



Det juridiske fakultet

Tredjemansransaking som straffeprosessuelt tvangsmiddel.

Hvordan skal regelen om tredjemansransaking i strpl. § 192 tredje ledd forstås?

Maria Robberstad Strand

Masteroppgave i rettsvitenskap, JUR-3902, desember 2020.

Innholdsfortegnelse

1	Innledning.....	1
1.1	Tema og problemstilling	1
1.2	Aktualitet.....	1
1.3	Metodisk fremstilling	2
1.4	Avgrensninger	3
1.5	Videre fremstilling	4
2	Generelt om straffeprosessuelle tvangsmidler	5
2.1	Innledning.....	5
2.2	Hva er et straffeprosessuelt tvangsmiddel?.....	5
2.3	Oversikt over de mest sentrale straffeprosessuelle tvangsmidler.....	6
2.4	Legalitetsprinsippet – en rettssikkerhetsgaranti ved bruk av tvangsmidler	8
2.5	Oversikt over de felles materielle, generelle vilkår.....	10
2.5.1	Strpl. § 170 a	11
2.5.2	Mistankekravet	12
2.5.3	Strafferammekravet/krav om frihetsstraff.....	13
3	Generelt om ransaking	13
3.1	Innledning.....	13
3.2	Hva er ransaking?.....	13
3.3	Hovedregelen om husransaking hos mistenkte etter strpl. § 192 første ledd.....	14
3.4	Rett til respekt for privatliv og familieliv, hjem og kommunikasjon – en grunnleggende menneskerettighet ved ransaking	16
4	Tredjemansransaking etter strpl. § 192 tredje ledd	19
4.1	Innledning.....	19
4.2	Hva er tredjemansransaking?	20
4.3	Kompetanseregler ved tredjemansransaking.....	22
4.3.1	Kompetanseregelen i strpl. § 197.....	23

4.3.2	Kompetanseregelen i strpl. § 198	24
4.4	De materielle, generelle vilkår for tredjemannsransaking	26
4.4.1	Vilkår nr. 1: Tredjemannsransakingen må skje «hos andre»	27
4.4.2	Vilkår nr. 2: Ransakingen må skje i tredjemannens bolig, rom eller oppbevaringssted	35
4.4.3	Vilkår nr. 3: Det må foreligge skjellig grunn til mistanke om at det er blitt begått en handling som etter loven kan medføre frihetsstraff	36
4.5	De materielle, spesielle vilkår for tredjemannsransaking	38
4.5.1	Vilkår nr. 1: Handlingen er foretatt eller mistenkte pågrepet der	39
4.5.2	Vilkår nr. 2: Mistenkte har vært der under forfølgning på fersk gjerning eller ferske spor	41
4.5.3	Vilkår nr. 3: Det er særlig grunn til å anta at mistenkte der kan pågripes, eller at det der kan finnes bevis eller ting som kan beslaglegges eller som det kan tas heftelse i	43
5	Avsluttende bemerkninger	46
	Referanseliste	49
	Lover	49
	Lovforarbeider	49
	Rettspraksis	50
	Internasjonale rettskilder	51
	Litteratur	51
	Nettdokumenter	52
	Personlig meddelelse	53

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Vi har din kone, Anne-Elisabeth. Dersom du vil se henne igjen, må du lese og følge instruksjonene. Dersom du involverer politi og media, putter du press på oss.¹

Dette sitatet markerer trolig starten på det som har blitt en av norgeshistoriens mest omtalte kriminalsaker: forsvinningen av Anne-Elisabeth Hagen – den såkalte Hagen-saken. Sitatet er hentet fra trusselbrevet som var adressert til Anne-Elisabeths ektemann, Tom Hagen. Det som tilsynelatende så ut til å være en forsvinnings sak arrangert av ukjente gjerningsmenn, fikk en helomvending da politiet endret hovedhypotese. Nye omstendigheter i saken trakk i retning av at Anne-Elisabeth var blitt drept, men ikke av ukjente gjerningsmenn. Det var Tom Hagen selv som ble pågrepet og siktet for drapet.² Da politiet besluttet at det skulle foretas tredjemannransaking hos ekteparets felles bolig, ble det starten på en omfattende diskusjon om hvordan regelen om tredjemannransaking i strpl. § 192 tredje ledd skal forstås.³

Denne masteravhandlingen skal være et bidrag i den ovennevnte diskusjonen. Avhandlingen skal således behandle det straffeprosessuelle tvangsmiddelet tredjemannransaking. Problemstillingen som reises er hvordan regelen om tredjemannransaking i strpl. § 192 tredje ledd skal forstås. Formålet med denne avhandlingen er ikke å konkludere med hvorvidt tredjemannransakingen hos Anne-Elisabeth og Tom Hagen var riktig eller ikke. Saken har imidlertid reist interessante spørsmål i tilknytning til avhandlingens problemstilling, som vil være formålstjenlig å belyse. Særlig vil det fokuseres på hvordan ordlyden «hos andre» i strpl. § 192 tredje ledd skal forstås. For å kunne foreta en fullstendig analyse av den nevnte bestemmelse, vil det likevel være nødvendig å også trekke frem andre eksempler.

1.2 Aktualitet

Tredjemannransaking som straffeprosessuelt tvangsmiddel er et lite belyst tema, både i rettsfæren og samfunnet. Et eksempel som gjenspeiler dette er pensumet i straffeprosessrett

¹ Drægni, Ingvill, «Lørenskog-forsvinningen: Dette er saken», *TV2* 08.05.20 <https://www.tv2.no/a/11407851/> (sjekket 13.12.20).

² Drægni, Ingvill, «Lørenskog-forsvinningen: Dette er saken», *TV2* 08.05.20 <https://www.tv2.no/a/11407851/> (sjekket 13.12.20).

³ Fjeld, Johannes og Marthe S. Lien, «Hagen saken: Forsøker å forbigå loven», *Dagbladet* 10.05.20 <https://www.dagbladet.no/nyheter/forsoker-a-forbiga-loven/72449170> (sjekket 13.12.20) ; Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven – strpl).

ved Det juridiske fakultet ved Universitetet i Tromsø. Pensumet har særlig knyttet seg til reglene om varetektsfengsling og pågripelse, samt de generelle vilkår for bruk av tvangsmidler. I pensumboka finnes det en kort oversikt over de mest sentrale straffeprosessuelle tvangsmidler.⁴ I anledning det straffeprosessuelle tvangsmiddelet ransaking, nevnes det i en bisetning at «[...] objektet for en ransaking kan være en eiendom [...] som eies eller disponeres av [...] en tredjeperson».⁵ Det opplyses ikke om at slik ransaking kalles tredjemannsransaking, at det er hjemlet i strpl. § 192 tredje ledd, og hvilke vilkår som må ligge til grunn.

Det finnes dessuten svært lite alternativ litteratur og rettspraksis på området. Man skulle derfor kanskje tro at det ikke er så mye å si eller lære om tredjemannsransaking. Det inntrykket har imidlertid endret seg med Hagen-saken. Takket være en enorm mediedekning og samfunnsinteresse, ble regelen om tredjemannsransaking for alvor satt på prøve tidligere i sommer. Anerkjente professorer og forsvarere satte spørsmålstegn ved sentrale vilkår i bestemmelsen.⁶ Lagmannsretten tolket deler av bestemmelsen i kjennelsen inntatt i LE-2020-78995 (Hagen-saken).

Det synes likevel å mangle en fullstendig rettslig analyse av bestemmelsen om tredjemannsransaking i strpl. § 192 tredje ledd. På bakgrunn av det ovennevnte, er det behov for en slik analyse. Problemstillingen som reises i denne masteravhandlingen skal således forsøke å dekke dette behovet.

1.3 Metodisk fremstilling

Det er allerede blitt nevnt at det finnes svært lite stoff om temaet tredjemannsransaking. Det være seg rettspraksis og juridisk litteratur, men det gjelder delvis også forarbeidene til straffeprosessloven. Dette medfører noen metodiske utfordringer, som jeg finner det på sin plass å bemerke i dette kapittelet.

Ved tolkningen av hva en tredjeperson er, og hvordan ordlyden «hos andre» i strpl. § 192 tredje ledd skal forstås, vil det i mangel på relevant Høyesterettspraksis, særlig tas utgangspunkt i underrettspraksis. Med underrettspraksis menes det i dette tilfellet praksis fra

⁴ Øyen (2016) s. 174-176.

⁵ Øyen (2016) s. 175.

⁶ Fjeld, Johannes og Marthe S. Lien, «Hagen saken: Forsøker å forbigå loven», *Dagbladet* 10.05.20 <https://www.dagbladet.no/nyheter/forsoker-a-forbiga-loven/72449170> (sjekket 13.12.20).

lagmannsrettene. Den sentrale kjennelsen er LE-2020-78995 (Hagen-saken), men det vil også trekkes slutninger fra kjennelsen inntatt i LE-2019-7556 (Jemtland-saken). Det er på det rene at underrettspraksis har lavere rettskildeverdi enn Høyesterettspraksis. Følgelig skal man som rettsanvender utvise forsiktighet med å tillegge underrettspraksis stor, eller avgjørende vekt. Når det likevel ikke finnes relevant Høyesterettspraksis på området, vil underrettspraksis få en rettskildemessig større plass enn om det hadde foreligget relevante avgjørelser fra Høyesterett.

Analysen av strpl. § 192 tredje ledd vil videre ta utgangspunkt i uttalelser fra fagpersoner hentet fra nyhetsartikler. Særlig vil en nyhetsartikkel fra nettavisen Dagbladet utgjøre en viktig kilde.⁷ Uttalelsene benyttes i den grad de anses relevante for tolkningen av bestemmelsen. Det er på det rene at uttalelser i media ikke har like stor rettskildeverdi som tradisjonell juridisk litteratur. Dette særlig fordi informasjonen ikke alltid er kvalitetssikret eller gjennomgått med personen som kom med uttalelsen før det blir publisert. For å unngå eventuell feilsitering eller misforståelser, har jeg derfor tatt kontakt med professor Ørnulf Øyen som kom med en viktig uttalelse i Dagbladet-artikkelen. Øyen besvarte undertegnede i en e-post, og det nærmere innholdet av den vil jeg komme tilbake til senere i avhandlingen.

Endelig må det bemerkes at der hvor det er blitt benyttet underrettspraksis og/eller uttalelser fra fagpersoner, vil selvfølgelig også lovens ordlyd samt reelle hensyn utgjøre viktige og avgjørende rettskilder. Med reelle hensyn siktes det særlig til etterforskningshensyn som oppklaring av saken, effektivitet, rettssikkerhet og forutberegnelighet.

1.4 Avgrensninger

Denne masteravhandlingen avgrenses mot tvangsmidler som er regulert utenfor straffeprosessloven. Et eksempel på slike tvangsmidler finnes i «[...] lovgivningen om internasjonalt samarbeid innen strafferettspleien».⁸ Det avgrenses mot dette fordi problemstillingen tar utgangspunkt i tvangsmiddelet tredjemannsransaking, som er hjemlet i straffeprosessloven. Som vi skal se senere i avhandlingen, oppstiller straffeprosessloven enkelte generelle vilkår for samtlige tvangsmidler som faller inn under lovens virkeområde.

⁷ Fjeld, Johannes og Marthe S. Lien, «Hagen saken: Forsøker å forbigå loven», *Dagbladet* 10.05.20 <https://www.dagbladet.no/nyheter/forsoker-a-forbiga-loven/72449170> (sjekket 10.12.20).

⁸ Øyen (2016) s. 174.

Det vil således ha liten relevans å redegjøre for tvangsmidler som ikke bygger på de samme vilkår eller hensyn.

Straffeprosessloven deler tvangsmiddelet ransaking opp i henholdsvis husransaking i § 192 og personransaking i § 195. Ved husransaking er det husfreden til mistenkte som invaderes, og ved personransaking er det legemsfreden som er gjenstand for inngrep.⁹ I denne masteravhandlingen avgrenses det mot sistnevnte. Regelen i strpl. § 195 sammenfaller ikke med strpl. § 192. En eventuell redegjørelse av personransaking vil således ikke bidra til en løsning på avhandlingens problemstilling. Det vil uansett føre for langt å behandle regelsettene for begge typer ransaking.

Selv om det er husransaking som er gjenstand for analyse i denne avhandlingen, avgrenses det mot ransaking etter strpl. §§ 193 og 194. Avgrensningen begrunnes i samme hensyn som ved personransaking: Ordlyden i de nevnte bestemmelsene er svært ulik ordlyden i strpl. § 192 tredje ledd. Det vil derfor ikke være av betydning for problemstillingen å foreta en redegjørelse.

1.5 Videre fremstilling

Som det fremgår av innholdsfortegnelsen, er avhandlingen delt inn i fem hovedkapitler. Hoveddelen består av kapittel 2, som redegjør generelt om straffeprosessuelle tvangsmidler, kapittel 3, som redegjør generelt om det straffeprosessuelle tvangsmiddelet ransaking, og kapittel 4, som foretar en analyse av tredjemannsransaking etter strpl. § 192 tredje ledd. Samtlige kapitler i hoveddelen starter med et innledende underkapittel. Her forklares det kort hva som er temaet og formålet med kapittelet. Dette fordi leseropplevelsen vil bli bedre hvis man får introduksjon til de ulike hovedkapitlene idet man starter på dem – da har man det friskt i minne. Jeg velger derfor å ikke utdype mer om kapittel 2-4 på nåværende tidspunkt.

I kapittel 5 skal det knyttes noen avsluttende bemerkninger til det som har kommet frem i hoveddelen.

⁹ Andenæs (2009) s. 307.

2 Generelt om straffeprosessuelle tvangsmidler

2.1 Innledning

Temaet for dette kapittelet er straffeprosessuelle tvangsmidler. Det skal gis en generell oversikt over temaet – herunder hva et straffeprosessuelt tvangsmiddel er, de mest sentrale straffeprosessuelle tvangsmidler straffeprosessretten opererer med, hvordan legalitetsprinsippet fungerer som en rettssikkerhetsgaranti ved bruk av tvangsmidler, og de materielle vilkår som må ligge til grunn for å anvende tvangsmidler. Formålet med kapittelet er å plassere masteravhandlingens problemstilling i en større rettslig sammenheng.

2.2 Hva er et straffeprosessuelt tvangsmiddel?

Straffeprosessloven inneholder ingen legaldefinisjon av begrepet «straffeprosessuelt tvangsmiddel». En naturlig språklig forståelse av ordlyden «tvangsmiddel» tilsier at det er tale om et middel som kan benyttes uten samtykke eller frivillighet. Ordlyden «straffeprosessuelt» tilsier videre at middelet kan brukes i anledning straffesaker. I straffesaker hører det inn under politiets kompetanse å «[...] begjære rettens avgjørelse om bruk av tvangsmidler [...]», jf. strpl. § 67 første ledd, jf. strpl. § 63. I korte trekk kan således et straffeprosessuelt tvangsmiddel defineres som politiets virkemiddel i straffesaker hvor det ikke kreves samtykke eller frivillighet fra den part som middelet brukes mot.

Begrepet har vært forsøkt definert i juridisk litteratur. Bruce og Haugland har definert tvangsmidler som:

Offentlige myndigheters virkemidler som innebærer at borgerne tvinges til å gjøre eller tåle noe som medfører et kvalifisert inngrep i deres personlige integritet.¹⁰

Øyen mener at et straffeprosessuelt tvangsmiddel er:

Et tiltak mot en person eller eiendom, som har et straffeprosessuelt formål, kan gjennomføres uten personens eller eierens samtykke og er så inngripende at tiltaket ut fra legalitetsprinsippet krever hjemmel i lov.¹¹

¹⁰ Bruce og Sunde Haugland (2018) s. 16.

¹¹ Øyen (2016) s. 173.

De ovennevnte definisjonene fra juridisk litteratur bygger på det samme, men sammenfaller ikke helt med hverandre. Øyen har i tillegg til «person», også inkludert «eiendom» i definisjonen. Som det skal vises senere i denne avhandlingen, er inngrep i noens eiendom anvendelsesområdet ved tredjemannsransaking etter strpl. § 192 tredje ledd.

Eiendomsbegrepet bør således være med i definisjonen om hva et straffeprosessuelt tvangsmiddel er. I motsetning til Øyen, nevner Bruce og Haugland at det tilligger offentlige myndigheter å benytte tvangsmidler. Det er på det rene at en privatperson ikke kan tvinge en part i en straffesak til å gjennomføre eller unnlate å gjøre et inngripende tiltak på deres eiendom eller personlige integritet. Selv om det kan anses som en selvfølge at kompetansen tilligger offentlige myndigheter, vil det være hensiktsmessig å nevne det eksplisitt i definisjonen. Endelig inkluderer Øyen legalitetsprinsippet, som poengterer at bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler er et alvorlig inngrep som krever hjemmel i en tvangsmiddelbestemmelse.

Ved å kombinere definisjonene fra juridisk litteratur, kan det utformes en slik definisjon:

Et straffeprosessuelt tvangsmiddel er offentlige myndigheters virkemidler som innebærer et tiltak mot en person eller eiendom, som har et straffeprosessuelt formål, kan gjennomføres uten personens eller eierens samtykke og er et kvalifisert inngrep som ut fra legalitetsprinsippet krever hjemmel i lov.

I den ovennevnte definisjonen kan også tvangsmidlenes formål utledes, jf. formuleringen «straffeprosessuelt formål». Straffeprosessens første fase er etterforskningsstadiet. De straffeprosessuelle tvangsmidlene skal «[...] ivareta etterforskningsformål».¹² Det viktigste etterforskningsformålet er å få straffesaken godt opplyst.¹³ Tvangsmidlene brukes således til å samle og sikre informasjon fra mistenkte, vitner eller tredjepersoner, som er av interesse for å bringe saken videre til straffeprosessens neste fase: påtalestadiet.

2.3 Oversikt over de mest sentrale straffeprosessuelle tvangsmidler

De mest sentrale straffeprosessuelle tvangsmidlene er regulert i strpl. kapittel 12-17 b. De nevnte bestemmelsene er såkalte inngrepshjemler, som påtalemyndigheten kan benytte som

¹² Øyen (2016) s. 173.

¹³ Øyen (2016) s. 173.

ledd i etterforskningen av en straffesak.¹⁴ Det vil føre for langt å redegjøre for hvert enkelt straffeprosessuelle tvangsmiddel. I det følgende vil det derfor kun gis en kort oversikt.

Pågrepelse og varetektsfengsling er de mest inngripende tvangsmidlene som straffeprosessloven opererer med. Disse tvangsmidlene reguleres i strpl. kapittel 14. En samlebetegnelse på pågrepelse og varetektsfengsling er «frihetsberøvelse».¹⁵ Ved pågrepelse vil den siktede miste sin bevegelsesfrihet ved beslutning fra påtalemyndigheten, jf. strpl. § 175 første ledd første punktum. Ved varetektsfengsling vil den siktede bli frihetsberøvet over lengre tid. Påtalemyndigheten må i slike tilfeller fremstille siktede for retten for avgjørelse av fengslingsspørsmålet, jf. strpl. § 183 første ledd første punktum.

Ransaking er et tvangsmiddel som både kan gripe «[...] inn i en persons privatsfære og i eiendomsretten».¹⁶ Reglene om ransaking reguleres i strpl. kapittel 15. På bakgrunn av masteravhandlingens tema og problemstilling, vil det redegjøres ytterligere for dette tvangsmiddelet i de kommende kapitler.

Nært beslektet til ransaking er tvangsmiddelet gransking, eller kroppsundersøkelse. Gransking er regulert i strpl. kapittel 12. Kroppsundersøkelse, innhenting av DNA-prøve og fingeravtrykkprøver griper inn i mistenktes privatsfære og fysiske integritet.¹⁷

Tvangsmidlene beslag og utleveringspålegg knytter seg til ransakingens formål. Ved funn av interessante spor og eiendeler i ransakingsøyemed, kan påtalemyndigheten beslaglegge gjenstander etter reglene i strpl. kapittel 16. Et noe mindre inngripende tiltak enn beslag vil være pålegg om utlevering av gjenstanden, jf. strpl. §§ 210, 210 b og 199 a.

I noen tilfeller vil det være nødvendig å benytte et tvangsmiddel som sikrer fremtidige pengekrav i anledning straffesaken. Strpl. kapittel 17 gir påtalemyndigheten anledning til å ta heftelse i mistenktes formuesgoder.

Endelig regulerer strpl. kapittel 15 a, 16 a og 16 d de tvangsmidler som konsekvent holdes skjult for mistenkte. Skjult kameraovervåkning, teknisk sporing, kommunikasjonskontroll, romavlytting og dataavlesning er såkalte skjulte tvangsmidler. De benyttes når hensynet til

¹⁴ Fredriksen (2018) s. 19.

¹⁵ Fredriksen (2018) s. 151.

¹⁶ Øyen (2016) s. 175.

¹⁷ Øyen (2016) s. 175.

oppklaringen av straffesaken veier tyngre enn mistenktes rett til å gjøre seg kjent med bruken av tvangsmiddelet.

2.4 Legalitetsprinsippet – en rettssikkerhetsgaranti ved bruk av tvangsmidler

Det heter i Grl. § 113 at «[m]yndighetenes inngrep overfor den enkelte må ha grunnlag i lov.»¹⁸ Bestemmelsen kodifiserer legalitetsprinsippet i norsk rett. Ordlyden «inngrep» er ikke presisert nærmere i lovteksten, men det er på det rene at bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler er inngrep som ligger helt i kjerneområdet av legalitetsprinsippet.¹⁹

Legalitetsprinsippet innebærer at påtalemyndigheten eller retten ikke kan beslutte bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler uten at de materielle og formelle vilkår som loven oppstiller, er oppfylt. En naturlig konsekvens av dette er at et eventuelt samtykke fra personen som tvangsmiddelet retter seg mot, ikke automatisk kan erstatte lovens vilkår.

Lovens forarbeider stadfester at legalitetsprinsippet er selve «[...]» grunnlaget for forståelsen av rettsstaten [...].²⁰ I en rettsstat skal borgerne kunne forutsi sin egen rettsstilling, og de skal ikke bli utsatt for vilkårlig maktutøvelse. Legalitetsprinsippet skal kort forklart ivareta rettssikkerheten til borgerne. Med dette som bakgrunn ble det bestemt at prinsippet skulle Grunnlovsfestes i 2014-revisjonen av Grunnloven.

Legalitetsprinsippet kommer til uttrykk også andre steder i norsk intern rett.²¹ På straffeprosessrettens område har det særlig vært viktig med en egen formulering hva gjelder bruken av straffeprosessuelle tvangsmidler. I Grl. § 94 første ledd første punktum kodifiseres legalitetsprinsippet ved at:

Ingen må fengsles eller berøves friheten på annen måte uten i lovbestemte tilfeller og på den måte som lovene foreskriver.

Videre oppstiller paragrafens første ledd annet punktum to materielle skranker for frihetsberøvelse: et nødvendighets- og forholdsmessighetskrav. Nødvendighetskravet forutsetter at frihetsberøvelsen er nødvendig. Det skal ikke foreligge andre mindre inngripende alternativer. Forholdsmessighetskravet innebærer at det skal være et rimelig

¹⁸ Lov 17. mai 1814 om Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven – Grl.).

¹⁹ Fredriksen (2018) s. 157.

²⁰ Innst. 186 S (2013–2014) s. 31.

²¹ Fredriksen (2018) s. 157. Se f. eks Grl. § 96 første ledd om det strafferettslige legalitetsprinsippet.

forhold mellom tvangsmiddelet som brukes, og gjerningspersonens skyld og handlingens alvorlighetsgrad.²²

Det må videre kunne innfortolkes et klarhetskrav i det straffeprosessuelle legalitetsprinsippet. Høyesteretts ankeutvalg stadfestet nemlig i kjennelsen inntatt i Rt. 2009 s. 394 at kravet om klar lovhjemmel må stå sterkt på områder som omhandler bruk av tvangsmidler.

Legalitetsprinsippet i Grl. § 94 er bygget på reglene i EMK artikkel 5 om retten til frihet og sikkerhet.²³ EMK er innlemmet i norsk rett ved § 2 i menneskerettsloven.²⁴ Det betyr at den nevnte artikkel skal gjelde som norsk lov. Det må imidlertid påpekes at EMK artikkel 5 ikke har like stor betydning i norsk straffeprosessuell sammenheng. Dette fordi straffeprosesslovens regler langt på vei er strengere enn det som fremkommer av artikkelen.²⁵ Det er likevel på sin plass å presentere ordlyden i EMK artikkel 5. Her heter det i nr. 1 at:

Everyone has the right to liberty and security of person. No one shall be deprived of his liberty save in the following cases and in accordance with a procedure prescribed by law.

Første punktum stadfester den grunnleggende menneskerettigheten om rett til frihet og sikkerhet. Annet punktum åpner imidlertid opp for en innskrenkning av rettigheten, jf. formuleringen «save» som betyr «unntatt» på norsk. To kumulative vilkår må være oppfylt for å gjøre inngrep i rettigheten. For det første må frihetsberøvelsen falle inn under en av tilfellene som er ramset opp i artikkelens nr. 1 bokstav a-f. jf. formuleringen «in the following cases». For det andre må frihetsberøvelsen være i samsvar med gjeldende lov. Her stadfestes legalitetsprinsippet slik vi er kjent med fra Grl. §§ 113 og 94. De to kumulative vilkårene medfører således at EMK artikkel 5 nr. 1 har et dobbelt hjemmelskrav.

Det vil føre for langt å liste opp alle de nevnte tilfellene i bokstav a-f. I det følgende vises det derfor kun til tilfellet i bokstav c. Her heter det at:

²² Gisle (2010) s. 127.

²³ Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Roma, 4. november 1950. (Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen – EMK).

²⁴ Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven – mrl).

²⁵ Fredriksen (2018) s. 38.

[...] the lawful arrest or detention of a person effected for the purpose of bringing him before the competent legal authority on reasonable suspicion of having committed an offence or when it is reasonably considered necessary to prevent his committing an offence or fleeing after having done so.

En naturlig språklig forståelse av ordlyden tilsier at det er tre vilkår som må foreligge for at frihetsberøvelsen skal være lovlig. (1): Formålet må være å bringe vedkommende for kompetent rettslig myndighet, (2): det må foreligge et krav om mistanke, herunder «reasonable suspicion» og (3): det må være forholdsmessighet mellom den straffbare handlingen og behovet for frihetsberøvelse.

Hva gjelder det andre vilkåret, vil en naturlig språklig forståelse av ordlyden «reasonable suspicion» tilsi at det må foreligge klare holdepunkter som indikerer at vedkommende er skyldig i den straffbare handlingen. EMD har i sin praksis tolket ordlyden dithen at det må foreligge fakta eller informasjon som objektivt sett peker i retning av at vedkommende kan ha begått handlingen. Hva som anses «reasonable» vil imidlertid avhenge av omstendighetene i den enkelte sak.²⁶

EMK artikkel 5 nr. 1 bokstav c skiller seg således fra Grl. § 94 ved at sistnevnte bestemmelse ikke stadfester et krav om formål eller mistanke. Det er imidlertid ikke ensbetydende med at det mangler et mistankekrav i den norske straffeprosessen. Tvert imot oppstiller straffeprosessloven både et mistankekrav og andre materielle skranker for både frihetsberøvelse og annen tvangsmiddelbruk. Dette skal for øvrig behandles i neste kapittel.

Endelig skal det nevnes at legalitetsprinsippet også kommer til uttrykk i EMK artikkel 5 nr. 3 og nr. 4. Mens nr. 3 stadfester den frihetsberøvedes rett til å bli stilt for domstol for å få behandlet saken «within a reasonable time», sikrer regelen i nr. 4 at den frihetsberøvede kan kontrollere sakens «lawfulness» i en domstol.

2.5 Oversikt over de felles materielle, generelle vilkår

De straffeprosessuelle tvangsmidlene som ble nevnt i kapittel 2.3 har ulike materielle, generelle vilkår. Materielle vilkår er «[...] rettsregler som griper inn i borgernes rettsstilling».²⁷ Generelle vilkår i denne sammenheng er kumulative grunnvilkår som må være

²⁶ Fox, Campbell og Hartley mot Storbritannia [J] no. 12244/86; 12245/86; 12383/86 [1990] avsnitt 32.

²⁷ Gisle (2010) s. 253.

oppfylt i enhver sak for at bestemmelsen skal få anvendelse. Det er derimot noen materielle, generelle vilkår som gjør seg gjeldende for de aller fleste av tvangsmidlene. I det følgende skal det gis en kort oversikt over disse felles vilkårene.

2.5.1 Strpl. § 170 a

Strpl. fjerde del åpner med en generell bestemmelse i § 170 a om når et tvangsmiddel kan brukes. Det følger av lovens forarbeider at bestemmelsen skal gjelde på et generelt grunnlag, også for de tvangsmidlene som ikke er oppført under strpl. fjerde del.²⁸ Bestemmelsen må anses som et tilleggsvilkår, hvilket vil si at den skal vurderes etter at vilkårene i den enkelte tvangsmiddelbestemmelse er oppfylt.²⁹

Det heter i bestemmelsens første punktum at bruk av tvangsmiddel skal skje når det er «[...] tilstrekkelig grunn til det». En naturlig språklig forståelse av ordlyden tilsier at det må foretas en konkret helhetsvurdering hvorvidt bruk av tvangsmiddelet er nødvendig.

Det fremkommer i forarbeidene at ved vurderingen av hva som er «tilstrekkelig grunn», vil et sentralt spørsmål være om inngrepet er uforholdsmessig. Det presiseres imidlertid at også andre momenter vil være av betydning.³⁰ Forarbeidene må tolkes dithen at vurderingen etter første punktum strekker seg noe lengre enn en ren forholdsmessighetsvurdering. Et slikt tolkningsresultat får dessuten støtte i kjennelsen inntatt i Rt. 2011 s. 221 (avsnitt 16). Første punktum betegnes derfor som en hensiktsmessighetsbegrensning. Det vil si at det må foretas en hensiktsmessighetsvurdering av tvangsmiddelbruken: om det er hensiktsmessig og ønskelig at det enkelte tvangsmiddel skal brukes i den konkrete situasjon.³¹

Videre slås det fast i annet punktum at tvangsmidler ikke kan brukes dersom «[...] det etter sakens art og forholdene ellers [...]» ville utgjøre «[...] et uforholdsmessig inngrep [...]». Ordlyden tilsier at det stilles krav til forholdsmessighet eller proporsjonalitet. En naturlig språklig forståelse av «sakens art og forholdene ellers» tilsier at vurderingen skal ta utgangspunkt i både straffesakens karakter, men også andre forhold som kan være av betydning.

²⁸ Ot.prp. nr. 64 (1998–1999) s. 146.

²⁹ Fredriksen (2018) s. 160.

³⁰ Ot.prp. nr. 64 (1998–1999) s. 146.

³¹ Bjerke, Keiserud og Sæther (2011) s. 610.

Annet punktum stadfester således uttrykkelig at det skal foretas en forholdsmessighetsvurdering. Forholdsmessighetsvurderingen, eller proporsjonalitetsvurderingen, har sitt opphav fra politiets generelle proporsjonalitetsprinsipp.³² Ved anvendelse av et straffeprosessuelt tvangsmiddel skal prinsippet forsøke å balansere nytteverdien tvangsmiddelet har for å oppklare straffesaken opp mot de negative konsekvensene som inngrepet vil ha for siktede.³³

Forholdsmessigheten av inngrepet skal vurderes etter «sakens art» og «forholdene ellers.» Omfanget av de to momentene er imidlertid ikke spesifisert ytterligere i lovteksten. Momentene er utviklet gjennom langvarig Høyesterettspraksis. Hva gjelder rekkevidden av «sakens art» fremkommer det i Rt. 1993 s. 759 at handlingens art og grovhet vil være et sentralt moment. Videre vil sakens alvor og omfang, utvist skyld og forventet straff ha betydning i vurderingen, jf. blant annet Rt. 2000 s. 1426. I tillegg vil det være sentralt om siktede bare i begrenset grad har bidratt til å opplyse saken, jf. Rt. 1997 s. 1238. Momentet «forholdene ellers» knytter seg hovedsakelig til siktedes alder, omsorgssituasjon og helse- og arbeidssituasjon, jf. Rt. 2004 s. 1297. Listen er ikke uttømmende, og vektingen av momentene vil følgelig variere fra sak til sak.

2.5.2 Mistankekravet

Et minstevilkår for å anvende et tvangsmiddel er at det foreligger en viss mistanke om at et straffbart forhold har oppstått. Dette minstevilkåret kan formuleres som mistankekravet. Mistankekravet kommer til uttrykk på ulike vis i de enkelte tvangsmiddelbestemmelsene. Den mest brukte ordlyden i bestemmelsene er imidlertid at det kreves «skjellig grunn» til mistanke om at en person er skyldig i det straffbare forholdet, eller at det har skjedd en straffbar handling.³⁴

En naturlig språklig forståelse av ordlyden «skjellig grunn» tilsier at det må foreligge god grunn. I litteraturen er det enighet om at det må foreligge sannsynlighetsovervekt.³⁵ Det vil si at det må være mer sannsynlig at vedkommende er skyldig, enn at han ikke er skyldig. Kravet

³² Auglend og Mæland (2016) s. 637-642.

³³ Fredriksen (2018) s. 161.

³⁴ Øyen (2016) s. 178.

³⁵ Se blant annet Bjerke (1981) s. 19, Øyen (2016) s. 178 og Fredriksen (2018) s. 166.

om skjellig grunn til mistanke må være oppfylt for samtlige straffbarhetsvilkår, med mindre noe annet fremgår av tvangsmiddelbestemmelsen.³⁶

2.5.3 Strafferammekravet/krav om frihetsstraff

For de aller fleste tvangsmidlene kreves det at den straffbare handlingen som er blitt begått, har en viss strafferamme eller fører med seg en frihetsstraff. Dette bunner i at et såpass inngrepende tiltak som et tvangsmiddel er, ikke skal brukes dersom den straffbare handlingen befinner seg i det nederste sjiktet av hva som må regnes som et straffbart forhold. Det ville for eksempel ikke vært forholdsmessig å varetektsfengsle en person som har kjørt bil uten å bruke sikkerhetsbelte. Bruk av tvangsmiddel må følgelig samsvare med lovbruddets alvorlighetsgrad.

Det vanligste strafferammekravet i straffeprosessloven er fengselsstraff høyere enn seks måneder. Et slikt strafferammekrav gjelder for tvangsmidlene pågripelse og varetektsfengsling, jf. § 171 første ledd, samt for skjult kameraovervåking, jf. § 202 a første ledd. For de typiske skjulte tvangsmidler som kommunikasjonskontroll og romavlytting er strafferammekravet fengsel i 10 år eller mer, jf. §§ 216 a første ledd bokstav a og 216 o første ledd bokstav a. Ved ransaking og gransking kreves det kun frihetsstraff, jf. §§ 192 første ledd og 157 første ledd.

3 Generelt om ransaking

3.1 Innledning

I dette kapittelet skal det gis en generell oversikt over det straffeprosessuelle tvangsmiddelet ransaking. Det skal gjøres rede for hva ransaking er, hovedregelen om husransaking i strpl. § 192 første ledd og hvilke grunnleggende menneskerettigheter det gjøres inngrep i ved ransaking. Kapittelet har som formål å introdusere leseren for de særlige regler som ligger bak tvangsmiddelet ransaking, slik at det vil bli enklere å følge med på drøftingen av regelen om tredjemannransaking senere i avhandlingen.

3.2 Hva er ransaking?

Ransaking er et straffeprosessuelt tvangsmiddel som innebærer «[...] en undersøkelse politiet foretar for å lete etter bevis for en straffbar handling eller etter ting som kan beslaglegges,

³⁶ Øyen (2016) s. 178.

eller som det kan tas heftelse i».³⁷ Undersøkelsen skjer følgelig i etterforskningsøyemed og uten at vedkommende eier samtykker.³⁸ Ransaking er dessuten ett av få straffeprosessuelle tvangsmidler som kan karakteriseres som både et åpent og skjult tvangsmiddel. Ved åpent bruk av tvangsmiddelet vil vedkommende bli underrettet om ransakingen, mens ved skjult bruk vil ransakingen skje enten ved utsatt underretting til vedkommende, eller uten underretting overhodet.³⁹ I og med at ransaking er et straffeprosessuelt tvangsmiddel, vil vedkommende som blir utsatt for tvangsmiddelet sikres av prosessrettslige rettigheter. Det medfører at mistenkte vil få stilling som siktet etter strpl. § 82.⁴⁰

Ransaking er regulert i strpl. kapittel 15. Særlig sentralt for denne masteravhandlingen er at straffeprosessloven skiller mellom ransaking hos mistenkte og ransaking hos tredjemenn, i henholdsvis strpl. § 192 første ledd og § 192 tredje ledd. Hensynet bak dette er at ransaking hos tredjemann er et mer inngripende tiltak enn ransaking hos en person som faktisk er mistenkt for forholdet. Vilkårene for tredjemansransaking er således strengere, og krever dermed et eget regelsett.⁴¹ Regelen om tredjemansransaking er selve kjernen i denne masteravhandlingen, og vil bli omfattende behandlet i neste hovedkapittel. I det følgende fokuseres det derfor på husransaking hos mistenkte.

3.3 Hovedregelen om husransaking hos mistenkte etter strpl. § 192 første ledd

Hovedregelen om såkalt husransaking hos mistenkte er regulert i strpl. § 192 første ledd. Det heter i bestemmelsen at:

Når noen med skjellig grunn mistenkes for en handling som etter loven kan medføre frihetsstraff, kan det foretas ransaking av hans bolig, rom eller oppbevaringssted for å sette i verk pågripelse eller for å søke etter bevis eller etter ting som kan beslaglegges eller som det kan tas heftelse i.

Bestemmelsen stadfester de to generelle materielle vilkårene om mistankekravet og kravet om frihetsstraff. Innholdet i de to kravene er det samme som forklart i kapitlene 2.5.2 og 2.5.3.

³⁷ Fredriksen (2018) s. 196.

³⁸ Bruce og Sunde Haugland (2018) s. 186.

³⁹ Bruce og Sunde Haugland (2018) s. 17.

⁴⁰ Bjerke, Keiserud og Sæther (2011) s. 674-675, merk at dette kun gjelder ved ransaking etter strpl. § 192 første ledd.

⁴¹ Fredriksen (2018) s. 196.

Det fremgår av ordlyden at anvendelsesområdet for ransakingen er «bolig, rom eller oppbevaringssted». En naturlig språklig forståelse av «bolig» tilsier mistenktes faste bopel. Videre vil en ordlydsfortolkning av «rom» tilsi alle andre rom som ikke benyttes til boformål. Et praktisk eksempel vil være mistenktes kontor.⁴² Endelig vil en naturlig språklig forståelse av «oppbevaringssted» tilsi et sted eller en gjenstand som er i mistenktes eie. Forarbeidene viser at mistenktes parkerte bil eller innlevert koffert til oppbevaring omfattes av begrepet.⁴³ Det er imidlertid en hårfin grense mellom en koffert som er innlevert til oppbevaring og en reisendes ryggsekk. Sistnevnte gjenstand bør falle inn under personransaking etter strpl. § 195.⁴⁴ Det kan begrunnes i at en bærende ryggsekk snarere anses som en del av mistenktes klesplagg, og dermed er en invasjon av legemsfreden. Endelig stadfester førstvoterende i kjennelsen inntatt i HR-2019-610-A (s. 5) at «oppbevaringssted» også omfatter lagringssted for datamateriale.

Videre stadfester § 192 første ledd siste punktum tre materielle spesielle vilkår. De spesielle vilkårene er at husransaking kun kan skje med det formål «[...] [1:] for å sette i verk pågripelse eller [2:] for å søke etter bevis eller [3:] etter ting som kan beslaglegges eller som det kan tas heftelse i». Ordlyden «eller» indikerer at det er tale om alternative vilkår. Det er altså tilstrekkelig at kun ett alternativ foreligger i den konkrete sak. De spesielle vilkårene er tilleggsvilkår som må være oppfylt etter at mistankekravet og kravet om frihetsstraff er oppfylt, samt at ransakingen foretas i enten «rom, bolig eller oppbevaringssted».

Hva gjelder første vilkår menes det med «sette i verk pågripelse» at politiet skal ha som formål å gjennomføre en pågripelse.⁴⁵ Det fremgår ikke noe ytterligere krav i loven om at ransakingen faktisk må oppfylle formålet. Det er derfor tilstrekkelig at det foreligger en mulighet for at ransakingen vil resultere i pågripelse.⁴⁶

Det samme mulighetskravet må gjelde for de to resterende vilkårene om å søke etter bevis eller etter ting som kan beslaglegges. Dette fordi lovteksten fortsatt ikke presiserer ytterligere krav, og det vil være naturlig å lese de tre vilkårene i sammenheng. Da det ikke kan kreves mer enn en mulighet for at bevis blir funnet eller at ting blir beslaglagt, må

⁴² Fredriksen (2018) s. 197.

⁴³ NUT 1969: 3 s. 249.

⁴⁴ NUT 1969: 3 s. 249.

⁴⁵ Bjerke, Keiserud og Sæther (2011) s. 677.

⁴⁶ Fredriksen (2018) s. 198.

vurderingsgrunnlaget for ransaking etter disse vilkårene basere seg på forholdsmessighetsvurderingen i strpl. § 170 a.⁴⁷

Ved det tredje vilkåret følger det dessuten en viktig begrensning av strpl. § 204 første ledd. Bestemmelsen avgrenser politiets mulighet til å ta beslag i dokumenter som er taushetsbelagt.

3.4 Rett til respekt for privatliv og familieliv, hjem og kommunikasjon – en grunnleggende menneskerettighet ved ransaking

Noen rettigheter er så grunnleggende at de gjelder for alle mennesker, uavhengig av kjønn, alder, etnisitet, legning og religion.⁴⁸ Disse menneskerettighetene skal sikre at borgerne ikke blir utsatt for vilkårlige og uforholdsmessige inngrep av staten. Med andre ord, fungerer menneskerettighetene som en skranke for offentlig myndighetsutøvelse. Denne skranken gjelder selvfølgelig på straffeprosessrettens område også. Ved bruk av ransaking som tvangsmiddel er det særlig én menneskerettighet som står sentralt: rett til respekt for privatliv og familieliv, hjem og kommunikasjon.⁴⁹

Det er viktig å påpeke at selv om rett til respekt for privatliv og familieliv, hjem og kommunikasjon er en menneskerettighet, er den ikke absolutt. Det vil si at rettigheten har lovfestede begrensninger.⁵⁰ Dette er en naturlig konsekvens av at vi lever i en demokratisk rettsstat, hvor straffbare ugjerninger må sanksjoneres. Hadde rett til respekt for privatliv og familieliv, hjem og kommunikasjon vært en absolutt rettighet, ville det ikke vært mulig å ransake i mistenktes hjem med det formål å oppklare straffesaken. Følgelig må borgerne finne seg i begrensninger av rettigheten – spørsmålet er snarere hvor stor begrensning man må akseptere.

Grl. § 102 første ledd stadfester rettigheten ved at:

Enhver har rett til respekt for sitt privatliv, familieliv, sitt hjem og sin kommunikasjon. Husransakelse må ikke finne sted, unntatt i kriminelle tilfeller.

⁴⁷ Bjerke, Keiserud og Sæther (2011) s. 677.

⁴⁸ Forente Nasjoner (FN), «Menneskerettigheter», 05.09.19
<https://www.fn.no/tema/menneskerettigheter/menneskerettigheter> (sjekket 13.12.20).

⁴⁹ Øyen (2016) s. 177.

⁵⁰ Kierulf, Anine, Jon Gisle og John Christian Elden, «Ytringsfrihet», *Store Norske Leksikon (SNL)* 19.01.18
<https://snl.no/ytringsfrihet> (sjekket 13.12.20).

Det følger av alminnelig juridisk metode at Grunnloven er overordnet vanlig lov ved motstrid, jf. det såkalte *lex superior*-prinsippet. Det samme prinsippet kommer også til uttrykk i strpl. § 1.

En naturlig språklig forståelse av ordlyden i Grl. § 102 første ledd første punktum tilsier at rettigheten er absolutt. Det strider imidlertid imot det som er blitt nevnt ovenfor. Ordlyden «rett til respekt» trekker likevel i retning av at det foreligger en begrensning. Lovgiver har tross alt ikke benyttet en typisk formulering som: «Ingen skal gjøre inngrep i enhver rett til respekt for privatliv og familieliv ...». Rimelighetsbetraktninger taler også for at ordlyden må kunne tolkes dithen at staten har mulighet til å gjøre innskrenkninger i retten – men med det viktige forbehold om respekt.

Annet punktum retter seg direkte mot ransaking som straffeprosessuelt tvangsmiddel. Også her fremstår ordlyden som absolutt. Her benytter derimot ikke lovgiver en formulering som er åpen for særlig utvidende tolkning. Det uttrykkes eksplisitt at det foreligger en begrensning i rettigheten ved at ransaking kan skje i etterforskningsøyemed. Dette synet støttes av betraktninger i lovens forarbeider, jf. uttalelsen «[g]jeldende § 102, som forbyr husinkvisisjoner unntatt i kriminelle tilfelle, må forstås som et begrenset utslag av retten til privatliv.»⁵¹

Hvor stor begrensning Grl. § 102 oppstiller, er drøftet i Rt. 2014 s. 1105 (dissens 3-2). I kjennelsen behandlet Høyesterett spørsmålet om hvorvidt fortsatt lagring av overskuddsmateriale fra en kommunikasjonskontroll etter strpl. § 216 i bokstav d var en ytterligere rettskrenkelse av blant annet Grl. § 102. Førstvoterende uttaler i avsnitt 28:

[...] hvorvidt en lov som griper inn i privat- og familielivet, hjemmet, kommunikasjonen eller den personlige integritet, er forenlig med § 102, ... beror på om loven ivaretar et legitimt formål og er forholdsmessig.

Flertallet kom til at forholdsmessighetsbegrensningen må være at overskuddsmateriale «[...] slettes når formålet ikke lenger er tilstede». Det var ikke blitt gjort i den aktuelle sak. Lagringen av overskuddsmaterialet etter strpl. § 216 i bokstav d måtte således anses som en krenkelse av rettigheten etter Grl. § 102.

⁵¹ Innst. 186 S (2013–2014) s. 27.

Selv om den ovennevnte dom tar utgangspunkt i et annet straffeprosessuelt tvangsmiddel enn ransaking, kan den likevel få en viss overføringsverdi. Det er på det rene at ransaking etter strpl. § 192 utføres i etterforskningsøyemed med det formål å oppklare en straffesak.

Bestemmelsen ivaretar altså et legitimt formål. Hva gjelder forholdsmessighetsbegrensningen må man se hen til EMK artikkel 8, da Grl. § 102 skal tolkes i lys av EMK.⁵² EMK artikkel 8 nr. 1 hjemler nemlig den samme rettigheten om rett til respekt for privatliv, familieliv, hjem og korrespondanse. I artikkelens nr. 2 heter det at:

There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.

Artikkelen gir eksplisitt uttrykk for at innskrenking av rettigheten kun kan skje i de tilfeller hvor det er i samsvar med loven, og det er nødvendig i et demokratisk samfunn. En naturlig språklig forståelse av ordlyden tilsier at vurderingsgrunnlaget er hva som må anses nødvendig i et demokratisk samfunn.

Ved forholdsmessighetsvurderingen må det således oppstilles en avveiningsnorm i den konkrete sak, hvor man vektet bruken av ransaking opp mot nødvendigheten av denne i en demokratisk rettsstat.⁵³ Denne vurderingen er vanskelig. I *Lüdi mot Sveits* [J] no. 12433/86 [1992] illustrerte imidlertid EMD vektingen i forholdsmessighetsvurderingen.⁵⁴ Saken omhandlet hvorvidt en telefonavlytting av salget på to kilo kokain mellom en narkotikalanger og en hemmelig politiagent var lovlig i henhold til EMK artikkel 8. Narkotikalangeren hevdet at hans rett til respekt for privatliv og korrespondanse var krenket. EMD var under ingen omstendighet uenig i det. Spørsmålet måtte likevel være om telefonavlyttingen var i strid med det unntak som fremkommer i artikkel 8 nr. 2. Om bruken av telefonavlyttingen uttaler EMD i avsnitt 39 at:

⁵² Bruce og Sunde Haugland (2018) s. 35.

⁵³ Øyen (2016) s. 177.

⁵⁴ *Lüdi mot Sveits* [J] no. 12433/86 [1992].

[...] it was aimed at the "prevention of crime", and the Court has no doubt whatever as to its necessity in a democratic society.

EMD bruker således aktivt ordlyden i EMK artikkel 8 nr. 2 i sin argumentasjon, jf. hensynet til «prevention of crime» i et «democratic society». Det er på det rene at forebygging av kriminalitet er et nødvendig formål som legitimerer bruk av tvangsmiddel. Videre uttales det i avsnitt 40 at:

Mr Lüdi must... have been aware from then on that he was engaged in a criminal act punishable under Article 19 of the Drugs Law and that consequently he was running the risk of encountering an undercover police officer whose task would in fact be to expose him.

Det synes som at EMD legger betydelig vekt på at bruken av tvangsmiddelet er forholdsmessig i et demokratisk samfunn, når gjerningsmannen er klar over at det begås en kriminell handling – og det foreligger en kjent risiko for at politiet vil prøve å stoppe ham. Dette må kunne tolkes slik at EMDs argumentasjon hadde stilt seg noe annerledes dersom det var tale om telefonavlytting av en person som ikke var klar over at han var innblandet i en kriminell handling.

Som en naturlig konsekvens av EMDs argumentasjon, ble telefonavlyttingen ansett lovlig i henhold til EMK artikkel 8. Selv om dommen omhandler det skjulte tvangsmiddelet kommunikasjonsavlytting, må det legges til grunn at forholdsmessighetsvurderingen får overføringsverdi også for saker som gjelder ransaking. Dette må særlig gjelde da ransaking ofte benyttes som ledd i skjult etterforskning.

4 Tredjemannsransaking etter strpl. § 192 tredje ledd

4.1 Innledning

I dette kapittelet skal det foretas en analyse av regelen om tredjemannsransaking etter strpl. § 192 tredje ledd. For å kunne svare på avhandlingen problemstilling om hvordan regelen i strpl. § 192 tredje ledd skal forstås, er det særlig én underproblemstilling som må avklares: Hvordan skal ordlyden «hos andre» i den nevnte bestemmelse forstås? Spørsmålene som dukker opp når en tar et dypdykk i underproblemstillingen er mange. Hva var lovgivers intensjon med denne ordlyden? Hvem skal egentlig kunne bli utsatt for tredjemannsransaking? Hvordan tolkes ordlyden i praksis? Foruten å forsøke å svare på disse

spørsmålene, skal det også gjøres rede for de resterende materielle vilkår i strpl. § 192 tredje ledd samt gjeldende kompetanseregler.

4.2 Hva er tredjemannsransaking?

Det er et paradoks å starte dette hovedkapittelet med overskriften «Hva er tredjemannsransaking?». Hvis svaret var opplagt, hadde denne masteravhandlingen mest sannsynlig handlet om noe annet. Det er likevel på sin plass å forsøke å klarlegge hva som ligger i begrepet allerede nå, slik at resten av masteravhandlingen skal være enkel å følge. Et endelig svar vil imidlertid ikke være mulig å gi før de materielle reglene i strpl. § 192 tredje ledd er blitt avklart.

Så, hva er egentlig tredjemannsransaking? Det banale svaret er at tredjemannsransaking er ransaking hos tredjemann. Dette sier oss imidlertid svært lite. Det er nødvendig å fastslå hva en tredjemann er. Tredjemannsbegrepet er benyttet på flere juridiske områder, og betydningen kan således variere. En samlebetegnelse må likevel være at det er tale om en part, enten en fysisk eller juridisk person, som får sine rettigheter berørt av forholdet mellom to andre parter.⁵⁵ På straffeprosessrettens område kan en tilspisse definisjonen på en tredjemann til å bli: en part, enten en fysisk eller juridisk person, som får sine prosessrettigheter berørt av straffesaken mellom påtalemyndigheten og mistenkte. Legg imidlertid merke til at denne definisjonen benytter seg av begrepet «part», uten å spesifisere hvorvidt det er tale om en direkte eller indirekte part i straffesaken. Med direkte må det legges til grunn at personen er mistenkt, siktet eller på annen måte innblandet i saken. Med indirekte må det legges til grunn at personen ikke har slik tilknytning til saken fra før.

I juridisk litteratur synes det å være enighet om at det er tale om en indirekte «part». Her heter det at begrepet tredjemann må forstås som «[...] personer som ikke med grunn er mistenkt».⁵⁶ Ordlyden tilsier at det er tale om personer som det ikke foreligger noen holdepunkter i saken til å erklære mistenkt. Det vil si at tredjemannen vanligvis ikke vil ha interesse, plikter eller rettigheter i saken før spørsmålet om ransaking oppstår. Han har derimot ufrivillig blitt dratt inn i saken. Hadde tredjemannen frivillig tatt del i handlingen som er gjenstand for ransaking,

⁵⁵ Gisle (2010) s. 422.

⁵⁶ Se blant annet Bjerke, Keiserud og Sæther (2011) s. 678.

ville det gjerne vært holdepunkter som taler for at han er mistenkt. I henhold til juridisk litteratur kan det da ikke lenger være tale om tredjemannsransaking.

Basert på tolkningen av juridisk litteratur, kan en dermed legge til grunn at en tredjemann som regel er en utenforstående person, som står uavhengig og nøytralt i straffesaken. En slik tredjemann kan illustreres ved et eksempel: A stjeler en sykkel fra en skole i nabolaget. Politiet B patruljerer like ved, og får øye på A som klipper opp låsen til sykkelen. A mistenker at politiet kan ha sett ham. Han tar derfor en omvei bak skolen, og skjuler sykkelen i C's garasje like ved. Planen er å hente sykkelen ved en senere anledning. C er altså en helt utenforstående tredjemann, men på grunn av at A skjuler tyvgodset på hans eiendom, kan politiet ransake eiendommen.

Eksempelet ovenfor er et klassisk eksempel på det man umiddelbart tenker er en tredjemannsransaking. I noen tilfeller derimot, vil tredjemannen ikke være like utenforstående, uavhengig og nøytral i saken. Det var tilfellet i den såkalte Hagen-saken – og det er her avklaringen av begrepet tredjemann begynner å bli komplisert.

Den 31. oktober 2018 forsvant Anne-Elisabeth Hagen fra sitt hjem i Lørenskog. Hjemmet delte hun med ektemannen Tom Hagen. Tom Hagen (heretter kalt Hagen) kom hjem til et tomt hus, og et trusselbrev fra de angivelige gjerningsmennene.⁵⁷ Den eneste måten å få henne tilbake på var å overføre ni millioner euro i kryptovaluta.⁵⁸ Dette ble starten på en flere ukers intens etterforskning, skjult fra media og omverdenen. Den 9. januar 2019 ble saken gjort kjent for allmennheten. Politiets teori var at Anne-Elisabeth var blitt bortført av ukjente gjerningsmenn. Etter hvert som tiden gikk intensiverte etterforskningen seg, og nye teorier ble lagt frem. Den 28. april 2020 fikk saken en helomvending: Tom Hagen ble pågrepet og siktet for drap eller medvirkning for drap på sin kone, Anne-Elisabeth.⁵⁹ Dagen etter ble Hagen varetektsfengslet for fire uker, og ransaking etter strpl. § 192 første ledd av Hagens bolig ble umiddelbart igangsatt. Lagmannsretten kom imidlertid frem til at det ikke forelå «skjellig grunn til mistanke» om at Hagen hadde begått handlingen han ble siktet for. Etter at Høyesterett forkastet anken fra politiet, ble han løslatt og ransakingen var ikke lenger lovlig.

⁵⁷ Se sitat fra trusselbrevet i kapittel 1.1.

⁵⁸ Carlsen, Helge og Svein Vestrum Olsson, «Tidslinje over Lørenskog-forsvinningen», *NRK* ukjent dato <https://www.nrk.no/tidslinje-over-lorenskog-forsvinningen-1.14382263> (sjekket 13.12.20).

⁵⁹ Drægni, Ingvill, «Lørenskog-forsvinningen: Dette er saken», *TV2* 08.05.20 <https://www.tv2.no/a/11407851/> (sjekket 13.12.20).

Siktelsen ble imidlertid aldri frafalt. Den 8. mai begjærte politiet at det skulle foretas en tredjemannsransaking i boligen etter strpl. § 192 tredje ledd. Politiet fikk medhold av tingretten. Beslutningen fra tingretten ble anket av Hagen. Det ble anført fra hans side at det ikke lenger var tale om ransaking av Hagens bolig, men en ransaking av Hagen som siktet. Lagmannsretten kom til at det forelå en lovlig tredjemannsransaking. Anken kunne ikke føre frem.⁶⁰

Lagmannsretten kom således frem til at Hagen kunne defineres som en tredjemann i den aktuelle saken. Dette til tross for at han er en såkalt direkte «part», herunder siktet i saken. Det er også på det rene at Hagen – som er ektemannen til den forsvunne Anne-Elisabeth Hagen – ikke er en utenforstående person, som står uavhengig og nøytralt i straffesaken. Hvorvidt Hagen ufrivillig har blitt dratt inn i saken eller ei, skal det ikke spekuleres i her. Uansett må det kunne konkluderes med at lagmannsretten går imot den betydningen av tredjemannsbegrepet som juridisk litteratur tidligere har lagt til grunn. Det synes altså som at lagmannsretten legger til at grunn at også direkte «parter» omfattes av tredjemannsbegrepet.

Ut ifra de to ovennevnte eksempler kan det muligens trekkes slutninger om at juridisk litteratur opererer med et litt for snevert syn av tredjemannsbegrepet, eller at lagmannsretten i Hagen-saken har et litt for vidt syn. Uansett er det rimelig klart at de to eksemplene ikke sammenfaller med hverandre. På dette tidspunkt i avhandlingen skal det derimot ikke konkluderes med verken det ene eller andre. Det viktigste er å ha illustrert at tredjemannsbegrepet er komplekst. Det er faktisk såpass komplekst, at det ikke er mulig å fastslå konkret hva en tredjemann er på nåværende tidspunkt. En analyse av de materielle vilkårene i strpl. § 192 tredje ledd om tredjemannsransaking vil kaste lys over problemstillingen.

4.3 Kompetanseregler ved tredjemannsransaking

Før det skal redegjøres for de materielle vilkår som må være oppfylt for å anvende tredjemannsransaking, vil det være hensiktsmessig å starte med *hvem* som faktisk har kompetansen til å anvende tredjemannsransaking. Kompetansereglene, eller de formelle vilkår, reguleres i strpl. §§ 197 og 198.

⁶⁰ LE-2020-78995 (s. 5-6).

4.3.1 Kompetanseregelen i strpl. § 197

Det heter i strpl. § 197 første ledd at:

Uten vedkommendes skriftlige samtykke kan ransaking etter [...] § 192 [...] bare foretas etter beslutning av retten.

En naturlig språklig forståelse av ordlyden tilsier at kompetansen utelukkende tilligger retten, dersom vedkommende ikke frivillig samtykker til beslutningen. Den nevnte bestemmelse gir retten såkalt primærkompetanse, dersom samtykke ikke allerede foreligger.⁶¹

Hva gjelder vedkommendes samtykke, er det uenigheter i litteraturen om hvor mye vekt dette skal tillegges utover de materielle vilkår i tvangsmiddelbestemmelsen. Spørsmålet er om samtykke kan gå på bekostning av manglende oppfyllelse av de materielle vilkår. I motsetning til tradisjonell rettslære ser Andenæs og Myhrer med skepsis på å tillegge samtykket for stor vekt. Samtykket må tolkes med hensyn til inngrepets formål og art, samt reelle hensyn. Denne vurderingen kan imidlertid stille seg annerledes dersom vedkommende på eget initiativ foreslår ransaking, med det formål å sjekke seg selv ut av straffesaken.⁶²

Videre følger det av strpl. § 197 annet ledd første punktum at påtalemyndigheten har sekundærkompetanse, dersom det er «[...] fare ved opphold [...]». Det betyr at påtalemyndigheten kan beslutte tredjemannsransaking, dersom det er mulig fare for at formålet med tredjemannsransakingen ikke vil bli realisert ved påvente av beslutning fra retten.⁶³ Ordlyden «mulig» tilsier at det må være sannsynlig at det er fare ved opphold. Det kreves likevel ikke sannsynlighetsovervekt.⁶⁴

Strpl. § 197 annet ledd annet punktum oppstiller imidlertid en begrensning i sekundærkompetansen til påtalemyndigheten. Det heter i bestemmelsen at:

Ved ransaking av redaksjonslokale eller tilsvarende skal slik beslutning treffes av statsadvokaten, og bare dersom det er sannsynlig at etterforskningen vil bli vesentlig skadelidende dersom man skulle vente på rettens beslutning.

⁶¹ Bjerke, Keiserud og Sæther (2011) s. 683.

⁶² Andenæs og Myhrer (2009) s. 314.

⁶³ Bjerke, Keiserud og Sæther (2011) s. 684.

⁶⁴ Bjerke, Keiserud og Sæther (2011) s. 684.

Bestemmelsen stadfester således en innskrenket kompetanse for påtalemyndigheten v/ statsadvokaten ved ransaking av redaksjonslokale. En naturlig språklig forståelse av ordlyden «redaksjonslokale» tilsier den faste arbeidsplassen til en redaksjon. Videre tilsier ordlyden «vesentlig skadelidende» betydningsfull skade. Ordlyden i annet punktum fremstår med andre ord strengere enn første ledd. Dette kan begrunnes i at det stilles strengere vilkår til ransaking av redaksjonslokale på grunn av særlige hensyn til kildevern i pressen.⁶⁵

Forarbeidene synes også å ha en streng tilnærming til ordlyden. Justiskomiteen uttaler at «[...] det bare er i helt ekstraordinære tilfelle at dette blir aktuelt».⁶⁶ I vurderingen om hvorvidt det er tale om et ekstraordinært tilfelle, må det legges vekt på hensyn til den straffbare handlingens art og grovhet.⁶⁷

Endelig stadfester bestemmelsens tredje ledd hvilke formkrav som gjelder ved beslutning etter første og annet ledd. Beslutningen skal «[...] så vidt mulig være skriftlig og opplyse om hva saken gjelder, formålet med ransakingen og hva den skal omfatte». Hvis beslutningen er foretatt muntlig «[...] skal [den] snarest mulig nedtegnes».

En naturlig språklig forståelse av ordlyden «så vidt mulig» tilsier at det ikke er tale om absolutte formkrav. En slik tolkning støttes også av resultatet i dommen inntatt i RG 2009 s. 246. Saken gjaldt spørsmål om hvorvidt en ransaking var lovlig i henhold til strpl. § 197 tredje ledd, da ansvarlig påtalemyndighet ikke hadde nedtegnet beslutningen. Lagmannsretten kom til at manglende skriftlig nedtegnning ikke fikk betydning for gyldigheten av beslutningen. Det ble lagt til grunn at nedtegnning er et såkalt notoritetskrav, og ikke en gyldighetsbetingelse.

4.3.2 Kompetanseregelen i strpl. § 198

I den neste kompetanseregelen i strpl. § 198 heter det i første ledd at:

Uten beslutning som nevnt i § 197 kan politimann foreta ransaking [...] [1:] når mistenkte treffes eller forfølges på fersk gjerning eller ferske spor, eller [2:] når det er sterk mistanke om en handling som etter loven kan medføre straff av fengsel i mer enn

⁶⁵ Bjerke, Keiserud og Sæther (2011) s. 684.

⁶⁶ Innst. O. nr. 72 (1984–1985) s. 17.

⁶⁷ Ot.prp. nr. 53 (1983–1984) s. 167.

6 måneder, og det er nærliggende fare for at formålet med ransakingen ellers vil forspilles.

Bestemmelsen fastsetter et unntak fra primærkompetansen til retten og sekundærkompetansen til påtalemyndigheten som nevnt i strpl. § 197.⁶⁸ Etter § 198 første ledd har også politimann kompetanse til å foreta ransaking, men kun dersom de resterende vilkår foreligger. Med politimann menes de som har politimyndighet etter politiloven § 20 første ledd.⁶⁹

De resterende vilkår er alternative, jf. ordlyden «eller». Hva gjelder første vilkår tilsier en naturlig språklig forståelse av ordlyden at mistenkte må treffes umiddelbart idet ugjerningen oppstår, eller det foreligger umiddelbare spor. Formålsbetraktninger tilsier at politimannens kompetanse kun skal foreligge i de akutt oppståtte situasjoner, hvor det ville skade etterforskingen om det måtte ventes på beslutning fra retten eller påtalemyndigheten. Forarbeidene har ikke utpenslet rettsregelen videre. Ordlydsfortolkningen og formålsbetraktninger bør således veie tungt i tolkningen av bestemmelsen.

Ved det andre vilkåret tilsier en naturlig språklig forståelse av ordlyden «sterk mistanke» at det kreves mer enn sannsynlighetsovervekt. Det må foreligge mer enn skjellig grunn til mistanke.⁷⁰ I kjennelsen inntatt i Rt. 1993 s. 1025 uttalte Høyesterett nærmere hva som ligger i ordlyden. Saken gjaldt ransaking av bagasjerommet i en bil foretatt av to polititjenestemenn. Ransakingen ble besluttet da polititjenestemennene knyttet personen til et kriminelt miljø samt at mistenkte nektet å åpne bagasjerommet for ransaking. På s. 1027 i kjennelsen uttales det av Høyesterett:

Vilkåret [«sterk mistanke»] innebærer et krav om betydelig sansynlighetsovervekt [sic] for at en straffbar handling er begått. Mistanken må som alminnelig utgangspunkt referere seg til konkrete straffbare forhold, ikke til at en eller annen straffbar handling er begått.

Høyesterett fant det uomtvistelig at vilkåret om «sterk mistanke» ikke forelå. Dette fordi polititjenestemennene ikke kunne knytte mistenkte til en konkret straffbar handling. Ransakingen ble dermed ansett åpenbart ulovlig. Det er imidlertid viktig å påpeke at vilkåret

⁶⁸ Bjerke, Keiserud og Sæther (2011) s. 686.

⁶⁹ Lov 4. august 1995 nr. 53 om politiet (politiloven – politil).

⁷⁰ Bjerke, Keiserud og Sæther (2011) s. 686.

ikke krever mistanke mot en bestemt person. Det er tilstrekkelig at det er mistanke om at en straffbar handling er begått.⁷¹

Videre krever det andre vilkåret at handlingen medfører «fengsel i mer enn 6 måneder». Det må forstås på samme måte som ordlyden i strpl. § 171. Endelig må det være «nærliggende fare for at formålet med ransakingen ellers vil forspilles». En naturlig språklig forståelse av ordlyden «nærliggende» tilsier at det må være tenkelig eller sannsynlig at formålet med ransakingen ellers vil forspilles. Det er på det rene at bestemmelsen hjemler et unntak fra rettens- og påtalemyndighetens beslutningskompetanse. Hvis det ikke er tenkelig at ransakingen vil forspilles i den enkelte sak, vil det heller ikke være behov for polititjenestemenn å overstyre kompetansen til de overordnede instanser. Et slikt syn kan også tolkes utfra uttalelsen i Rt. 1993 s. 1025 (s. 1027):

Vilkårene for polititjenestemenns adgang til å ransake uten beslutning av retten eller påtalemyndigheten, er av vesentlig rettssikkerhetsmessig betydning.

Det ville ikke styrket rettssikkerheten til borgerne om polititjenestemenn uten videre kunne besluttet ransaking. Det som derimot vil styrke rettssikkerheten er at det åpnes for en mulighet for polititjenestemenn til å beslutte ransaking, dersom det i spesielle tilfeller haster med å gjennomføre ransaking.

4.4 De materielle, generelle vilkår for tredjemannsransaking

Tredjemannsransaking, herunder husransaking hos tredjemann, er regulert i strpl. § 192 tredje ledd. I dette underkapittelet skal det fokuseres på de materielle, generelle vilkårene som fremkommer av bestemmelsen. Det heter i bestemmelsens første ledd første komma at:

Hos andre kan ransaking foretas når det er skjellig grunn til mistanke om en slik handling, [...].

En naturlig språklig forståelse av ordlyden tilsier at det er tale om tre materielle, generelle vilkår i bestemmelsen. Det første vilkåret er at tredjemannsransakingen må skje «hos andre». Det andre vilkåret er at ransakingen må skje i tredjemannens bolig, rom eller oppbevaringssted. Dette fordi strpl. § 192 hjemler husransaking, og ikke personransaking. Det tredje og siste vilkåret er at det må foreligge skjellig grunn til mistanke om at det er blitt

⁷¹ Bjerke, Keiserud og Sæther (2011) s. 686.

begått en handling som etter loven kan medføre frihetsstraff. Ordlyden «slik handling» må nemlig forstås som den handlingen som er beskrevet i strpl. § 192 første ledd.

4.4.1 Vilkår nr. 1: Tredjemannsransakingen må skje «hos andre»

For å kunne foreta en ordlydsfortolkning av det første vilkåret, herunder formuleringen «hos andre», vil det være hensiktsmessig å ta et raskt tilbakeblikk på hovedregelen i strpl. § 192 første ledd. Som vist i kapittel 3.3 følger det av sistnevnte bestemmelse at det kan ransakes hos den som «[...] med skjellig grunn mistenkes for en handling [...]» som kan medføre frihetsstraff. I korte trekk betyr det at ransaking kun kan skje hos personer hvor mistanken mot dem tilsier at det er mer sannsynlig at vedkommende er skyldig, enn ikke skyldig i handlingen.⁷²

Når lovgiver således benytter formuleringen «hos andre» i strpl. § 192 tredje ledd, vil en naturlig språklig forståelse av denne ordlyden tilsi at det kan ransakes hos alle andre som ikke faller inn under kategorien i første ledd. Det vil si at det kan ransakes hos alle personer som ikke med skjellig grunn kan mistenkes for å ha begått en handling som medfører frihetsstraff. I teorien er det dermed to persongrupper som kan utsettes for tredjemannsransaking: (1): personer som ikke er mistenkt eller siktet og som ellers er en utenforstående part i saken, og (2): personer som er mistenkt eller siktet i saken, men hvor mistanken ikke er så sterk at det foreligger skjellig grunn til mistanke mot vedkommende.

Det er nemlig viktig å merke seg at det er forskjell på en mistenkt person, og en person som det knyttes skjellig grunn til mistanke mot. Straffeprosessloven har ingen regler om hvilke krav som stilles for å få status som mistenkt. I praksis er derfor reglen at politiet avgjør hvem som er mistenkt. Det vil si at dersom politiet mener at en person er mistenkt i straffesaken, vil vedkommende automatisk få status som mistenkt.⁷³ Hva gjelder avgjørelsen om personer som det kan knyttes skjellig grunn til mistanke mot, har ikke politiet samme rådighet. Som vist i kapittel 4.3.1 er det retten som har primærkompetansen til å avgjøre mistankekravet i strpl. § 192, jf. § 197 første ledd. I tillegg kreves det at retten må ha hjemmel i tvangsmiddelbestemmelsen for å ta beslutningen om at noen er mistenkt med skjellig grunn.⁷⁴

⁷² Se kapittel 2.5.2 for det nærmere innholdet i ordlyden «skjellig grunn til mistanke».

⁷³ Øyen (2016) s. 80.

⁷⁴ Se kapittel 2.5.2 om mistankekravet.

Det må derfor legges til grunn at det er en betydelig lavere terskel for å få status som mistenkt, enn det er å bli mistenkt med skjellig grunn.

Det kan virke som at lovgivers intensjon har vært å tydeliggjøre denne lavere terskelen i strpl. § 192 første og tredje ledd. Det ville vært uforholdsmessig å tillegge en mistenkt eller siktet person og en person som med skjellig grunn kan mistenkes, like prosessuelle rettigheter og plikter. Det er klart at mistenkte eller siktede personer uten skjellig grunn til mistanke ikke rammes av hovedregelen om ransaking i strpl. § 192 første ledd. I henhold til hvordan tvangsmiddelbestemmelsen i § 192 er lagt opp i de ulike ledd, vil det derfor være naturlig at persongruppen med mistenkte og siktede betegnes som tredjemenn etter tredje ledd. Dersom lovgivers intensjon hadde vært å ikke la mistenkte og siktede personer rammes av bestemmelsen om tredjemannsransaking, ville det i realiteten betydd at det ikke kan ransakes hos mistenkte eller siktede personer overhodet. De ville hatt en slags immunitet mot ransaking som ikke tilkommer andre tredjemenn eller personer som med skjellig grunn kan mistenkes. Det ville følgelig ikke vært i tråd med de hensyn som gjelder i en rettsstat – herunder hensyn til borgernes rettssikkerhet, effektivitet, og sakens oppklaring.

Lovens forarbeider er tilbakeholdne hva gjelder tolkning av ordlyden «hos andre». I kommentaren til strpl. § 192 tredje ledd uttales det:

Når det gjelder husransaking hos andre enn mistenkte, kreves det ikke etter utkastets annet ledd at mistanken skal være rettet mot noen bestemt person, slik som loven etter sin ordlyd synes å forutsette i dag, jfr. Skeie I s. 297.⁷⁵

Lovkomiteen kommenterer således ikke eksplisitt hva som ligger i ordlyden «hos andre». Det kan likevel trekkes en slutning fra det ovennevnte sitatet. Det synes som at komiteen forstår ordlyden dithen at «hos andre» gjelder alle andre enn mistenkte, jf. formuleringen «[n]år det gjelder husransaking hos andre enn mistenkte [...]». Det skilles altså ikke mellom mistenkte personer og personer som det knyttes skjellig grunn til mistanke mot. Dette trekker i retning av at komiteen mener det kun er én persongruppe som kan utsettes for tredjemannsransaking: personer som ikke er mistenkt og som ellers er en utenforstående part i straffesaken.

⁷⁵ NUT 1969: 3 s. 249.

Uttalelsen i forarbeidene sammenfaller åpenbart ikke med den naturlige språklige forståelsen av ordlyden eller de reelle hensyn som nevnes ovenfor. Det er nødvendig å se hen til andre rettskilder som kan belyse tolkningsspørsmålet. Beklageligvis finnes det lite Høyesterettspraksis på området om tredjemannsransaking. Av det som finnes, har det ikke vært tvil om at tilfellet faller inn under bestemmelsen om tredjemannsransaking. Problematikken rundt ordlydsfortolkningen av «hos andre» er således ikke tatt opp.⁷⁶ Den mest sentrale avgjørelsen er derfor LE-2020-78995 – lagmannsrettens kjennelse i Hagen-saken.⁷⁷

Kjennelsen omhandler hvorvidt politiets beslutning om tredjemannsransakingen hos Tom Hagen var lovlig. Sakens faktum og resultatet i kjennelsen er allerede blitt vist i kapittel 1.1 og 4.2. I det følgende skal det fokuseres på lagmannsrettens tolkning av ordlyden «hos andre» i strpl. § 192 tredje ledd.

På s. 5 i kjennelsen starter lagmannsretten sin bemerkning til saken. Det vises først til forskjellen mellom strpl. § 192 første og tredje ledd, hvorav det uttales at:

Mens første ledd gjelder ransaking hos den som med skjellig grunn kan mistenkes for handlingen, gjelder tredje ledd ransaking hos andre, såkalt tredjemannsransaking.

Det synes som at lagmannsretten tolker tredje ledd i lys av det som fremkommer av første ledd. Det er på det rene at de to leddene ikke utelukker hverandre. En isolert tolkning av tredje ledd ville derfor ikke bidratt til annet enn forvirring. All den tid tredje ledd starter med formuleringen «[h]os andre [...]», vil det ved en ordlydsfortolkning være hensiktsmessig å se hen til ordlyden i første ledd.

Videre legger ikke lagmannsretten eksplisitt til grunn en naturlig språklig forståelse av ordlyden «hos andre». I et metodeperspektiv hadde kanskje en slik ordlydsfortolkning vært å foretrekke, da det er et viktig bidrag i forståelsen av tvangsmiddelbestemmelsen. Særlig bør det gjelde når det er tale om en ordlyd som trenger en konkret avklaring i den aktuelle saken. I

⁷⁶ Se HR-2019-610-A.

⁷⁷ I og med at kjennelsen i LE-2020-78995 er av såpass ny dato, nevnes det for ordens skyld at resultatet er rettskraftig. Denne opplysningen er enda ikke publisert på Lovdata, men er blitt bekreftet av Eidsivating lagmannsrett.

anledning Hagens anførsel om at politiet i realiteten utfører en ransaking mot ham som siktet i saken – i stedet for ransaking av hans bolig – uttales det likevel på generell basis at:

Lagmannsretten finner – som tingretten – at regelen ikke kan forstås slik at en mistenkt, når mistankegrunnlaget er svakere enn skjellig grunn, har et sterkere vern mot ransaking enn andre personer som disponerer et sted der handlingen har skjedd eller der det kan finnes bevis.⁷⁸

Det synes som at lagmannsretten bruker rettskilden reelle hensyn som bidrag til å tolke regelen i strpl. § 192 tredje ledd. Selv om lagmannsretten ikke uttrykkelig viser hvilke hensyn som tas i betraktning, peker denne uttalelsen i retning av at hensynet til rettsikkerhet og oppklaring av saken veier tungt. Disse hensynene taler imot at en mistenkt person skal unnsnippe ransaking etter tredje ledd, når mistanken ikke er sterk nok etter strpl. § 192 første ledd. Ordlyden «hos andre» må dermed tolkes dithen at også mistenkte personer rammes. Lagmannsrettens tolkningsresultat er i så fall sammenfallende med den ordlydsfortolkningen som ble foretatt i begynnelsen av dette kapittelet.

Det må imidlertid nevnes at lagmannsrettens tolkningsresultat fremstår noe utilgjengelig. Dette fordi uttalelsen starter med formuleringen «regelen [kan] *ikke* forstås slik [...]» (min kursivering), uten å følges opp med andre rettskilder, subsumsjon eller en setning å la «regelen *må* heller forstås slik ...». I stedet konkluderer lagmannsretten umiddelbart med at ransakingen hos Hagen har hjemmel i strpl. § 192 tredje ledd. Det kan derfor være hensiktsmessig å se hen til andre rettskilder, for å se hva de legger i ordlyden «hos andre».

Juridisk litteratur er på lik linje med forarbeidene, svært tilbakeholdne med å utpensle rettsregelen i strpl. § 192 tredje ledd. Det foreligger generelt lite eller ingen bemerkninger til tolkningen av ordlyden «hos andre». En gjenganger i litteraturen er at tredjemannsransaking forklares som en ransaking hos personer som ikke med grunn er mistenkt.⁷⁹ Det tyder på at litteraturen tolker ordlyden på samme måte som forarbeidene: nemlig at det ikke skilles mellom mistenkte og mistenkte som med skjellig grunn kan mistenkes. Det taler for at det kun er de tradisjonelle, utenforstående tredjemenn som faller inn under kategorien «hos andre».

⁷⁸ LE-2020-78995 (s. 5).

⁷⁹ Se blant annet Fredriksen (2018) s. 198 og Keiserud mfl. (2020) s. 772.

I anledning tredjemannsransakingen i Hagen-saken, uttalte flere juridiske fagpersoner seg i en artikkel i nettavisen til Dagbladet. Én av disse var professor ved Det juridiske fakultet UiB, Ørnulf Øyen. På spørsmålet om hvem disse «andre» er i strpl. § 192 tredje ledd, uttaler han:

Er det bare andre personer enn mistenkte personer? I så fall gir tredje ledd bare hjemmel for å ransake hos personer som ikke er mistenkt. Eller omfatter bestemmelsen også personer som er mistenkt, men ikke mistenkt så sterkt at det er skjellig grunn til mistanke etter første ledd? Det er to måter å tolke loven på.⁸⁰

Uttalelsen til Øyen taler for at ordlyden i strpl. § 192 tredje ledd er upresist utformet. Dette bekreftes av at han mener loven kan tolkes på to måter. De to første setningene i uttalelsen sammenfaller med forarbeidene og den juridiske litteraturs tolkningsmåte. De to siste setningene sammenfaller med den naturlige språklige forståelse og tolkningsresultatet i LE-2020-78995 (Hagen-saken). Øyen trekker imidlertid ingen konklusjon i artikkelen om hvilket alternativ han selv legger til grunn. I en e-post til undertegnede uttaler han derimot:

Reelle hensyn tilsier med tyngde at den vide tolkningen legges til grunn, dvs. at formuleringen "hos andre" avgrenses mot de personer som omfattes av første ledd. Ellers vil personer som har status som mistenkt, men som det ikke er skjellig grunn til mistanke mot, får en bedre beskyttelse mot ransaking enn tredjepersoner.⁸¹

Den vide tolkningen som Øyen legger til grunn innebærer altså at også de som er mistenkte, men ikke mistenkt så sterkt at det er skjellig grunn, omfattes av ordlyden «hos andre». Øyen begrunner dette med de samme hensyn som lagmannsretten i Hagen-saken: Det kan ikke være slik at mistenkte personer får et sterkere vern mot ransaking enn tredjepersoner. Det synes likevel som at Øyen foretar en mer vidtgående tolkning enn lagmannsretten, ved å vise til hvilken rettskilde han baserer vurderingen på, jf. formuleringen «[r]eelle hensyn tilsier [...]».

De ovennevnte rettskildene, bortsett fra den naturlige språklige forståelsen av ordlyden, synes imidlertid å glemme én faktor som er viktig å klarlegge før en eventuell konklusjon: personer som har fått status som siktet i saken. Spørsmålet er om *siktede* personer vil kunne inngå i kategorien «hos andre» i strpl. § 192 tredje ledd. Det er nemlig på det rene at Hagen hadde

⁸⁰ Fjeld, Johannes og Marthe S. Lien, «Hagen saken: Forsøker å forbigå loven», *Dagbladet* 10.05.20 <https://www.dagbladet.no/nyheter/forsoker-a-forbiga-loven/72449170> (sjekket 13.12.20).

⁸¹ Øyen (2020).

status som siktet, og ikke mistenkt, da politiet besluttet tredjemannsransaking. Det samme gjelder da saken ble avgjort i lagmannsretten.

I motsetning til mistenkte, regulerer straffeprosessloven når en person kan få status som siktet. Det følger av strpl. § 82 at:

Den mistenkte får stilling som siktet når påtalemyndigheten har erklært ham for siktet eller når forfølgning mot ham er innledet ved retten eller når det er besluttet eller foretatt pågripelse, ransaking, beslag eller liknende forholdsregler rettet mot ham.

En naturlig språklig forståelse av ordlyden «forfølgning mot ham» tilsier at det må være tale om en forfølgning som retter seg mot vedkommende som person. En slik situasjon vil være ransaking etter strpl. § 192 første ledd, som krever skjellig grunn til mistanke mot personen, jf. Rt. 1997 s. 105 (s. 107). I anledning Hagen-saken ble det foretatt både pågripelse og varetektfengsling mot Hagen før tredjemannsransakingen ble besluttet.⁸² Det følger av strpl. § 171 at disse tvangsmidlene krever skjellig grunn til mistanke. Det førte således til at Hagen fikk status som siktet. Da lagmannsretten kom til at det likevel ikke forelå skjellig grunn til mistanke, og at de nevnte tvangsmidler mot Hagen måtte opphøre, kunne påtalemyndigheten likevel erklære ham for siktet etter strpl. § 82.⁸³

Det er imidlertid på det rene at ransaking av tredjepersoner ikke gir status som siktet.⁸⁴ Det kan derfor settes spørsmålsteget ved hvorvidt påtalemyndighetens opprettholdelse av siktelsen mot Hagen var riktig da de etter hvert besluttet tredjemannsransaking. I artikkelen fra Dagbladet uttaler advokat John Christian Elden dette:

Man kan ikke forbigå forbudet om å ransake i private hjem hos en siktet, uten skjellig grunn til mistanke, ved å late som man trekker tilbake siktelsen. Og særlig ikke når man erklærer med brask og bram at han fortsatt er siktet [...]. Det framstår som at

⁸² Ukjent forfatter, «Tom Hagen varetektfengslet i fire uker», *Dagsavisen* 29.04.20 <https://www.dagsavisen.no/nyheter/tom-hagen-varetektfengslet-i-fire-uker-1.1707757> (sjekket 13.12.20).

⁸³ Mogen mfl, «Forkaster politiets anke. Tom Hagen løslates», *Dagbladet* 08.05.20 <https://www.dagbladet.no/nyheter/forkaster-politiets-anke-tom-hagen-loslates/72445855> (sjekket 13.12.20). (Lagmannsrettens kjennelse angående vilkårene om pågripelse og varetektfengsling er ikke tilgjengelig på Lovdata).

⁸⁴ Keiserud mfl. (2020) s. 768.

politiet er vel kreative og bevisst undergraver lagmannsrettens vurdering [...]. Jeg er ikke kjent med politiet tidligere har forsøkt å forbigå loven på en slik måte.⁸⁵

Det må antas at forbudet som Elden sikter til er hovedregelen i strpl. § 192 første ledd. Uttalelsen må tolkes slik at han mener politiet ikke har adgang til å beslutte tredjemannsransaking når Hagen fortsatt har status som siktet. Elden sier dessuten uttrykkelig at politiet, ved å likevel beslutte tredjemannsransaking av en siktet person uten skjellig grunn til mistanke, forbigår loven. Dette taler således for at Elden ikke mener det kan legges til grunn en vid tolkning av ordlyden «hos andre» - altså at det avgrenses mot de personer som omfattes av strpl. § 192 første ledd.

Lagmannsretten i Hagen-saken nevner ikke hvorvidt det er problematisk at Hagen er siktet i stedet for mistenkt. I en annen mye omtalt kriminalsak fra de seneste årene, den såkalte Jemtland-saken, ble det imidlertid også foretatt en tredjemannsransaking. Saken gjaldt hvorvidt tiltalte Jemtland var skyldig i forsettlig drap på sin kone, etter at han hadde skutt henne i pannen på deres felles eiendom og senere utsatt henne for drukning. I kjennelsen til denne saken uttaler lagmannsretten:

Fredag 12. januar 2018 gjennomførte politiet en ransaking av ekteparet As eiendom. Ransakingen var en såkalt tredjemannsransaking, det vil si at tiltalte på dette tidspunktet ikke hadde status som siktet.⁸⁶

Denne uttalelsen skiller seg åpenbart fra det lovens forarbeider og juridisk litteratur har lagt til grunn. I stedet for å forklare tredjemannsransaking som ransaking av personer som ikke med grunn er mistenkt, sier lagmannsretten her at tredjemannsransaking er ransaking av personer som ikke er siktet. Det betyr at lagmannsretten i grunn tolker ordlyden «hos andre» enda snevrere enn forarbeidene og litteraturen. Det må antas at Elden gjør det samme i sin uttalelse, selv om det ikke kommer eksplisitt frem. Lagmannsretten i Jemtland-saken støtter således ikke – på lik linje med Elden – at ordlyden kan tolkes vidt. Ut ifra disse to rettskildene vil siktede ikke inngå i kategorien «hos andre» i strpl. § 192 tredje ledd.

⁸⁵ Fjeld, Johannes og Marthe S. Lien, «Hagen saken: Forsøker å forbigå loven», *Dagbladet* 10.05.20 <https://www.dagbladet.no/nyheter/forsoker-a-forbiga-loven/72449170> (sjekket 13.12.20).

⁸⁶ LE-2019-7556 (s. 4).

Etter en gjennomgang av alle de ovennevnte rettskilder i dette underkapittelet, står vi altså igjen med tre mulige tolkningsalternativer av ordlyden «hos andre»: (1): ordlyden tolkes så snevert at siktede personer faller utenfor, (2): ordlyden tolkes litt mindre snevert slik at mistenkte personer faller utenfor, og (3): ordlyden tolkes vidt slik at personer som er mistenkt, men ikke mistenkt så sterkt at det er skjellig grunn til mistanke, faller innenfor. Det tredje tolkningsalternativet kan også formuleres på en enda videre måte: ordlyden tolkes så vidt at den avgrenses mot de tilfeller som faller inn under strpl. § 192 første ledd. Sistnevnte formulering forskjellsbehandler ikke siktede og mistenkte personer uten skjellig grunn til mistanke. Med tre ulike tolkningsalternativ, kan det med rette legges til grunn at det må foretas en presiserende tolkning i det følgende.⁸⁷

Hvilket tolkningsalternativ som skal legges til grunn, må basere seg på vekt- og harmoneringsprinsippet etter norsk tradisjonell rettskildelære.⁸⁸ Målet med denne vektingsprosessen er å finne frem til det tolkningsalternativet som gir den beste løsningen, basert på de rettskildene som er nevnt ovenfor og de verdipremisser som gjør seg gjeldende på straffeprosessrettens område.⁸⁹

Det er på det rene at lovteksten i strpl. § 192 tredje ledd, som er det primære rettsgrunnlaget, er den viktigste rettskilden.⁹⁰ Særlig på straffeprosessrettens område er det helt nødvendig at inngrep i borgernes liv har hjemmel i skreven lov, jf. Grl. §§ 94 og 113. I senere år har Høyesterett gitt tydelige signaler om vektingen av lovens ordlyd ved tvangsmiddelinngrep. I kjennelsen inntatt i Rt. 2014 s. 1105 uttrykte Høyesterett at Grunnloven, i tillegg til å oppstille formelle krav til inngrepshjemler, også oppstiller kvalitative krav.⁹¹ Det betyr at «[...] loven må være tilgjengelig og så presis som forholdene tillater».⁹² I den aktuelle saken fikk den naturlige språklige forståelsen av ordlyden avgjørende vekt, selv om flere rettskilder tilsa et annet tolkningsresultat.⁹³

Det er flere grunner til at tolkningsresultatet i den ovennevnte dommen også bør gjelde i vår problemstilling – herunder at den naturlige språklige forståelsen av ordlyden får avgjørende

⁸⁷ Se nærmere om presiserende tolkning i Nygaard (2004) s. 233-235.

⁸⁸ Nygaard (2004) s. 35.

⁸⁹ Nygaard (2004) s. 37.

⁹⁰ Se blant annet Bernt og Mæhle (2007) s. 219.

⁹¹ Se kjennelsens faktum i kapittel 3.3.

⁹² Rt. 2014 s. 1105 (avsnitt 30).

⁹³ Bruce og Sunde Haugland (2018) s. 37.

vekt. Den første grunnen er at det ikke foreligger Høyesterettspraksis som tolker ordlyden «hos andre». Heller ikke forarbeidene kommenterer ordlyden i nevneverdig grad. Det er i tillegg på det rene at underrettspraksis ikke har særlig stor rettskildeværdi. Lagmannsrettens tolkning i Jemtland-saken bør således få lite vekt, da den kun får støtte av Eldens uttalelser i Dagbladet. Lagmannsrettens vurdering i Hagen-saken bør imidlertid få større vekt, da den snarere bygger på de samme hensyn som den naturlige språklige forståelsen av ordlyden.

Den andre grunnen er at hensynet til forutberegnelighet taler for at den naturlige språklige forståelsen skal tillegges betydelig vekt. Den «vanlige mannen i gata» har vanligvis kun tilgang til lovteksten. De fleste har verken kapasitet eller ressurser til å oppsøke og tolke andre rettskilder for å forutberegne sin rettsstilling.

Den tredje, og siste grunnen er knyttet til oppbygningen av strpl. § 192 og formålet bak bestemmelsen. Det har tidligere blitt nevnt at § 192 tredje ledd må tolkes i sammenheng med første ledd. Selv om det ikke kommer til uttrykk i forarbeidene, må lovgivers intensjon med tredje ledd ha vært å fange opp de persongruppene som ikke inkluderes i første ledd. Det finnes ingen andre bestemmelser i straffeprosessloven som hjemler husransaking på lik linje som § 192. Følgelig må det også kunne ransakes hos siktede og mistenkte uten skjellig grunn til mistanke når et straffbart forhold har skjedd.

Vektingen ovenfor fremstår nok så klar. Det er den naturlige språklige forståelsen av ordlyden som skal legges til grunn. Det tolkningsresultatet som gir den beste løsningen er dermed at ordlyden tolkes så vidt at den avgrenses mot de tilfeller som faller inn under strpl. § 192 første ledd. Det vil være den beste løsningen generelt, men også i Hagen-saken.

Konklusjonen på underproblemstillingen om hvordan ordlyden «hos andre» i strpl. § 192 tredje ledd skal forstås er: Det kan ransakes hos *alle* personer som ikke med skjellig grunn kan mistenkes for å ha begått en handling som medfører frihetsstraff. Også mistenkte og siktede personer.

4.4.2 Vilkår nr. 2: Ransakingen må skje i tredjemannens bolig, rom eller oppbevaringssted

Det andre vilkåret som må være oppfylt for at det skal foretas en lovlig tredjemannsransaking etter strpl. § 192 tredje ledd, er at ransakingen må skje i tredjemannens bolig, rom eller oppbevaringssted. Som nevnt tidligere, er dette en naturlig konsekvens av at strpl. § 192 hjemler husransaking, og ikke personransaking. Etter strpl. § 192 første ledd omhandler

husransaking ransaking i bolig, rom eller oppbevaringssted. På grunn av at første og tredje ledd må leses i sammenheng med hverandre, vil ransakingsobjektet naturligvis være det samme.

Hva som regnes som bolig, rom og oppbevaringssted er beskrevet i kapittel 3.3. I anledning Hagen-saken er det imidlertid noe som bør påpekes. I en kommentar fra Hagens forsvarer, Svein Holden, i Dagbladet-artikkelen, uttales det:

Jeg har en følelse av at de undersøkelsene som *de facto* gjøres nå er direkte rettet mot Tom Hagen. Og det blir helt klart, tenker jeg, når vi ser på beslutningen mot hytta på Kvitfjell.⁹⁴

Det synes som at Holden indikerer at en ransaking mot hytta til Hagen er problematisk, da det er den faste boligen som i hovedsak har blitt knyttet opp mot forsvinningsaken. Ifølge forsvareren vil en ransaking av hytta dermed utgjøre en ransaking rettet mot Hagen som person, noe som ikke kan hjemles i strpl. § 192 tredje ledd. Det er imidlertid på det rene at ordlyden «bolig» må kunne tolkes utvidende, slik at også fritidsbolig inkluderes i begrepet.⁹⁵ Hvorvidt det faktisk kan foretas en ransaking i hytta til Hagen, eller i en hvilken som helst bolig, rom eller oppbevaringssted i en annen sak, beror på om det siste materielle, generelle vilkåret i strpl. § 192 tredje er oppfylt.

4.4.3 Vilkår nr. 3: Det må foreligge skjellig grunn til mistanke om at det er blitt begått en handling som etter loven kan medføre frihetsstraff

Det tredje og siste materielle, generelle vilkåret som fremkommer av strpl. § 192 tredje ledd, er at det må foreligge skjellig grunn til mistanke om at det er blitt begått en handling som etter loven kan medføre frihetsstraff.

På lik linje med de fleste tvangsmiddelbestemmelser i straffeprosessloven, stadfestes det altså et mistankekrav, jf. formuleringen «skjellig grunn til mistanke», og et krav om frihetsstraff, jf. formuleringen «en handling som etter loven kan medføre frihetsstraff». Hva som ligger i kravet om «skjellig grunn til mistanke» er beskrevet i kapittel 2.5.2. Kravet om frihetsstraff er videre beskrevet i kapittel 2.5.3.

⁹⁴ Fjeld, Johannes og Marthe S. Lien, «Hagen saken: Forsøker å forbigå loven», *Dagbladet* 10.05.20 <https://www.dagbladet.no/nyheter/forsoker-a-forbiga-loven/72449170> (sjekket 13.12.20).

⁹⁵ Fredriksen (2018) s. 197.

Det som derimot skiller tredjemannsransakingsbestemmelsen fra de andre, er at det ikke kreves skjellig grunn til mistanke mot en bestemt person. Det kreves i stedet skjellig grunn til mistanke om at en straffbar handling er blitt begått. Det vil si at vurderingsgrunnlaget etter en naturlig språklig forståelse er om det er mer sannsynlig at det er blitt begått en handling som medfører frihetsstraff, enn at det ikke er blitt begått en handling som medfører frihetsstraff. Det tredje vilkåret i strpl. § 192 tredje ledd er således en kombinasjon av mistankekravet og kravet om frihetsstraff, i motsetning til § 192 første ledd som behandler disse vilkårene mer separat.

Vurderingen etter den naturlige språklige forståelsen kan illustreres ved et eksempel: Et ektepar kommer hjem til sin bolig etter sommerferien. De ser at vinduet ved inngangspartiet er knust. Inne i stua er sofaene blitt flyttet på, og det mangler verdifulle eiendeler som TV, fotokamera og smykker. Ekteparet eier en katt, som har hatt tilgang til huset via en kattedør mens de har vært på ferie. Katten pleier å leke med det meste han kommer over – også eiendeler i huset. Ekteparet finner derimot ingen skader på katten som tilsier at han kan ha knust vinduet. Hva er det som mest sannsynlig har skjedd i huset? Det er på det rene at en katt ikke har den muskelkraften som trengs for å knuse et vindu. Hvis det mot formodning skulle ha skjedd, ville den blitt påført skader av glasskårerne. En katt vil også ha vanskeligheter med å flytte en tung TV ut av huset, samt ommøblere stuen. Det er således mer sannsynlig at det er blitt begått et innbrudd med skadeverk og tyveri, jf. strl. §§ 268, 321 og 351.⁹⁶ Det er på det rene at dette er lovbrudd som medfører frihetsstraff. Det tredje vilkåret i strpl. § 192 tredje ledd er dermed oppfylt.

I forarbeidene har lovkomiteen videre uttalt hvordan mistankekravet og kravet om frihetsstraff skal forstås. Det uttales:

Når det gjelder husransaking hos andre enn mistenkte, kreves det ikke etter utkastets annet ledd at mistanken skal være rettet mot noen bestemt person, slik som loven etter sin ordlyd synes å forutsette i dag, jfr. Skeie I s. 297. Et vilkår av denne art er ikke rimelig, og det er ikke nødvendig av hensyn til bestemmelsen i Grl. § 102 om husinkvisisjoner. Etter denne må det være tilstrekkelig at det foreligger en bestemt

⁹⁶ Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven – strl).

mistanke om en konkret straffbar handling (jfr. Castberg, Norges Statsforfatning, 2. utg. II s. 420 og Andenæs, Statsforfatningen i Norge, 3. utg. s. 339).⁹⁷

Det synes som at lovkomiteen mener mistankekravet i strpl. § 192 tredje ledd er upresist utformet - herunder at lovteksten legger opp til at mistankekravet kan tolkes på samme måte som i første ledd. Lovkomiteen har uten tvil et poeng. Det kan absolutt settes spørsmålsteget ved hvorvidt lovgiver burde benyttet en mer presis ordlyd i utformingen av bestemmelsen. I stedet for ordlyden «[...] når det er skjellig grunn til mistanke om en slik handling», kunne det stått «... når det er skjellig grunn til mistanke om at det er blitt begått en handling som medfører frihetsstraff». En slik ordlyd ville antakelig ført til mindre rom for feiltolkning. Det er likevel på det rene at strpl. § 192 første og tredje ledd ikke skal tolkes isolert fra hverandre. «En slik handling» som det vises til i tredje ledd, vil dermed være en henvisning til «en handling som etter loven kan medføre frihetsstraff» etter første ledd.

Videre fastslår lovkomiteen at mistankekravet om at det må ha skjedd en straffbar handling, er i overensstemmelse med GrL. § 102. Som det vises i kapittel 3.4, åpner den nevnte grunnlovsbestemmelse opp for husransakelse i kriminelle tilfeller. Det må kunne legges til grunn at det er tale om et kriminelt tilfelle når det foreligger en bestemt mistanke om at det er blitt begått en straffbar handling. Retten til respekt for privatliv og familieliv, hjem og kommunikasjon vil således bli krenket hvis det tredje vilkåret i strpl. § 192 tredje ledd er oppfylt. Krenkelsen vil likevel ha hjemmel i lov, og være nødvendig i et demokratisk samfunn.

Endelig må det nevnes at selv om mistankekravet retter seg mot den kriminelle handlingen – og ikke mot en bestemt person – utelukker ikke det nødvendigvis at det kan ransakes hos tredjemann når det er en person som er mistenkt med skjellig grunn i saken.

4.5 De materielle, spesielle vilkår for tredjemannsransaking

Kapittel 4.4 behandlet de materielle, generelle vilkår for tredjemannsransaking. De fleste tvangsmiddelbestemmelser oppstiller imidlertid også materielle, spesielle vilkår som må være oppfylt for at bruken av tvangsmiddelet skal være lovlig. De siste kapitlene i

⁹⁷ NUT 1969: 3 s. 249.

masteravhandlingens hoveddel vil således behandle de materielle, spesielle vilkårene som fremkommer av strpl. § 192 tredje ledd.

De materielle, spesielle vilkårene i strpl. § 192 tredje ledd er formulert slik:

[...] og

- 1) handlingen er foretatt eller mistenkte pågrepet der,
- 2) mistenkte har vært der under forfølgning på fersk gjerning eller ferske spor, eller
- 3) det for øvrig er særlig grunn til å anta at mistenkte der kan pågripes, eller at det der kan finnes bevis eller ting som kan beslaglegges eller som det kan tas heftelse i.

Først og fremst må det påpekes at ordlyden «og» viser at det er tale om tilleggsvilkår. Videre vil en naturlig språklig forståelse tilsi at det er *tre* materielle, spesielle vilkår. Det må kunne legges til grunn at en slik ordlydsfortolkning også er lett tilgjengelig for «den vanlige mann i gata». Dette fordi lovgiver har bygget opp lovteksten på en hensiktsmessig måte ved å nummerere de ulike vilkårene, samt benyttet seg av formuleringen «eller». I det følgende skal innholdet i de tre vilkårene presiseres nærmere.

4.5.1 Vilkår nr. 1: Handlingen er foretatt eller mistenkte pågrepet der

Ordlyden i det første materiale, spesielle vilkåret fremstår presis ved første øyekast. Det synes som at en naturlig språklig forståelse av ordlyden er at det kan tredjemannransakes der handlingen er foretatt eller der mistenkte er pågrepet. Det er imidlertid et moment i ordlyden som kan by på tolkningsproblemer. Det momentet knytter seg til formuleringen «handling er foretatt». For hvor går egentlig grensen for når en straffbar handling regnes som foretatt?

En naturlig språklig forståelse tilsier at den straffbare handlingen må være ferdig utført. Forarbeidene er tause hva gjelder presisering av innholdet i det første materielle, spesielle vilkåret. Det kan derfor være hensiktsmessig å se hen til andre rettskilder som definerer når en straffbar handling er foretatt.

På strafferettens område skilles det mellom straffbart forsøk og den fullbyrdede handling.⁹⁸ Straffbare forsøk reguleres i strl. § 16 første ledd. Etter denne bestemmelse kreves det at vedkommende har fullbyrdelsesforsett om å dekke hele gjerningsbeskrivelsen i det aktuelle

⁹⁸ Eskeland (2018) s. 195-217.

straffebud, samt at han foretar seg «[...] noe som leder direkte mot utføringen [...]» av den straffbare handlingen. Dersom gjerningspersonen oppfyller vilkårene i § 16 første ledd hos en tredjemann, vil det naturligvis være en handling som faller inn under det første materielle, spesielle vilkåret i strpl. § 192 tredje ledd.

Den fullbyrdede handling er en handling som dekker hele gjerningsbeskrivelsen i det aktuelle straffebud.⁹⁹ Det er denne type handling som legges til grunn i den naturlige språklige forståelsen ovenfor: en straffbar handling som er ferdig utført. For å illustrere hvordan en fullbyrdet handling ser ut, kan vi ta frem eksempelet om sykkeltyven fra kapittel 4.2.¹⁰⁰ Det følger av tyveribestemmelsen i strl. § 321 at fire elementer i gjerningsbeskrivelsen må være oppfylt for at straffbart tyveri skal foreligge: (1): handlingen må omfatte en «gjenstand», (2): gjenstanden må «tilhøre en annen», (3): handlingen må bestå i at gjerningspersonen «tar» gjenstanden, og (4): gjerningspersonen må ha forsett om å tilegne seg gjenstanden. I vårt faktum er det på det rene at handlingen til A omfattet en sykkel, at sykkelen tilhørte en annen enn ham selv, og at A tok sykkelen med seg. Endelig vil en objektiv vurdering tilsi at A hadde forsett om å tilegne seg sykkelen, da han skjulte den i C's garasje med den hensikt å hente den ved en senere anledning. De fire elementene i gjerningsbeskrivelsen til strl. § 321 er oppfylt. Det må således legges til grunn at en straffbar handling er blitt begått.

Konklusjonen på det første spørsmålet er at en straffbar handling regnes som foretatt ved både straffbart forsøk og fullbyrdet handling.

Det neste spørsmålet som må avklares i henhold til ordlyden i det første materielle vilkåret i strpl. § 192 tredje ledd, er om *hele* forsøket eller *hele* den straffbare handlingen må ha blitt foretatt hos tredjemann.

Vi bruker eksempelet med sykkeltyven nok en gang. Det kan nemlig settes spørsmålsteget ved en eventuell tredjemannsransaking hos C, da handlingen ikke utelukkende ble begått i C's garasje. Sykkelen ble tross alt stjålet fra skolen, og ikke hos C. Gjerningsbeskrivelsen i strl. § 321 taler imidlertid for at det ikke kan være av betydning at sykkelen ble stjålet på skolen. Som vist ovenfor, foreligger det ikke tyveri etter den nevnte bestemmelse før vilkåret om vinningsforsett foreligger. Vinningsforsettet ble ikke oppfylt før A skjulte sykkelen i garasjen.

⁹⁹ Eskeland (2018) s. 195-196.

¹⁰⁰ Se kapittel 4.2 for hele faktum i eksempelet.

Det trekker i retning av at det kan tredjemannransakes hos C. Hensynet til sakens oppklaring taler også for at det skal være adgang til tredjemannransaking. Dette fordi sykkelen i garasjen selvsagt er det avgjørende bevis i saken. Dessuten kan både sykkelen og garasjen inneholde fingeravtrykk, hårstrå, blod eller lignende fra A. Ved å ransake i garasjen vil således politiet ha større mulighet til å identifisere gjerningsmannen og oppklare saken.

Det må dermed kunne konkluderes med at det ikke er nødvendig at *hele* forsøket eller *hele* den straffbare handlingen har blitt foretatt hos tredjemann.

Med bakgrunn i den ovennevnte drøftelsen kan formålet til det første materielle, spesielle vilkåret i strpl. § 192 tredje ledd, oppsummeres med oppklaringshensyn. Dersom det i en straffesak foreligger holdepunkter som tilsier at den straffbare handlingen ble foretatt hos tredjemann, eller at politiet pågrep den mistenkte hos tredjemann, vil det der ofte kunne finnes bevis eller andre ting av betydning for sakens oppklaring.¹⁰¹ Følgelig bør det være adgang til å ransake hos tredjemenn i slike tilfeller.

4.5.2 Vilkår nr. 2: Mistenkte har vært der under forfølgning på fersk gjerning eller ferske spor

Det andre materielle, spesielle vilkåret i strpl. § 192 tredje ledd er at mistenkte har vært hos tredjemann under forfølgning på fersk gjerning eller ferske spor. En naturlig språklig forståelse av ordlyden tilsier at mistenkte må bli jaget av påtalemyndigheten, eller en annen juridisk eller fysisk person med pågripelseskompetanse, mens han begår en straffbar handling hos tredjemann eller etterlater seg akutte spor hos tredjemann. Det må altså være tale om en akutt, nylig oppstått hendelse eller spor.

Lovens forarbeider er også ved dette vilkåret forsiktige med å utpensle rettsregelen. Det finnes heller ikke relevant Høyesterettspraksis eller underrettspraksis på området. Det vil derfor være naturlig å se hen til juridisk litteratur. Keiserud mfl. bemerker i deres kommentar til strpl. § 192 tredje ledd, at «fersk gjerning» og «ferske spor» må forstås på lik måte som i den utvidete adgangen til pågrep etter strpl. § 176.¹⁰² Den aktuelle ordlyden i strpl. § 176 lyder slik:

¹⁰¹ Fredriksen (2018) s. 199.

¹⁰² Keiserud mfl. (2020) s. 773.

Når det er fare ved opphold, kan politimann foreta pågrep uten beslutning av retten eller av påtalemyndigheten. Det samme gjelder enhver annen dersom den mistenkte treffes eller forfølges på fersk gjerning eller ferske spor.

Bestemmelsen gir pågripelseskompetanse til «den vanlige mann i gata» dersom mistenkte treffes eller forfølges på fersk gjerning eller ferske spor. Ordlyden «fersk gjerning» må forstås slik at det ikke bare er når mistenkte oppdages under selve utføringen av den straffbare handling at det kan foretas pågrep, men også når han oppdages umiddelbart etter gjennomføringen, og det er utvilsomt at han er gjerningsmannen.¹⁰³ Ordlyden «ferske spor» må forstås slik at forfølgningen skjer i direkte tilknytning til den straffbare handlingen, eller at det er utvilsomt hvilken vei gjerningsmannen har tatt for å komme seg unna.¹⁰⁴

Det synes altså som at den naturlige språklige forståelsen av ordlyden i strpl. § 192 tredje ledd, langt på vei sammenfaller med det som fremkommer av juridisk litteratur. Kirkerud mfl. oppstiller imidlertid flere tilfeller som faller inn under ordlyden, og har en mer konkret tilnærming til de to ulike begrepene.

Basert på de ovennevnte rettskilder, må det kunne legges til grunn at rettsregelen i det andre materielle, spesielle vilkåret i strpl. § 192 tredje ledd er ferdig utpenslet. Det vil derfor være hensiktsmessig å anvende rettsregelen på et eksempel.

Vi kan ta for oss eksempelet med sykkeltyven. Denne gang derimot, vil faktumet ha noen få endringer: A stjeler en sykkel fra den lokale skolen. Han vet at politiet ofte patruljerer i området, men kan ikke se dem enda. Politiet har blitt litt forsinket denne dagen, og kommer derfor ikke frem til skolen i tide før A har stjålet sykkelen. For sikkerhets skyld velger A å gjemme sykkelen i tredjemannen C's garasje, for å kunne hente den ved en senere anledning. Idet A er på vei ut av garasjen, blir han møtt av politiet. Politiet skjønner at A ikke har rent mel i posen, og at sykkelen han gjemte i garasjen ikke er hans. A blir tatt på fersk gjerning. I dette tilfellet er det således adgang til å tredjemannsransake C's garasje. Det ville også vært adgang til å ransake dersom A i møte med politiet hadde løpt av gårde for å unnsnippe ansvar.

¹⁰³ Keiserud mfl. (2020) s. 727.

¹⁰⁴ Keiserud mfl. (2020) s. 727.

4.5.3 Vilkår nr. 3: Det er særlig grunn til å anta at mistenkte der kan pågripes, eller at det der kan finnes bevis eller ting som kan beslaglegges eller som det kan tas heftelse i

Det siste materielle, spesielle vilkåret i strpl. § 192 tredje ledd hjemler tredjemannsransaking dersom det er særlig grunn til å anta at mistenkte kan pågripes hos tredjemann, eller at det hos tredjemann kan finnes bevis eller ting som kan beslaglegges eller som det kan tas heftelse i.

En naturlig språklig forståelse av ordlyden «særlig grunn» tilsier at det må foreligge god grunn. Bestemmelsen oppstiller således et kvalifikasjonskrav.¹⁰⁵ Dette i motsetning til de tre materielle, spesielle vilkårene i hovedregelen om husransaking etter strpl. § 192 første ledd siste punktum.¹⁰⁶ Det må kunne legges til grunn at årsaken til at det oppstilles et kvalifikasjonskrav i strpl. § 192 tredje ledd, er at det er mer inngripende å foreta ransaking overfor en tredjemann, enn overfor en person som er mistenkt med skjellig grunn.

I kjennelsen inntatt i Rt. 1999 s. 805, som omhandlet kjæremål om ransaking og beslag hos advokat etter strpl. § 192 tredje ledd nr. 3, presiserte Høyesteretts kjæremålsutvalg tolkningen av ordlyden «særlig grunn». Høyesteretts kjæremålsutvalg var enig i lagmannsrettens fortolkning, og slo fast at det med «særlig grunn» må forstås sannsynlighetsovervekt. Det betyr at det må være mer sannsynlig at formålet med ransakingen blir oppnådd, enn at det ikke blir oppnådd.¹⁰⁷ Høyesteretts kjæremålsutvalg kunne videre ikke prøve lagmannsrettens bevisvurdering eller konkrete rettsanvendelse. Kjæremålet måtte således forkastes.

Praktiske eksempler på hva som kan være «særlig grunn» er de to første materielle, spesielle vilkårene, herunder strpl. § 192 tredje ledd nr. 1 og nr. 2.¹⁰⁸ Det vil si at særlige grunner for å ransake hos tredjemann kan være dersom «handlingen er foretatt eller mistenkte pågrepet der», eller dersom «mistenkte har vært der under forfølgning på fersk gjerning eller ferske spor». Det har særlig i juridisk litteratur blitt satt spørsmålsteget ved hvorvidt de to første spesielle vilkårene er overflødige, når de all den tid dekkes av det tredje vilkåret. I lovens forarbeider uttales det om dette:

¹⁰⁵ Keiserud mfl. (2020) s. 773.

¹⁰⁶ Se kapittel 3.3.

¹⁰⁷ Rt. 1999 s. 805 (s. 806).

¹⁰⁸ Keiserud mfl. (2020) s. 773.

Man har ansett det heldig å beholde den nåværende oppregning selv om de tilfelle som nevnes under nr. 1 og 2 strengt tatt omfattes av nr. 3 – «særlig grunn» til ransaking.¹⁰⁹

Hvorfor lovkomiteen har ansett det heldig å beholde den nåværende oppregning, blir ikke forklart nærmere. Det kan imidlertid tenkes at de har sett det hensiktsmessig å lovfeste de aktuelle tilfellene som fremkommer av vilkårene nr. 1 og 2, i tilfelle det skulle oppstå tvil om hvilke tilfeller som faktisk omfattes av ordlyden «særlig grunn». Det vil kunne gjøre lovanvendelsen enklere for påtalemyndigheten og enhver annen å forutberegne sin rettsstilling, samt føre til mindre belastning av domstolene.

Det følger videre av strpl. § 192 tredje ledd nr. 3 at dersom det foreligger særlig grunn, kan det foretas ransaking med det formål om å finne bevis eller andre ting som kan beslaglegges eller som det kan tas heftelse i. Hva gjelder ransaking med det formål å beslaglegge bevis eller andre ting, kreves det at det foreligger adgang til beslag, jf. reglene i strpl. kapittel 16. Det følger av hovedregelen i strpl. § 203 første ledd at «[...] ting som antas å ha betydning som bevis, kan beslaglegges inntil rettskraftig dom foreligger». Til denne hovedregelen hjemler straffeprosessloven en rekke unntak. Strpl. § 204 må særlig trekkes frem i denne sammenheng. Den lyder slik:

Det kan ikke tas beslag i dokumenter eller annet hvis innhold et vitne kan nekte å forklare seg om etter §§ 117-121 og 124-125, og som besittes enten av den som kan nekte å forklare seg, eller av den som har rettslig interesse i hemmelighold. I den utstrekning det etter de nevnte bestemmelser kan pålegges vitneplikt i visse tilfelle, gjelder dette tilsvarende for adgangen til beslag.

Strpl. §§ 117-121 og 124-125 hjemler bevisforbud i situasjoner som er undergitt taushetsplikt og kildevern i pressen samt vern av forretningshemmeligheter. Strpl. § 204 første ledd fastslår således at det ikke er adgang til å beslaglegge bevis i de nevnte situasjoner. Det betyr at det heller ikke er adgang til å ransake med det formål å beslaglegge slike type bevis.¹¹⁰ Det er imidlertid viktig å påpeke at taushetsplikten kan opphøre, dersom den som har krav på hemmelighold samtykker til det, jf. ordlyden «uten samtykke» i blant annet strpl. § 119.

¹⁰⁹ NUT 1969: 3 s. 249.

¹¹⁰ Keiserud mfl. (2020) s. 773.

Dersom slikt er tilfelle, trekker det i retning av at det kan ransakes med det formål å beslaglegge bevis.

I kjennelsen inntatt i Rt. 2002 s. 739, som omhandlet begjæring om ransaking hos advokat etter strpl. § 192 tredje ledd nr. 3 (den gang annet ledd), foretok Høyesteretts kjæremålsutvalg en drøftelse rundt lagmannsrettens tolkning av opphevingen til advokatens taushetsplikt. Lagmannsretten hadde i sin kjennelse gitt politiet tillatelse til å ransake hos advokaten. Det uttales på s. 740 i kjennelsen:

Lagmannsretten la til grunn at siktede, B, har opphevet en eventuell taushetsplikt for advokat A slik at ransaking for å skaffe til veie bevis mot B ikke er avskåret for så vidt gjelder taushetsplikt i forhold til ham. Spørsmålet er dermed om ransaking hos en advokat er avskåret fordi man ved ransakingen kan komme i kontakt med opplysninger som advokat A har taushetsplikt om i forhold til andre klienter. Etter kjæremålsutvalgets vurdering kan ikke ransaking generelt være avskåret av denne grunn, jf. kjennelse i Rt-1995-1831 om det tilsvarende spørsmålet ved ransaking og beslag i et legefelleskap.

Høyesteretts kjæremålsutvalg stadfester først at ransaking i utgangspunktet ikke er avskåret da det er gitt samtykke til å oppheve taushetsplikten. I denne aktuelle saken, hvor det er tale om ransaking hos en advokat som åpenbart har taushetsbelagte dokumenter knyttet til andre klienter, må det vurderes hvorvidt dette kan være grunn til å nekte ransaking. Vi ser at Høyesteretts kjæremålsutvalg konkluderer med at eventuell kontakt med andre taushetsbelagte dokumenter ikke kan avskjære mulighet til å ransake. I denne anledning uttales det likevel at et slikt moment vil ha «[...] stor betydning ved forholdsmessighetsvurderingen etter strpl. § 170a».¹¹¹ Lagmannsretten kjennelse ble derimot opphevet. Det ble ansett som en vesentlig mangel ved kjennelsen til lagmannsretten at det ikke ble gitt en nærmere begrunnelse for hvorfor siktede i saken opphevet advokatens taushetsplikt.

På bakgrunn av det som fremkommer i den ovennevnte kjennelsen, kan det legges til grunn at oppheving av samtykke for bevis som er underlagt taushetsplikt, ikke nødvendigvis gir

¹¹¹ Rt. 2002 s. 739 (s. 740). Se også kapittel 2.5.1 om forholdsmessighetsvurderingen etter strpl. § 170 a.

adgang til ransaking etter det tredje materielle, spesielle vilkåret i strpl. § 192 tredje ledd. Det må foretas en helhetsvurdering i den konkrete sak.

5 Avsluttende bemerkninger

En nærmere analyse av vilkårene i strpl. § 192 tredje ledd har vist oss følgende:

- Ordlyden «hos andre» må forstås slik at det kan ransakes hos *alle* personer som ikke med skjellig grunn kan mistenkes for å ha begått en handling som medfører frihetsstraff. Også mistenkte og siktede personer. Det betyr at en tredjemann må defineres som: enhver person som ikke med skjellig grunn kan mistenkes for å ha begått en handling som medfører frihetsstraff.
- Ordlyden «bolig» må tolkes utvidende slik at også fritidsbolig faller inn under begrepet. Det kan derfor tredjemannransakes i tredjemannens hytte.
- Videre vil mistankekravet rette seg mot en handling som medfører frihetsstraff, og ikke mot en bestemt person.
- Ordlyden «handlingen er foretatt der» må forstås slik at det har skjedd et straffbart forsøk eller en fullbyrdet handling hos tredjemann. Det er likevel ikke nødvendig at *hele* forsøket eller *hele* den fullbyrdede handling har skjedd hos tredjemann.
- Ordlyden «på fersk gjerning eller ferske spor» må forstås på samme måte som ordlyden i strpl. § 176. Det vil si at det kan ransakes hos tredjemann når mistenkte oppdages under selve utføringen av den straffbare handling, men også når han oppdages umiddelbart etter gjennomføringen, og det er utvilsomt at han er gjerningsmannen.¹¹² Det kan også tredjemannransakes når forfølgningen skjer i direkte tilknytning til den straffbare handlingen, eller når det er utvilsomt hvilken vei gjerningsmannen har tatt for å komme seg unna.¹¹³
- Endelig må «særlig grunn» i det tredje materielle, spesielle vilkåret forstås som sannsynlighetsovervekt. Det må altså være mer sannsynlig at mistenkte kan pågripes hos tredjemann, eller at det kan finnes bevis eller ting som kan beslaglegges eller tas heftelse i hos tredjemann, enn at det ikke kan det. Det kan likevel bare beslaglegges dersom det er adgang til det etter strpl. kapittel 16. En eventuell oppheving av taushetsplikten medfører ikke nødvendigvis adgang til beslag, jf. Rt. 2002 s. 739.

¹¹² Keiserud mfl. (2020) s. 727.

¹¹³ Keiserud mfl. (2020) s. 727.

Drøftelsene i hoveddelen har således avdekket at strpl. § 192 tredje ledd er *noe upresist* utformet. For å avgjøre hva som faktisk er gjeldende rett, er man dessuten nødt å se hen til andre, mer utradisjonelle rettskilder.¹¹⁴ Det gjør at lovbestemmelsen er vanskelig tilgjengelig. Dette kan i hovedsak få to konsekvenser.

For det første vil de som har kompetanse til å beslutte tredjemannsransaking etter strpl. §§ 197 og 198, risikere å tolke bestemmelsen feil. En feilaktig tolkning vil kunne føre til at det ikke besluttes tredjemannsransaking når det er nødvendig for å oppklare en straffesak, eller at det besluttes tredjemannsransaking overfor personer som ikke faller inn under bestemmelsen. Sistnevnte tilfelle er spesielt alvorlig, og bør unngås i en demokratisk rettsstat. Det vil nemlig stride imot legalitetsprinsippet å beslutte tvangsmiddelbruk uten hjemmel i lov.¹¹⁵ Dessuten er tredjemannsransaking et inngripende tvangsmiddel som kan oppleves som en psykisk påkjenning for den involverte. Det gjelder like fullt om vedkommende allerede er blitt utsatt for ransaking etter strpl. § 192 første ledd. Det skal derfor ikke besluttes unødvendig bruk av tredjemannsransaking.

For det andre vil den som står i en posisjon til å bli utsatt for tredjemannsransaking, eller allerede er blitt utsatt for det, kunne ha vanskeligheter med å forutberegne og vurdere egen rettsstilling. Forutberegnelighetsprinsippet – som skal sørge for at avgjørelser bygger på regler som vedkommende er gjort kjent med på forhånd – risikerer altså å ikke bli tilstrekkelig ivaretatt ved en upresis, og vanskelig tilgjengelig lovbestemmelse. Det er selvsagt ikke ønskelig i en rettsstat som Norge.

Det ovennevnte er eksempler på mulige konsekvenser av at strpl. § 192 tredje ledd er upresist utformet. Videre er det relevant å sette spørsmålstegn ved om den noe upresise lovteksten innebærer at bestemmelsen oppfyller det såkalte klarhetskravet i det straffeprosessuelle legalitetsprinsippet. I hoveddelen ble det vist til to ulike Høyesterettsdommer som presiserer at tvangsmiddelbestemmelser må være tilgjengelige og så presise som mulig.¹¹⁶ Det er på det rene at regelen om tredjemannsransaking verken er særlig tilgjengelig eller så presis som mulig. Det er imidlertid noe som er viktig å presisere: Klarhetskravet kan ikke forstås dithen at strpl. § 192 tredje ledd skal romme nøyaktige beskrivelser av hvilken atferd som kan føre

¹¹⁴ Med andre, mer utradisjonelle rettskilder siktes det særlig til underrettspraksis og uttalelser fra fagpersoner i nyhetsartikler og personlige e-poster.

¹¹⁵ Se kapittel 2.4 for nærmere beskrivelse av legalitetsprinsippet.

¹¹⁶ Rt. 2009 s. 394 og Rt. 2014 s. 1105 (avsnitt 30).

til tredjemannsransaking. Det ville ført til en uhåndterbar mengde lovtekst, som ikke åpner opp for skjønsmessige vurderinger. Det skal uansett godt gjøres å fange opp alle faktiske enkelthandlinger som kan føre til tredjemannsransaking – til det er ikke språket «[...] nyansert nok [...]».¹¹⁷ Det må imidlertid kunne forventes at helt sentrale begrep i lovens ordlyd, slik som «hos andre», kan omformuleres til å bli enda mer presis og tilgjengelig. For eksempel ville en endring som: «Hos andre enn de personer som omfattes av bestemmelsens første ledd ...» vært enda mer treffende. Det kunne i hvert fall redusert muligheten til feiltolkning.

Lovendring er imidlertid en omfattende prosess. En noe enklere mulighet for å etterstrebe klarhetskravet, kan også være at det rettes mer fokus på tolkningen av strpl. § 192 tredje ledd i domstolene. De fleste domstolsbehandlinger er tross alt åpne og tilgjengelige for offentligheten. Hagen-saken ble ikke anket til Høyesterett. En eventuell anke kunne absolutt gitt Høyesterett en gylden mulighet til å avklare rettstilstanden – og kanskje også vært rettsskapende. Dessverre ender de fleste saker om tredjemannsransaking i tingretten, og det er ofte en langt mer langdryg prosess å få tilgang til disse. Det er også på det rene at tingrettspraksis ikke har særlig stor rettskildeværdi.

I tiden frem til lovgiver eller Høyesterett eventuelt tar tak i problematikken, får vi håpe at det rettes enda mer fokus på regelen om tredjemannsransaking i litteraturen, jusspensum og media. Et hvert bidrag som kan skape mer klarhet om hvordan strpl. § 192 tredje ledd skal forstås, kan gjøre bestemmelsen mer presis og tilgjengelig for allmennheten. Forhåpentligvis vil det da foreligge mindre tvil om rettstilstanden hvis det skulle dukke opp et nytt trusselbrev i en forsvinnings sak.

¹¹⁷ Eskeland (2018) s. 103.

Referanseliste

Lover

- 1814 Lov 17. mai 1814 om Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven – GrI).
- 1981 Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven – strpl).
- 1995 Lov 4. august 1995 nr. 53 om politiet (politiloven – politil).
- 1999 Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven – mrl).
- 2005 Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven – strl).

Lovforarbeider

- NUT 1969: 3. NUT 1969: 3 Innstilling om rettergangsmåten i straffesaker fra Straffeprosesslovkomiteen (Komiteen til revisjon av straffeprosessloven).
- Ot.prp. nr. 53 (1983–1984). Ot.prp. nr. 53 (1983–1984) Om lov om ikraftsetting og endring av den nye straffeprosessloven m m.
- Innst. O. nr. 72 (1984–1985). Inst. O. nr. 72 (1984–1985) Innstilling frå justiskomiteen om ikraftsetting og endring av den nye straffeprosesslova m.m.
- Ot.prp. nr. 64 (1998–1999). Ot.prp. nr. 64 (1998–1999) Om lov om endringer i straffeprosessloven og straffeloven m v (etterforskningsmetoder m v).
- Innst. 186 S (2013–2014). Inst. 186 S (2013–2014) Innstilling fra kontroll- og konstitusjonskomiteen om grunnlovsforslag

fra Per-Kristian Foss, Martin Kolberg, Marit Nybakk, Jette F. Christensen, Anders Anundsen, Hallgeir H Langeland, Per Olaf Lundteigen, Geir Jørgen Bekkevold og Trine Skei Grande om grunnlovfesting av sivile og politiske menneskerettigheter, med unntak av romertall X og romertall XXIV.

Rettspraksis

Høyesterettspraksis

Rt. 1993 s. 759.

Rt. 1993 s. 1025.

Rt. 1997 s. 105.

Rt. 1997 s. 1238.

Rt. 1999 s. 805.

Rt. 2000 s. 1426.

Rt. 2002 s. 739.

Rt. 2004 s. 1297.

Rt. 2009 s. 394.

Rt. 2011 s. 221.

Rt. 2014 s. 1105.

HR-2019-610-A.

Underrettspraksis

RG 2009 s. 246.

LE-2019-7556 (Jemtland-saken).

LE-2020-78995 (Hagen-saken).

Internasjonale rettskilder

Internasjonal konvensjon

EMK
Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Roma, 4. november 1950. (Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen – EMK).

EMD-praksis

1990
Fox, Campbell og Hartley mot Storbritannia [J] no. 12244/86; 12245/86; 12383/86 [1990].

1992
Lüdi mot Sveits [J] no. 12433/86 [1992].

Litteratur

Andenæs (2009).
Andenæs, Johs, *Norsk straffeprosess*, 1. bind, 3. utg., Universitetsforlaget 2009.

Andenæs og Myhrer (2009).
Andenæs, Johs og Tor-Geir Myhrer, *Norsk straffeprosess*, 4. utg., Universitetsforlaget 2009.

Auglend og Mæland (2016).
Auglend, Ragnar L. og Henry John Mæland, *Politirett*, 3. utg., Gyldendal Norsk Forlag AS 2016.

Bernt og Mæhle (2007).
Bernt, Jan Fridthjof og Synne Sæther Mæhle, *Rett, samfunn og demokrati*, 1. utg., Gyldendal Norsk Forlag AS 2007

Bjerke (1981).
Bjerke, Hans Kristian, *Tvangs- og rettsmidlene i straffeprosessen*, Universitetsforlaget 1981.

Bjerke, Keiserud og Sæther (2011).
Bjerke, Hans Kristian, Erik Keiserud og Knut Erik Sæther, *Straffeprosessloven*:

- Kommentarutgave, 1. bind, 4. utg.,*
Universitetsforlaget 2011.
- Bruce og Sunde Haugland (2018). Bruce, Ingvild og Geir Sunde Haugland, *Skjulte tvangsmidler*, 2. utg., Universitetsforlaget 2018.
- Eskeland (2018). Eskeland, Ståle, *Strafferett*, 5. utg. ved Alf Petter Høgberg, Cappelen Damm AS 2018.
- Fredriksen (2018). Fredriksen, Steinar, *Innføring i straffeprosess*, 4. utg., Gyldendal Norsk Forlag AS 2018.
- Gisle (2010). Gisle, Jon mfl., *Jusleksikon*, 4. utg., Kunnskapsforlaget ANS H. Aschehoug & Co (W. Nygaard) A/S og Gyldendal ASA 2010.
- Keiserud mfl. (2020). Keiserud, Erik, Knut Erik Sæther, Morten Holmboe, Hans-Petter Jahre, Magnus Matningsdal og Jarle Golten Smørdal, *Straffeprosessloven: Lovkommentar*, 1. bind, 5. utg., Universitetsforlaget 2020.
- Nygaard (2004). Nygaard, Nils, *Rettsgrunnlag og standpunkt*, 2. utg., Universitetsforlaget 2004.
- Øyen (2016). Øyen, Ørnulf, *Straffeprosess*, Vigmostad & Bjørke AS, Fagbokforlaget 2016.

Nettdokumenter

- Carlsen og Olsson (ukjent dato). Carlsen, Helge og Svein Vestrum Olsson, «Tidslinje over Lørenskog-forsvinningen», *NRK* ukjent dato <https://www.nrk.no/tidslinje-over-lorenskog-forsvinningen-1.14382263> (sjekket 13.12.20).
- Dagsavisen, ukjent forfatter (2020). Ukjent forfatter, «Tom Hagen varetektsfengslet i fire uker», *Dagsavisen* 29.04.20

- <https://www.dagsavisen.no/nyheter/tom-hagen-varetektsfengslet-i-fire-uker-1.1707757> (sjekket 13.12.20).
- Drægni (2020). Drægni, Ingvill, «Lørenskog-forsvinningen: Dette er saken», *TV2* 08.05.20
<https://www.tv2.no/a/11407851/> (sjekket 13.12.20).
- Fjeld og Lien (2020). Fjeld, Johannes og Marthe S. Lien, «Hagen saken: Forsøker å forbigå loven», *Dagbladet* 10.05.20
<https://www.dagbladet.no/nyheter/forsoker-a-forbiga-loven/72449170> (sjekket 13.12.20).
- Forente Nasjoner (FN) (2019). Forente Nasjoner (FN), «Menneskerettigheter», 05.09.19
<https://www.fn.no/tema/menneskerettigheter/menneskerettigheter> (sjekket 13.12.20).
- Kierulf, Gisle og Elden (2018). Kierulf, Anine, Jon Gisle og John Christian Elden, «Ytringsfrihet», *Store Norske Leksikon (SNL)* 19.01.18 <https://snl.no/ytringsfrihet> (sjekket 13.12.20).
- Mogen mfl. (2020). Mogen, Trym, Sindre Granly Meldalen, Audun Hageskal, Jesper Nordahl Finsveen, Angelica Hagen, Lars Eivind Bones, Marie Røssland og Emilie Rydning, «Forkaster politiets anke. Tom Hagen løslates», *Dagbladet* 08.05.20
<https://www.dagbladet.no/nyheter/forkaster-politiets-anke-tom-hagen-loslates/72445855> (sjekket 13.12.20).

Personlig meddelelse

- Øyen (2020). Øyen, Ørnulf, professor ved Det juridiske fakultet UiB, personlig meddelelse ved e-post om

tolkning av strpl. § 192 tredje ledd, 03.11.20
(gjengitt med samtykke).

