål, slik at innsyn bør nektast.

### 3.2.1 Vurderingsmoment

#### A) «Sakens art og omfang»

Første vurderingsmoment som bør leggjast særleg vekt på er «sakens art og omfang»<sup>120</sup>. I dette ligg det for det første ei vurdering av sakas alvorgrad. Det er klart at omsynet for å nekte innsyn vil vere større i alvorlege saker – som menneskehandel, narkotikakriminalitet, drap og terror, enn ved mindre lovbrøt som naskeri ol. Undervegs i etterforskinga vil ein kanskje avdekke forhold som gjer at strafferamma aukar grunna skjerpande omstender – om det er nytta vald eller truslar, om det er snakk om store kvantum narkotika osv., og då vil det naturlege vere at strafferamma aukar. Dess meir alvorleg saka er, dess større er faren for bevisforspilling.

Vidare kan det vere aktuelt å sjå på kva for interesser eller verdiar som er krenka, då dette kan ha følgjer med tanke på oppklaringa av saken. Dette fordi alvorlege lovbrøt, som krenkar grunnleggjande normer og verdiar som det er ei felles oppfatning av i samfunnet om at skal straffast hardt vil etterforskinga vere viktig for oppklaringa. Er det grunnverdiar som av generell

---

<sup>118</sup> Avsnitt 42

<sup>119</sup> Ibid

<sup>120</sup> Rt.2004 s.1308



oppfatning at offentlegheita skal verne om, og forhold som gjer at rettskjensla til enkeltindivid vert råka – som for eksempel korrupsjon, menneskehandel eller narkotikakriminalitet – vert presset på å oppklare forholdet større, noko som igjen førar til at politiet får eit behov for å halde informasjonen dei har tett til brystet. Her vil media og deira framstilling – basert på normer og verdiar i samfunnet – vere av vekt.

Når ein talar om omfanget av saka, er det fleire aspekt som kan sjåast på – til dømes kor mange involverte aktørar det er snakk om, for dess fleire aktørar dess større sjanse er det til at nokon vil øydeleggje bevis. Om det er mistanke om organisert kriminalitet og nettverk, vil faren for etterforskinga vere i fare, då det er mange aktørar, mange spor som skal sikrast, og ein driv gjerne etterforsking på fleire plan og er på ulike fasar.

Vidare bør ein sjå på om den mistenkte har tilknytning til ein eventuelt fornærma då dette kan ha noko å sei for om han vil forsøke å påverke forklaringa til fornærma. Ein bør også sjå på om den mistenkte har tidlegare historie med kriminalitet – då sjansen for at han vil påverke etterforskinga aukar dersom han har tidlegare historie med det. Er han førstegongskriminell vil sjansen for å påverke etterforskinga vere lågare. Deretter kan ein sjå på andre personlege forhold med den mistenkte – som alder, tilknytning til kriminelle miljø og liknande.

### **B) «Tidspunktet»**

Eit anna moment Høgsterett meiner ein skal vektlegge i vurderinga av om det er noko i saka som talar for at dokumentinnsyn utgjer ei fare for etterforskingas augemed, er kva moglegheit innsyn gjer mistenkte til å forspille bevis eller tilpasse eiga forklaring på det aktuelle tidspunktet kravet om innsyn kjem.<sup>121</sup>

Det er klart at politiet i startfasen av etterforsking har eit større behov for å halde dokument og informasjon unntatt frå innsyn. Får mistenkte innsyn i dokumenta på eit tidleg tidspunkt kan han forandre eller tilpasse forklaringa si slik at andre bevis påtalemynda har ikkje har same truverda. Dette kan utgjere ei fare for etterforskinga, særleg der ein har få bevis å gå på i saka, fordi forklaringa til mistenkte vil vere viktig for oppklaringa<sup>122</sup>.

Til dømes har politiet spora mistenkte sin telefon, og har dokumentert at den var på den aktuelle åstaden til rett tidspunkt, slik at sannsynet for at han var der er stor. Om han får tilgang til dokumenta som avslører dette, vil han kunne lyge og seie at den var utlånt eller stjåle, og dermed

---

<sup>121</sup> Rt. 2004 s.1308 avsnitt 42

<sup>122</sup> Dog viktig å presisere at mistenkte ikkje har plikt til å forklare seg, grunna vernet mot sjølvinkriminering i EMK art. 6 nr.1

vil ikkje dette beviset ha så stor tyngde. Om han ikkje får vite dette før etter at forklaringa hans er tatt vil saka stille seg annleis – for ein ville jo gjerne ha varsla om ein stjåle eller mista telefon på førehand, og ikkje etter at ein får kunnskap om dette.

Vidare kan det i dei innleiande fasane for eksempel vere behov for å ransake ein bustad eller liknande, og ta beslag. Somme gonger er det naudsynt å halde dette hemmeleg, slik at mistenkte ikkje ryddar vekk bevismateriale. Ei nekting av dokumentinnsyn rundt beslaget er berre naudsynt i eit kort tidsrom, til bevismaterialet er sikra. Det vil dermed ikkje vere grunnlag for å halde slike dokument unntatt på eit seinare tidspunkt, og innsyn må då gjevast.

Avhør av mistenkte er oftast lagt opp på ein slik måte at ein vil få mest mogleg informasjon ut av mistenkte, og det er av taktiske årsaker viktig å halde korta tett til brystet – slik at mistenkte kanskje kan gje nye innfallsvinklar ol. I større sakskompleks der ein har mistanke om store nettverk med bakmenn og miljø som går over landegrenser vil det vere viktig å kunne halde informasjon skjult til ein har fått undersøkt aktuelle spor, og sikra bevis før mistenkte får innsyn i materialet.

Tidspunktet er eit moment som står sterkast tidleg i etterforskinga, men «kravet om dokumentinnsyn stå sterkere etter hvert som tiden går.»<sup>123</sup> Dette er grunna i fleire omsyn – deriblant mistenkte sin rett til å forberede eit godt forsvar, og at det er svært belastande for vedkommande å ikkje vite kva for informasjon politiet held hemmeleg, og korleis desse kan påverke hans situasjon. Dess nærare ein kjem ei hovudforhandling vil mistenkte sin rett til innsyn verte, og dess tyngre grunnlag treng politiet for å halde dokument unntatt.

Mistenkte sin rett til innsyn skal ikkje utsetjast grunna ei treig etterforsking, men dersom det kjem inn nye bevis undervegs i etterforskinga kan ikkje innsyn krevjast med grunnlag i at etterforskinga generelt sett har teke tid. Politiet må sjølve ha anledning til å gå gjennom dei aktuelle dokumenta og klårleggje kor vidt innsyn vil utgjere ei fare på det aktuelle tidspunktet – dette er vist både i Finance Creditsaka<sup>124</sup> og i Rt.2011 s.1066.

### **C) «Behov for innsyn»**

Det neste momentet ein må ta med i vurderinga, er kva som står på spel for mistenkte dersom innsyn i dokumentet vert nekta. Innsynsretten er knytt til kontradiksjonsprinsippet, og retten til å bevise si uskuld, og ved å verte nekta innsyn vert denne moglegheita fråteken. I saker der mistenkte risikera fridomsrøving – til dømes varetektsfengsling – vil kravet om innsyn stå

---

<sup>123</sup> Rt. 2003 s.877, avsnitt 32

<sup>124</sup> Sjøå pkt. 2.2.5

sterkare enn der ein kan gå fritt. Dette har samanheng med trongen til å reinvaske seg, eventuelt byggje eit forsvar.

Dess meir som står på spel for mistenkte med tanke på ei eventuell straff vil kravet til kontradiksjon og partslikheit stå. Er det mistanke om eit lovbrøt med høg strafferamme vil trongen til å ha innsyn i sakas dokument vere stor – det seier seg sjølv at mistenkte sitt behov er større der han risikera 21 år enn om det er snakk om nokre månadar. Mistenkte sitt behov vektas opp mot politiets behov om å halde informasjon tett til brystet – særleg tidleg i etterforskinga, då det er avgjerande for å få oppklara saka best mogleg. Spørsmålet var oppe i Rt. 2003 s.877, der sikta hadde vore varetektsfengsla i eit år utan å få innsyn til enkelte dokument. At omsyn til etterforskinga kunne grunngje unntaket i starten var greitt, men etter kvart som tida gjekk var ikkje dette sett som eit godt nok argument lengre. Faren for å påverke vitne, øydeleggje bevis eller endre eiga forklaring minkar etter kvart som etterforskinga skrid fram, samstundes som behovet for innsyn aukar.

Den høva forsvarar no er gitt til å få innsyn så framt han godtek teieplikt overfor sin klient om innhaldet etter § 242 andre ledd, kan vere med på å avbalansere trongen mistenkte har til innsyn<sup>125</sup> – men det er likefullt eit moment i vurderinga.

#### D) «Andre moment»

Mengda og typen bevis<sup>126</sup> som skal samlast inn, tal på vitne som skal avhøyrast, og om ein må samordne seg med andre land for å oppklare sakskomplekset er andre moment ein må ta stilling til. Dette er særleg viktig i forhold til kva ressursar ein skal setje inn for å etterforske saka – då både personell messig, og tidsmessig. Sakas omfang og alvor vil og ha følgje for kva for ressursar som vert sett inn, både tidsmessig og kor mange som vert satt til å etterforske saka. Dette vil påverke moglegheita politiet har til å følgje opp ulike spor, tidsbruk til å etterforske og behandle førespurnad om innsyn og korleis eit unntak eventuelt vert grunngitt.

Også kor vanskeleg det er å sikre beviset vil ha verdi – til dømes ved internasjonalt samarbeid, der ein kan støte på fleire barrierar som det kan ta tid å overvinne, som språk og kulturforskjellar. Om det er materiale som trengs å oversetjast, eller det tek tid å sende informasjonen er det klart at politiet sjølv må få høve til å sjå gjennom dokumenta før mistenkte får tilgang til desse. Dette slo Høgsterett fast i Rt. 2011 s.1066.<sup>127</sup>

---

<sup>125</sup> Slått fast i blant anna Garcia Alva mot Tyskland

<sup>126</sup> Andorsen eksemplifiserer i sin artikkel frå 2000 kva som er praktisk å nekta innsyn i og kva tidspunkt som er aktuelle, s. 32 – 34.

<sup>127</sup> Riktignok var spørsmålet om dokumenta var omfatta av omgrepet «sakens dokumenter», men vurderingane med tanke på tidsaspektet vil ha overføringsverdi her. Sjå pkt 2.2.4

Vidare må ein ta inn til vurdering om det er nokon konkrete haldepunkt for at mistenkte kjem til å misbruke dokumenta – i form av åtferd, utsegn, tidlegare hendingar dersom han har vore mistenkt for liknande lovbrøt, eller anna grunnlag som tilseier at dokumentinnsyn bør nektast. Om farevilkåret er oppfylt skal i utgangspunktet avgjerast på grunnlag av objektive omstender i den konkrete saka, men det er i rettspraksis uttalt noko om kva som skal til for at terskelen skal sjåast på som oppfylt utifrå kva interesse ein grunnleggjer unntaket i.

Om vilkåret for å gjere unntak frå innsynsretten er oppfylt vil avhenge av ei samla interesseavveging der dei overnemnde momenta vert vurdert opp mot einannan, og om det samla sett vil utgjere ei fare for etterforskinga å gje mistenkte innsyn.

### 3.3 Tredjemann

Unntak frå dokumentinnsyn kan vidare gjerast dersom det kan føre til skade eller fare for «tredjemann». For det første må det avgjerast kven «tredjemann» er. Førearbeida til lova la til grunn at bakgrunnen for unntaket var situasjonar der det var fare for at vitne ville utsetjast for represaliar, og at politiet i alvorlege saker ville ha eit behov for å halde forklaringar skjult for mistenkte.<sup>128</sup> Vidare i førearbeida er det klart at det ikkje berre er den som har vitna eller kjem til å vitne som er omfatta av omgrepet «tredjemann» - også hans nærstående, som familiemedlem ol er omfatta dersom det er sannsynleg at desse står i fare.<sup>129</sup> Denne omgangskretsen vert stadig meir aktuell grunna kriminalitetsutviklinga, og at politiet opplever ei auke i truslar, gjengjeld og represalie mot både involverte tredjepartar og deira nærstående.<sup>130</sup>

Kven som er omfatta av omgrepet vart ved lovrevidering i 2002 – 2003<sup>131</sup> utvida, ved å omfatte andre som har/har hatt tilknytning til etterforsking som er i gong, og på bakgrunn av dette har eit behov for vern – då gjerne informantar eller personar som arbeidar undercover i og for politiet. Ein la derfor til grunn at innsyn kan nektas når det er «en begrunnet frykt for at en person som er involvert i etterforskningen, kan bli utsatt for skade eller fare dersom den mistenkte blir kjent med identiteten til vedkommende».<sup>132</sup>

Vidare vert spørsmålet kva interesser som skal vernast. Førearbeida talar om vern for represaliar – altså at ein skal vernast mot gjengjelding, hevn og revansj. Tanken er at verdiar som nokon sitt liv eller helse står på spel så må ein søkje dette hindra. Det er også slik at unntak kan gjerast

---

<sup>128</sup> Innst. O. nr. 37 (1980-81) s.29

<sup>129</sup> Ibid

<sup>130</sup> NOU 2004:6 kapittel 9 og NOU 2009:15 kapittel 8

<sup>131</sup> Ot.prp. nr. 24 (2002-2003)

<sup>132</sup> Ot.prp. nr. 24 (2002-2003) s.14

dersom det er for å verne om andre verdiar – irekna personvernomsyn. Dette kom fram i Rowe og Davis mot Storbritannia der EMD kom fram til at dokumentinnsyn kunne nektas for å «perserve the fundamental right of another individual».<sup>133</sup> Dette må synes å ha samanheng med utvidinga av personkretsen, og vern om andre som har tilknytning til saka – slik at politiet kan verne om identiteten til informantar og infiltratørar slik at desse kan nyttast i framtidige oppdrag.<sup>134</sup>

Personkretsen som skal vernast er altså alle som kan stå i «skade eller fare» ved at mistenkte får innsyn i dokument – og spørsmålet vert så kva som ligg i denne skjønsmessige vilkårsvurderinga, og når terskelen for at unntaket kan gjerast gjeldande.

Førearbeida har uttalt at det krevjast at vitne si frykt kvilar på «et realistisk grunnlag»<sup>135</sup>, og at det er det må vere «noe mer enn at vitnet føler et visst ubehag ved å forklare seg i siktedes nærvær, noe som er ganske vanlig».<sup>136</sup> Ordlyden tydar på at faren for at tredjemann vert forulempa må kvile på eit plausibelt og beviseleg grunnlag.<sup>137</sup>

Korleis ein skal kunne vise dette vil basere seg på ei konkret vurdering av forhold i den enkelte sak – men det må vere slik at det ligg føre konkrete haldepunkt som tydar på at innsyn vil utgjere ein fare for ein annan. Kva ein kan leggje vekt på i denne vurderinga må vere dei same momenta som gjer seg gjeldande for etterforskingas augemed<sup>138</sup>, jf. Metodekontrollutvalet i NOU 2009:15.<sup>139</sup>

Då desse unntaka tek sikte på å verne om to ulike interesser, vert spørsmålet om det krevjast like mykje for å gjere unntak av omsyn til tredjemann, og om det er forskjell i kva vekt vurderingsmomenta har. Korleis vektlegginga artar seg etter unntaket overfor tredjemann finnes det lite rettspraksis og juridisk teori på. Ser ein på det formål unntaket skal sikre er det naturleg å forstå regelen slik at både oppklaring av saker ved å få personar til å stå fram og gje forklaring, samt behovet for å nytte informantar om att i etterforsking, og då unngå at deira identitet vert røpa viktige. Lang tids erfaring syner at informasjon som kan vere med på å oppklare alvorleg kriminalitet berre vert gitt dersom informantar vert gitt tryggleik og vern om at mistenkte ikkje

---

<sup>133</sup> Avsnitt 61

<sup>134</sup> Synes blant anna i Innst. O. nr. 78 (1999-2000) om åtgang til anonym vitneføring, som har overføringsverdi og at personvern står sterkt etter EMK

<sup>135</sup> Innst. O. nr.37(1980-1981) S .29

<sup>136</sup> Innst. O nr. 37 (1980-81) s.31

<sup>137</sup> Ot. Prop nr. 40 (1999-2000) s. 17, Ot. Prop nr. 24 (2002-03) s. 14 og i NOU 2009 : 15 s. 294

<sup>138</sup> Sjå pkt. 3.2.1

<sup>139</sup> S.294

finn ut av dette.<sup>140</sup> Risikoen for at nokon sitt liv eller helse kan komme i fare talar for at terskelen for å nytte seg av unntak for å verne om tredjemann ikkje er så altfor streng<sup>141</sup>, så lengje det er bevisleg at innsyn vil medføre ein slik risiko. Unntaket opnar også for at delar av forklaringa til tredjemann kan unntakas, ved at politiet beskyttar opplysningar som namn eller delar av forklaringa som kan røpe hans identitet. Det må altså ikkje stå om liv eller helse for å unnta opplysningar – det er nok å unnta enkelte opplysningar dersom dette vernar om tredjemanns identitet. Ved ei slik ordning oppnår ein vern overfor tredjeperson, samstundes som mistenkte sin rett til innsyn er verna, då han får tilgong til informasjonen forøvrig.

Momenta ein nyttar i ei slik konkret vurdering er for det første art og omfang – der det aktuelle vil vere om det er organisert kriminalitet, eller miljø av ulik art som talar for at det vil utgjere ei fare for tredjemann om mistenkte får innsyn i dokument som kan avsløre identitet eller liknande.

Vidare er tidspunktet for krav om innsyn eit moment i vurderinga, jf. pkt. 3.2.1. I førearbeida<sup>142</sup> er det lagt til grunn at så lengje saka er gjenstand for utanrettsleg etterforsking<sup>143</sup> har politiet vid åtgang til å halde dokument som kan røpe namn på meldar, vitne og liknande unntatt frå innsyn. Tidspunktet er kanskje ikkje eit like viktig moment i vilkårsvurderinga av omsyn til tredjemann, då omsynet om nokon sitt liv og helse vert forulempa vil vere likt i starten som i slutten av etterforskinga. Likevel vil det tidleg i etterforskinga vere viktig å halde enkelte dokument unntatt – særleg om forklaringa til eit vitne er det einaste beviset, eller før ein har sikra tilstrekkeleg.

### **3.4 Etterforsking av andre saker**

Dersom innsyn i dokument som stammar frå skjulte tvangsmiddel kan skade etterforsking av andre saker, kan politiet gjere unntak i innsynsretten til mistenkte, jf. §242 første ledd andre punktum. Kva som er å sjå som ei sak er drøfta i punkt 2.2.3.1 – og det er då ei naturleg forståing at «andre saker» som dette unntaket skal verne om, omhandlar ein annan mistenkt og at det er ei tilknytning mellom sakene.

Det som kan unntakas er «opptak, notater og andre dokumenter som inneholder opplysningar om eller fra bruk av tvangsmidler», jf. § 242 første ledd andre punktum. Ordlyden tyder her på

---

<sup>140</sup> Kjem til uttrykk i undersøkingar og kontrollar gjort av Metodekontrollutvalet, både i NOU 2004:6 og NOU 2009:15.

<sup>141</sup> Magnussen (2006) s. 78

<sup>142</sup> O. nr 37 (1980-1981) side 29

<sup>143</sup> Politiets egne undersøkingar som åstadsgranskingar, avhøyr ol. som kan foretas utan bistand eller samtykke frå domstol

at alle former for dokument som stammar frå og om skjulte etterforskningsmetodar – det vere seg inngangsinformasjon, meldingar og tips, slutningar om å setje i verk etterforskning osv. Lovgjevar har gjort ei avgrensing mot alminnelege tvangsmiddel<sup>144</sup>, ved å nemne ei rekkje paragrafar der dei aktuelle skjulte tvangsmidla er regulert.<sup>145</sup> Dette er eit resultat av den omstridde drøftinga av korleis ein skulle behandle slikt materiale – drøfta over i punkt 2.2.4.

Unntaket vart tilførd ved lovendring i 1999<sup>146</sup>, og regulerte då åtgangen til å gjere unntak i materiale som stamma frå og om kommunikasjonskontroll. Før dette ikkje anledning til å gjere unntak grunna etterforskning i saker med tilknytning til einannan. Ved lovendring i 2013<sup>147</sup> vart unntaket utvida til å gjelde alt materiale som stammar frå all skjult tvangsmiddelbruk.<sup>148</sup> Spørsmålet vidare vert så kva for rekkjevidde unntaket har – kva er det som skal til for at unntaket kan nyttast, og innsynsretten til mistenkte vert avgrensa.

Vilkåret for å unnta dokument etter dette alternativet er at det utgjør ei «skade» for etterforskning av andre saker. I motsetning til første punktum, er det her vurdering berre utifrå tilfelle der innsyn vil medføre «skade» - farevurderinga er altså ikkje nok for å nytte unntaket.<sup>149</sup> Det er over nemnt at det etter ei naturleg språkleg forståing vil krevjast meir for å kunne unnta noko der innsynet utgjør ein skade, og at terskelen for at vilkåret er oppfylt er noko strengare. Eksakt kor mykje strengare det vil vere er usikkert, og kvifor lovgjevar valde ein strengare ordlyd har ein ikkje utdjupe nokon stad. Det kan kanskje grunnjevast i at vernet om mistenkte sin rett til kontradiksjon i den aktuelle saka står sterkt, medan etterforskning av andre saker er usikkert.

Terskelen for å nytte seg av skjulte etterforskningsmetodar er høg<sup>150</sup>, og materiale som samlast inn vil vere stort, uoversiktleg og by på ei rekkje spørsmål om bruk med tanke på andre sitt personvern. Dette førar til at terskelen for å gjere unntak må vurderast strengt. Trass dette, og at ordlyden er strengare enn etter første punktum, er det nærliggande å anta at vurderingsmomenta vil vere dei same som etter «etterforskingens øyemed», oppstilt i Rt.2004 s.1308.<sup>151</sup> Dette fordi momenta er såpass generelle, og at den einaste skilnaden er at det krevjast

---

<sup>144</sup> Som pågriping, beslag og varetektsfengsling

<sup>145</sup> Regulert i straffeprosesslovas kapittel 15a tom. 17b – til dømes kommunikasjonskontroll, romavlytting, spaning og observasjon, infiltrasjon og bruk av kjelder og informantar.

<sup>146</sup> 3. desember 1999 nr.82

<sup>147</sup> 21. juni 2013 nr. 86

<sup>148</sup> Kvifor dette kom i 2013 uttalte ikkje lovgjevar seg om, men det er nærliggande å anta at bruken av andre former for skjult etterforskning har auka, og at kommunikasjonskontroll som slikt verkemiddel ikkje lenger står i den særrolla den gjorde i 1999.

<sup>149</sup> Forskjell på skade og fare som vilkår drøfta over i pkt. 3.2.1

<sup>150</sup> Sjå straffeprosesslova kap. 15a – 16a, til dømes § 216a litra a) der det for å sette i verk kommunikasjonsavlytting krevjast skjellig grunn til mistanke for lovbrøt som kan medføre straff av fengsel i 10 år

<sup>151</sup> Sjå punkt 3.2.1.

meir tyngde for at vilkåret er oppfylt for å unnta noko etter dette alternativet. Vidare er det ikkje automatikk i at dokumenta skal unntas dersom vilkåret er oppfylt – også her må det til ei heilheitsvurdering av saka samla sett.

Om det er noko som tydar på at mistenkte, ved å få innsyn, kjem til å påverke etterforskinga av andre saker på noko vis i negativ retning – det vere seg å påverke vitne, varsle andre som er under etterforsking, øydeleggje bevis eller liknande vil politiet få anledning til å unnta desse dokumenta. Denne vurderinga vil avhenge av mistenkte sin åtferd og opptreden, om han kjem med utsegn om å varsle andre, eller om han er ein gjenganger i rettssystemet med bakgrunn av å blande seg inn i etterforskinga. Det er ikkje avklart kva som krevjast i førearbeida – men terskelen vil nok ligge på den same som rettspraksis har gitt uttrykk for tidlegare, om at det krevjast meir enn ein teoretisk moglegheit<sup>152</sup> – men ikkje sannsynsovervekt.

Fordi oppklaring av slik alvorleg kriminalitet som er under skjult etterforsking vert det stadig viktigare for politiet å kunne unnta opplysningar som kjem fram under denne verksemda. Eit samfunn utan noko form for kriminalitet er nok uoppnåeleg, men den alvorlegaste kriminaliteten som det her er snakk om, ynskjer dei aller fleste å oppklare. Politiet må derfor kunne ha anledning og middel for å ta opp kampen – og om dette innskrenkar den enkeltes rett til innsyn er det antatt at dette er legitimt såfram at det er beviseleg at metoden fungera.

I større sakskompleks – som for eksempel NOKAS<sup>153</sup> og «Albaniasaka»<sup>154</sup> vil politiet ha eit større behov for å ta tida til bruk og kunne avslå krav om innsyn fordi dei sjølv må ha tid til å setje seg inn i det enorme sakskomplekset, og det er klart at fem etterforskarar ikkje får gjort like mykje som 50.<sup>155</sup> Vidare vil størrelsen på saksomfanget vere avgjerande for etterforskinga, då ein gjerne driv etterforsking på ulike plan, mot ulike aktørar – og for å ikkje spolere andre saker så må ein halde enkelte dokument for seg sjølv, då særleg dokument frå skjult etterforsking.

Vidare er omfanget av saka eit aktuelt moment å sjå på, då særleg på talet involverte aktørar det er snakk om, då dette vil auke fare for skade både tredjemenn og for oppklaring av andre saker. Særleg aktuelt er dette ved organisert kriminalitet – då ein forsøker å rulle opp nettverk og etterforsking av ulike aktørar vil skje på ulikt plan og det kan vere snakk om informantar og undercovers som skal vernast.

---

<sup>152</sup> Rt.2004 s.1308 avsnitt 42

<sup>153</sup> Noregs største ranssak, der 14 personar vart fengsla for ranet av ein tellesentral i Stavanger i 2004

<sup>154</sup> LG-2014-79446 – Ei sak om ein narkoliga der 7 menn vart fengsla for grove brot på straffelova om narkotika. Vart under etterforskinga opprulla eit større kriminelt miljø i Sverige

<sup>155</sup> Bemanning og prioritering av saker vil ha tilknytning til sakskomplekset og alvorlegheitsgrada



Åtgangen til å gjere unntak i retten til innsyn etter § 242 er berre midlertidig, då det berre er så lengje etterforskinga er i gong, og det framleis gjerast undersøkingar unntaket gjer seg gjeldande. Straks den andre saka er ferdig etterforska, eller dei aktuelle omstendene er klårlagt, er det naturleg at politiet opnar for innsyn, slik at kontradiksjonen til den mistenkte vert ivareteken. Uansett skal innsynsretten vurderast på ny når tiltale tas ut, og då skal eventuelle unntak frå innsynsretten vurderast og grunngjevast på ny – då etter § 264 eller 267.

### 3.5 Heilheitsvurdering

Med grunnlag i Grunnlova, EMK og straffeprosesslova har mistenkte ei rekkje prosessuelle rettar som skal sikre ei rettstryggleika hans og ein rettferdig rettargang. Frå hovudregelen om fullt innsyn til alle sakas dokument er det ei rekkje lovfesta vilkår som opnar for å gjere unntak frå dette, dersom tungtvegande omsyn talar for dette. Det er likevel ikkje slik at unntak gjerast utan vidare dersom vilkåret er oppfylt – det må foretas ei konkret interessevurdering av om nektinga av innsyn vel medføre eit for stort inngrep i mistenkte sine prosessuelle rettar. Dette følgjer av ordlyden i § 242 første ledd både første og andre punktum, om at unntak «kan» gjerast. Sjølv om lovgjevar har vald å uttrykke seg slik det ikkje omtala i førearbeida, og kva moment som skal vurderast baserar seg mykje på det som er framkomme i rettspraksis.

At ein må foreta ei heilheitsvurdering av om unntak skal gjerast vart slått fast i Rt.2003 s.877, som omhandla spørsmålet om unntak gjort grunna i faren for etterforskingas augemed kunne oppretthaldast. Ordskurden bygde sin argumentasjon på ein EMD dom<sup>156</sup> som slo fast at sjølv om det var eit behov for å gjere unntak i innsynsretten, så må ein foreta ei heilheitsvurdering av unntaket i forhold til saka forøvrig, og den mistenkte sine prosessuelle rettar.

Også anna EMD-praksis har gitt uttrykk for ei slik forståing i forhold til dokumentinnsyn – blant anna i *Rowe and Davis mot Storbritannia*, som sa at det i enkelte saker vil vere naudsynt å halde tilbake vise typar bevis og dokument for å bevare «the fundamental rights of another individual or to safeguard an important public interest. However, only such measures restricting the rights of the defence which are strictly necessary are permissible under Article 6»<sup>157</sup>.

Dette har seinare vore fylgd opp i rettspraksis – seinast i Rt. 2013 s.1066, der Høgsterett uttalte at det må «skje en avveining mellom de hensyn som tilsier begrenset innsyn og siktedes behov for å gjøre seg kjent med sakens dokumenter».<sup>158</sup>

---

<sup>156</sup> Garcia Alva mot Tyskland, avsnitt 42

<sup>157</sup> Rowe og Davis mot Storbritannia, avsnitt 61

<sup>158</sup> Avsnitt 14

Dei grunnleggjande prosessuelle rettane mistenkte har krav på følgjer både av etter «tradisjonell norsk rett og av EMK artiklene 5 og 6»<sup>159</sup>. Vidare peika Høgsterett på at krava til «prosessen skal vere kontradiktorisk».<sup>160</sup> Som sagt over har dette samanheng med at mistenkte må ha tilstrekkeleg med tid og høve til å forsvare seg. At åtgangen til å unnta dokument er størst i starten av ei sak er ikkje omtvista, jf. Rt.2003 s.877, og har samanheng med kor viktig det er å følgje alle spor i starten av ei sak, sjå pkt. 3.2.1.

Vidare er prinsippet om «equality of arms», om at partane skal vere likestilte og skal ha lik tilgang til sakas dokument eit viktig moment i heilheitsvurderinga. Prinsippet er sett på å vere knytt til retten til eit effektivt forsvar. Ved tilføyinga av eit nytt andre ledd i § 242<sup>161</sup>, og at forsvarar no er gitt ein utvida åtgang til å få innsyn i dokument mot teieplikt overfor sin klient, er dette lettare å ivareta både omsynet til den mistenkte, samstundes som politiet kan drive ei effektiv etterforsking.

Utgangspunktet er at vilkåra for å gjere unntak frå innsyn må vurderast konkret ut frå kvart enkelt dokument, dog er det slått fast i rettspraksis at det retten står fritt til å gje ei samla grunnjevna, dersom den er dekkande for alle dokument, jf. Rt.1998 s.1853. Dette utgangspunktet er seinare følgt opp, og det er slått fast at det skal foretas en «konkret og individuell vurdering» det enkelte dokumentet, jf. RG.2009 s.1270 – med den følgja at innsynsretten vurderast for kvar enkelt aktør. Dette fordi dei to aktørane har ulike rollar og føresetnader for å få åtgang til innhaldet, og måten dei vil behandle det på. Forsvarar har neppe interesse av å spreie informasjon vidare, og har i oppgåve å ivareta mistenkte sine prosessuelle rettar. Mistenkte derimot kan ha andre motiv bak interessa for å sjå dokumenta – alt frå å endre eiga forklaring til å påverke andre eller endre bevis.

Korleis dei ulike momenta vert vekta opp mot einannan, og dette ut i frå ei heilheitsvurdering førar til at dokument kan unntakas kom godt fram i RG.2009 s. 1270. Det omtvista spørsmålet var om politiet kunne unnta to dokument frå mistenkte sin innsynsrett, grunna faren for at sikta kunne endre si forklaring. Saka står i ei særstilling fordi den hadde vore henlagt, og grunna nye bevis vart gjenoppsett – men er likevel aktuell grunna heilheitsvurderinga.

Forsvararen meinte at det streid mot siktas rett til dokumentinnsyn å unnta dokumenta, og at grunnlaget for å nekte innsyn ikkje var godt nok, fordi sikta hadde forklart seg gjentatt gonger tidlegare, og faren for at han ville endre forklaring var liten.

---

<sup>159</sup> Rt. 2013 s.1066, avsnitt 28

<sup>160</sup> Avsnitt 29

<sup>161</sup> Lovendring 21. juni 2013

Politiet meinte derimot at innhaldet i dei to dokumenta hadde ein så avgjerande bevismessig tyngde at innsyn måtte kunne utsetjast. Lagmannsretten kom til slutt fram, etter ei konkret avveging av ei rekkje moment fram til at unntak kunne gjerast. Av moment ein vektla var det faktum at mistenkte var gitt fullt innsyn i alle dokumenta, bortsett frå to – og desse hadde forsvarar fått tilgang til, mot teieplikt. Vidare hadde politiet nyleg fått informasjonen sjølv, og hadde av taktiske årsakar planlagt å nytte informasjonen i eit nytt avhøyr av sikta – slik at han ville verte kjend med innhaldet i dokumenta på eit seinare tidspunkt. Retten vurderte det derfor slik at for at regelen skulle yte eit effektivt vern for etterforskinga, måtte politiet kunne halde dokumenta unntatt til dei skulle konfronterast med sikta.

## 4 Avslutning

Etter denne gjennomgangen av hovudregelen om fullt innsyn, og dei ulike unntaka som kan gjerast frå denne, er det fleire aspekt og sider ved regelen, og korleis den forståast som reiser spørsmål. Ikkje alle spørsmåla kan handsamast like grundig, men som ei avslutning vil eg påpeike nokre av desse.

For det første kan ein stille spørsmål om regelen – slik den er utforma og nytta i dag – i tilstrekkeleg grad tar hand om det formålet, og dei omsyna ein i førearbeida har sett seg som mål. Utgangspunktet å finne ein balansegang mellom mistenkte og hans krav på ein rettferdig rettargang – som grunna påverknad av Grunnlova og EMK vert stadig viktigare – og politiets moglegheit til å drive ei effektiv kriminalitetsnedkjemping.

Denne balansegangen har ikkje vore enkel, då utvikling i kriminalitetsbiletet har ført til at politiet har fått eit auka behov for å ta opp kampen, ved å nytte seg av nye etterforskningsmetodar. For å hindre overtramp av mistenkte sine rettmessige krav og grunnleggjande rettar har lovgjevar lovfesta åtgangen politiet har til å gjere inngrep, samt etablert ein kontrollmoglegheit – der domstolen kan overprøve politiet sine vurderingar. Trass i at forholdet mellom politi og mistenkte har endra seg ein del sidan § 242 vart lovfesta i 1981 – og politiet mista si mynde til å avgjere innsynsretten etter dei behova dei hadde, står ikkje politiet på bar bakke.

Gjennom utvikling av regelen og behov som er oppstått, er politiet gitt fleire høve og moglegheiter til å gjere inngrep i mistenkte sin innsynsrett. Dette kjem til syne om ein ser på rettsutviklinga av regelen, med dens unntak og omfanget av desse. For sjølv om unntaka er lovregulerte, er ordlyden skjønsmessig og det har synt seg i rettspraksis å ikkje vere enkelt å klårleggje rekkjevidda av unntaka. Drøftingar om korleis ulike omgrep skal forståast, kva moment som kan leggjast til grunn i vilkårsvurderingane, og kvar tersklane for å gjere unntak skal ligge, syner at innsynsretten ikkje er så absolutt og klar som ein kanskje skulle tru ved første augekast.

I 2013 vart dei nyaste endringane kodifisert – som gjer politiet anledning til å gjere unntak for alt materiale frå skjult etterforsking, og anledning til å snevre inn mistenkte sin innsynsrett utan at dette går på kostnad av kontradiksjonsprinsippet. Dette fordi forsvararen vert tilbydd fullt innsyn, mot teieplikt – og ein ser at denne tek vare på rettsvernet til mistenkte, samstundes som politiet sine interesser om å verne om etterforskinga og tredjemann er ivaretekne. Det som kan verte interessant å følgje med på er korleis forsvararane reagera på ordninga, fordi dei hamnar i ein vanskeleg posisjon. Det kan hende at ei slik ordning førar til at fleire forsvararar nektar å godta ei slik ordning, og i staden bringer spørsmålet om unntaket er godt nok grunngeve inn for retten – og at ein då får ei auka i saker som vert framlagt for domstolen for avklaring.

Dette kan ha samanheng med at ein del forsvararar meiner politiet har for mykje makt til sjølv å avgjere nektinga av dokumentinnsyn – både med tanke på kva som er interne dokument, men og i vurderinga av om unntaksvilkåra er oppfylt. At politiet misbrukar denne mynda er derimot lite truleg, då ein i praksis kan kontrollere dette ved å bringe spørsmålet om innsynsnekting inn for retten etter § 242 fjerde ledd.

Innsynsretten når det kjem til skjulte etterforskningsmetodar har vore eit eige kapittel for seg sjølv – då forsøk på å klårleggje korleis ein skal handsame materiale som stammar frå og om slik verksemd har vore endra fleire gongar dei siste 25 åra. Metodekontrollutvalet foreslo i NOU 2009:15 at dokumentomgrepet skulle endrast, ved å gå frå ordninga dag med politiets skjønsmessige åtgang til å unnta interne dokument – til eit omgrep som omfatta alle opplysningar som er innhenta eller framkomme i løpet av etterforskinga av dei handlingar mistanken gjelde – uavhengig av om det er til gunst eller ulempe for den mistenkte.<sup>162</sup> Deretter foreslo utvalet å kodifisere alle unntak, og å dra rammene for kva som fell innfor og utfor dette i regelen, for å få eit betre og meir oversikteleg regelverk, samt unngå uklårheit om kva ein kan unnta frå innsyn og ikkje.

Lovgjevar valde å ikkje følge opp dette forslaget, då ein slo fast at dagens ordning er «grundig innarbeidet i prosessretten og har fått sin avgrensning gjennom utførlig rettspraksis».<sup>163</sup> Om dagens ordning er den beste kan det stillast spørsmål om, då det ikkje er så enkelt å sjå samanhengen mellom teieplikta i § 216i og avgrensing til interne dokument som fell utanfor saksdokumentomgrepet, og at unntakas rekkjevidde ikkje er absolutt klare enda.

Ei slik endring av omgrepet «sakens dokumenter» vil på den andre sida medføre enda ei belastning for både politi, påtalemynda og domstolen då ein ville hatt fleire unntak å vurdere, og avklaring av desse ville ta for lang tid og gå på kostnad av etterforsking. Det er klart at mistenkte sin rettstryggleik er viktig og at den talar for ein vid innsynsrett – men den er ikkje absolutt, og den må balanserast opp mot andre tungtvegande omsyn. På bakgrunn av dette ville ikkje lovgjevar endre regelen noko meir – men om temaet er lagt på hylla er ikkje avgjort enda. Det vil vere aktuelt med eit nytt og meir dekkande omgrep som er betre tilpassa dagens samfunn og teknologiske utvikling. Korleis ein avklarar omgrepet «sakens dokumenter» etter § 242 er avgjerande for kva for unntak som kan gjerast – og korleis lovgjevar vil ta hand om dette vurderingstemaet er framleis svært usikkert.

---

<sup>162</sup> NOU 2009: 15 pkt. 26.7.1

<sup>163</sup> Innst. 445 L (2012 – 2013), Prop. 147 L (2012-2013) pkt. 4.4.4

Avslutningsvis kan ein stille spørsmål til korleis retten på dette området vil utvikle seg vidare. Lovgjevar søker heile tida å tilpasse regelverket, og å finne ein balansegang som tek hand om omsynet både til mistenkte sitt rettsvern og til politiet – utan at det eine går for mykje på kostnad av det andre.

Om det vil verte større moglegheiter til å gjere unntak, eller om det vil dukke opp andre situasjonar som krev heilt nye moglegheiter til å gjere unntak er usikkert. Utviklinga av alvorleg kriminalitet som terror, narkotika, menneskesmugling og spionasje kan føre til at det vil oppstå nye behov for å kunne unnta dokument i større grad enn i dag. Til dømes ser ein at samarbeid med andre land for å avdekke større kriminelle nettverk vert stadig viktigare, og utveksling av dokument som stammar frå andre lands etterforsking vert i aukande grad viktigare for å utføre etterforsking av kriminelle handlingar her i Noreg. Slikt materiale er viktige for å få tatt ut tiltalar her i Noreg mot enkelte personar – noko som tilseier innsyn for den enkelte mistenkte. Men slikt materiale er også viktige å halde skjult frå vedkommande grunna opprulling av større nettverk, både her til lands og frå andre land – og om dette grunnlaget vil utvikle seg til å verte eit større unntak vil berre tida vise.

## Litteraturliste

### Bøker

- Andenæs, Johs. *Norsk straffeprosess*, 4. utgave ved Tor-Geir Myhrer. Oslo, 2009 (3. opplag – 2012)
- Bjerke, Hans Kristian, Keiserud, Erik. Sæther, Knut Erik *Straffeprosessloven. Kommentartutgave* nettversjon. [nedlasta 20. januar 2015]
- Bjerke, Hans Kristian. Keiserud, Erik. Sæther Knut Erik *Straffeprosessloven, kommentartutgave Bind II*. 4. utgave. Oslo 2011
- Bruce, Ingvild og Hagland, Geir Sunde *Skjulte tvangsmidler*. Universitetsforlaget 2014
- Magnussen, Lola *Retten til dokumentinnsyn. Med særlig vekt på straffeprosessloven § 242a*. Bergen, 2006.

### Artiklar

- Andersen, Kjell «Mistenktes rett til dokumentinnsyn på etterforskningsstadiet». *Lov og rett* (2000 nr.1)
- Bærland, Johan Petter «Innsynsretten i materiale fra kommunikasjonskontroll. Om mistenktes/tiltaltes, forsvarerens og samfunnsadvokatens rett til innsyn i KK-materiale på etterforskningsstadiet og tiltalestadiet». *Jussens venner* (2007 nr. 3) s. 129-159
- Roscher, Elisabeth «Ressurs- og prioritethensyn ved tolkning av bestemmelsen om dokumentinnsyn i straffeprosesslovens § 242». *Tidsskrift for strafferett*. (2004 nr. 4)

### Lover og forskrifter

#### *Lover*

- Lov av 17. mai 1814 Kongeriget Norges Grundlov, (Grunnloven).
- Lov av 22. mai 1902 nr. 10 Almindelig borgerlig Straffelov (Straffeloven).
- Lov av 13. august 1915 nr. 5 om domstolene (Domstolloven).
- Lov av 2. oktober 1967 om behandlingssåten i forvaltningssaker (Forvaltningsloven)
- Lov av 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangssåten i straffesaker (Straffeprosessloven).

Lov av 4. august 1995 nr. 53 om politiet (politiloven).

Lov av 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).

Lov av 19. mai 2006 om rett til innsyn i dokument i offentlig verksemd (Offentleglova).

Lov av 28. mai 2010 om behandling av opplysninger i politiet og påtalemyndigheten (Politiregisterloven)

Lov om endringar i straffeprosesslova av 5. juni 1992 nr. 52

Lov om endringar i straffeprosesslova av 3. des. 1999 nr. 82

Lov om endringar i straffeprosesslova av 28 juni 2000 nr. 77

Lov om endringar i straffeprosesslova av 21. juni 2013 nr. 86

Stortingets vedtak 13. mai 2014 om endringer i Grunnloven

Stortingets vedtak 27. mai 2014 om redigert versjon av Grunnloven kapittel E. og F. som følge av vedtatte grunnlovsforslag om menneskerettigheter

Oppheva – Lov av 1. juli 1887 nr. 5 Rettergangsmaaden i Straffesager (Straffeprosessloven)

Oppheva – Midlertidig regulering av telefonkontroll, lov av 17. desember 1976 nr. 99

#### *Forskrifter*

Forskrift 28.juni 1985 om ordningen av påtalemyndigheten (påtaleinstruksen)

Forskrift 22. juni 1990 Alminnelig tjenesteinstruks for politiet (politiinstruksen)

#### *Konvensjoner*

Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK), Roma 4. november 1950.

## **Førearbeid**

#### *Noregs offentlege utgreiingar (NOU)*

NOU 1997:15 *Etterforskningsmetoder for bekjempelse av kriminalitet — Delinnstilling II*

NOU 2004:6 *Mellom effektivitet og personvern. Politimetoder i forebyggende øyemed*

NOU 2009:15 *Skjult informasjon – åpen kontroll*

#### *Odelstingsproposisjonar*

Ot.prp. nr. 35 (1978-1979) Om lov om rettergangsmaaten i straffesaker (straffesakloven)

Ot.prp. nr. 40 (1991-1992) Om lov om endringer i straffeprosessloven (telefonavlytting i narkotikasaker)



Ot.prp.nr. 64 (1998-1999) Om lov om endringer i straffeprosessloven og straffeloven (etterforskningsmetoder)

Ot.prp.nr. 40 (1999-2000) Om lov om endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv. (tiltak for å beskytte aktørene i straffesaker mot trusler og represalier mv.)

Ot.prp. nr. 24 (2002-2003) Om lov om endringer i straffeprosessloven mv. (begrensninger i adgangen til dokumentinnsyn og bevisførsel)

Prop. 147 L (2012-2013) Endringer i straffeprosessloven mv. (behandling og beskyttelse av informasjon)

#### *Innstillinger til Odelstinget*

Innst. O. nr. 37 (1980-1981) Innstilling frå Justiskomiteén om rettergangsmåten i straffesaker (Straffeprosessloven).

Innst. 445 L (2012-2013) Innstilling fra justiskomiteen om endringer i straffeprosessloven mv. (behandling av beskyttelse av informasjon)

#### *Innstillinger*

Strpl.kom. innst. 1969. Innstilling om Rettergangsmåten i straffesaker fra Straffeprosesslovkomiteén

## **Rettspraksis**

### *Høgsterett/ Høyesteretts kjæremålsutvalg/ankeutval*

Rt.1991 s. 1018

Rt.1991 s. 1142

Rt.1993 s. 1077

Rt.1993 s. 1121

Rt.1993 s. 1302

Rt.1995 s. 935

Rt.1996 s. 1089

Rt.1998 s. 1853

Rt.2003 s. 877

Rt.2003 s. 1125

Rt.2004 s. 854

Rt.2004 s. 1308

Rt.2004 s. 1642

Rt.2004 s. 2023  
Rt.2005 s. 1110  
Rt.2005 s. 1137  
Rt.2006 s. 157  
Rt.2007 s. 1103  
Rt.2007 s. 1435  
Rt.2008 s. 378  
Rt.2008 s. 1053  
Rt.2008 s. 1575  
Rt.2009 s. 1075  
Rt.2010 s.655  
Rt.2011 s. 1061  
Rt.2011 s. 1188  
Rt.2013 s.1066

*Lagmannsrettane*

RG. 1998 s.922  
RG.2009 s.1270

*Den europeiske menneskerettsdomstol*

Rowe og Davis mot Storbritannia. Dom 16. februar 2000.  
Garcia Alva mot Tyskland. Dom 13. februar 2001  
Edwards og Lewis mot Storbritannia. Dom 22.juli 2003.

**Anna**

Riksadvokatens rundskriv av 22. desember 1999 (nr.3 / 1999). *Etterforskning*.