

OM UTLIVERING AV TRAFIKKDATA ETTER STRAFFEPROSESSLOVEN § 210 FØRSTE LEDD

Kandidatnummer: 312 / 412

Veileder: Hedvig Moe

Leveringsfrist: 25. april 2006

Til sammen 26 981 ord

25.04.2006

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	Presentasjon av oppgavens tema og problemstilling	1
1.2	Bruk av trafikkdata – praktiske eksempler	2
1.3	Avgrensninger	3
1.3.1	Objekt og subjekt for utleveringspålegg	3
1.3.2	Strpl. § 210 annet og tredje ledd	4
1.3.3	Fremtidige trafikkdata	4
1.3.4	Alternative hjemmelsgrunnlag for innhenting av trafikkdata	5
1.3.5	Øvrig	7
1.4	Begrepsbruk	7
1.5	Den videre fremstilling	9
<u>2</u>	<u>RETTSKILDEMESSIGE SPØRSMÅL</u>	<u>11</u>
<u>3</u>	<u>RETTLIG PLASSERING AV BESTEMMELSENE OM UTLEVERINGSPÅLEGG</u>	<u>15</u>
3.1	Forholdet til øvrige tvangsmidler	15
3.2	Forholdet til reglene om beslag	17
3.3	Forholdet til menneskerettighetene	19
<u>4</u>	<u>HVILKE HENSYN GJØR SEG GJELDENE I EN UTLEVERINGSSITUASJON?</u>	<u>20</u>
4.1	Hensynet til effektiv kriminalitetsbekjempelse	21
4.2	Rettsikkerhet	22
4.2.1	Hensynet til sakens fullstendige opplysning	22

4.2.2	Hensynet til kontradiksjon	22
4.2.3	Kontradiksjon for de som berøres av pålegget	24
4.3	Personvernens hensynet	26
4.4	Forholdsmessighetsprinsippet – strpl. § 170a	28
5	<u>DE RETTSLIGE VILKÅR FOR UTLIVERING AV TRAFIKKDATA ETTER STRPL.</u>	
	<u>§ 210 FØRSTE LEDD</u>	30
5.1	Innledning	30
5.2	Utleveringspålegget må gjelde «ting»	31
5.3	Tingen må «antas å ha betydning som bevis»	31
5.4	Pålegget må rette seg mot «besitteren»	33
5.5	Utleveringsplikten følger vitneplikten	34
5.5.1	Når inntreer vitneplikten?	34
5.5.2	Vitneplikten rekkevidde	35
5.5.3	Utlevering når vitnet har lovbestemt taushetsplikt?	36
5.5.4	Opphevelse av lovbestemt taushetsplikt – strpl. § 118	37
5.6	Hvilke krav til medvirkning påhviler besitteren?	41
5.7	Kravet om spesifisering av utleveringspålegget	44
5.8	Mistankekrav?	48
5.8.1	Mistankekrav overhodet ved bruk av utleveringspålegg?	48
5.8.2	Skjellig grunn til mistanke kreves ved beslag etter strpl. § 203	49
5.8.3	Skjellig grunn til mistanke ved utleveringspålegg?	51
5.9	Forholdet til strpl. § 170a	55
5.10	Kompetansen tilligger retten	58
5.11	Avgjørelsesformen	59

<u>6</u>	<u>UNDERRETNING TIL DE SOM UTLEVERINGSPÅLEGGET BERØRER</u>	<u>62</u>
6.1	Innledning	62
6.2	Hensynene	63
6.3	Underretning til mistenkte	64
6.4	Underretning til tredjemenn	67
6.5	Utsatt underretning – strpl. § 210a	68
<u>7</u>	<u>SIKRING AV TRAFIKKDATA – STRPL. § 215A</u>	<u>72</u>
<u>8</u>	<u>RETTSMIDDEL MOT PÅLEGG OM UTLEVERING – KJÆREMÅL</u>	<u>78</u>
<u>9</u>	<u>RETTSFØLGER</u>	<u>80</u>
9.1	Rettsfølger ved bruk av utleveringspålegg	80
9.2	Rettsfølger ved unnlatt oppfyllelse av utleveringspålegg	82
<u>10</u>	<u>NOEN AVSLUTTENDE BEMERKNINGER OM UTLEVERINGSPRAKSIS FOR TRAFIKKDATA</u>	<u>84</u>
<u>11</u>	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>87</u>
<u>12</u>	<u>ØVRIGE KILDER</u>	<u>90</u>
12.1	Lover	90
12.2	Forskrifter	91
12.3	Lovforarbeider	91
12.4	Avgjørelser	92
12.4.1	Avgjørelser fra Høyesterett / Høyesteretts kjæremålsutvalg	92

12.4.2	Avgjørelser fra underrettene	93
12.4.3	Avgjørelser fra Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD)	93
12.5	Konvensjoner og direktiver	93
12.6	Internettadresser	94
<u>13</u>	<u>VEDLEGG</u>	<u>95</u>

1 Innledning

1.1 Presentasjon av oppgavens tema og problemstilling

Temaet for denne spesialoppgaven er innhenting av trafikkdata etter reglene i lov om rettergangsmåten i straffesaker 22. mai 1981 nr. 25 (strpl.) § 210 første ledd om utleveringspålegg.

Strpl. § 210 første ledd lyder:

«Ting som antas å ha betydning som bevis, kan retten pålegge besitteren å utlevere såfremt han plikter å vitne i saken. Reglene i § 137 og domstolsloven § 206 gjelder tilsvarende.»

Bestemmelsen om utleveringspålegg er plassert i lovens fjerde del og utgjør et straffeprosessuelt tvangsmiddel. Utleveringspålegg benyttes normalt som et ledd i etterforskningen av straffbare forhold, og er et effektivt verktøy som politiet på nærmere vilkår kan gjøre bruk av for å sikre seg bevis. Den sentrale problemstillingen for denne oppgaven er å gjøre rede for det rettslige innholdet av de vilkår som må være oppfylt for at utlevering etter strpl. § 210 første ledd kan skje.

Under fremstillingen av utleveringsbestemmelsen har vi valgt å fokusere på utlevering av såkalte «trafikkdata». Trafikkdata er elektronisk lagret informasjon som kan fortelle for eksempel hvor en mobiltelefon geografisk har befunnet seg, hvem abonnenten har ringt, samtalenes varighet mv.¹ Opplysningene lagres av teletilbyderen hovedsaklig med sikte på fakturering, og er underlagt taushetsplikt etter lov om elektronisk kommunikasjon 7. april 2003 nr. 83 (ekomloven) § 2-9. Trafikkdata har i den senere tid fått stadig større aktualitet

¹ Om den nærmere definisjon av begrepet, se punkt 1.4.

som bevis i straffesaker, og praksis viser at slik informasjon i stor grad kan gi viktige opplysninger både for etterforskningen og den etterkommende rettergang.² I tillegg til at utlevering av trafikkdata har gitt strpl. § 210 økt aktualitet og derfor er spennende å problematisere, reiser bruken av utleveringsbestemmelsen på slike opplysninger en rekke interessante rettslige spørsmål.

I tillegg til å behandle de rettslige vilkår for utlevering av trafikkdata, vil fremstillingen nedenfor gi en redegjørelse også for spørsmålet om hvem som i så stor grad rammes av et utleveringspålegg at de skal motta underretning om det.

Påtalemyndigheten vil undertiden kunne møte det problem at trafikkdataene som ønskes utlevert, står i fare for å bli slettet. Spørsmålet om såkalt «sikringspålegg» etter strpl. § 215a er derfor tatt med i fremstillingen. En ytterligere begrunnelse for å behandle sistnevnte bestemmelse er også at underretningsreglene som der fremkommer kan få betydning for anvendelsesområdet for § 210.

1.2 Bruk av trafikkdata – praktiske eksempler

Noen eksempler kan tjene som illustrasjon på den ovenfor nevnte betydning av trafikkdata i ulike ledd av en straffesak: Politiet etterforsker et drap, hvor drapstidspunktet og åstedet er kjent. Personene A og B mistenkes for å ha hatt befatning med det inntrufne, men begge nekter for å ha vært i området i tiden da drapet fant sted. Politiet vil i et slikt tilfelle kunne ha interesse av å undersøke deres trafikkdata, idet elektroniske spor som mobiltelefoner legger fra seg, blant annet vil kunne vise hvor apparatene og dermed formodentlig også hvor deres brukere har befunnet seg til ulike tidspunkter. Ved å analysere trafikkdata for A og B, kan politiet få indikasjoner på hvor disse har vært i tiden for den straffbare handling, noe som i sin tur kan lede til at mistanken styrkes eller avkrefte.

² Se eksempelvis NOU 2004:6 Mellom effektivitet og personvern punkt 7.12.1 side 117, annen spalte.

Trafikkdata kan imidlertid gi indikasjon på mer enn bare hvor en person geografisk har befunnet seg på et gitt tidspunkt. Opplysninger om hvilke mobiltelefoner som har vært satt i forbindelse med hverandre kan for eksempel i en rans- eller narkotikasak bidra til å trekke i tvil forklaringer av personer som hevder de ikke har vært i kontakt med hverandre i tiden før den straffbare handling. I saker om for eksempel straffbar innsidehandel vil trafikkdata videre kunne belyse hvor informasjon har kommet fra og til hvilken tid, noe som i stor grad kan bidra til vurderingen av hvorvidt en mistenkelig transaksjon som fant sted i tiden før en kursdrivende opplysning nådde markedet, skal etterforskes videre. Som eksemplene viser, kan en analyse av trafikkdata hjelpe etterforskningen fremover, og også eventuelt bidra til å avgjøre påtalespørsmålet. Opplysningene som fremkommer under etterforskningen vil videre kunne tjene som viktige bevis under en eventuell rettergang.

For å sikre seg trafikkdata, kan påtalemyndigheten benytte flere ulike hjemmelsgrunnlag. Som oppgavens problemstilling viser, skal her kun behandles de tilfeller hvor trafikkdata søkes utlevert ad straffeprosessuell tvang gjennom strpl. § 210 første ledd. Vårt valg av tema, sammenholdt med de alternative innhentingsmetoder som eksisterer i tillegg til § 210, avgrenser således oppgaven hva gjelder hjemmelsgrunnlag for utlevering, se nedenfor punkt 1.3.4.

1.3 Avgrensninger

1.3.1 Objekt og subjekt for utleveringspålegg

Det fremgår av strpl. § 210 første ledd at et utleveringspålegg kan rettes mot «besitteren» av en «ting» som antas å ha betydning som bevis. Bestemmelsen er formulert helt generelt, og kan derfor benyttes i en rekke ulike tilfeller. Vårt fokus på utlevering av trafikkdata medfører imidlertid at oppgaven må avgrenses mot andre «ting» enn slike opplysninger. Oppgavens problemstilling medfører videre at andre besittere enn de som i alminnelighet vil kunne få et utleveringspålegg om trafikkdata rettet mot seg, faller utenfor fremstillingen.

1.3.2 Strpl. § 210 annet og tredje ledd

Videre avgrenses oppgaven mot strpl. § 210 annet ledd, som gir påtalemyndigheten mulighet til å gi utleveringspålegg «dersom det ved opphold er fare for at etterforskningen vil lide». Annet ledd gir kun anvisning på en hastekompetanse for påtalemyndigheten, og vil ikke bli forfulgt videre i det følgende. Bestemmelsen medfører heller ikke noen lempeligere adgang for utleveringspålegg, siden vilkårene i første ledd likefremt må være oppfylt, jf. ordene «istedenfor kjennelse av retten», og siden påtalemyndighetens beslutning skal «forelegges retten for godkjennelse» snarest mulig, jf. annet ledd annet punktum.

Også strpl. § 210 tredje ledd faller utenfor fremstillingen nedenfor. Tredje ledd oppstiller en utleveringsplikt direkte overfor politiet for de personer som er positivt angitt i § 230 annet ledd. Dersom besitteren er opplistet i § 230 annet ledd, slipper politiet altså å gå veien om et rettslig utleveringspålegg, og kan kreve bevismaterialet utlevert direkte fra vedkommende. Besittere av *trafikkdata* er imidlertid ikke positivt angitt i § 230 annet ledd, hvilket medfører at § 210 tredje ledd ikke er anvendelig dersom slike opplysninger ønskes utlevert.

1.3.3 Fremtidige trafikkdata

Straffeprosessloven har ulike hjemmelsgrunnlag for innhenting av trafikkdata alt ettersom de er av historisk eller fremtidig karakter. Strpl. § 210 første ledd ble tidligere antatt å hjemle pålegg om utlevering ikke bare av historiske, men også *fremtidige* trafikkdata.³ Etter vedtakelsen av strpl. § 216b tilsier lovens system imidlertid at utleveringspålegg vedrørende fremtidige trafikkdata nå må gå etter sistnevnte bestemmelse. Fremstillingen nedenfor tar kun for seg historiske trafikkdata etter § 210 første ledd, og pålegg om utlevering av fremtidige data etter § 216b vil ikke bli behandlet i det følgende.

³ Jf. eksempelvis Norsk Retstidende (Rt.) 1997 side 470.

1.3.4 Alternative hjemmelsgrunnlag for innhenting av trafikkdata

Som nevnt ovenfor, er utleveringspålegg etter strpl. § 210 første ledd ikke det eneste hjemmelsgrunnlag påtalemyndigheten kan benytte seg av når trafikkdata ønskes innhentet. I hvilke tilfeller § 210 er aktuell, vil variere etter omstendighetene. Ikke i alle tilfeller vil det være behov for å benytte tvang for å oppnå utlevering, og i praksis utleveres trafikkdata da også i stor grad basert på frivillighet. For oversikts skyld skal de alternative utleveringshjemler for trafikkdata som oppgaven avgrenses mot, kort nevnes i det følgende.

Påtalemyndigheten kan for det første benytte seg av utlevering ved *samtykke* fra den trafikkdataene angår, for eksempel en mobiltelefonabonnet. At trafikkdata er underlagt taushetsplikt etter ekomloven § 2-9, er ikke til hinder for at den som selv har krav på hemmelighold kontaktes med sikte på å istandbringe utlevering basert på frivillighet. Imidlertid kan det hende at samtykke ikke gis, eller det av ulike grunner ville virke mot sin hensikt at politiet kontakter den som trafikkdataene angår. Den som blir oppmerksom på at politiet har igangsatt etterforskningsskritt, vil kanskje bringe denne opplysningen videre til noen som politiet ønsker skal holdes uvitende om forholdet. En annen fare er at vedkommende selv innhenter sine trafikkdata med sikte på å forberede sin forklaring og kanskje også samordne forklaringen med mistenkte eller vitner i saken. Frykten for at etterforskningen kompromitteres som følge av bevisforspillelse kan derfor gjøre at politiet unnlater å forsøke utlevering ved samtykke.

En fremgangsmåte for utlevering som etter hvert har utviklet seg i praksis, er *frivillig utlevering* fra besitteren av trafikkdata.⁴ Vedkommende teletilbyder står i utgangspunktet ikke fritt til å foreta slik utlevering, siden trafikkdata er underlagt taushetsplikt.

Påtalemyndigheten kan imidlertid fremsette begjæring overfor departementet om samtykke til opphevelse av taushetsplikten, jf. strpl. § 118 første ledd. For trafikkdata behandles dette spørsmålet av Post- og teletilsynet (PT), som har blitt delegert departementets

⁴ Dette bekreftes av juridisk rådgiver i NetCom, Hilde Lombnæs, i telefonsamtale 27. mars 2006. I e-post fra advokat Leif-Henrik Rønnevig, Advokatene i Telenor, 28. mars 2006, bekreftes at dette også har blitt gjort av Telenor, men at rutinene nå er innskjerpet i dette henseende og at selskapet nå krever en formell tvangsmessig beslutning.

avgjørelsesmyndighet.⁵ I praksis har teletilbyderne i stor grad foretatt frivillig utlevering direkte overfor politiet i kraft av sin privatautonomi i tilfeller hvor taushetsplikten er opphevet etter § 118. Slik utlevering innebærer i utgangspunktet ikke bruk av noe straffeprosessuelt tvangsmiddel, men politiet plikter å behandle frivillig utlevert bevismateriale som *beslaglagt*, jf. strpl. § 203 flg.

En mellomform som har blitt benyttet i praksis, er utlevering basert på reglene om *beslag*, sml. strpl. § 205 jf. § 203. Som det vil fremgå av punkt 3.2 nedenfor, medfører en beslagsbeslutning ingen plikt for besitteren til aktivt å medvirke til fremskaffelsen av utleveringsobjektet. I den grad beslagsreglene benyttes ved utlevering av trafikkdata, krever dette derfor en viss frivillig medvirkning fra teletilbydernes side.

Et hjemmelsgrunnlag som heller ikke vil bli forfulgt i fremstillingen nedenfor, men som i noen grad er blitt benyttet i praksis, er utlevering hjemlet i *nødrett*, jf. Almindelig borgerlig Straffelov 22. mai 1902 nr. 10 (strl.) § 47.⁶ I nødrettstilfellene kreves ikke samtykke til opphevelse av taushetsplikten etter strpl. § 118 før utlevering kan skje.

Som nevnt i punkt 1.3.3, avgrenses oppgaven mot fremtidige trafikkdata, jf. strpl. § 216b. Samme bestemmelse gir imidlertid også hjemmel til innhenting av trafikkdata av historisk karakter. Dette innebærer at det foreligger en «dobbelthjemmel» for tvangsmessig innhenting av historiske trafikkdata i de tilfeller hvor også vilkårene i § 216b er oppfylt.⁷ Sistnevnte bestemmelse vil ikke bli behandlet i det følgende.

Oppgaven avgrenses endelig mot *spesialhjemler* som visse offentlige organer kan benytte seg av for å få utlevert informasjon de trenger for å utføre sine lovbestemte oppgaver. Undertiden hjemler slike bestemmelser også utlevering av trafikkdata. Som eksempel kan

⁵ Om delegasjonsbeslutningen, se punkt 5.5.4 og note 65.

⁶ Opplysningen er gitt i e-post 28. mars 2006 av advokat Leif-Henrik Rønnevig, Advokatene i Telenor.

⁷ Jf. Ot.prp. nr. 64 (1998-1999) Om lov om endringer i straffeprosessloven og straffeloven m v (etterforskningsmetoder m v) punkt 13.9 side 113-114 om den nærmere begrunnelse for å opprettholde to hjemmelsgrunnlag for utlevering av historiske data.

nevnes lov om verdipapirhandel 19. juni 1997 nr. 79 (vphl.) § 12-2 a.⁸ Bestemmelsens annet ledd nr. 3 gir Kredittilsynet hjemmel til å kreve utlevert trafikkdata direkte fra teletilbydere, forutsatt at PT etter strpl. § 118 gir samtykke til opphevelse av taushetsplikten etter ekomloven § 2-9. Kredittilsynet opplyser at § 12-2 a foreløpig kun har vært benyttet én gang siden dens ikrafttredelse 1. september 2005, men bekrefter imidlertid at den spesielle utleveringshjemmelen kan bli et praktisk virkemiddel i senere saker, siden man særlig under etterforskning av innsidesaker vil ha nytte av å kunne etablere en «indisiererekke», hvor trafikkdata ofte vil stå sentralt.⁹

Selv om det ikke vil bli nærmere redegjort for det rettslige innholdet i de ovenfor nevnte hjemmelsgrunnlag, er visse alternative innhentingsmetoder for trafikkdata i noen grad kommentert i oppgavens kapittel 10, hvor strpl. § 210 kort holdes opp mot utleveringspraksis.

1.3.5 Øvrig

Oppgaven omfatter et kort kapittel 9 hvor rettsfølgene av utleveringspålegg samt følgene av ikke å etterkomme slike er behandlet. Oppgaven avgrenses imidlertid mot rettsfølgene av *urettmessig* innhenting av trafikkdata etter strpl. § 210, så som spørsmål om bevisavskjæring, erstatning mv, da dette ville sprengte rammene for fremstillingen.

1.4 Begrepsbruk

Under dette punkt redegjøres for enkelte begreper som benyttes i fremstillingen nedenfor og som krever en nærmere forklaring.

⁸ Vphl. § 12-2 a er et resultat av implementeringen av EØS-regler som svarer til EUs direktiv 2003/6/EF om markedsmissbruk. Bestemmelsen ble inntatt ved lov om endringer i verdipapirhandelloven og enkelte andre lover (gjennomføring av markedsmissbruksdirektivet mv.) 4. mars 2005 nr. 11. Se Ot.prp. nr. 12 (2004-2005) Om lov om endringer i verdipapirhandelloven og enkelte andre lover (gjennomføring av markedsmissbruksdirektivet mv.) punkt 17 side 99 flg. for de nærmere begrunnelser for § 12-2 a.

⁹ Opplysningene i dette avsnitt er gitt av seksjonssjef Geir Holen, Kredittilsynets seksjon for markedsadferd, i telefonsamtale 30. mars 2006.

Begrepet «trafikkdata» krever presisering. Det nærmeste som kan kalles en legaldefinisjon av begrepet finnes i ekomforskriften¹⁰ § 7-1 første ledd siste setning.¹¹ Trafikkdata omtales der som «data som er nødvendig for å overføre kommunikasjon i et elektronisk kommunikasjonsnett eller for fakturering av slik overføring.» De data som er nødvendig for den overføring som forskriften taler om, kan i praksis deles i to: For det første omfattes de såkalte *samtaledata*, som er teleselskapenes registreringer av samtaler til og fra en bestemt telefon eller loggen over en kommunikasjon til og fra en datamaskin. Til samtaledataene hører også andre opplysninger knyttet til kommunikasjonen, blant annet opplysninger om samtalens varighet og hvem som var logget inn på en datamaskin på det tidspunkt datamaskinen ble brukt og hvilke personer bestemte IP-adresser kan knyttes til. For det andre omfattes opplysninger om hvor en mobiltelefon har befunnet seg på gitte tidspunkter, såkalte *posisjonsdata*.¹² Trafikkdata er dermed «opplysninger og vurderinger som kan knyttes til en enkeltperson», og er således en «personopplysning» i lov om behandling av personopplysninger 14. april 2000 nr. 31 (personopplysningsloven) § 2 nr. 1 sin forstand.

Begrepet «trafikkdata» kan etter ordlyden i ekomforskriften § 7-1 avgrenses mot to beslektede typer data som ikke er nødvendig for overføring av «kommunikasjon i et elektronisk kommunikasjonsnett eller for fakturering av slik overføring», jf. første ledd siste setning.¹³ Dette gjelder for det første såkalte *innholdsdata*, for eksempel innholdet av en tekstmelding (SMS) eller det som konkret blir sagt av partene i en telefonsamtale. Kontroll med innholdsdata er underlagt strenge begrensninger, og reguleres av strpl. § 216b. For det andre faller informasjon som er uavhengig av konkret bruk (trafikk) utenfor begrepet. Dette gjelder informasjon som *abonnementsopplysninger*, for eksempel hvem som står registrert som eier eller bruker av et mobiltelefonapparat. Slik informasjon kan politi- og påtalemyndighet få utlevert direkte fra teletilbyder etter anmodning, jf. ekomloven § 2-9 fjerde ledd jf. tredje ledd.

¹⁰ Forskrift 16. februar 2004 om elektronisk kommunikasjonsnett og elektronisk kommunikasjonstjeneste.

¹¹ Jf. Dahlgren (2004) side 6 flg, hvor begrepets tekniske innhold gis en inngående drøftelse.

¹² Vår bruk av begrepet trafikkdata sammenfaller her med den forståelsen utvalget bygger på i NOU 2004:6 punkt 7.12.1 side 117.

¹³ Dahlgren (2004) side 6.

Pliktsubjektet for et pålegg om utlevering er ifølge strpl. § 210 første ledd «besitteren». I noen grad vil uttrykkene «den som pålegget retter seg mot» og «adressaten for pålegget» bli benyttet som alternativer til dette begrepet. Utleveringsplikten som hjemles i strpl. § 210 fordrer videre at besitteren «plikter å vitne i saken». Besitteren har derfor i prosessuell sammenheng status som vitne, på linje med øvrige personer som sitter inne med opplysninger av relevans for sakens belysning. Vi har likevel funnet grunn til å forbeholde begrepet «vitne» for de personer hvis forhold omfattes av opplysningene selve utleveringspålegget gjelder. Når det i fremstillingen snakkes om vitner i alminnelighet, holdes besitteren derfor utenfor denne kategorien.

Der utlevering av trafikkdata drøftes spesifikt, vil besitteren være en teleoperatør, for eksempel Telenor eller NetCom. En slik «tilbyder av tilgang til elektronisk kommunikasjonsnett eller elektronisk kommunikasjonstjeneste»¹⁴, er omtalt som en «teletilbyder» i fremstillingen nedenfor.

1.5 Den videre fremstilling

I kapittel 2 nedenfor er redegjort for rettskildebildet i relasjon til § 210, samt enkelte metodiske problemstillinger som fremkommer ved tolkningen av utleveringsbestemmelsen. I kapittel 3 plasseres strpl. § 210 første ledd i forhold til tilstøtende regelsett. Kapittel 4 gir en oversikt over de relevante hensyn som gjør seg gjeldende i en utleveringssituasjon, idet tolkningen og fastsettelsen av det rettslige innholdet i vilkårene for utlevering i stor grad påvirkes av en hensynsavveining.

For at trafikkdata skal kunne pålegges utlevert etter strpl. § 210, må en rekke kumulative vilkår av så vel lovfestet som ulovfestet art være oppfylt. Drøftelsen i nedenfor i kapittel 5 tar derfor sikte på å gi en utførlig fremstilling av disse vilkårenes nærmere rettslige innhold, herunder vilkårene for opphevelse av den lovbestemte taushetsplikt som påhviler teletilbyder. Reglene om underretning behandles i kapittel 6, bestemmelsen om

¹⁴ Denne benevnelsen benyttes av straffeprosessloven, jf. for eksempel § 118 første ledd.

sikringspålegg i strpl. § 215a behandles i kapittel 7, de relevante rettsmidler drøftes i kapittel 8 og en oversikt over sentrale rettsfølger er inntatt i kapittel 9. I kapittel 10 gis noen avsluttende bemerkninger om utleveringspraksis hva gjelder trafikkdata.

2 Rettskildemessige spørsmål

De problemstillinger som oppgaven reiser, vil bli drøftet ut fra gjeldende norsk rett. Det er derfor alminnelig juridisk metode som legges til grunn under drøftelsene i fremstillingen, og flere av de tradisjonelle rettskildedefaktorene, så som lovtekst, forarbeider, rettspraksis og juridisk teori, vil bli benyttet. Under dette punkt gis en oversikt over enkelte metodiske spørsmål som gjør seg gjeldende ved drøftelsen av de problemstillinger oppgaven reiser.

Det naturlige og klare utgangspunkt for tolkningen av så vel straffeprosessuelle som andre bestemmelser, er *lovteksten*. En viktig grunn til at lovteksten i særlig stor grad må tillegges vekt under tolkningen av straffeprosessuelle bestemmelser, er at vi befinner oss på et lovområde hvor legalitetsprinsippet¹⁵ står sterkt. At myndighetenes tvangsmessige inngrep overfor borgerne krever hjemmel i lov, legger visse føringer på tolkningen. Hensynet til forutberegnelighet og lovgivers kontroll med statens maktutøvelse tilsier at det er betenkelig å utvide hjemler for tvangsinngrep ved utvidende eller analogisk tolkning. Dette har i teorien vært formulert som at det må foreligge sterke grunner for at det skal være berettiget å gå ut over det som naturlig ligger i ordlyden, særlig hvis det er tale om vidtgående inngrep.¹⁶

De sentrale *forarbeider* til straffeprosessloven er Innstilling om rettergangsmåten i straffesaker fra Straffeprosesslovkomiteen, avgitt i juni 1969, samt Ot.prp. nr. 35 (1978- 1979) Om lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffesakloven). Forarbeidene inneholder få uttalelser som er avsagt direkte i forhold til hjemmelen for utleveringspålegg. Dette vil isolert sett redusere deres rettskildemessige vekt. Imidlertid kan uttalelser i

¹⁵ Her tenkes på legalitetsprinsippet slik vi kjenner det fra stats-, straffe- og forvaltningsretten, og altså ikke «det straffeprosessuelle legalitetsprinsipp» (som undertiden nevnes som motsetning til opportunitetsprinsippet, og som innebærer at alle straffbare forhold skal forfølges av det offentlige).

¹⁶ Andenæs (2004) side 169.

forarbeidene om andre bestemmelser kaste lys over forståelsen av strpl. § 210, typisk ved at de er formulert generelt eller de på annet vis har overføringsverdi til utleveringsreglene. Hensynet til konsekvens og harmoni i lovverket er i alminnelighet en faktor som innvirker på fortolkningen av lovregler.¹⁷ Dette hensynet taler for at likelydende vilkår tillegges samme rettslige innhold. Lovgiveruttalelser om for eksempel ordet «ting» må dermed få betydning også for § 210, selv om uttalelsen skulle være avsagt i relasjon til et annet tvangsmiddel. Videre vil uttalelser som fremkommer i forarbeidene til senere endringer av § 210 ha betydning for forståelsen av de nye lovbestemmelsene.

Et særlig rettskildemessig spørsmål er hvilken relevans og vekt uttalelser om strpl. § 210 skal tillegges dersom de fremkommer i etterkommende lovforarbeider til andre bestemmelser i straffeprosessloven. Det hender at lovkonsipistene finner det hensiktsmessig å gi uttalelser om gjeldende rett for eksempel for å rede grunnen for en mulig lovendring, eller for å søke å klargjøre rettstilstanden på et tilstøtende område. For eksempel er uttalelser om straffeprosesslovens bestemmelse om utleveringspålegg og forståelsen av denne gitt i NOU 2004:6, selv om hovedformålet med utredningen er å utrede og fremme forslag til regler om etterforskningsmetoder i forebyggende øyemed.¹⁸ Lovgivers vurderinger av strpl. § 210 i dette tilfellet må dermed klassifiseres som *etterfølgende lovgiveruttalelser*¹⁹ til bestemmelsen. Den rettskildemessige vekten av slike uttalelser varierer.²⁰ Som et utgangspunkt bør etterkommende lovgiveruttalelser gis lavere vekt enn alminnelige forarbeider. Lovgiver har kanskje ikke foretatt like grundige overveielser av stoffet, og uttalelsene er kanskje ikke ment for annet enn å gi leseren en kort oversikt over rettstilstanden. Men på den annen side er begrepet «vekt» relativt; man må se på en rettskildefaktors argumentasjonsverdi *i forhold til* de øvrige relevante faktorer. Etterfølgende lovgiveruttalelser kan således være en viktig argumentbærer, særlig ved avgjørelsen av spørsmål hvor andre rettskildefaktorer er tause eller gir liten veiledning.

¹⁷ Sml. Eckhoff (2001) side 396.

¹⁸ Om utvalgets mandat, se kgl.res. 6. juli 2001. Utleveringspålegg er behandlet i NOU 2004:6 punkt 7.11, side 114-117.

¹⁹ En tilsvarende formulering som enkelte forfattere benytter seg av, er «etterarbeider», se for eksempel Boe (1984) side 170-181 og Boe (1987) side 662-672.

²⁰ Eckhoff (2001) side 95 flg.

Ved tolkningen av strpl. § 210 blir det videre et spørsmål om hvor stor vekt *rettspraksis* skal gis. Det foreligger 25 høyesterettsavgjørelser og 14 avgjørelser fra underinstansene i Lovdata²¹ i direkte tilknytning til § 210, og disse må vektlegges i tråd med alminnelige rettskildепrinsipper. Et metodisk poeng er imidlertid at også avgjørelser avsagt i relasjon til andre bestemmelser i straffeprosessloven kan få betydning for forståelsen av utleveringsinstituttet. For eksempel benyttes ordene «antas å ha betydning som bevis» flere steder i loven, jf. blant annet §§ 203, 210 og 215a. Høyesteretts tolkning av slike begreper må få betydning også for forståelsen av andre bestemmelser som inneholder tilsvarende vilkår.

Et annet metodisk spørsmål er hvordan *underrettspraksis* skal vektlegges. Heri ligger det problem at forholdsvis få underrettsavgjørelser vedrørende utleveringspålegg er publisert i Lovdata. Hvor mange tilfeller av utleveringspålegg som avgjøres av underrettene hvert år er vanskelig å anslå, men det må være klart at antallet er høyere enn hva som fremgår av søk i Lovdata, siden underrettsavgjørelser normalt ikke publiseres der. Selve økningen i bruken av trafikkdata de senere år tilsier også at bruken av utleveringspålegg på trafikkdata må ha økt tilsvarende.²² Det metodiske poeng er at når det eksisterer forholdsvis lite rettspraksis fra de høyere domstolene, og få av et presumptivt stort antall rettsavgjørelser fra underrettene publiseres, må det også antas at sjansene minker for at det foreligger en ensartet underrettspraksis på området. De få underrettsavgjørelsene som kan fremskaffes via Lovdata gir dermed trolig ikke et korrekt bilde av den samlede underrettspraksis, og anvendelsen av disse avgjørelsene må derfor underkastes et kritisk lys.

Også *andre myndigheters praksis* kan få betydning for forståelsen av de rettsregler som oppgaven omhandler. For eksempel vil PTs praksis gi veiledning for forståelsen av strpl. § 118 første ledd anvendt på trafikkdata, for eksempel ved hvilke momenter som er sentrale

²¹ Tilgang: <http://www.lovdato.no>

²² Bare for trafikkdata mottok PT i 2005 over 2000 henvendelser om samtykke til opphevelse av taushetsplikt (som er nødvendig for å få utlevert slike data med mindre samtykke fra brukeren foreligger). Selv om få av disse avgjørelsene resulterer i saker for retten, illustrerer tallene at utlevering av bevismidler benyttes hyppig. (Tallet er gitt av seniorrådgiver i PT, Odd Martin Helleland i møte 16. mars 2006).

når opphevelse av taushetsplikt etter ekomloven § 2-9 vurderes. Den rettskildemessige vekten av slike vurderinger er på et generelt plan liten, men det må antas at de i praksis har innvirkning på lovbestemmelsenes anvendelse.

Når det gjelder juridisk teori, vil de sentrale juridiske fremstillinger på straffeprosessens område bli benyttet i drøftelsen nedenfor. Flere av de spørsmål denne oppgaven reiser, er imidlertid bare i noen grad berørt av de sentrale juridiske forfattere på området. Likevel tar enkelte straffeprosessuelle fremstillinger for seg mer generelle spørsmål som får betydning også for forståelsen av bestemmelsene om utleveringspålegg. Dette gjelder blant annet juridiske fremstillinger om tvangsmidler, menneskerettigheter mv.

Ved tolkningen av vilkårene i de bestemmelser som oppgaven omfatter, vil *reelle hensyn* ha stor betydning som støtteargumenter. Utformingen av straffeprosessuelle rettsregler er i alminnelighet et resultat av en avveining av hensynet til effektiv kriminalitetsbekjempelse og rettssikkerhet for borgerne.²³ Ved tolkningen av tvilsomme rettsspørsmål må det således ses hen til de relevante hensyn på området. De hensyn som i særlig grad gjør seg gjeldende i en utleveringssituasjon, er presentert nedenfor under kapittel 4.

²³ Andenæs I (2000) side 8.

3 Rettslig plassering av bestemmelsene om utleveringspålegg

3.1 Forholdet til øvrige tvangsmidler

Formålet med dette punkt er å plassere utleveringsbestemmelsen i forhold til de øvrige tvangsmidler i straffeprosessloven, herunder å gi en oversikt over særlige trekk som skiller utleveringspålegget fra de øvrige straffeprosessuelle metoder politiet kan benytte seg av under etterforskningen. Straffeprosessloven har en utpreget fragmentarisk karakter, og en forståelse av reglene om utleveringspålegg etter strpl. § 210 forutsetter derfor i noen grad kjennskap også til øvrige sentrale tvangsmidler i loven.

De tvangsmidler straffeprosesslovens fjerde del gir anvisning på, skal i hovedsak tjene to formål. De kan enten ta sikte på å gjøre fornærmede så *skadesløs* som mulig, slik tilfellet for eksempel er ved reglene om besøks- og oppholdsforbud etter kapittel 17a og heftelse etter kapittel 17, eller de kan fungere som *verktøy* under påtalemyndighetens etterforskning av straffbare forhold, for eksempel ransaking etter kapittel 15 eller kommunikasjonskontroll etter kapittel 16a. Utleveringspålegg etter strpl. § 210 faller i sistnevnte kategori, ettersom dets formål er å gi påtalemyndigheten besittelsen av en ting som kan tjene som bevis, jf. ordlyden i bestemmelsens første ledd første punktum.

Når noen får et utleveringspålegg etter § 210 rettet mot seg, inntreer en plikt til å etterkomme pålegget. Den byrden som besitteren påføres ved at utleveringsplikten påhviler ham, har klare elementer av tvang i seg. Tvangsaspektet illustreres også ved at unnlattelse av å oppfylle plikten kan resultere i at besitteren får sanksjoner rettet mot seg. Plasseringen av § 210 i lovens fjerde del medfører at de regler som generelt gjelder for statens myndighetsbruk overfor borgerne, også kommer til anvendelse i en utleveringssituasjon.

Som ordlyden i § 210 første ledd tydelig viser, vil et utleveringspålegg bare kunne rette seg mot den som «plikter å vitne i saken.» Siden ingen plikter å bidra til egen domfellelse, vil *mistenkte* derfor aldri selv kunne være pliktsubjekt for pålegget.²⁴ Dette skiller utleveringspålegget fra andre tvangsmidler som har til formål å effektivisere etterforskningen, da disse typisk vil rette seg mot den som er mistenkt i saken. Problemstillingen vil imidlertid ikke komme på spissen ved utlevering av trafikkdata, idet det vil være teletilbyder og ikke mistenkte som innehar besittelsen av objektet for utleveringspålegget.

Et annet særegent trekk ved utleveringspålegget er at det pålegger adressaten en *aktiv medvirkningsplikt*. Dette følger av at besitteren pålegges å «utlevere» tingen som kan ha betydning som bevis. Medvirkningsplikten danner noe av formålet bak tvangsmidlet, ettersom utleveringspålegget er tjenelig særlig der hvor besitterens bistand er nødvendig for fremskaffelsen av tingen. Ved utlevering av trafikkdata vil bistand fra teletilbyder være nødvendig, da dataene befinner seg i tilbyderens datasystem. Ikke bare vil teletilbyderen ha bedre forutsetninger for å hente frem de relevante data, men utleveringspålegg kan også være nødvendig fordi bruk av mer inngripende tvangsmidler, for eksempel ransaking, av ulike grunner er avskåret eller lite tjenlig.

Som ved alle øvrige tvangsmidler må den som gjøres til adressat for inngrepet finne seg i en innskrenking av den frihet han til vanlig nyter godt av.²⁵ Men i motsetning til hva tilfellet er ved eksempelvis ransaking, beslag eller pågripelse, vil den som mottar pålegget ikke underkastes fysisk tvangsbruk fra politiet. Inngrepets styrke bør naturlig nok få betydning for hvor strenge vilkårene skal være for at et tvangsmiddel skal kunne tas i bruk. Sammenlignet med de øvrige tvangsmidlene må et utleveringspålegg anses som lite

²⁴ Retten til ikke å inkriminere seg selv er understreket flere steder i straffeprosessloven. Det fremgår av strpl. §§ 90 og 91 at den siktede ikke har plikt til å forklare seg for *retten*, og en tilsvarende rett for mistenkte til å nekte forklaring overfor *politiet* er understreket i strpl. §§ 230 første ledd og 232 første ledd.

Selvinkrimineringsprinsippet fremgår av FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 14 (3). Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) inneholder ikke eksplisitt noe forbud mot selvinkriminering, men Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD) har i saken *Funke v. France*, sak 256-A (25.2.1993) uttalt at et slikt prinsipp må innfortolkes i artikkel 6 om retten til rettfærdig rettergang.

²⁵ Hov II (1999) side 48.

inngripende overfor den det retter seg mot, noe som har medført at lovgiver har oppstilt forholdsvis milde vilkår for bruken av strpl. § 210. I motsetning til hva som gjelder eksempelvis for skjult fjernsynsovervåking etter strpl. § 202a, ransaking av bolig etter § 192 og pågrepelse etter § 171, kreves det ikke mistanke om straffbare handlinger eller unnlater av en viss alvorlighet for at § 210 skal kunne anvendes. Videre sondres det i § 210 heller ikke mellom inngrep overfor mistenkte og inngrep overfor andre. I motsetning til mer inngripende tvangsmidler, som for eksempel varetektsfengsling i medhold av strpl. § 185, oppstilles det i utleveringspålegget heller ikke noen *virkningstid* for tvangsmidlet. Men som vist i punkt 4.4 nedenfor, medfører strpl. § 170a at slike sondringer likevel kan få relevans for anvendelsesområdet til § 210.

Et pålegg om utlevering etter strpl. § 210 vil i varierende grad virke inngripende ikke bare for besitteren, men også for de personer dataene gjelder, da utleveringen av dataene medfører en krenkelse av deres integritetsvern. At opplysningene som søkes utlevert ikke nødvendigvis angår besitteren alene, men også mistenkte, følger naturlig av at det er mistenkte som er under etterforskning. Men at også vitner vil kunne omfattes av slike opplysninger, og dermed i sterk grad berøres av et utleveringspålegg, utgjør i noen grad en forskjell fra andre tvangsmidler.²⁶

3.2 Forholdet til reglene om beslag

Som allerede nevnt vil bestemmelser om andre tvangsmidler spille inn på tolkningen av strpl. § 210 om utleveringspålegg. Beslagsreglene i § 203 flg. står i en særstilling i så måte, både ved at deres vilkår og praktiske anvendelse har fremtredende likhetstrekk med § 210. Anvendelse av beslagsbestemmelsen som tolkningsfaktor for forståelsen av de rettslige vilkår i § 210 fremkommer i drøftelsen nedenfor. Her skal det likevel foretas en rettslig

²⁶ At også vitner kan komme til å få sitt personvern krenket ved bruk av tvangsmiddelet, gjør seg imidlertid også gjeldende ved ransaking etter strpl. kapittel 15, der de som deler husvære med mistenkte kan oppleve integritetskrenkelsen ved ransakingen like sterkt som mistenkte selv. Det samme må antas å kunne gjelde ved skjult fjernsynsovervåking og teknisk sporing etter strpl. kapittel 15a.

plassering av § 210 i forhold til § 203 ved at de sentrale likhetstrekk og forskjeller presenteres.

Den alminnelige hjemmelen for beslag fremgår av strpl. § 203. Både beslag og utleveringspålegg er tvangsmidler som kan benyttes for å sikre bevis. Beslag kan imidlertid også skje frivillig, jf. § 205 forutsetningsvis. Begge regelsettene rammer subjektet ved at vedkommende taper besittelsen av den aktuelle «ting», og besittelsen overføres i begge tilfeller til påtalemyndigheten. Videre er både beslag og utleveringspålegg blant de mindre inngripende tvangsmidler som angis i straffeprosesslovens fjerde del, hvilket som nevnt ovenfor har gjort at vilkårene for bruken av dem er forholdsvis milde. En ytterligere likhet mellom de to bestemmelser er at både beslag og utleveringspålegg kan rettes mot andre enn mistenkte. Mistenkte selv kan imidlertid ikke få et utleveringspålegg rettet mot seg, men hans status som mistenkt kan ikke forhindre at det tas beslag i hans gjenstander.

Til tross for bestemmelsenes store likheter, har de likevel ulike anvendelsesområder. *Beslag* benyttes gjerne der politiet, hva enten det er under ransaking eller i andre tilfeller, kommer over en gjenstand som kan tjene som bevis. Tingen vil da kunne beslaglegges på stedet etter ordre fra en representant fra påtalemyndigheten, jf. strpl. § 205, eventuelt en polititjenestemann, jf. § 206. I andre tilfeller kan tingen overleveres frivillig, og den vil også da få status som et beslag. Ved *utleveringspålegg* etter strpl. § 210 er situasjonen derimot den at politiet ikke har den ønskede tingen for hånden, og bemektigelsen av den vil heller ikke forestås av polititjenestemenn. Utleveringspålegget besluttet ikke av påtalemyndigheten, men av retten, og det må effektueres av besitteren selv ved at han fremskaffer tingen og stiller den til påtalemyndighetens disposisjon. Den typiske situasjonen for benyttelse av utleveringspålegg vil derfor være en ganske annen enn ved beslag. En ytterligere ulikhet ved regelsettene, er at strpl. § 203 kan benyttes også med sikte på at tingen skal inndras eller overleveres til fornærmede, jf. bestemmelsens annet punktum. Dette kan ikke utgjøre det konkrete siktemålet ved bruk av § 210, som kun nevner «ting som antas å ha betydning som bevis».

3.3 Forholdet til menneskerettighetene

Strpl. § 210 bør også plasseres i forhold til menneskerettighetene, som spiller inn på tolkningen og fastsettelsen av innholdet i straffeprosessuelle bestemmelser, herunder tvangsmidlet utleveringspålegg. Det fremgår av Grunnloven 17. mai 1814 § 110c at det påhviler statens myndigheter å respektere og sikre menneskerettighetene, og at nærmere bestemmelser om dette skal gis ved lov.²⁷ Med vedtakelsen av lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) 21. mai 1999 nr. 30 er sentrale menneskerettighetskonvensjoner gjort til norsk rett, jf. lovens § 2. Dette gjelder Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) og de to FN-konvensjonene for henholdsvis økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK) og sivile og politiske rettigheter (SP).²⁸ Konvensjonsbestemmelsene tjener en funksjon både som selvstendige *materielle vilkår* ved anvendelsen av andre norske lovbestemmelser, og som *tolkningsfaktor* ved tolkningen av disse lovbestemmelsene, idet de må fortolkes i samsvar med de inkorporerte konvensjonsbestemmelsene. Sistnevnte følger for EMKs vedkommende av Høyesteretts plenumsdom inntatt i Rt. 2000 side 996 («Bøhlerdommen»), men likevel med den reservasjon at den dynamiske fortolkningen av EMK må forestås av EMD og ikke av de nasjonale domstoler.²⁹

De konvensjonsbestemmelser som i størst grad har interesse for tolkningen av strpl. § 210 er EMK artikkel 6 om rettferdig rettergang, og EMK artikkel 8 om vern av privatlivets fred. Deres betydning for tolkningen av § 210 vil redegjøres for fortløpende i denne fremstillingen.

²⁷ Sml. Møse (2002) side 171.

²⁸ Også før menneskerettslovens ikrafttredelse i 1999 var det antatt menneskerettskonvensjonene måtte iakttas i norsk straffeprosess som følge av strpl. § 4, som bestemmer at «lovens regler gjelder med de begrensninger som er anerkjent i folkeretten eller følger av overenskomst med fremmed stat.» Se for eksempel Rt. 1994 side 610, hvor førstvoterende også gir uttrykk for et forrangsprinsipp ved motstrid mellom menneskerettskonvensjonene og straffeprosessloven. Jf. også Møse (2002) side 176 flg.

²⁹ Se dommen på side 1007 hvor det uttales at «[s]elv om norske domstoler ved anvendelsen av EMK skal benytte de samme tolkningsprinsipper som EMD, er det EMD som i første rekke har til oppgave å utvikle konvensjonen.»

4 Hvilke hensyn gjør seg gjeldende i en utleveringssituasjon?

Lovbestemmelsene som regulerer bruken av tvangsmidler er i hovedsak blitt til som et resultat av lovgivers avveining av hensynet til effektiv rettsforfølgning på den ene siden, og ulike rettssikkerhetshensyn på den annen.³⁰ For utleveringsbestemmelsens vedkommende er det særlig behov for å balansere opp mot hverandre hensynene til effektiv etterforskning, kontradiksjon, person- og integritetsvern for de tvangen berører samt sakens fullstendige opplysning. Allerede ved utformingen av vilkårene i strpl. § 210 fremkommer således en forholdsmessighet, ved at de gjenspeiler hva som etter lovgivers skjønn i de fleste tilfeller vil være en riktig avveining av de relevante hensyn på området. Denne forholdsmessigheten gir seg utslag ved at jo sterkere det tvangsmessige inngrep er, jo strengere vilkår settes til vern av subjektets rettssikkerhet. Redegjørelsen for de ulike relevante hensyn er inntatt nedenfor under punktene 4.1 til 4.3.

Imidlertid er det ikke gitt at den tiltenkte forholdsmessigheten slår til i samtlige enkeltsituasjoner som kan oppstå, siden lovgiver må utforme sine normer med sikte på generell anvendelse. For å sikre forholdsmessigheten mellom bekjempelse av kriminalitet og borgernes behov for rettssikkerhet, er derfor også *rettsanvenderen* pålagt å utføre en lignende avveining under sin lovtolkning, slik at tvangen bare benyttes hvor det er tilstrekkelig grunn til det samt hvor tvangen ikke vil være uforholdsmessig i forhold til hva som ønskes oppnådd. Denne plikten, som er kodifisert i strpl. § 170a, er inntatt i drøftelsens punkt 4.4 nedenfor.

³⁰ Andenæs I (2000) side 8.

4.1 Hensynet til effektiv kriminalitetsbekjempelse

Det ligger en betydelig samfunnsmessig interesse i at straffbare forhold avdekkes og oppklares. En velfungerende kriminalitetsbekjempelse bidrar til å skape trygghet og sikkerhet for borgerne, og til å styrke allmennhetens tillit til politiets arbeid. I tillegg kan en høy oppklaringsfaktor virke avskrekkende på den som vurderer å begå en straffbar handling. At oppklaringsraten er høy, er i visse situasjoner også helt nødvendig av markedsmessige årsaker. For eksempel er det helt avgjørende for å oppnå et velfungerende finansmarked at aktørene kan være trygge på at ingen av deres konkurrenter straffet kan oppnå markedsmessige fordeler ved å ty til ulovligheter. I alminnelighet taler også overordnede samfunnsøkonomiske hensyn for at antall forbrytelser holdes nede, og at samfunnet oppklarer de som likevel blir begått.

Et viktig ledd i kriminalitetsbekjempelsen er muligheten til å kunne foreta en *effektiv etterforskning*. For at straffbare forhold skal kunne avdekkes og oppklares på en rask måte, er det behov for å sikre effektive metoder som politiet kan ta i bruk under sitt arbeid. Jo mindre strenge vilkårene for anvendelse av et tvangsmiddel er, desto større effektivitet vil etterforskningen kunne få i form av antall oppklarte lovbrudd. Økt effektivitet kan også føre til at flere lovbrudd oppklares *i forhold til* de ressurser som settes inn i dette øyemed.

Som nevnt ovenfor i punkt 3.1, må vilkårene for å gi utleveringspålegg etter strpl. § 210 karakteriseres som mindre strenge. Utleveringspålegg kan dermed i utgangspunktet benyttes under etterforskning av ethvert straffbart forhold, likevel slik at pålegget ikke må være uforholdsmessig³¹, noe som kan sikre effektivitet i politiets arbeid også ved mindre alvorlige lovovertridelser.

³¹ Jf. strpl. § 170a.

4.2 Rettssikkerhet

4.2.1 Hensynet til sakens fullstendige opplysning

Et viktig rettssikkerhetsaspekt som gjør seg gjeldende også i en utleveringssituasjon, er samfunnets og tiltaltes interesse av at saken opplyses så godt som mulig. Det ligger en betydelig samfunnsinteresse ikke bare i å sikre en effektiv kriminalitetsbekjempelse, men også i å sørge for at ingen lider urett under denne prosessen. En effektiv etterforskning kan i så måte også tjene som en *fordel* for tiltalte. At alle relevante bevismidler i en straffesak kan fremskaffes, vil ikke utelukkende ivareta samfunnets interesse av å dømme skyldige, men vil også kunne bidra til at uskyldige ikke blir dømt. På denne måten kan fremskaffelsen av bevis tjene til å avkrefte mistanken man måtte ha mot noen, ved at man ikke forbigår opplysninger som kan tale til fordel for tiltalte, eller at man positivt innhenter bevis som kan lede til frifinnelse av vedkommende.

4.2.2 Hensynet til kontradiksjon

Hensynet til kontradiksjon utgjør en vesentlig rettssikkerhetsgaranti i straffeprosessen. Med kontradiksjon menes i alminnelighet at partene gis «adgang til å kommentere hverandres anførsler og bevis, samt til å fremsette motanførsler og motbevis.»³² Det er altså tale om en rett til å ta til gjenmæle mot en anførsel, beslutning eller lignende. Spesialutslag av retten til kontradiksjon fremkommer flere steder i straffeprosessloven, jf. for eksempel §§ 86, 92 og 242. Kontradiksjon anses videre å være en sentral del av prinsippet om rettferdig rettergang i EMK artikkel 6, selv om denne bestemmelsen ikke nevner kontradiksjon generelt. Prinsippet er imidlertid videreutviklet av EMD gjennom en rekke saker.³³ Også hvor Norge har vært innklaget, har EMD konstatert brudd på EMK artikkel 6 (1) grunnet manglende kontradiksjon.³⁴

³² Jebens (2004) side 323.

³³ Jebens (2004) side 324-325.

³⁴ Jf. *Botten v. Norway* (16206/90 [1996] ECHR 4, 19. februar 1996, som gjaldt tiltaltes rettigheter under ankesak. Jf. også *Walston v. Norway (No. 1)*, (37372/97 [2003] ECHR 269, 3. juni 2003), hvor det ble konstatert brudd på artikkel 6 (1) fordi klageren ikke var blitt informert om uttalelser motparten hadde fremsatt for retten og dermed hadde blitt «placed at a disadvantage» (premiss 58 i dommen).

I en rekke tilfeller vil det være behov for ulike bestemmelser som sikrer *muligheten* for en kontradiktorisk saksgang. Retten til kontradiksjon ville lett bli illusorisk dersom en part som har interesse av å uttale seg i forbindelse med sitt forsvar, ikke skulle få kunnskap om en anførsel mot ham, et sentralt bevis eller lignende forhold av betydning for saken. Jebens (2004) uttaler i denne forbindelse: «For at rettigheten skal være reell, må partene for det første gjøres kjent med hva som anføres fra den annen side, og for det annet gis tid og anledning til å fremsette bemerkninger.»³⁵ Særlig reglene om partsoffentlighet, så som retten til innsyn i sakens dokumenter og retten til å være tilstede ved rettsmøter, er viktige virkemidler for å oppnå muligheten for kontradiksjon.³⁶ Det samme gjelder adgangen til rettsmidler i tilfeller hvor en beslutning er tatt uten at den som berøres har fått anledning til å uttale seg.

Retten til kontradiksjon kan imidlertid ikke gjelde fullt ut under etterforskning. I en utleveringssituasjon vil det for eksempel ikke være hensiktsmessig å tilstrebe hverken underretning eller kontradiksjon i tiden før iverksettelsen av tvangsmiddelet, fordi det er en nærliggende fare at mistenkte med kunnskap om etterforskningsskrittet lettere vil kunne forspille bevis enn dersom han holdes uvitende om det. For en rekke tvangsmidler er poenget nettopp å komme mistenkte i forkjøpet. Hov nevner som et eksempel at det ville være meningsløst å gi meddelelse om en forestående pågripelse, dersom hektingen er ment for å hindre at vedkommende stikker av.³⁷

Selv om det ikke gis underretning før iverksettelsen av for eksempel et utleveringspålegg, er det ikke slik at mistenkte eller andre som rammes av tvangsmidlet dermed står uten prosessuelle rettigheter forøvrig. I hovedregelen skal underretning gis etter at pålegget er gitt, og den som rammes vil ha mulighet til å benytte rettsmidler som medfører at

³⁵ Jebens (2004) side 323-324.

³⁶ Jf. hhv. strpl. §§ 86 og 242.

³⁷ Hov I (1999) side 77.

vedkommende, så langt pålegget fortsatt har aktualitet³⁸, oppnår mulighet for kontradiksjon i spørsmålet om hvorvidt beslutningen skal opprettholdes. Og dersom også selve underretningen ville kompromittere etterforskningen, slik at man begjærer utsettelse av underretningen, jf. strpl. § 210a, skal mistenkte innrømmes retten til en hemmelig oppnevnt advokat som kan ivareta hans interesser i forbindelse med rettens behandling av begjæringen, jf. § 100a.

Høyesterett har i en rekke tilfeller presisert viktigheten av det kontradiktoriske prinsipp som en grunnleggende rettssikkerhetsgaranti. Brudd på prinsippet kan innebære at saksbehandlingsfeil for ellers gyldige avgjørelser må konstateres. Som eksempel kan nevnes Rt. 1997 side 915, hvor lagmannsretten i et spørsmål om besøksforbud hadde unnlatt å gi siktede anledning til å uttale seg før kjennelsen ble avsagt. Høyesterett opphevet lagmannsrettens kjennelse og uttalte: «[K]ravet om kontradiktorisk behandling er av så grunnleggende betydning at det etter utvalgets oppfatning er grunn til å anse det som en saksbehandlingsfeil at lagmannsretten ikke tok dette forholdet opp av eget tiltak.»³⁹

4.2.3 Kontradiksjon for de som berøres av pålegget

Fokus i dette avsnittet er hvilke personer som i en utleveringssituasjon kan ha interesse av kontradiktoriske rettigheter.

Den som er *besitter* av objektet for et utleveringspålegg, kan ha interesse av å angripe rettens avgjørelse. For besitterens vedkommende vil det naturlig nok ikke oppstå problemer i forhold til manglende underretning, siden hans kunnskap om utleveringsplikten er en nødvendig betingelse for at utlevering skal kunne skje. Men det vil uansett være en byrde forbundet med å *etterkomme* et pålegg, og byrden kan tenkes så stor at besitteren vil ønske

³⁸ Dersom utlevering allerede har skjedd når rettsmidlet ønskes benyttet, kan adgangen være avskåret grunnet manglende aktuell interesse for å kunne påkjære, se Bjerke og Keiserud II (2001) side 1194. Vedkommende som vil angripe beslutningen, må i tilfelle søke å få beviset nektet ført på grunn av ulovlig innhenting eller lignende, og retten vil dermed prejudisielt måtte ta stilling til om vilkårene for å gi pålegget opprinnelig var til stede.

³⁹ Rt. 1997 side 915 på side 916.

å få en ny prøving før han overgir tingen til politiet. Ved å påkjære beslutningen vil besitteren få fremmet sine motargumenter for retten, for eksempel at pålegget ikke er tilstrekkelig spesifisert til at han vil klare å etterkomme det. Også det forhold at det kan rettes sanksjoner mot den som ikke etterkommer et utleveringspålegg, taler for at besitteren skal ha rett til å ta til motmæle mot beslutningen.

I en rekke utleveringstilfeller vil pålegget ramme den som er *mistenkt* i saken, til tross for at pålegget som nevnt ikke rettes mot ham. Selv om plikten til å foreta utlevering påhviler en annen, vil mistenkte ofte ha en vesentlig interesse av å angripe beslutningen. Tvangsmidlet vil jo gjerne i siste instans gå ut over mistenkte, ikke den som har tingen hos seg. Ved utlevering av trafikkdata retter tvangen seg mot teletilbyder, og ikke mistenkte, men de opplysninger som utleveres vil gjerne angå sistnevntes personlige forhold. Såfremt han i tilstrekkelig grad berøres av pålegget, er mistenkte derfor etter loven innrømmet adgang til å ta til motmæle gjennom å benytte kjæremål mot beslutningen, jf. ordene «enhver som avgjørelsen rammer» i strpl. § 377. Men for at denne retten skal kunne benyttes, blir det nødvendig for mistenkte å få kunnskap om pålegget. Dette fordrer en pliktregel om underretning til mistenkte, jf. nedenfor punkt 6.3.

Når det gjelder de som kun er *vitner* i saken, er det grunn til å spørre i hvilken grad også disse skal ha rett til kontradiksjon i utleveringstilfellene. I motsetning til besitteren vil ikke andre tredjemenn bli pålagt noen aktivitetsplikt ved utleveringspålegget, og i motsetning til mistenkte vil tvangsbruken ikke medføre innhenting av bevis som i siste omgang kanskje vil lede til domfellelse av dem. Likevel er det en alminnelig oppfatning at også denne gruppen personer, i den grad de rammes, skal ha kontradiktoriske rettigheter. Et vitne vil for eksempel kunne ha interesse av å angripe et utleveringspålegg om trafikkdata dersom det er tale om å utlevere opplysninger som vedkommende av hensyn til sin integritet ønsker å beskytte. Men det er grunn til å understreke at vitners rett til kontradiksjon må vurderes konkret i det enkelte tilfelle, idet man som vitne nok må godta en hel del inngrep i sin privatsfære før prosessuelle rettigheter innrømmes en; prinsippet om vitneplikt ville ikke

godt fungere dersom alle som ble berørt av en beslutning skulle utstyres med samme rettigheter som den som selv risikerer straff.

4.3 Personvernens synet

Utlevering av trafikkdata til bruk som bevis i straffesaker har også en side til personvernet. Utgangspunktet er at alle har en privat sfære som ingen har rett til å trenge innenfor uten tillatelse eller en legitim grunn. Vernet av denne sfæren, som omfatter verdier som den personlige integritet, autonomi og privatlivets fred, er gjerne det som menes med uttrykket «personvern». Personvernbegrepet gir blant annet uttrykk for vernet av den interessen den enkelte har i å ha *kontroll* og *oversikt* over behandlingen av opplysninger om en selv.⁴⁰ Interessen kan skyldes en oppfatning om at slike opplysninger er andre uvedkommende og alene av den grunn bør holdes på et fåtall av hender. Interessen kan videre bunne i en frykt for misbruk av opplysningene dersom de kommer på avveie.

De enkelte borgere kan ha temmelig ulike oppfatninger av hvor viktig det er å beskytte personlige opplysninger. Undertiden hevdes det at den som har «rent mel i posen» ikke har noe å skjule og derfor ikke bør kunne motsette seg at opplysningene videreformidles. Men også den som ikke har noe å skjule, vil kunne ha en berettiget interesse i hemmelighold. De fleste vil for eksempel mene at kontoopplysninger ikke skal være allment tilgjengelige, selv om kontoinnehaveren ikke har noe straffbart forhold å holde skjult. Avveiningen av hvilke opplysninger som er beskyttelsesverdige, samt i hvilken grad de skal kunne videreformidles, er til en viss grad foretatt av lovgiver ved at enkelte opplysninger ved lov er underlagt taushetsplikt eller taushetsrett.

Trafikkdata ligger typisk innenfor den sfæren som lovgiver har funnet grunn til å beskytte. Ved å analysere slike opplysninger vil man i stor grad kunne kartlegge en persons bevegelser, noe som i utgangspunktet står i strid med den enkelte borgers krav på å kunne ferdes anonymt. Trafikkdata kan, dersom de systematiseres, si så vidt mye om en persons

⁴⁰ Coll og Lenth (2002) side 17.

private forhold at lovgiver har funnet grunn til å pålegge besitteren av slike data taushetsplikt, jf. ekomloven § 2-9 første ledd. Men denne taushetsplikten kan i visse tilfeller oppheves, typisk dersom etterforskningen i en straffesak i tilstrekkelig grad krever det. Hvor grensene for adgangen til opphevelse av taushetsplikten skal gå, må imidlertid bero på flere faktorer. Forbrytelsens alvorlighet vil typisk spille inn under vurderingen; det er eksempelvis lettere å akseptere innrykk i personvernet for å oppklare et drap enn for å oppklare et simpelt tyveri. Mistankens styrke har også betydning, ved at man i alminnelighet aksepterer større innrykk i personvernet til den man mistenker for en staffbar handling enn tredjemenn som kun er vitner i saken.⁴¹

Den ovenfor nevnte interessen av å ha *oversikt* over hvem som kommer i besittelse av ens personlige opplysninger, er på straffeprosessens område ivaretatt ved regler om underretningsplikt overfor den som i tilstrekkelig grad rammes av at politiet innhenter opplysninger om ham. For at den enkeltes interesse i å ha *kontroll* over opplysningene skal kunne ivaretas, er det undertiden også behov for å oppstille regler om rettsmidler mot beslutninger som angår vedkommende. Men både når det gjelder underretning og rettsmidler må det foretas en sontring av hvor stor interesse den som berøres har av å ta til motmæle. Det sier seg selv at man av praktiske hensyn ikke kan foreta underretning overfor alle bilister som er fanget opp av trafikkovervåkningskameraer i en gitt periode, og enn mindre bør disse ha adgang til rettsmidler mot et utleveringspålegg. Avveiningen av hvor mye som skal til for at rettigheter skal innrømmes den berørte, må foretas konkret i hvert tilfelle av den som underretningsplikten eventuelt påhviler.

Et siste moment som skal nevnes, er utleveringssituasjoner som innebærer en «masseovertrødelse» av personvernet. Det naturlige eksempel for denne oppgavens tema er utlevering av all trafikkdata for et bestemt geografisk område i et bestemt tidsrom. Det kan tenkes at opplysninger om en meget stor krets personer overføres politiet når et slikt pålegg etterkommes, mens kanskje bare opplysningene om et par av de berørte vil ha betydning for saken. Likefremt vil utleveringen krenke personvernet også for de som viser seg å være

⁴¹ Jf. nærmere om PTs praksis rundt strpl. § 118 i punkt 5.5.4 nedenfor.

irrelevante for etterforskningen, og også hensynet til disse må tas i betraktning. Som eksempel kan nevnes Borgarting lagmannsretts kjennelse LB-2005-161702, hvor politiet under etterforskning av en alvorlig straffesak hadde begjært utlevert «*All trafikk som har gått via basestasjoner i X sentrum i tidsrommet fredag 16. september 2005 kl. 1200 til tirsdag 20. september 2005 kl. 2200*». Under henvisning til at utleveringen ville «krenke personvernet til en svært stor krets av personer som har krav på hemmelighold om sine bevegelser og sin mobiltelefoni», kom rettens flertall til at begjæringen ikke kunne godtas.⁴² Eksemplet viser at personvern hensynet må ivaretas når trafikkdata skal utleveres, og at det også må stilles krav til spesifiseringen i politiets begjæringer, slik at mengden utlevert materiale holdes på et nødvendig minimum.

4.4 Forholdsmessighetsprinsippet – strpl. § 170a

Hensynene som er drøftet ovenfor vil i hvert enkelt tilfelle måtte avveies mot hverandre, slik at resultatet ikke blir uforholdsmessig. Denne innbyrdes vektning av de relevante hensyn er ett av aspektene ved det såkalte forholdsmessighetsprinsippet. Men prinsippet har anvendelse langt utover det å tjene som en norm for den innbyrdes avveining av slike hensyn. Prinsippet rekkevidde kan muligens strekkes så langt som til å si at det gjelder generelt som et ulovfestet krav på de rettsområder hvor offentlig myndighetsutøvelse reguleres.⁴³ Rammen for denne fremstillingen er likevel bare å skildre prinsippet rolle for straffeprosessens vedkommende.

Forholdsmessighetsprinsippet ble kodifisert ved vedtakelsen av strpl. § 170a, som ble tilføyd ved lov 3. desember 1999 nr. 82. Prinsippet gjaldt imidlertid på ulovfestet grunnlag som et materielt vilkår i straffeprosessen også før lovendringen.⁴⁴ Prinsippet kodifisering er derfor i større grad av formell betydning enn reell.

⁴² LB-2005-161702, flertallets bemerkninger annet avsnitt.

⁴³ Jf. Graver (1996) side 199-200.

⁴⁴ Jf. Ot.prp. nr. 64 (1998-1999) side 146 første spalte.

Kjernen av prinsippet i § 170a rommer et krav om *forholdsmessighet* mellom mål og middel, slik at nytten må være større enn den skaden som voldes ved inngrepet. Nyttens vil her måles opp mot de fordeler som nås med hensyn til bekjemping av kriminalitet, mens skaden vurderes i forhold til den integritetskrenkelsen mistenkte eller andre derved utsettes for. Forholdsmessighetsprinsippet medfører dermed en relativisering av politiets hjemmelsgrunnlag for å utøve tvang under etterforskningen. Det som i ett tilfelle kan tåles av inngrep fra politiet, kan i et annet anses som uforholdsmessig, jf. for eksempel den ovennevnte avgjørelse LB-2005-161702, hvor hensynet til etterforskningen etter en konkret vurdering ikke var tilstrekkelig tungtveiende til at trafikkdata i et så stort omfang som påtalemyndigheten ønsket, kunne pålegges utlevert.

Forholdsmessighetsprinsippet har en klar side til det forvaltningsrettslige *subsidiaritetsprinsipp*, nemlig at det ikke skal gripes til et mer inngripende middel dersom målet kan nås ved hjelp av et mildere.⁴⁵ Det kan dermed for eksempel anses som uforholdsmessig å beslaglegge en gjenstand med hjemmel i strpl § 203, dersom et løfte om senere fremleggelse etter § 209 må anses tilstrekkelig.

Betydningen av strpl. § 170a som selvstendig materielt vilkår for anvendelsen av § 210 for utlevering av trafikkdata, drøftes i punkt 5.9 nedenfor.

⁴⁵ Den nære forbindelsen mellom subsidiaritetsprinsippet og prinsippet om forholdsmessighet kommer tydelig til uttrykk i lov om politiet 4. august 1995 nr. 53 § 6 annet ledd. Leddets annet punktum retter seg spesifikt mot forholdsmessigheten ved politiets arbeid, mens leddets første punktum oppstiller et krav om subsidiaritet, jf. passusen «[p]olitiet skal ikke ta i bruk sterkere midler uten at svakere midler må antas utilstrekkelige eller uhensiktsmessige, eller uten at slike forgjeves har vært forsøkt.»

5 De rettslige vilkår for utlevering av trafikkdata etter strpl. § 210 første ledd

5.1 Innledning

Ordlyden i strpl. § 210 første ledd gir anvisning på en rekke vilkår som alle må være oppfylt for at beslutning om et utleveringspålegg kan gis. I tillegg følger det av teori og rettspraksis at også øvrige vilkår enn de eksplisitt nevnte må tolkes inn i bestemmelsen. Fremstillingen nedenfor vil ta for seg så vel de lovfestede som ulovfestede vilkår for anvendelse av § 210 første ledd på trafikkdata.

De materielle vilkårene som følger av strpl. § 210 første ledd, er drøftet i punktene 5.2 til 5.9, mens redegjørelsen for bestemmelsens personelle og prosessuelle vilkår er inntatt under punktene 5.10 og 5.11.

Under punkt 5.5 nedenfor behandles utleveringsplikten innhold og rekkevidde, herunder vilkårene for opphevelse av teletilbyders taushetsplikt etter ekomloven § 2-9. I punkt 5.6 drøftes hvilken medvirkningsplikt som påhviler besitteren når et utleveringspålegg skal etterkommes. Videre er spørsmålet om spesifisering av en begjæring om utleveringspålegg behandlet i punkt 5.7. Under punkt 5.8 drøftes for spørsmålet om hvorvidt det må gjelde et kvalifisert mistankekrav for § 210. Anvendelsen av strpl. § 170a som et materielt vilkår for utleveringspålegg er drøftet under punkt 5.9. Den rettssikkerhetsgaranti som ligger i at det er retten som i hovedregelen beslutter utlevering, er redegjort for i punkt 5.10 nedenfor.

5.2 Utleveringspålegget må gjelde «ting»

Det fremgår av strpl. § 210 første ledd første punktum at et utleveringspålegg bare kan gjelde «ting». Spørsmålet under dette punkt er hva som ligger i dette begrepet, samt hvorvidt trafikkdata kan subsumeres inn under ordlyden.

En alminnelig språklig forståelse av ordet «ting» tilsier at bare legemlige gjenstander omfattes av begrepet. Når de ulike bevismidler i teorien rubriseres i forklaringer, dokumentbevis og reelle bevismidler, tilsier den alminnelige språklige forståelsen således at begrepet bare omfatter bevis i sistnevnte kategori. Det er imidlertid på det rene at begrepet «ting» i seg selv ifølge forarbeider, teori og rettspraksis må forstås svært vidt, jf. eksempelvis NOU 2004:6, hvor det heter at «[f]ormuleringen skal på samme måte som i straffeprosessloven § 203 tolkes vidt, og inkluderer både løsøre, penger og fast eiendom. Også dokumenter omfattes, og kan kreves utlevert selv om det er opplysningene i dokumentet som har interesse for politiet.»⁴⁶

Videre er ikke bare den legemlige gjenstanden dokumentet utgjør omfattet, men også opplysninger som lagres på data som i tilfelle må gjøres tilgjengelig ved utskrifter.⁴⁷ Dette vil være tilfelle ved pålegg om utlevering av trafikkdata, hvor det ikke er selve dokumentet i seg selv som har bevisverdi, men snarere de opplysninger som fremgår av det. Etter dette kan det ikke være tvil om at trafikkdata er «ting i lovens forstand.

5.3 Tingen må «antas å ha betydning som bevis»

For at retten skal kunne gi pålegg om utlevering av en ting, kreves det at denne «antas å ha betydning som bevis», jf § 210 første ledd første punktum. Spørsmålet i denne forbindelse blir således hvor kvalifisert antakelsen må være, samt hva som ligger i begrepet «bevis». De nevnte vilkår er formulert likt i strpl. §§ 203 og 210. En konsekvent fortolkning av straffeprosessloven tilsier at de to bestemmelsene må forstås på samme måte på dette

⁴⁶ NOU: 2004:6 punkt 7.11.2.1 side 114.

⁴⁷ Rt. 1992 s. 904.

punkt, noe som medfører at teori og rettspraksis rundt bestemmelsene har overføringsverdi i forhold til hverandre, jf. kapittel 2 ovenfor.

En antakelse vil i vanlig språklig forstand være en formodning av mindre styrke enn det som holdes for sikkert. På den andre siden indikerer ordet en styrke som overgår en hvilken som helst mulighet. Andenæs har i forhold til strpl. § 203 om beslag fremholdt at en *rimelig mulighet* er nok.⁴⁸ Denne fortolkningen har fått tilslutning av Høyesteretts kjæremålsutvalg i en kjennelse inntatt i Rt. 1998 side 1839.⁴⁹ At en rimelig mulighet er tilstrekkelig, tilsier videre at det ikke kreves en like stor grad av sannsynlighet som ved skjellig grunn.⁵⁰ Som påpekt under punkt 5.8.2, innebærer et krav om skjellig grunn sannsynlighetsovervekt. Følgelig kan det ikke kreves sannsynlighetsovervekt for at tingen kan antas å ha betydning som bevis. At kravet til antakelsens styrke ikke er særlig strengt, gir politiet en mulighet til å få tilgang til potensielle bevismidler også på et stadium i etterforskningen hvor man ennå ikke har fått fullstendig oversikt over saken.

En ting kan videre bare pålegges utlevert dersom den kan tjene som «bevis» i saken. Med begrepet menes for det første alt som kan kaste lys over spørsmålet om det er utvist straffbart forhold, og hvem den skyldige i tilfelle er.⁵¹ I den grad trafikkdata kan belyse disse spørsmål, vil de således være bevis i lovens forstand. Benevnelsen «bevis» brukes imidlertid også på det som kan belyse andre spørsmål i tilknytning til straffesaken. Utleverte trafikkdata kan således være bevis i den prosessuelle vurderingen av hvorvidt det er nødvendig å gå til mer drastiske tiltak fra politiets side i form av avlytting, eller i spørsmålet om hvor mistenkte kan forventes å finnes.⁵²

Kompetansen til å pålegge utlevering tilligger retten, og det må derfor åpenbart være *rettens* antakelse vedrørende tingens betydning som bevis som er bestemmende for om

⁴⁸ Andenæs II (2000) side 189.

⁴⁹ Rt. 1998 side 1839 på side 1840.

⁵⁰ Bjerke og Keiserud I (2001) side 711.

⁵¹ Rt. 1998 side 1839. Spørsmålet gjaldt «bevis» i straffeprosessloven § 203 sin forstand, men uttrykket må gis samme betydning i relasjon til straffeprosessloven § 210.

⁵² NOU 1997:15 Etterforskningsmetoder for bekjempelse av kriminalitet, punkt 6.6 side 111.

utleveringspålegg skal gis. I praksis vil imidlertid påtalemyndigheten naturlig nok ikke fremsette begjæring om utleveringspålegg med mindre den er temmelig sikker på at retten vil være enig i dens vurderinger.

Når det gjelder trafikkdata, vil slike opplysninger ofte antas å ha stor betydning som bevis for etterforskningen og den eventuelt etterkommende rettergangen. Imidlertid må det presiseres at selv om trafikkdata ofte vil være av stor interesse for saken, kan det ikke derved sluttes at slike opplysninger alltid må antas å ha betydning som bevis. Det må foretas en konkret vurdering av trafikkdataenes potensielle bevisverdi i hvert enkelt tilfelle.

5.4 Pålegget må rette seg mot «besitteren»

Det fremgår av strpl. § 210 første ledd første punktum at et utleveringspålegg må rettes mot «besitteren» av tingen. Hverken straffeprosessloven selv eller lovens forarbeider inneholder noen utfyllende angivelse av hva som ligger i det å ha besittelsen av en ting. Imidlertid følger det av en alminnelig språklig forståelse at å besitte noe innebærer at man har en gjenstand, dokument eller annet hos seg, hva enten man har eiendomsretten til tingen eller den på annen måte befinner seg innen ens rådighetssfære. Vilkåret om besittelse reiser imidlertid få spørsmål i relasjon til utlevering av trafikkdata, siden slike opplysninger i alminnelighet besittes av de ulike teletilbydere. At teletilbydere kan være besittere i lovens forstand, er ikke tvilsomt, og det vil derfor ikke bli foretatt noen videre drøftelse av vilkårets rekkevidde.

For trafikkdata vil det i praksis heller ikke være større problemer forbundet med å identifisere besitteren. Dersom påtalemyndigheten for eksempel ønsker opplysninger om As mobiltelefonbruk utlevert, er det i praksis Telenor eller NetCom som vil få pålegget rettet mot seg selv om A skulle være kunde hos en annen teletilbyder. I egenskap av netteiere lagrer Telenor og NetCom ikke bare sine egne abonnenters trafikkdata, men også data for andre teletilbyderes kunder. Slik lagring er begrunnet i netteiers behov for å kunne

foreta fakturering av teletilbydere som leier nettjenester av ham. I praksis er det derfor bare Telenor og NetCom som utleverer trafikkdata til politi og påtalemyndighet.⁵³

5.5 Utleveringsplikten følger vitneplikten

Reglene om utleveringsplikt må forstås i sammenheng med vitneplikten. Det fremgår av strpl. § 210 første ledd første punktum at retten kan beslutte utleveringspålegg overfor besitteren «såfremt han plikter å vitne i saken». Et grunnleggende poeng er altså at rekkevidden av besitterens plikt til å foreta utlevering sammenfaller med vedkommendes vitneplikt, jf. for eksempel Rt. 1999 side 532 hvor det uttales: «Etter straffeprosessloven § 210 går fremleggelsesplikten like langt som vitneplikten.»⁵⁴ Det rettslige utgangspunkt er at vitneplikt påhviler «enhver», jf. strpl. § 108.

5.5.1 Når inntreer vitneplikten?

Det følger av strpl. § 210 første ledd at utleveringsplikten bare gjelder i den utstrekning besitteren plikter å vitne i «saken». Ordlyden indikerer en forutsetning om at vitneplikten ikke inntreer uten videre; det må være igangsatt en sak som plikten til å utlevere kan relateres til. Spørsmålet blir dermed hvilke nærmere vilkår som må være oppfylt for at vitneplikten og dermed utleveringsplikten skal inntre.

Andenæs uttaler i denne forbindelse at det må være «satt i gang etterforskning av *bestemte straffbare forhold*».⁵⁵ Dette betyr for det første at det må være igangsatt *etterforskning*, hvilket fordrer at vilkårene i strpl. § 224 må være oppfylt. Det må således foreligge «rimelig grunn til å undersøke om det foreligger straffbart forhold», jf. hovedregelen om etterforskning i § 224 første ledd. For det annet kan trekkes ut fra Andenæs' uttalelser at etterforskningen må være tilstrekkelig *konkretisert*. Etter gjeldende rett eksisterer det ingen

⁵³ Opplysningene er hentet fra Dahlgren (2004) side 11.

⁵⁴ Rt. 1999 side 532 på side 533.

⁵⁵ Andenæs I (2000) side 213.

plikt til å svare på spørsmål om man kjenner til forbrytelser i alminnelighet.⁵⁶ Politiet kan altså ikke kreve utlevert for eksempel «all dokumentasjon om ulovlig innsidehandel som A besitter» eller lignende, men må kunne definere hvilken konkret handling eller unnløstelse man undersøker.

Dersom de to ovenfor nevnte kumulative vilkår er oppfylt, inntreer vitneplikten. Spørsmålet blir dernest hvilken *rekkevidde* vitneplikten og dermed utleveringsplikten har.

5.5.2 Vitnepliktens rekkevidde

Utgangspunktet er at enhver plikter å forklare seg overfor retten, med mindre annet er bestemt ved lov, jf. strpl. § 108. I NOU 1997:15 uttales det: «Med vitneplikt menes den plikt til å forklare seg for retten som følger av straffeprosessloven § 108 flg. Denne vitneplikten er ikke absolutt og grensene for vitnepliktens omfang vil også gjelde for adgangen til å beslutte utlevering.»⁵⁷ Lovverket oppstiller en rekke slike begrensninger i plikten til å vitne og dermed plikten til å foreta utlevering. Undertiden kan det foreligge absolutt taushetsplikt som avskjærer utleveringspålegg overhodet, og i noen situasjoner kan utleveringspålegg ikke foretas fordi retten har fritatt noen fra vitneplikt.⁵⁸ I atter andre tilfeller utvides vitneplikten og dermed utleveringsadgangen, for eksempel ved at retten opphever et lovbestemt fritak fra å vitne. Vitneplikten er således relativ i forhold til utleveringsbestemmelsen; den kan undertiden utvides eller innskrenkes, alt etter hvordan de relevante hensyn vektlegges i hvert enkelt tilfelle. Strpl. § 210 gir for eksempel ingen positiv oppregning av hvilke lovbestemmelser som avskjærer muligheten til å pålegge noen en utleveringsplikt, slik tilfellet er ved beslag, jf. § 204. Dette innebærer at § 210 ikke åpner for antiteser om utleveringspålegg overfor den som er fritatt fra vitneplikt, men som ikke positivt er angitt i bestemmelsen. Heri ligger en forskjell mellom strpl. §§ 204 og 210: For eksempel kan et vitne som kan nekte å *forklare* seg om nære pårørendes forhold etter

⁵⁶ Andenæs I (2000) side 213.

⁵⁷ NOU 1997:15 punkt 4.2.4.1, side 64.

⁵⁸ Jf. Bjerke og Keiserud I (2001) side 724, som understreker at plikten til å utlevere eksisterer så lenge fritak ikke er gitt.

strpl. § 122 ikke motsette seg *beslag* av ting som inneholder tilsvarende opplysninger, fordi § 122 ikke nevnes i § 204.⁵⁹ Men når det gjelder *utleveringspålegg*, åpner ikke strpl. § 210 for tilsvarende unntak. Den generelle henvisningen til vitneplikten medfører således i ovennevnte eksempel at vitnet ikke må tåle aktivt å medvirke til å fremskaffe den aktuelle tingen for politiet. Et grunnleggende poeng med oppbygningen av strpl. § 210 er altså at bestemmelsens vilkår om utleveringsplikt følger vitneplikten «parallelt».

Som følge av at denne oppgaven tar for seg utlevering av trafikkdata, vil det i det følgende kun bli fokusert på vitneplikts rekkevidde i forhold til de som besitter slike opplysninger, altså teletilbydere. Det vil derfor ikke bli nærmere redegjort for vitneplikts rekkevidde i andre henseende, slik som for eksempel taushetsplikt etter strpl. §§ 119, 124, og 125. De innskrenkninger i vitneplikten som gjelder for de personer som har taushetsrett, deriblant mistenkte, vil heller ikke bli forfulgt videre i fremstillingen nedenfor.

5.5.3 Utlevering når vitnet har lovbestemt taushetsplikt?

Det følger av lovens system at vitneplikts rekkevidde må tåle innskrenkninger som følge av lovbestemt taushetsplikt.⁶⁰ Slik taushetsplikt innebærer et *bevisforbud* for retten, og retten er derfor avskåret fra å ta imot forklaring selv om vitnet skulle være villig til å forklare seg.⁶¹ Den generelle henvisning til vitneplikten i strpl. § 210 første ledd medfører at lovbestemt taushetsplikt på tilsvarende vis medfører et *utleveringsforbud* for besitteren. Utlevering etter strpl. § 210 kan derfor i slike tilfeller bare skje der hvor det finnes hjemmel for å oppheve den lovbestemte taushetsplikt som måtte påhvile besitteren.

⁵⁹ Andenæs II (2000) side 194.

⁶⁰ Derimot er det klart at taushetsplikt basert på *avtale* ikke går foran vitneplikten. Jf. Rt. 2003 side 28, hvor Høyesteretts kjæremålsutvalg i et spørsmål om utlevering av filmopptak etter strpl. § 210 uttalte: «Til Høgskolens anførsel om at det var en forutsetning at kompromitterende materiale ikke skulle vises, bemerkes at en privat avtalt taushetsplikt ikke stenger for lovens vitneplikt, og da heller ikke for utleveringsplikten.»

⁶¹ Jf. Andenæs I (2000) side 238.

5.5.4 Opphevelse av lovbestemt taushetsplikt – strpl. § 118

En særlig hindring påtalemyndigheten står overfor ved utlevering av trafikkdata, er at slike opplysninger som nevnt innledningsvis i oppgaven er underlagt lovbestemt taushetsplikt, jf. ekomloven § 2-9 første og annet ledd. I utgangspunktet er teletilbyderen derfor *avskåret fra å foreta utlevering*, siden det etter strpl. § 210 første ledd er et vilkår at besitteren har vitneplikt, jf. ordene «såfremt han plikter å vitne i saken.»

Imidlertid oppstiller strpl. § 118 hjemmel for at visse vitner kan løses fra sin taushetsplikt etter samtykke fra departementet, jf. bestemmelsens første ledd. Plikten til å bevare taushet er altså i sistnevnte tilfelle ikke ubetinget, men det stilles vilkår for samtykket, og opphevelse av taushetsplikten kan bare gis i forhold til de personer som er positivt angitt i bestemmelsen.⁶² Teletilbydere er blant de angitte personer som kan få sin lovbestemte taushetsplikt opphevet etter § 118. Dette følger av bestemmelsens første ledd annet punktum, som gir unntaket i første ledd første punktum tilsvarende anvendelse på blant annet «tilbyder av tilgang til elektronisk kommunikasjonsnett eller elektronisk kommunikasjonstjeneste».⁶³

Etter sin ordlyd gjelder § 118 muntlig vitneforklaring for retten, jf. ordet «forklaring», men bestemmelsen anvendes i praksis også med sikte på utlevering av dokumenter som inneholder de opplysninger det ønskes forklaring om.⁶⁴ Påtalemyndighetens begjæring i saker om trafikkdata rettes til PT, som har blitt tildelagert departementets avgjørelsesmyndighet etter § 118 første ledd.⁶⁵ PTs avgjørelse kan imidlertid bringes inn til

⁶² Jf. som illustrasjon NOU 2004:6 punkt 7.10.3.2 side 111, hvor det uttales: «Taushetsplikt begrunnet i profesjon, for eksempel legers taushetsplikt, kan altså ikke oppheves i medhold av straffeprosessloven § 118.»

⁶³ Se også NOU 2004:6 punkt 7.11.2.3 side 115.

⁶⁴ Dette ble første gang fastslått i Rt. 1930 side 1027, hvor Høyesterett uttalte at dokumenter måtte kunne utleveres etter at rette myndighet hadde gitt samtykke til opphevelse av lovbestemt taushetsplikt (kjennelse avsagt etter den gamle Lov om Rettergangsmaaden i Straffesager 7. januar 1887 nr. 5 § 180).

⁶⁵ Det fremgår av Ot.prp. nr. 35 (1978-1979) side 145-146 at «det er klart forutsatt at departementets myndighet kan delegeres». Delegering av kompetansen etter strpl. § 118 første ledd er foretatt av Samferdselsdepartementet til Statens teleforvaltning (STF) i brev 5. mars 1996. STF skiftet navn til Post- og teletilsynet 1. juni 1997. Det kan formelt innvendes at departementet burde ha gitt en ny formell delegasjonsbeslutning ved navneendringen, men foreløpig er dette ikke blitt gjort.

retten for overprøving etter § 118 annet ledd, hvor retten vil ha full kompetanse til å omgjøre så vel samtykke som samtykkenektelse. Det er imidlertid allerede her grunn til å presisere at samtykke til opphevelse av taushetsplikt etter § 118 ikke vil medføre noen direkte utleveringsplikt for besitteren. For at slik plikt skal oppstå kreves et utleveringspålegg etter § 210.

Spørsmålet er dernest hvilke rettslige vilkår som må være oppfylt for at taushetsplikten kan oppheves. Det fremgår av strpl. § 118 første ledd at samtykke til opphevelse av taushetsplikten bare kan nektes «om åpenbaringen vil kunne utsette staten eller allmenne interesser for skade eller virke urimelig overfor den som har krav på hemmelighold.» Bestemmelsen gir altså anvisning på en interesseavveining, hvor det i motsetning til den tidligere loven ikke bare skal tas hensyn til det offentlige interesser, men også private interesser.⁶⁶ Sistnevnte får stor betydning også for PTs vurdering. I saker om utlevering av trafikkdata vil de sentrale hensyn som står mot hverandre være hensynet til etterforskningen på den ene siden, og hensynet blant annet til personvernet for den som har krav på hemmelighold på den annen. Siden så vel utleveringsbehovet som inngrepets karakter overfor den enkelte vil variere fra sak til sak, er det viktig at det i hvert konkret tilfelle foretas en helhetsvurdering, hvor alle relevante momenter vektet mot hverandre.

PT vil under sin avveining vurdere en rekke faktorer som gjør seg gjeldende ved utlevering av trafikkdata. Lovens forarbeider gir antydninger om at det må kunne tas hensyn til hvor viktig vitneprovet er *for saken* samt hvilke muligheter politiet har for å føre bevis på *annen måte*.⁶⁷ Opplysningenes bevisverdi og muligheten for alternative inngrep av mindre inngripende karakter som fremheves også som relevante vurderingskriterier av Fuhr m.fl. (2003)⁶⁸ PT vil videre vurdere *mistankens styrke* samt hvor sterk eller sannsynlig *forbindelsen* mellom en gitt abonnement og en konkret siktet eller mistenkt person er.⁶⁹

⁶⁶ Jf. Andenæs I (2000) side 243.

⁶⁷ Ot.prp. nr. 35 (1978-1979) punkt 7.2.1 side 142.

⁶⁸ Fuhr. m.fl. (2003) side 22. Forfatterne var ansatt i PT da artikkelen ble skrevet.

⁶⁹ Fuhr. m.fl. (2003) side 22.

Ifølge PT vil det også kontrolleres at etterforskning etter § 224 faktisk er *igangsatt*, og det vil bli vurdert hvorvidt saken er tilstrekkelig *konkretisert*. Videre fremhever PT at en allerede etablert siktelse, for eksempel ved at et annet tvangsmiddel allerede er iverksatt, gjør det mer betryggende å gi samtykke, fordi retten da gjerne allerede vil ha vært inne i saken og foretatt en vurdering av forholdsmessigheten. Et annet viktig vurderingstema for PT er i hvor stor grad påtalemyndigheten har *spesifisert* begjæringen. Samtykke nektes årlig i flere saker grunnet mangelfull spesifisering av for eksempel tidsangivelsen for den ønskede utlevering, eller en for lite spesifikk angivelse av personene hvis bevegelser man ønsker å undersøke. I slike tilfeller vil PT i praksis anmode påtalemyndigheten om å foreta ytterligere spesifisering før spørsmålet eventuelt behandles på nytt.

Et særlig viktig vurderingstema for PT er hvorvidt det er mistenktes eller vitners trafikkdata som ønskes utlevert. PT har lagt seg på en streng linje når det gjelder utlevering av trafikkdata som angår vitner, blant annet fordi man ikke ønsker at opplysninger et vitne ville nekte eller har nektet å forklare seg om, for eksempel etter strpl. § 122, lett skulle kunne utleveres ved å innhente samme eller tilsvarende informasjon via vedkommendes trafikkdata.⁷⁰ Ifølge PT har dets samlede vurdering av de ovennevnte momenter etter § 118 første ledd klare likhetstrekk med den forholdsmessighetsvurdering retten foretar etter § 170a ved spørsmål om bruk av tvangsmidler.

Dersom PT nekter å gi samtykke til opphevelse av taushetsplikten, kan påtalemyndigheten bringe spørsmålet inn til retten for overprøving, jf. strpl. § 118 annet ledd. Rettens vurdering skal gjøres gjennom en «avveining av hensynet taushetsplikten og hensynet til sakens opplysning», jf. annet ledd første punktum. Ordlyden er noe ulik vurderingskriteriet i første ledd, som er negativt formulert. Lovens system med retten som overprøvende instans i spørsmålet tilsier imidlertid at vilkårene i første og annet ledd bør forstås likt og at vurderingen dermed vil være den samme. Ifølge PT forekommer det relativt sjelden at retten omgjør deres avgjørelser dersom disse går ut på *samtykke* til opphevelse av

⁷⁰ Opplysningene i dette avsnitt er gitt av seniorrådgiver i PT, Odd Martin Helleland, i møte 16. mars 2006.

taushetsplikten, siden PTs praksis på området er forholdsvis streng, og siden vurderingskriteriene etter § 118 første og annet ledd er like.⁷¹

En streng praksis fra PTs side hva angår samtykke til opphevelse av teletilbyders taushetsplikt, kan på den annen side øke mulighetene for at spørsmålet bringes inn for overprøving etter strpl. § 118 annet ledd. Som et eksempel på at retten opphevet PTs *samtykkenektelse*, kan nevnes Oslo tingretts kjennelse i saken 06-003761ENE-OTIR/08 (vedlagt), som gjaldt spørsmål om utlevering av trafikkdata for vitner i en sak om straffbart misbruk av innsideinformasjon etter vphl. § 2-3 jf. § 14-3. Det fremgår på side 2 og 3 i kjennelsen at PTs samtykkenektelse var begrunnet med at «utskrifter av samtaledata er et for inngripende virkemiddel overfor personer som ikke er mistenkt eller siktet for straffbare forhold», og at praksis «hele tiden har vært å holde fast på [...] det prinsipp at innehaver av omspurte abonnement skal ha status som mistenkt/siktet i den aktuelle straffesaken».

Tingretten kom imidlertid til en annen konklusjon enn PT i denne saken. Under henvisning av at saken gjaldt «alvorlig økonomisk kriminalitet», at det økonomiske utbytte var stort og at forholdet måtte anses «meget skadelig for tilliten til finansmarkedet», kom retten til at PTs samtykkenektelse måtte omgjøres.⁷² Kjennelsen gir et godt eksempel på den interesseavveining som § 118 gir anvisning på. Interessant for vurderingstemaet og det rettslige innholdet i § 118 er tingrettens uttalelser på side 4 om at det ikke kan oppstilles «noe ubetinget krav om at de abonnentene det innhentes samtaledata for er siktet eller mistenkt i straffesaken», jf. også rettens presisering av at noe slikt krav hverken følger av ordlyden i § 118 eller lovens forarbeider. Uttalelsen gir etter vårt skjønn uttrykk for en korrekt forståelse av § 118. Et vesentlig poeng bak bestemmelsens utforming må nettopp være ikke å oppstille ubetingede vilkår, men muliggjøre en konkret helhetsvurdering hvor det mest tungtveiende hensyn i den aktuelle sak avgjør spørsmålet om opphevelse av taushetsplikten. Etter vårt skjønn indikerer således også de i kjennelsen siterte uttalelser fra

⁷¹ Opplysningen i er gitt av seniorrådgiver i PT, Odd Martin Helleland, i møte 16. mars 2006.

⁷² Retten fant videre at de øvrige vilkår etter strpl. § 210 var oppfylt, og besluttet deretter utleveringspålegg i henhold til påtalemyndighetens begjæring.

PT at tilsynet trolig har lagt seg på en for streng linje hva gjelder spørsmålet om utlevering av vitners trafikkdata.

Rettens avgjørelse etter strpl. § 118 annet ledd treffes i kjennelses form, jf. annet ledd første punktum. Kjennelsen påkjæres etter de alminnelige regler av den som rammes, jf. §§ 377 og 378.

5.6 Hvilke krav til medvirkning påhviler besitteren?

Strpl. § 210 første ledd første punktum pålegger besitteren å foreta utlevering av tingen til politiet, men definerer ikke pliktens innhold nærmere. Spørsmålet er derfor hvilket omfang medvirkningsplikten har samt hvilke krav som må stilles til tiden for besitterens oppfyllelse.

Når retten beslutter bruk av utleveringspålegg, oppstår det en *aktivitetsplikt* for besitteren, jf. for eksempel Ot.prp. nr. 64 (1998-1999), hvor det heter: «Besitteren må da medvirke aktivt for at politiet skal få hånd om tingen – i motsetning til ved beslag hvor politiet kan skaffe seg tingen uten besitterens medvirkning.»⁷³

Spørsmålet er dernest hvor langt aktivitetsplikten strekker seg. Strpl. § 210 første ledd oppstiller etter sin ordlyd kun en plikt til å «utlevere» tingen. Men det kan tenkes at det er nødvendig å gjøre et visst arbeid med tingen før slik utlevering kan skje. For eksempel kan det være påkrevd å trekke ut de aktuelle opplysninger fra et større dataregister, eller det kan være tale om å fjerne kryptering eller gjenopprette slettede datafiler, noe som formodentlig vil kreve en del ressursbruk. Hverken strpl. § 210 eller forarbeidene til bestemmelsen tar konkret stilling til hvor meget besitteren må tåle å utføre av slikt arbeid. Siden det kan tenkes atskillig ulike eksempler hvor en ting må bearbeides før den utleveres, er det vanskelig å oppstille noen eksakt grense for hvor langt medvirkningsplikten i alminnelighet

⁷³ Ot.prp. nr. 64 (1998-1999) punkt 12.1, side 101.

går.⁷⁴ I noen saker vil politiet imidlertid selv kunne foreta bearbeidelsen av tingen, og i atter andre tilfeller vil det være ønskelig at tingen, for eksempel trafikkdata, oversendes urørt, slik at politiet får oversikt over hele saksbildet. Utgangspunktet for omfanget av besitterens medvirkning må uansett være at plikten til å utlevere går like langt som vitneplikten.⁷⁵

Hålogaland lagmannsretts kjennelse LH-1998-892 omhandler en sak om barnepornografi hvor politiet under etterforskningen ønsket å få utlevert fra Telenor Nextel AS opplysninger om hvilken person som skjulte seg bak en brukeridentitet for oppkobling til internett. Påtalemyndigheten anførte at Telenor Nextel AS ville hatt plikt til å vitne i saken, og at selskapet dermed i et rettslig avhør ville hatt plikt til å forklare seg om hvem som sto bak brukeridentiteten. Etter påtalemyndighetens oppfatning måtte Telenor Nextel AS dermed som vitne også «finne seg i å gjøre det som er nødvendig for å fremskaffe opplysningen» når utleveringspålegg ble gitt. Videre ble det anført: «Gjeldende rett innebærer at utleveringspålegg innebærer en nokså vidtgående medvirkningsplikt for vitnet.» Retten tok imidlertid ikke stilling til disse anførsler, og påtalemyndighetens anførsler gitt under etterforskningen av en straffesak kan selvsagt ikke tillegges særlig rettskildemessig vekt som argumentbærer. Etter vårt skjønn gir de nevnte sitater likevel et godt bilde av hvordan medvirkningspliktens rekkevidde bør forstås. Poenget må være at den som besitter potensielt bevismateriale må tåle å medvirke en hel del, men at det samtidig finnes grenser for hvor langt vedkommende plikter å gå. Hvor grensen nøyaktig skal trekkes, må avgjøres konkret i hvert enkelt tilfelle.

De alminnelige regler om vitneplikt kan også tjene til å belyse medvirkningspliktens omfang, siden reglene om utlevering er fundamentert i vitneplikten. Et vitne må finne seg i å medvirke utover det å avgi selve vitneforklaringen, for eksempel å tåle lange reisestrekninger og å medbringe til rettsforhandlingene dokumenter eller andre ting som det

⁷⁴ I Rt. 1997 side 266 var konsernsjefen i et morselskap pålagt å utlevere opplysninger som fremkom av et datterselskaps dokumenter. Konsernsjefen anførte uten hell at det, for det tilfelle at dokumentene befant seg i hans datterselskap, ville være tilstrekkelig om han ga rette vedkommende instruks om fremleggelse.

⁷⁵ Jf. Rt. 1999 side 532 og punkt 5.5 ovenfor.

har plikt til å fremlegge, jf hhv. strpl. §§ 109 og 116. I NOU 1997:15 vises til et vitnes plikt til etter pålegg å friske opp sin kjennskap til saken, og som eksempel på innholdet av den aktive medvirkningsplikt nevnes fremskaffelse av kodenøkler og kryptert informasjon.⁷⁶ De forholdsvis strenge krav som i alminnelighet stilles til vitner, må etter vårt skjønne tale for at også besitteren må tåle en hel del for å etterkomme et utleveringspålegg. På den annen side heter det i strpl. § 113 at unødig tidsspille og ulempe for vitnene skal søkes unngått. Det kan jo tenkes situasjoner hvor bevisets betydning for saken er så vidt liten sammenholdt med besitterens byrde ved å oppfylle pålegget, at det er grunn til ikke å beslutte utleveringspålegg av tingen. En slik begrensning vil for øvrig også kunne forankres i forholdsmessighetsprinsippet i strpl. § 170a.⁷⁷

Det skal for sammenhengens skyld her nevnes at ulemper fremkommet ved oppfyllelsen av et utleveringspålegg etter strpl. § 448 kan kreves erstattet i den grad dette fremstår som rimelig, noe som reduserer betenkelighetene ved å kreve omfattende medvirkning fra besitterens side. I NOU 1997:15 antas det også at politiet uavhengig av § 448 må betale besitteren dersom pålegget bare kan oppfylles for eksempel dersom det må utarbeides et nytt dataprogram.⁷⁸ For teletilbydere medfører oppfyllelse av utleveringspålegg en ikke uvesentlig arbeidsbyrde. Både Telenor og Netcom opplyser at de bruker store ressurser på å oppfylle sin medvirkningsplikt.⁷⁹ Betenkelighetene ved å pålegge tilbyderne en så vidt stor arbeidsbyrde, reduseres i praksis ved at de ekstrautgifter arbeidet påfører dem, kompenseres i henhold til en særlig avtale med Politidirektoratet.⁸⁰

Det neste spørsmålet er hvor raskt besitteren plikter å etterkomme utleveringspålegget. Heller ikke her gir loven selv eller forarbeidene noen klar anvisning, slik tilfellet for eksempel er ved fremtidig utleveringspålegg etter strpl. § 210b, hvor tingen skal utleveres

⁷⁶ NOU 1997:15 punkt 4.2.4.1, side 64.

⁷⁷ Jf. NOU 2004:6 punkt 7.11.3.1 side 115 og punkt 5.9 nedenfor.

⁷⁸ NOU 1997:15 punkt 4.2.4.1, side 64.

⁷⁹ Opplysningene er gitt av juridisk rådgiver Hilde Lombnæs, NetCom, og advokat Leif-Henrik Rønnevig, Advokatene i Telenor, i telefonsamtaler 27. mars 2006.

⁸⁰ Det forutsettes i Ot.prp. nr. 58 (2002-2003) Om lov om elektronisk kommunikasjon (ekomloven) side 93 første spalte at kostnadene dekkes etter særskilte avtaler mellom teletilbyderne og politiet. At slike avtaler eksisterer, bekreftes av politiinspektør i Politidirektoratet, Bente Storruste, i telefonsamtale 21. april 2006.

«straks den mottas». I forarbeidene til sistnevnte bestemmelse er det imidlertid presisert at overlevering skal skje med en gang det er praktisk mulig, men at tidskravet må forstås «innenfor rimelighetens grenser».⁸¹ Når det gjelder utleveringsplikt etter strpl. § 210, kan det tenkes flere mulige rettslige normer for fristens lengde. For eksempel kunne man stille krav om utlevering «snarest mulig», «uten ugrunnet opphold», «innen rimelig tid» osv. I fravær av andre rettskildefaktorer som kan presisere kravet nærmere, tilsier reelle hensyn at besitteren bør utføre sin plikt innen det tidsperspektiv som i hvert enkelt tilfelle fremstår som rimelig. Dette kan begrunnes i hensynet til fremdriften i etterforskningen og behovet for å få saken opplyst så godt som mulig, men samtidig bør det tas hensyn til de praktiske hindringer som besitteren må overvinne for å kunne utføre sin aktivitetsplikt. Dersom for eksempel store mengder trafikkdata må gjennomgås og sorteres før de kan overleveres politiet, bør teletilbyderen få realistisk tid på seg til å gjøre dette. I alle tilfelle må det antas at passivitet etter noen tid vil kunne tolkes som en nektelse av å etterkomme pålegget, slik at de sanksjoner strpl. § 210 første ledd annet punktum viser til kan tas i bruk overfor vedkommende.

5.7 Kravet om spesifisering av utleveringspålegget

En ytterligere problemstilling som må reises i tilknytning til et pålegg om utlevering etter strpl. § 210, er i hvilken grad den gjenstand som ønskes utlevert må være spesifisert. Noe spesifiseringskrav følger ikke av ordlyden i bestemmelsen. Det er likevel på det rene at et slikt vilkår må oppstilles på ulovfestet grunnlag. Spesifiseringskravet er fremkommet som resultat av domstolenes tolkning både av denne bestemmelsen og av § 203 om beslag, jf. eksempelvis Rt. 1981 side 1199, Rt. 1992 side 898 og Rt. 1997 side 266.

Et viktig formål bak kravet om spesifisering, er å gi den som utleveringspålegget retter seg mot mulighet til å vite hva han skal fremlegge.⁸² Kravet om spesifisering kan således ses i lys av den medvirkningsplikt som pålegges adressaten for pålegget, ved at han som

⁸¹ Ot.prp. nr. 64 (1998-1999) side 153 annen spalte.

⁸² Jf. Rt. 1997 side 266 på side 268.

utgangspunkt ikke plikter å søke etter tingen utenfor de spesifiseringer som er gjort i pålegget. Et spesifiseringskrav tjener også det formål å tvinge politiet til å være presis ved utformingen av sin begjæring om utlevering, slik at omfanget av det materiale som utleveres blir begrenset. Også prosessøkonomiske hensyn taler til fordel for et krav om spesifisering av utleveringspålegget. Påtalemyndigheten vil på tidspunktet for fremsettelsen av sin begjæring om utleveringspålegg ha gjort seg betraktninger om bevisgjenstandens art, og kan via sine spesifiseringer kommunisere disse til den som pålegget retter seg mot. Et presist angitt utleveringskrav vil dermed kunne innebære besparelser for besitteren i form av tid og ressursbruk. Også politiet vil kunne oppnå tilsvarende besparelser, for eksempel ved at man ved utlevering av presist angitte data i mindre grad må foreta siling og bearbeidelse av opplysningene.

I hvilke tilfeller kommer så et krav om spesifisering på spissen? Legemlige gjenstander, som for eksempel et skytevåpen eller en sko, er ofte lett gjenkjennelige, og de vil uten større vansker la seg spesifisere. De bærer gjerne kjennetegn som fabrikkmerke, farge, størrelse og kanskje i beste fall et serienummer. I praksis oppstår nok derfor de fleste spørsmål knyttet til spesifiseringskravet i tilfeller der tingen som ønskes utlevert er en eller flere *opplysninger*, slik tilfellet er for trafikkdata. Opplysninger er som nevnt i punkt 5.2 ikke-legemlige, selv om de fremkommer av en gjenstand, typisk et dokument. Det kan spørres hvor langt kravet til spesifisering av utleveringspålegget strekker seg i slike tilfeller.

Høyesteretts kjæremålsutvalg tok stilling blant til dette spørsmålet i en privat straffesak inntatt i Rt. 1997 side 266. Saksøker hadde ikke etterkommet rettens pålegg om utlevering av dokumenter inneholdende opplysninger spesifisert i seks punkter. Det foreliggende spørsmål var hvorvidt han på grunnlag av dette skulle anses for å ha trådt tilbake, jf. strpl. § 419 tredje ledd, jf. § 411. Det ble nødvendig å ta stilling til rekkevidden av spesifiseringskravet, da saksøker anførte manglende spesifisering som grunn til at det ikke var etterkommet. Utvalget gjør seg her generelle betraktninger om spesifiseringskravets

rekkevidde som etter vårt skjønn må ha relevans også for andre saker enn den foreliggende, også der opplysningene er lagret i form av elektroniske data.

Hva gjelder det *generelle* kravet som må stilles til spesifiseringens omfang, starter kjæremålsutvalget sin drøftelse av dette med å løfte frem formålet med spesifiseringskravet, nemlig at det skal muliggjøre for den som skal etterkomme det å vite hva han skal fremlegge. Utvalget fremholder som en konsekvens av dette at spesifiseringen vil være tilstrekkelig dersom adressaten på bakgrunn av denne «med rimelighet» kan finne frem til dokumentet. Så lenge adressaten med rimelighet kan etterkomme pålegget, vil det derfor ikke kreves ytterligere spesifiseringer i form av dokumentnummer, dato, avsender, mottaker etc. En angivelse av innholdet, eller deler av dette, vil således etter utvalgets oppfatning i noen tilfeller kunne utgjøre en tilstrekkelig spesifisering, for eksempel når den bevismessige betydning ligger i å få fremlagt et dokument med vedkommende opplysninger, uansett om opplysningen også skulle fremgå av andre dokumenter. Hertil kommer at besitteren i praksis i slike tilfeller gjerne vil ha bedre forutsetninger for å vurdere hvor de aktuelle opplysningene kan finnes.

Med dette viser kjennelsen at vilkåret om spesifisering må drøftes konkret og helhetlig. Hvor mye den begjærende part må anstrenge seg for å spesifisere sitt krav om utleveringspålegg, vil variere blant annet med de muligheter vedkommende vil ha til å identifisere dokumentene. Utvalget påpeker at den begjærende part bør medvirke til en identifikasjon «så langt det er mulig for ham,» men likevel slik at «kravet ikke stilles så strengt at pålegget om fremleggelse blokkeres i situasjoner hvor det ellers ville være mulig for den kravet rettes mot å finne frem dokumentet ut fra den beskrivelse kravstilleren er i stand til å gi.»⁸³

Et pålegg om utlevering av trafikkdata vil gjerne spesifiseres med besitterens navn, hvilket telefonnummer loggene skal være tilknyttet samt hvilken periode, angitt ved dato eller ukenummer, som samtalene skal være gjennomført. Eksempelvis kan nevnes Drammen

⁸³ Rt. 1997 side 266 på side 269.

forhørsretts beslutning av 27. januar 1997, inntatt i Rt. 1997 side 470: «I medhold av straffeprosessloven § 210, jfr. § 205, jfr. § 118, annet ledd pålegges NetCom AS å utlevere sporingsdata i ettertid frem til i dag og i samtid frem til den 19. februar 1997 for mobiltelefonnummer *****.» En slik spesifisering vil være tilstrekkelig dersom det kun er tale om å utlevere data vedrørende én mobiltelefon eller et begrenset antall telefoner. Ettersom trafikkdata lagres elektronisk, og de derfor er lett søkbare, vil formodentlig også en spesifisering som begrenser seg til å angi mistenktes navn og den tidsperiode det ønskes data for, være tilstrekkelig for at teletilbyderen «med rimelighet» kan finne frem til dem, jf. Rt. 1997 side 266 som nevnt ovenfor.

En kan imidlertid stille spørsmål om personvern hensyn og forholdsmessighetsprinsippet nedfelt i strpl. § 170a i visse situasjoner gjør at det må kreves ytterligere spesifiseringer av utleveringspålegget. Det kan tenkes at en for uspesifisert utforming av pålegget ville medføre at påtalemyndigheten gis besittelsen av en etter forholdene uforholdsmessig stor mengde trafikkdata som angår flere enn bare mistenkte. En ting er at den som er under mistanke av å ha begått en straffbar handling må tåle innskrenkninger av sitt personvern, noe annet er at vitner – og i enda større grad sakens uvedkommende – må gjøre det samme. Slike betraktninger gjør seg i særlig grad gjeldende i de situasjoner hvor etterforskningen tar sikte på å bringe på det rene hvem som har befunnet seg i nærheten av åstedet for en straffbar handling på et gitt tidspunkt. Dette kan gjøres i form av såkalte «masteopplysninger».⁸⁴ Politiet vil i slike tilfeller gjerne rette utleveringspålegget mot en teletilbyder, og angi det geografiske område som er av interesse samt i hvilket tidsrom signalene skal være sendt. På et tidlig tidspunkt under etterforskningen vil det fra politiets side vanskelig la seg gjøre å spesifisere begjæringen i flere punkter enn som så. Det sier seg selv at slike opplysninger dermed kan komme til å omfatte et stort antall personer. Formodentlig gjør moderne teknologi at teletilbyderen i de fleste tilfeller likevel «med rimelighet» kan finne frem til opplysningene basert på disse spesifiseringene. Men et

⁸⁴ NOU 2004:6 punkt 7.12.1 side 117. Holdepunkter for hvilke personer som kan ha befunnet seg på et gitt område på et nærmere angitt tidspunkt kan gis ved å analysere de signaler som sendes fra mobiltelefoner til basestasjoner. Slike signaler sendes såfremt telefonen er aktivert, og det selv når den ikke benyttes. Politimetodeutvalget benytter «masteopplysninger» som betegnelse for data som gir slik informasjon.

utleveringspålegg har også en side til personvernet, og det kan med grunnlag i forholdsmessighetsprinsippet være betenkelig å tillate utlevering av store mengder data som her nevnt, særlig dersom politiet kan komme videre i etterforskningen på annet vis. Jo mindre selvstendig betydning trafikkdataene har som bevis i saken, desto mindre mengder trafikkdata vil trolig kunne begjæres utlevert før retten vil anse begjæringen uforholdsmessig. Skal politiets tilgang på overskuddsinformasjon i ovenfor nevnte tilfeller begrenses, må dette skje i form av en *ytterligere* spesifisering av utleveringspålegget, for eksempel ved at det aktuelle tidsrommet man ønsker data for, ytterligere begrenses.

5.8 Mistankekrav?

En rekke av tvangsmidlene i straffeprosesslovens fjerde del har som vilkår for anvendelse at det foreligger en eller annen form for mistanke om et straffbart forhold. For eksempel gjelder det et krav om «skjellig grunn til mistanke» ved pågrep etter strpl. § 171, ransaking etter § 192 og skjult fjernsynsovervåkning etter § 202a. For sikringspålegg etter § 215a annet ledd kreves det «grunn til å tro» at en straffbar handling er begått. Noe eksplisitt krav til mistanke følger imidlertid ikke av ordlyden i strpl. § 210. Det er likevel grunn til å drøfte om det også i forhold til denne bestemmelsen må innfortolkes et mistankekrav. Grunnen til dette er blant annet at en tilsvarende problemstilling har vært reist i teori og rettspraksis i forhold til beslagsregelen. Høyesterett har kommet til at et krav om skjellig grunn til mistanke må gjelde for beslagsadgangen, til tross for at strpl. § 203 ikke uttrykkelig oppstiller et slikt vilkår. Dette foranlediger en drøftelse om hvorvidt et tilsvarende krav også må innfortolkes i strpl. § 210 om utleveringspålegg. Siden strpl. §§ 203 og 210 har en temmelig lik utforming, er det etter vårt skjønn grunn til å foreta en tilsvarende vurdering av utleveringsbestemmelsen.

5.8.1 Mistankekrav overhodet ved bruk av utleveringspålegg?

Til tross for at strpl. § 210 ikke uttrykkelig oppstiller noe mistankekrav, er det på det rene at utleveringsplikt ikke kan pålegges noen uten at det eksisterer et minimum av mistanke om at et straffbart forhold er begått. Utleveringsplikten bygger på vitneplikten, se ovenfor

punkt 5.5. For at plikt til å vitne skal inntre, må det etter gjeldende rett være igangsatt *etterforskning* om bestemte straffbare forhold.⁸⁵ Reglene om når etterforskning kan igangsettes, fremgår av strpl. § 224. Hovedregelen i bestemmelsens første ledd oppstiller som vilkår at det kreves «rimelig grunn» til å undersøke om et straffbart forhold foreligger. I vilkåret ligger et krav om mistanke, selv om mistankens styrke etter alminnelig språkforståelse ikke må være særlig stor for at «rimelig grunn» skal foreligge. I NOU 1997:15 uttales det at «rimelig grunn» tilsvarer et «minimum av mistanke om straffbart forhold».⁸⁶

At vilkårene for å kunne igangsette etterforskning ikke er spesielt strenge, samsvarer godt med formålet med etterforskningen, som etter strpl. § 226 blant annet er å undersøke om det finnes grunnlag for å tiltale noen. En annen sak er imidlertid hvorvidt samme lave mistankekrav skal gjelde for å kunne ta i bruk et straffeprosessuelt *tvangsmiddel* under etterforskningen. Spørsmålet blir hvorvidt et strengere krav enn «rimelig grunn» må innfortolkes i strpl. § 210.

5.8.2 Skjellig grunn til mistanke kreves ved beslag etter strpl. § 203

Når det gjelder adgangen til å foreta beslag etter strpl. § 203, har det i teori og rettspraksis vært diskutert hvorvidt et krav om «skjellig grunn til mistanke» må inntolkes i bestemmelsen. Om begrepets nærmere innhold uttaler Andenæs: «Noen sikker overbevisning om skyld kreves ikke. På den annen side er ikke hvilken som helst mistanke nok. Det må være en vel begrunnet mistanke.»⁸⁷ I en kjennelse inntatt i Rt. 1993 side 1302 har Høyesteretts kjæremålsutvalg uttalt at skjellig grunn til mistanke innebærer et krav om sannsynlighetsovervekt.⁸⁸ Det må altså fremstå som mer sannsynlig at det er begått et straffbart forhold enn at det ikke er det. Imidlertid kreves det ikke at mistanken må rettes

⁸⁵ Andenæs I (2000) side 213, NOU 1997:15 punkt 4.2.4.1 side 64.

⁸⁶ NOU 1997:15 punkt 4.2.2.2, side 62.

⁸⁷ Andenæs II (2000) side 153.

⁸⁸ Jf. Rt. 1993 side 1302 på side 1303.

mot noen bestemt person.⁸⁹ Det er således tilstrekkelig at det objektivt sett er sannsynlighetsovervekt for at en straffbar handling er begått.

I NOU 1997:15 ble spørsmålet om skjellig grunn til mistanke i forhold til strpl. § 203 drøftet av Metodeutvalget. Utvalget konkluderte med at et slikt vilkår ikke kunne gjelde for bestemmelsen, og begrunnet dette med at hverken lovens ordlyd eller eldre teori og rettspraksis ga støtte for en slik tolkning.⁹⁰ Et annet syn har imidlertid vært forfektet i nyere teori. Andenæs uttaler således: «Det er ikke, slik som i bestemmelsene om ransaking, uttrykkelig sagt at det må foreligge skjellig grunn til mistanke om en straffbar handling, men sammenhengen mellom reglene om de forskjellige tvangsmidler taler for å stille dette krav også her.»⁹¹

Rettstilstanden må sies å være avklart for beslagregelens vedkommende etter to kjennelser av Høyesteretts kjæremålsutvalg, som begge er avsagt etter Metodeutvalgets drøftelse av spørsmålet fra 1997. Begge avgjørelsene oppstiller et vilkår om skjellig grunn til mistanke for beslag. I kjennelsen inntatt i Rt. 1998 side 1839 hadde lagmannsretten gitt støtte til Andenæs' tolkning av strpl. § 203 og uttalt: «At en ting 'antas' å kunne ha betydning som bevis eller å kunne inndras, innebærer at en rimelig mulighet er nok. Det kreves altså ikke så mye som skjellig grunn. Derimot må det være skjellig grunn til mistanke om at en straffbar handling er begått for at beslag kan finne sted etter § 203, jf. Andenæs: Norsk straffeprosess 2. utg. bind II side 182.» Kjæremålsutvalget uttalte at lagmannsretten her hadde tolket loven riktig.⁹² En tilsvarende forståelse av strpl. § 203 er opprettholdt i kjennelsen inntatt i Rt. 2000 side 577. Etter dette må det fastslås at det etter gjeldende rett kreves skjellig grunn til mistanke for at beslag kan finne sted.

⁸⁹ Andenæs II (2000) side 188 (om beslag).

⁹⁰ NOU 1997:15 punkt 4.2.2.2 side 60-62.

⁹¹ Andenæs II (2000) side 188, sml. Bjerke og Keiserud I (2001) side 712.

⁹² Rt. 1998 side 1839 på side 1840.

5.8.3 Skjellig grunn til mistanke ved utleveringspålegg?

Et krav om skjellig grunn til mistanke ved utleveringspålegg vil innebære at bestemmelsens anvendelsesområde blir innskrenket. Det må legges til grunn at det uten lovhjemmel eller klare holdepunkter i rettspraksis skal en del til for å foreta en slik innskrenkning av politiets etterforskningsmidler. Imidlertid har dette vært gjort av Høyesterett for beslagsregelens vedkommende, og tatt i betraktning den store likhet mellom §§ 203 og 210, er det grunn til å vurdere om begrunnelsen for innskrenkningen av beslagsregelen like fullt må gjelde for utleveringspålegg. Innledningsvis må det også presiseres at en slik tolkning ikke vil medføre en svakere rettsstilling for den som får tvangen rettet mot seg; det er i forhold til legalitetsprinsippet langt mindre betenkelig å stille strengere krav til statens tvangsbruk overfor borgerne enn å lempe på disse kravene, noe som innebærer at en eventuell innsnevring av anvendelsesområdet for § 210 vil kunne gjøres uten lovendring.

Hverken loven selv, forarbeidene eller rettspraksis tar konkret stilling til spørsmålet om skjellig grunn til mistanke i forhold til strpl. § 210. Heller ikke i teorien er kravet drøftet med tanke på utleveringspålegg. En fortolkning som innskrenker bestemmelsens anvendelsesområde må i tilfelle fremkomme av en avveining mellom de relevante hensyn på området.

Når det settes vilkår for politiets bruk av tvangsmidler, har dette for det meste sin årsak i hensynet til rettssikkerheten og personvernet til den person tvangsmidlet rammer. En innfortolkning av et krav om skjellig grunn til mistanke i strpl. § 210 vil i så fall være motivert av slike hensyn. Det må kunne legges til grunn at mistenktes personvern i større grad ivaretas dersom mistanken om at et straffbart forhold kan være begått må være skjellig. På det overordnede plan i straffeprosessen vil imidlertid hensynet til personvern og rettssikkerhet stå i motsetning til hensynet til effektiv etterforskning og påtale, og det er på det rene at en avveining mellom disse hensyn må foretas når en tolker seg fram til regelen for bruk av et tvangsmiddel i hvert enkelt tilfelle.

Også andre betraktninger enn hensynene til personvern og kriminalitetsbekjempelse kan trekkes inn i en drøftelse om mistankekravet. Likheten mellom beslags- og utleveringsbestemmelsene taler allerede for at skjellig grunn oppstilles som et vilkår også for § 210. I så måte er de ovennevnte uttalelsene fra Andenæs om sammenhengen mellom reglene om tvangsmidlene passende også for utlevering.⁹³ Bortsett fra at utleveringsbestemmelsen er forankret i vitneplikten, noe som er nødvendig for å kunne kreve aktiv medvirkning fra besitteren, er grunnvilkårene «antas å ha betydning som bevis» de samme for §§ 203 og 210. Forskjellen mellom bestemmelsene hva gjelder inngrepets styrke er formodentlig ikke spesielt stor, selv om det nok kan hevdes at det i visse situasjoner vil føles noe mer inngripende å bli utsatt for beslag enn å få et pålegg om utlevering rettet mot seg. Det sentrale følgemomentet, nemlig at rådigheten fratras besitteren mot dennes vilje, er imidlertid det samme for begge bestemmelser. Likheten mellom §§ 203 og 210 taler således for at samme krav til mistanke må gjelde for begge bestemmelser.

Et annet argument for å operere med samme mistankekrav både for beslag og utlevering, er uttalelsene i straffeprosesslovens forarbeider om at politiet ved å gjøre bruk av utleveringsbestemmelsen kan få avklart fra rettens side hvorvidt vilkårene for beslag foreligger.⁹⁴ Det er noe usikkert hvor langt dette argumentet kan trekkes, siden man ved vedtakelsen av loven ikke uttalte seg om mistankekravet, men det må likevel være på det rene at den muligheten forarbeidene her peker på, ville bli avskåret dersom innholdet av de i utgangspunktet likelydende bestemmelser skulle gli fra hverandre ved at mistankekravene ble forskjellige.

Det kan imidlertid tenkes tilfeller hvor det har avgjørende betydning for etterforskningen at opplysninger utleveres på et stadium hvor det ennå ikke foreligger skjellig grunn til mistanke. For eksempel kan det tenkes at politiet får inn tips om at noen har handlet i finansielle instrumenter i tiden før en kursrelevant opplysning nådde markedet, og at

⁹³ Jf. punkt 5.8.2 ovenfor.

⁹⁴ Straffeprosesslovkomiteens innstilling 1969, side 255 første spalte.

vedkommende som følge av en etterkommende kursoppgang har kunnet innkassere en betydelig gevinst. Spørsmålet blir således hvorvidt aksjekjøpet skyldtes straffbart misbruk av innsideinformasjon etter vphl. § 2-3 jf. § 14-3, eller om den vellykkede handelen snarere berodde på kjøperens alminnelige teft og kunnskap om aksjemarkedet. På et tidlig stadium i etterforskningen av slike saker det ikke nødvendigvis grunnlag for å hevde at skjellig grunn til mistanke foreligger, men det kan likefremt være behov for utlevering av for eksempel vedkommendes trafikkdata for å bekrefte eller avkrefte en rimelig mistanke man måtte ha. En analyse av hvem vedkommende har vært i telefonisk kontakt med, for eksempel innsidere i selskapsledelsen i det aktuelle foretak, kan undertiden være eneste mulighet til å komme videre i etterforskningen. Behovet for effektive etterforskningsmidler også i tilfeller hvor mengden bevismidler normalt er liten eller mistanken ikke kan oppjusteres før ett bestemt bevis er utlevert, taler mot å kreve skjellig grunn til mistanke ved utleveringspålegg.

Et argument som på den annen side taler for å operere med skjellig grunn til mistanke også ved utleveringspålegg, følger implisitt av den nye regelen om sikringspålegg etter strpl. § 215a.⁹⁵ Etter denne bestemmelsen kan påtalemyndigheten pålegge midlertidig sikring av elektronisk lagrede data, noe som på et innledende etterforskningsstadium kan være praktisk for å hindre at potensielle bevis blir slettet.⁹⁶ Grunnvilkåret for sikringspålegg er at de elektronisk lagrede dataene «antas å ha betydning som bevis», altså det samme som for §§ 203 og 210. I forarbeidene til § 215a uttales det uttrykkelig fra departementets side at det ikke kan kreves skjellig grunn til mistanke ved sikringspålegg. Dette begrunnes med at et slikt vilkår ville medføre at § 215a mistet sin praktiske betydning, idet sikringspålegg dermed først ville bli tilgjengelig på et stadium hvor politiet like gjerne ville kunne foreta beslag.⁹⁷ Etter vårt skjønn må disse uttalelser også få betydning i forhold til utlevering.

⁹⁵ Bestemmelsen ble inntatt ved lov 8. april 2005 nr. 16 om endringer i straffeloven og straffeprosessloven og om samtykke til ratifikasjon av Europarådets konvensjon 8. november 2001 om bekjempelse av kriminalitet som knytter seg til informasjons- og kommunikasjonsteknologi (lovtiltak mot datakriminalitet).

⁹⁶ Se nærmere om sikringspålegg nedenfor under kapittel 7.

⁹⁷ Ot.prp. nr. 40 (2004-2005) Om lov om endringer i straffeloven og straffeprosessloven og om samtykke til ratifikasjon av Europarådets konvensjon 8. november 2001 om bekjempelse av kriminalitet som knytter seg til informasjons- og kommunikasjonsteknologi (lovtiltak mot datakriminalitet) punkt 4.2.4.3, side 26 annen spalte.

Utleveringspålegg skiller seg i likhet med beslag fra sikringspålegg ved at politiet i sistnevnte tilfelle ikke får rådigheten over de aktuelle data. Sikringspålegg er altså et mindre inngripende tiltak enn både beslag og utleveringspålegg. Dersom pålegg om utlevering etter strpl. § 210 på grunn av samme mistankekrav ville være like lett tilgjengelig som sikringspålegg etter § 215a, ville forarbeidenes ovenfor nevnte bekymring for bestemmelsens praktiske betydning slå til overfor § 210. Systemet i loven vil formodentlig bli bedre ivaretatt dersom også utleveringspålegg blir distansert fra sikringspålegg ved hjelp av et kvalifisert mistankekrav.

Som drøftelsen ovenfor viser, finnes det relevante argumenter både for og mot et krav om skjellig grunn til mistanke ved strpl. § 210, og det må anses som usikkert hva som ville bli konklusjonen dersom Høyesterett fikk spørsmålet forelagt seg. Etter vårt skjønn er det imidlertid mulig å nedtone spørsmålet om hvorvidt et kvalifisert mistankekrav skal oppstilles for § 210, idet forholdsmessighetsprinsippet i § 170a uansett vil gjelde som et vilkår for bestemmelsen. Uavhengig av om et krav om skjellig grunn gjelder for noe tvangsmiddel, er det på det rene at utlevering ikke kan pålegges noen dersom inngrepet ville stride mot § 170a.⁹⁸ Utlevering av visse opplysninger vil kunne være et så kraftig innrykk i personvernet til de personer opplysningene gjelder, at det vil kunne stride mot forholdsmessighetsprinsippet å tillate utlevering med mindre det foreligger en vel begrunnet mistanke om at et straffbart forhold er begått. Det må også antas at politiet vil vegre seg for å benytte tvangsmidler mot noen før man har en velbegrunnet antakelse om at det er nødvendig å foreta inngrep i dennes personlige sfære. Bestemmelsen i § 170a vil i så måte bøte på et eventuelt fravær av et innfortolket mistankekrav direkte i § 210.

Et tilsvarende synspunkt ble i forhold til beslag inntatt av Metodeutvalget i NOU 1997:15. Det ble uttalt at «forholdsmessighetsvurderingen vil i praksis innebære at det sjelden vil være aktuelt å gå til beslag der det ikke er sannsynlighetsovervekt for at det er begått en straffbar handling.»⁹⁹ Utvalget pekte på at en anmeldelse i hovedregelen vil gi skjellig

⁹⁸ Se punkt 5.9 nedenfor.

⁹⁹ NOU 1997:15 punkt 4.2.2.2 side 61.

grunn til mistanke, og at det også i saker uten anmeldelse sjelden vil være aktuelt å benytte tvangsmidler uten at det foreligger sannsynlighetsovervekt om et straffbart forhold. En lignende uttalelse ble gitt i forarbeidene til § 215a, hvor man hadde kommet til at et mistankekrav ikke var nødvendig å innta i bestemmelsen. Det ble uttalt at «[h]ensynet til den som opplysningene knytter seg til, vil være tilstrekkelig varetatt ved det alminnelige forholdsmessighetsprinsippet i straffeprosessloven § 170a. Det følger av denne bestemmelsen at midlertidig sikring bare kan foretas dersom det er tilstrekkelig grunn til det, og dersom sikringen etter sakens art og forholdene ellers ikke utgjør et uforholdsmessig inngrep.»¹⁰⁰ De ovenfor nevnte uttalelser viser at et fravær av et krav om skjellig grunn i § 210 ikke nødvendigvis betyr at rettsstillingen til den som tvangen går ut over, i særlig grad utfordres. Likevel ville det gi bedre forutberegnelighet for både politi og besittere dersom lovgiver konkret tok stilling til spørsmålet, slik tilfellet for eksempel er for strpl. § 215a.

5.9 Forholdet til strpl. § 170a

Som nevnt i punkt 4.4 ovenfor, gjelder det et forholdsmessighetsprinsipp ved bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler. Strpl. § 170a innebærer en kodifisering av dette prinsippet. Rettsanvenderen må ta stilling til bestemmelsen som et tilleggsvilkår for ethvert tvangsmiddel som vurderes besluttet.¹⁰¹ Dette betyr eksempelvis at dersom alle vilkårene som drøftet i fremstillingen ovenfor er oppfylt i forhold til § 210, vil adgangen til å beslutte utleveringspålegg likevel være avskåret dersom inngrepet ville være i strid med § 170a.

Det fremgår av § 170a at et tvangsmiddel ikke kan tas i bruk dersom det ikke er «tilstrekkelig grunn» til det og dersom det etter sakens art og forholdene ellers ville være et «uforholdsmessig inngrep». De to vilkårene har begge sin selvstendige betydning, ved at det ikke er gitt at det foreligger tilstrekkelig grunn til å iverksette et tvangsmiddel selv om det ikke ville være uforholdsmessig å gjøre det.¹⁰² Sammenhengen mellom vilkårene er

¹⁰⁰ Ot.prp. nr.40 (2004-2005) punkt 4.2.4.3 side 27.

¹⁰¹ Jf. Ot.prp. nr. 64 (1998-1999) side 146 første spalte.

¹⁰² Andenæs II (2000) side 149.

imidlertid stor, og forarbeidene til § 170a presiserer da også at selv om unntak kan tenkes, vil «som regel [...] vilkåret om at det må være tilstrekkelig grunn til å bruke tvangsmidlet være oppfylt hvis inngrepet ikke er uforholdsmessig.»¹⁰³

I de fleste saker hvor tvangsmidler vurderes brukt, vil det etter strpl. § 170a typisk måtte foretas en avveining av hensynet til effektiv etterforskning på den ene siden, og integritets- og personvernet til den som berøres av inngrepet på den annen. Hvordan denne avveiningen skal skje, må etter vårt skjønn bero på en helhetsvurdering i hvert konkrete tilfelle, hvor alle relevante hensyn veies mot hverandre.

Hvilke nærmere vurderinger må så gjøres? Strpl. § 170a annet punktum krever for det første at «sakens art» skal iakttas under avveiningen. Et typisk moment som her må vurderes, er alvorligheten av den straffbare handling man etterforsker. Hov nevner som eksempel at det kan være større grunn til å fengsle en drapsmistenkt enn en som er mistenkt for vinningsforbrytelser, selv om flukt- eller bevisforspillelsesfaren skulle være like stor.¹⁰⁴ Den alminnelige rettsfølelse kan begrunne en slik tenkning; at den drapsmistenkte ikke blir holdt i varetekt vil kunne virke støtende på allmennheten. Og i tilfeller hvor gjentakelsesfaren er like stor hos drapsmannen som hos tyven, vil de fleste mene at det er viktigst å sikre samfunnet fra ytterlige drap fremfor flere innbrudd. Det må således legges til grunn at jo mindre alvorlig forbrytelse det er tale om, desto mer skal det normalt til for å tillate tvangsinngrep.

For det annet fremgår det av strpl. § 170a at «forholdene ellers» skal vurderes. Ordlyden gir anvisning på en vid vurdering; vilkåret tilsier at ethvert øvrig relevant moment skal tas i betraktning. Om begrepets nærmere innhold nevner forarbeidene at det må tas i betraktning hvor sterk mistanken er, hvor inngripende tvangsmidlet er og hvor nødvendig det er.¹⁰⁵ Dette må bety at det for eksempel vil være større grunn til å tillate utlevering av trafikkdata i tilfeller hvor man har en sterk mistanke om at en straffbar handling er begått, enn hvor det

¹⁰³ Ot.prp. nr. 64 (1998-1999) punkt 18.2 side 127.

¹⁰⁴ Hov II (1999) side 76.

¹⁰⁵ Ot.prp. nr. 64 (1998-1999) punkt 3.4 side 16, sml. Andenæs II (2000) side 148.

bare finnes rimelig grunn til å undersøke om straffbart forhold foreligger. Momentet om nødvendighet som forarbeidene også nevner, kan på den annen side tale for slik utlevering dersom man ikke kommer videre i etterforskningen uten at nettopp dette materialet utleveres. Hvorvidt bevismaterialet kan innhentes på annen måte, vil således også måtte tas i betraktning.

Når det gjelder vilkåret om tilstrekkelig grunn, vil utleveringspålegg ofte kunne vurderes som et alternativ til mer inngripende tvangsmidler som for eksempel ransaking etter § 192 eller kommunikasjonskontroll etter strpl. kapittel 16a. Strpl. § 170a bærer således i seg momenter som kan sammenlignes med det forvaltningsrettslige «minste inngreps prinsipp». Det kan for eksempel tenkes at det ikke er grunnlag for å beslutte utsatt underretning overfor et vitne dersom underretning med pålegg om taushetsplikt kan ivareta samme behov for at vitnet ikke sprer informasjon om den pågående etterforskning til uvedkommende. Det bør også vurderes om tvangsmiddelet i det hele vil innebære noe fremskritt i etterforskningen; for eksempel er det kan det være mindre grunn til å godta en begjæring om utlevering av vitners trafikkdata dersom politiet allerede har tilstrekkelig bevis i saken til å avgjøre tiltalespørsmålet.

Et særlig spørsmål som har en viktig side til § 170a, er i hvilken grad det får betydning for forholdsmessighetsvurderingen at et utleveringspålegg om trafikkdata etter § 210 angår opplysninger om mistenkte selv eller de som bare er vitner i saken. Det finnes eksempler på at lovgivningen sonderer mellom tvangsinngrep overfor mistenkte og tilsvarende inngrep overfor andre. For eksempel kan nevnes strpl. § 192 om ransaking, hvor det kreves at vilkårene etter første ledd i alle tilfelle må være oppfylt for at ransaking kan finne sted. Men gjelder ransakingen «andre» enn mistenkte, oppstiller annet ledd *tilleggsvilkår* som må være oppfylt dersom ransakingen skal foregå hos en tredjemann. Denne sondringen viser at lovgiver har funnet grunn til å kreve mer når tvangen skal benyttes overfor noen som ikke har noen som helst mistanke rettet mot seg. Strpl. § 210 første ledd legger ikke opp til en tilsvarende sondring som § 192, men etter vårt skjønn må lignende betraktninger kunne forankres i strpl. § 170a. Det er mer naturlig å tillate inngrep i sfæren til den man

tross alt mistenker har begått en forbrytelse, enn den som man med sikkerhet kan vite ikke har gjort noe galt. Dette betyr etter vårt skjønn for eksempel at dersom et utleveringspålegg gjelder vitners trafikkdata, bør det forholdsmessig kunne legges større vekt på personvernet når § 170a vurderes, enn hva tilfellet ville vært dersom pålegget gjaldt opplysninger om mistenkte. Det må imidlertid presiseres at dersom hensynet til etterforskningen veier tilstrekkelig tungt, må selvsagt også vitner finne seg i at det blir gjort innrykk i deres personvern.

Som nevnt ovenfor, kan strpl. § 170a føre til at et tvangsmiddel ikke kan tas i bruk selv om de øvrige vilkår for bruk av den aktuelle bestemmelse skulle være tilstede. Strpl. § 170a blir således et selvstendig vilkår i vurderingen. Imidlertid kan forholdsmessighetsprinsippet ofte fremstå som et støtteargument også under avgjørelsen av hvorvidt de spesielle vilkår i en bestemmelse er tilstede. Ovenfor under punkt 5.7 er for eksempel nevnt at spesifiseringen av et utleveringspålegg undertiden er for upresis til at tvangsmiddelet kan tillates. Det kan imidlertid tenkes at besitteren i et slikt tilfelle nok med rimelighet ville kunnet fremskaffe opplysningene, men at retten likevel krever ytterligere spesifisering. Bak en slik avgjørelse kan det tenkes en underliggende vurdering av forholdsmessigheten, hvor retten vektlegger at ytterligere spesifisering vil ivareta personvern hensynene i enda større grad, og at etterforskningen ikke i for stor grad vil lide ved at politiet må gå tilbake og presisere pålegget mer nøyaktig.

5.10 Kompetansen tilligger retten

Det fremgår av strpl. § 210 første ledd første punktum at den personelle kompetansen til å beslutte utleveringspålegg er lagt til «retten». Begrunnelsen for dette er først og fremst det forhold at plikten til å foreta utlevering i likhet med vitneplikten bare er noe man har overfor retten, med mindre annet er bestemt ved lov. Sammenhengen med vitneplikten fordrer således en hovedregel om at utleveringspålegg gis av det samme organ som aktivitetsplikten gjelder overfor.

At det er retten som avgjør spørsmålet om utleveringspålegg, har også fordeler av rettssikkerhetsmessig art.¹⁰⁶ Det må riktignok antas at påtalemyndigheten ikke vil fremsette begjæring om utlevering uten at man mener det er grunnlag for dette, men det er likevel en åpenbar fordel at en uavhengig part kan kontrollere om politiet har foretatt en korrekt vurdering av hvorvidt bestemmelsens vilkår er oppfylt. Særlig vil dette trolig gjelde ved vurderingen av forholdsmessighetsprinsippet i strpl. § 170a, hvor det ligger en fordel i at retten ikke tidligere har hatt befatning med etterforskningen og således er i stand til å foreta en helt objektiv avveining av de relevante hensyn, for eksempel hensynet til kriminalitetsbekjempelse holdt opp mot hensynet til personvernet for den som vil bli rammet av pålegget.

Et ytterligere poeng med å la retten ha avgjørelsesmyndigheten, er at utleveringspålegg etter ordlyden kan være et aktuelt tvangsmiddel også for andre enn påtalemyndigheten. Strpl. § 210 første ledd går «begge veier», og det er således mulig at for eksempel en tiltalt under rettergang krever at retten pålegger politiet å utlevere en ting.¹⁰⁷ Dersom ikke retten hadde den personelle kompetanse, ville bruk av tvangsmidlet vært avskåret for andre enn påtalemyndigheten.

Når det gjelder den praktiske fremgangsmåte for utleveringspålegg etter § 210 første ledd, er det påtalemyndigheten som fremsetter begjæring overfor retten. Spørsmålet blir deretter behandlet i rettsmøte av forberedende dommer.

5.11 Avgjørelsesformen

Til forskjell fra de fleste øvrige tvangsmidler med avgjørelseskompetansen lagt til retten, gir ikke ordlyden i strpl. § 210 første ledd gir noen anvisning på formen for rettens avgjørelse om utleveringspålegg. Riktignok forutsetter ordlyden i bestemmelsens annet ledd, som ble inntatt ved lov om endringer i straffeprosessloven og straffeloven m.v.

¹⁰⁶ Jf. NOU 2004:6 punkt 7.11.3.1 side 116.

¹⁰⁷ Se som illustrasjon Stavanger tingretts avgjørelse TSTVG-2005-176353, hvor en forsvarer begjærte utlevert dokumenter fra politiet som Høyesterett hadde tillatt forsvarerne innsyn i.

(etterforskningsmetoder m.v.) 3. desember 1999 nr. 82, at kjennelsesformen benyttes. Formuleringen må imidlertid skyldes en inkurie fra lovgivers side, idet formkravet ikke var oppe til vurdering ved den nye bestemmelsens vedtagelse.¹⁰⁸

Hvilken avgjørelsesform som i praksis benyttes, synes å variere. Se eksempelvis de refererte avgjørelsene i henholdsvis Rt. 1997 side 470 hvor pålegget ble gitt i beslutningsform, og Rt. 2002 side 187 hvor pålegget ble gitt som kjennelse. Denne variasjonen i valg av avgjørelsesform later til å være uproblematisk, jf. NOU 2004:6 side 116, hvor det i punkt 7.11.3.1 heter at avgjørelsen «kan treffes beslutnings form.»

Hva enten pålegget om utlevering gis i form av beslutning eller kjennelse, vil denne avgjørelsen kunne angripes ved kjæremål, jf. strpl. § 377 første ledd. Hvilken form avgjørelsen gis spiller således ingen rolle for adgangen til å gjøre bruk av rettsmidler mot den.

For retten kan det være mer ressurskrevende å treffe sin avgjørelse om utleveringspålegg i form av en kjennelse. I motsetning til for beslutninger, kreves det for kjennelser at de skal grunngis, jf. strpl. § 52 første punktum. Det er imidlertid ingenting i veien for at også beslutninger grunngis, og blant annet utleveringspåleggets klare likhetstrekk med beslag taler for at en grunngivning i noen grad bør gis. Dette samsvarer med lovens system for tvangsmidler for øvrig, da disse kan fortone seg som så vidt inngripende for den det gjelder at vedkommende i visse tilfeller bør kunne forvente å bli gjort kjent med rettens nærmere vurdering. I noen grad må det også kunne antas at en begrunnelse gjør det lettere for en tredjemann å akseptere pålegget dersom alle hensyn i saken blir gjort kjent for ham. Videre vil en begrunnelse lette besitterens arbeid med å påkjære beslutningen etter strpl. § 377 første ledd, samt til senere å kreve utleveringen brakt til opphør i medhold av strpl. § 208. Til sammenligning kan nevnes at beslutninger som foretas av påtalemyndigheten etter § 210 annet og tredje ledd «så vidt mulig» skal opplyse om hva saken gjelder, formålet med

¹⁰⁸ Bjerke og Keiserud I (2000) side 726.

beslutningen og hva den skal omfatte, jf. strpl. § 197 tredje ledd, jf. § 210 fjerde ledd. Lovgiver synes altså å operere med grunngivning av beslutninger såfremt dette er mulig.

Et tilfelle hvor retten i praksis vil måtte fatte sin avgjørelse om utleveringspålegg i kjennelses form, vil være der den i tillegg til å behandle § 210, tar stilling til overprøvelse av PTs avgjørelse om opphevelse av lovbestemt taushetsplikt etter strpl. § 118 første ledd, jf. annet ledd. Siden retten vil måtte ta stilling til begge bestemmelser i dette tilfellet, og da § 118 annet ledd krever at kjennelsesform benyttes, vil et eventuelt utleveringspålegg også bli besluttet i kjennelses form.

6 Underretning til de som utleveringspålegget berører

6.1 Innledning

Kjæremålsadgangen omtalt ovenfor er lite verdt dersom den som innehar denne retten etter strpl. § 377 ikke underrettes om avgjørelsen. Ordlyden i § 210 er taus om spørsmålene om underretning. Et utgangspunkt for drøftelsen gir imidlertid § 52 annet ledd, hvor det heter: «Retten sørger for at en kjennelse snarest mulig blir meddelt siktede eller andre som den angår.» Spørsmålet i det følgende blir dermed hvilken rekkevidde denne plikten til å gi meddelelse har. Forarbeidene gir kun vage holdepunkter å støtte seg på, og den juridiske teori er heller sparsom på området. Når underretningsspørsmålet skal drøftes, vil derfor overordnede straffeprosessuelle hensyn og prinsipper ha en meget stor selvstendig betydning som rettskildefaktor.

Fremstillingen i dette punktet vil starte med en kort redegjørelse for de hensyn som er av relevans. Drøftelsen vil så ta sikte på å avklare i hvilken grad de foreliggende rettskildefaktorene lovtekst og forarbeider, tolket i lys av disse prinsippene, taler for at mistenkte i ulike tilfelle gis underretning. Imidlertid vil et pålegg om utlevering av trafikkdata under en etterforskning kunne berøre også tredjemenn, enten ved at vitners trafikkdata innhentes, eller ved at de personer mistenkte har hatt telefonisk kontakt med, og som fremkommer av hans trafikkdata, er det straffbare forholdet uvedkommende. Det kan spørres om de relevante hensyn vil måtte vektes noe annerledes når det gjelder underretning til disse, og vi vil derfor gi en særskilt drøftelse av underretningspliktens omfang overfor denne gruppen personer.

6.2 Hensynene

Gjennomføringen av det *kontradiktoriske prinsipp* danner i straffeprosessen en vesentlig rettssikkerhetsgaranti. Uten underretning til de involverte parter vil det ikke foreligge noe incitament for disse til å gjøre sine innsigelser gjeldende. Underretning er således en forutsetning for kontradiksjon, og dermed rettssikkerhet. Det er en nærliggende fare for at den som berøres av et pålegg om utlevering kan komme til å lide rettstap dersom en foreliggende adgang til å gjøre innsigelser gjeldende mot pålegget ikke benyttes fordi han er uvitende om forholdet, eller fordi han blir vitende om det for sent.

Det er imidlertid på det rene at hensynet til kontradiksjon ikke alltid lar seg forene med samfunnets interesse av å se forbrytelser etterforsket på en effektiv måte. En *effektiv etterforskning* vil i mange tilfelle kreve at de impliserte holdes uvitende om de skritt politiet foretar seg for å oppklare saken. Dermed kan noe av faren for at skyldige samordner sine forklaringer, forspiller bevis eller unndrar seg straffeforfølgning, reduseres.

Hensynet til effektiv etterforskning kan også betraktes relativt, ved at en holder graden av oppnådde resultater i form av håndhevelse av lov og orden opp mot de ressurser som brukes på å nå dem. Hensynet til effektivitet i etterforskningen har dermed også et *samfunnsøkonomisk aspekt*. En vidtgående plikt til underretning vil kunne medføre store kostnader, fordi en etterforskning gjerne omfatter et stort antall personer, hvorav mange sågar vil være utenfor mistanke. Dette vil gjerne være tilfelle ved utlevering av masteopplysninger. Plikt til å underrette alle disse på ethvert trinn i etterforskningen vil legge beslag på store deler av samfunnets ressurser. Økonomiske hensyn taler dermed for at en plikt til å underrette ikke gjøres altfor omfattende.

På den annen side er det ønskelig, og i en rettsstat nødvendig, at publikum har *tillit* til det offentliges rettshåndhevelse. Åpenhet i form av underretning til sakens involverte, kan bidra til å bygge en slik tillit.

Videre vil en kunne anføre at hensynet til de implisertes integritet i seg selv taler for at underretning i visse tilfelle må gis. Rene *personvern*hensyn kan således trekke i retning av at underretning bør gis, selv om den som underrettes kanskje ikke vil foreta seg annet enn å ta meddelelsen til etterretning.

6.3 Underretning til mistenkte

Som nevnt ovenfor skal underretning om en kjennelse meddeles «siktete eller andre som den angår», jf. strpl. § 52 annet ledd. Det samme gjelder dersom utleveringspålegget gis i form av en beslutning, jf. strpl. § 53, jf. § 52 annet ledd.

Bestemmelsen viser for det første hvem som er pålagt plikten til å underrette, og når underretning skal skje: Plikten påhviler «retten», og underretningen skal gjøres «snarest mulig». For det andre viser bestemmelsen at «siktete» klart nok har krav på underretning. Men bestemmelsen viser også at «andre», hvilket innbefatter mistenkte, har krav på det samme i den grad avgjørelsen «angår» dem. Dermed oppstår utfordringen med å trekke grensene for når en kjennelse om utleveringspålegg kan sies å *angå* mistenkte. Som vist i punkt 5.5 er vitneplikts utstrekning avgjørende for hvem som kan pålegges utlevering. Et utleveringspålegg vil av denne grunn aldri kunne *rettes* mot mistenkte. Men å slutte av dette at en kjennelse om utleveringspålegg heller aldri vil *angå* ham, blir forhastet. Ofte vil den mistenkte nettopp ha interesse av å benytte rettsmidler mot et pålegg som direkte eller indirekte berører ham. Mistenkte risikerer jo at utleveringen av trafikkdata kan føre til fellende dom for ham, selv om ikke nødvendigvis dataene er hans egne. I tillegg er det i strpl. § 210a gitt hjemmel for å *utsette* underretning til mistenkte. I det minste tilsier dette at underretning i visse situasjoner skal gis mistenkte ved bruk av § 210.

Som det fremgår av drøftelsen i punkt 4.2.3 ovenfor, gir straffeprosessloven av hensyn til kontradiksjon adgang til på visse vilkår å angripe avgjørelser truffet av retten. For å sikre ivaretagelsen av dette hensynet synes det naturlig at i det minste de som har slik adgang til å angripe en kjennelse om utlevering, også må ha krav på underretning. Som nevnt innledningsvis foreligger det jo ingen oppfordring til partene om å angripe avgjørelsen

dersom de ikke er kjent med den. Dermed må de også være i den krets av personer som kjennelsen «angår». Med dette oppstår også spørsmålet om hvem som kan angripe en avgjørelse om bruk av utleveringspålegg.

En kjennelse eller en beslutning om utlevering angripes ved kjæremål, jf. strpl. § 377. Kjæremålsadgang foreligger imidlertid kun for den som avgjørelsen «rammer», jf. ordlyden i første ledd. Kjæremålsadgangen sammenfaller på dette punkt med adgangen til å kreve rettslig prøving av opprettholdelsen av en *foretatt* utlevering etter strpl. § 208, idet også denne bestemmelsen tilkjenner overprøvingsrett for den som «rammes».¹⁰⁹ Hensynet til kontradiksjon i saken taler dermed bare for underretning til mistenkte i den grad han «rammes» av utleveringspålegget.

Til vilkåret om hvem som «rammes» i lovens forstand, uttaler Andenæs at det forhold at vedkommende har en rent faktisk interesse i avgjørelsen av saken, ikke er nok til å gi ham kjæremålsrett.¹¹⁰ Spørsmålet om underretning til mistenkte må således avgjøres etter mer kvalifiserte kriterier; trolig må det kreves at mistenkte har en interesse av rettslig og aktuell art.¹¹¹ Dette betyr at det for eksempel ikke bør være grunn til å underrette mistenkte i et tilfelle hvor politiet har innhentet trafikkdata for å kontrollere om et vitne faktisk befant seg i et område på det tidspunkt vedkommende hevder. Et eksempel på at underretningsplikten på den annen side bør inntre, kan tenkes hvor politiet innhenter lydopptak fra en telefonsamtale hvor mistenkte ikke har deltatt, men hvor vitnene kommer med uttalelser som kan stå i strid med mistenktes forklaring og som hensynet til kontradiksjon derfor tilsier at han bør få anledning til å imøtegå.

¹⁰⁹ Strpl. § 208 omhandler riktignok beslag, men må også gjelde for utleveringstilfellene, jf. punkt 3.2.

¹¹⁰ Andenæs II (2000) side 118.

¹¹¹ Jf. Bjerke og Keiserud II (2001) side 1194, hvor det uttales at praksis knyttet til den gamle straffeprosessloven oppstilte et krav om rettslig interesse for kjæremålsadgang, og antar at kravet til aktuell rettslig interesse er videreført i nåværende lovs § 377. Dette synet har fått tilslutning av Høyesteretts kjæremålsutvalg, jf. Rt. 1996 side 1778. Ved trafikkdata kunne det hevdes at aktualiteten opphører når dataene overføres. Dette kan imidlertid etter vårt skjønn ikke medføre at interessen i underretning alltid tapes når overføring inntreffer, jf. også Rt. 1996 side 1081 på side 1082, hvor retten uttaler at det forhold at ransaking allerede er utført ikke medfører at adgangen til å påkjære er avskåret, da ransakingsbeslutninger ellers normalt ikke ville kunne påkjæres.

En viss veiledning om når mistenkte må anses rammet av et utleveringspålegg, kan trekkes ut fra Metodeutvalgets uttalelser i NOU 1997:15. Det uttales der at «[u]nderretningsplikten er imidlertid ikke begrenset til besitter. På tilsvarende måte som ved beslag skal den 'som rammes' underrettes. Dette gjelder f eks eiere der det er en annen enn eier som er i besittelse av det som kreves utlevert. Det samme gjelder imidlertid andre rettighetshavere som også må underrettes.»¹¹² At også mistenkte kan befinne seg i en slik situasjon, fremkommer i samme NOU under punkt 6.5.4, hvor det uttales at «[m]istenkte vil imidlertid ofte rammes av utleveringspålegget og derved ha krav på underretning.»

Ved utlevering av trafikkdata står mistenkte imidlertid uten eierinteresser i dataene, idet de ifølge utvalget ikke anses eiet av abonnenten, men av teletilbyderen. På bakgrunn av det Metodeutvalget uttaler, skulle en tro at mistenkte i slike tilfeller står uten krav på underretning. Men en slik løsning ville samsvare dårlig med hensynet til kontradiksjon i saken, da mistenkte som nevnt over i atskillig større grad enn teletilbyderen vil ha interesse av å angripe utleveringspålegget. De situasjoner hvor mistenkte har eierinteresser i den tingen som ønskes utlevert, kan således etter vårt syn ikke være de eneste hvor han må anses som «rammet» og dermed ha krav på underretning.

Det synes etter dette fortsatt noe uavklart i hvilken utstrekning prinsippet om kontradiksjon taler for at mistenkte har krav på å underrettes om et utleveringspålegg. At han har kjæremålsadgang etter strpl. § 377 i de tilfeller hvor han har eierinteresser i den ting som utleveres, og at han av denne grunn har krav på underretning, må som vist ovenfor gjelde som et minimum. Rene personvern hensyn taler imidlertid for at mistenkte må anses for å «rammes» også i øvrige tilfelle. Dette må blant annet gjelde ved utlevering av mistenktes trafikkdata. Alene det forhold at disse dataene etter ekomloven § 2-9 er underlagt taushetsplikt av hensyn til blant annet abonnentene, taler for at de må anses å være av en slik art at den dataene gjelder, bør gis mulighet til å angripe beslutningen om overlevering fra teletilbyderen. Man vil således måtte ta stilling til rekkevidden av underretningsplikten i hvert konkrete tilfelle.

¹¹² NOU 1997:15 punkt 4.2.4.3 side 65.

6.4 Underretning til tredjemenn

At hensynet til integriteten til den som trafikkdataene gjelder tilsier at han skal underrettes om utleveringen, må i enda større grad gjelde dersom vedkommende som berøres bare er *vitne* i saken. Vitnet vil i forhold til mistenkte ha en løsere tilknytning til det straffbare forholdet som er under etterforskning, og det kan av denne grunn tenkes at han i større grad også vil kunne nå frem ved en eventuell påkjøring av avgjørelsen om utlevering. Den som holder seg på riktig side av loven bør videre kunne belage seg på at opplysninger vedrørende hans forhold som er innhentet for andre formål enn etterforskning, og som undertiden også er underlagt lovbestemt taushetsplikt, ikke formidles videre til politiet eller andre. Dette er hensyn som taler for at også tredjemann må anses for «rammet» i relasjon til strpl. § 377, og dermed må ha krav på underretning.

Videre vil også øvrige tredjemenn ut fra de samme betraktninger kunne ha krav på underretning. En kan eksempelvis tenke seg at politiet får utlevert trafikkdata for mistenktes bruk av en tjenestetelefon som eies av dennes arbeidsgiver, og det kan derfor spørres om arbeidsgiveren har krav på underretning i en slik situasjon. Som nevnt eies ikke trafikkdataene av arbeidsgiveren, men av teletilbyderen. Imidlertid vil de samme hensyn som for vitner kunne tale for at arbeidsgiveren gis underretning om at data vedrørende bruk av hans telefon er overlevert politiet. Hvem foretaket holder kontakt med, og i hvilken utstrekning, er opplysninger som vil fremgå av trafikkdataene. Disse opplysningene kan fra foretakets side ønskes holdt på et minimum av hender. Opplysninger vedrørende foretakets forretningsmessige forhold kan undertiden fortjene et like sterkt vern som integriteten til en fysisk person, og dette taler i like sterk grad for at også arbeidsgiveren må underrettes i slike tilfelle.

Imidlertid må underretningspliktens rekkevidde som nevnt innledningsvis balanseres opp mot en rimelig ressursbruk fra det offentliges side. Ved innhenting av store mengder data, slik tilfellet kan være når politiet prøver å kartlegge hvem som har befunnet seg i nærheten av åstedet for en straffbar handling, vil situasjonen gjerne være den at det utleveres data

som angår svært mange personer. Dette vil eksempelvis gjelde ved utlevering av masteopplysninger. At ikke alle som i en slik sammenheng berøres av utleveringen har krav på underretning, må kunne holdes for sikkert. Dersom alle disse skulle gis krav på orientering om at politiet har undersøkt deres relevans for en etterforskning, ville det medføre en ikke uvesentlig båndlegging av ressurser. Også for vitnene som berøres av et pålegg, må det derfor etter vårt skjønn i den enkelte sak foretas en konkret avveining av hvorvidt de står så vidt nær utleveringspålegget at de bør ha mulighet til å imøtegå det og derfor må underrettes.

6.5 Utsatt underretning – strpl. § 210a

Erfaringen viser at mistenkte i mange tilfeller vil være interessert i å minske politiets utsikter til å oppklare saken. Under punkt 6.2 ble det vist at hensynet til effektiv etterforskning derfor taler for at mistenkte i mange tilfeller holdes uvitende om at han er i politiets søkelys. Som det imidlertid også ble pekt på, vil det å unnlate underretning til den som berøres av et utleveringspålegg være svært betenkelig ut fra rettssikkerhetsmessige hensyn. Videre må det legges til grunn at utleveringspålegget utgjør et desto større inngrep for den som rammes, hvis han i tillegg ikke skulle motta underretning om det. Når strpl. § 210a åpner for å utsette underretningen, gjøres derfor dette på strenge vilkår.

Bestemmelsen oppstiller som vilkår at det må foreligge skjellig grunn til mistanke, at utsettingen er strengt nødvendig for etterforskningen og at det mistenkte lovbruddet har en strafferamme på fengsel i over seks måneder. Disse vilkårene sammenfaller med de som gjelder for utsatt underretning om beslag etter strpl. § 208a. Spørsmålet om utsatt underretning avgjøres av «retten ved kjennelse», og vil nødvendigvis måtte avgjøres samtidig med at selve utleveringspålegget gis. Mistenkte får ikke status som siktet, jf. strpl. § 82 tredje ledd, men han får ved begjæringen oppnevnt offentlig forsvarer, jf. § 100a. Sistnevnte forhold er en viktig rettssikkerhetsgaranti for mistenkte, ved at noen settes til å ivareta hans interesser også når han selv ikke er i stand til det.

Kravet om skjellig grunn til mistanke innebærer at det må være sannsynlighetsovervekt for at et straffbart forhold er begått, eller forsøkt begått. Det er usikkert hvorvidt dette innebærer et strengere krav enn det som fra før følger av § 210, da det som nevnt i punkt 5.8.1 kan spørres om ikke et vilkår om skjellig grunn til mistanke må gjelde også der. En nærmere gjennomgang av mistankekravets innhold er gitt i tilknytning nevnte drøftelse og skal derfor ikke gjentas her.

Utsatt underretning i medhold av strpl. § 210a kan bare gjøres for straffbare handlinger med en strafferamme på fengsel i over seks måneder. Dette innebærer en skjerpelse av vilkårene sett i forhold til ordinære utleveringspålegg etter strpl. § 210, som ikke oppstiller noe slikt kriminalitetskrav for sin anvendelse. Andre og mer inngripende tvangsmidler opererer imidlertid med et krav til strafferammen for det forhold som er under etterforskning, for eksempel ransaking med hjemmel i strpl. § 192, som oppstiller et krav om at fengselsstraff kan gjøres gjeldende som straffereaksjon mot den straffbare handling eller unnlatelse. Det kan imidlertid spørres hvor stor selvstendig betydning dette vilkåret har. Strpl. § 170a vil uansett kreve en drøftelse av forholdsmessigheten av det å utsette underretningen, og en slik utsettelse i forbindelse med etterforskningen av et bagatellmessig forhold vil formodentlig lett kunne anses for uforholdsmessig.

I tilknytning til kriminalitetskravet nevnes ikke betydningen av gjentakelse og konkurrens – i motsetning til hva tilfellet er for strpl. § 208. Denne forskjellen mellom bestemmelsene har av Bjerke og Keiserud blitt forstått slik at den utvidede strafferammen må bli avgjørende i relasjon til strpl. § 210a.¹¹³ Etter vårt skjønn er det imidlertid grunn til å trekke denne fortolkningen i tvil. Strpl. § 210a gir etter sin ordlyd hele § 208 anvendelse, ikke bare annet og tredje ledd. I tillegg til at ordlyden trekker i retning av at den utvidende strafferamme ikke kan være avgjørende, vil hertil en slik fortolkning virke innskrenkende på de rettigheter som innrømmes borgerne, noe som vil være uheldig i henhold til legalitetsprinsippet. Disse forhold taler etter vårt skjønn for at hele § 208 gis tilsvarende anvendelse. Etter de endringer i straffeloven som ble gjort ved endringslov 4. juli 2003 nr.

¹¹³ Bjerke og Keiserud I (2001) side 727.

78, må i alle tilfelle situasjonen hva gjelder gjentakelsestilfellene nå være den motsatte av det som fremgår av Bjerke og Keiseruds kommentarutgave, jf. strl. § 61 første ledd, annet punktum.

Størst betydning for adgangen til å utsette underretning om et utleveringspålegg har nok kravet til at det må være *strengt nødvendig* for etterforskningen. I tilknytning til det likelydende vilkåret i strpl. § 200a, uttales det i lovbestemmelsens forarbeider at «det skal altså mye til før slik tillatelse [til utsatt underretning] kan gis». ¹¹⁴ En vanlig språklig forståelse av vilkåret tyder imidlertid på at betydningen av utsettelsen må være ytterligere kvalifisert, nærmest slik at sakens løsning beror på at mistenkte ikke gjøres kjent med etterforskningen. En slik forståelse av lovens vilkår kan støttes av uttalelser i NOU 1997:15 om det generelle behov for utsatt underretning. Metodeutvalget taler her om avdekking av «avgjørende bevis» og at en utsettelse av underretningen kan være «avgjørende for mulighetene til å oppklare straffbare forhold.» ¹¹⁵ (Våre uthevinger).

En utsettelse av underretningen om utleveringspålegget vil ikke nødvendigvis begrense seg bare til mistenkte. Underretningen kan også utsettes overfor andre som «rammes». Vi har i punkt 6.4 gjort rede for at uttrykket kan omfatte så vel vitner som øvrige tredjemenn. Der ble det også vist at hensynet til tredjemanns personvern i større grad enn for mistenkte kan tale for at det gis underretning. De samme synsmåtene vil gjøre seg gjeldende i spørsmålet om utsatt underretning etter strpl. § 210a, slik at det må mer til for at muligheten skal kunne benyttes overfor dem. Videre kan det anføres at desto lenger unna politiets mistanke en person står, desto mindre vil formodningen være for at vedkommende ønsker å ødelegge bevisene i saken. En utsettelse av underretningen til disse personene kan av denne grunn anses som mindre «nødvendig for etterforskningen». Likevel er det åpenbart at faren for å avsløre etterforskningen øker i takt med det antall personer som gis underretning om etterforskningsskrittet. Ved avgjørelsen av om utsettelsen av underretningen er «strengt nødvendig», bør derfor ikke dette momentet vektlegges i for stor grad.

¹¹⁴ Ot.prp. nr. 64 (1998-1999) side 147.

¹¹⁵ NOU 1997:15 punkt 6.5.1 side 110.

Påtalemyndighetens mulighet til å begjære utsatt underretning til mistenkte med hjemmel i strpl. § 210a innebærer for påtalemyndigheten et etterforskningsmessig fortrinn. Som nevnt i oppgavens innledning har det i praksis blitt foretatt utlevering fra teletilbyderne basert på frivillighet, etter at samtykke til opphevelse av taushetsplikt er gitt etter strpl. § 118. Dersom påtalemyndigheten går frem på denne måte, og således unnlater å benytte utleveringspålegg etter § 210, vil det imidlertid ikke foreligge mulighet for utsatt underretning etter § 210a.¹¹⁶

¹¹⁶ En alternativ fremgangsmåte for påtalemyndigheten i slike tilfeller er imidlertid å benytte strpl. § 208a der det er tatt beslag i trafikkdataene.

7 Sikring av trafikkdata – strpl. § 215a

Det er et særtrekk ved trafikkdata at slike opplysninger av hensyn til abonnentenes personvern skal slettes etter forholdsvis kort tid. Med hjemmel i personopplysningsloven § 8 bokstav a kan teletilbydernes oversikt over abonnentenes trafikkdata av hensyn til fakturering og kundebehandling lagres så lenge det i dette øyemed er «nødvendig». Etter dette krever ekomloven § 2-7 annet ledd at dataene slettes. Det fremgår av teletilbydernes konsesjonsvilkår gitt i medhold av personopplysningsforskriften¹¹⁷ § 7-1 at teletilbydernes oversikt over abonnentenes trafikkdata ikke kan lagres lengre enn tre eller fem måneder, beroende på om faktureringen skjer månedlig eller kvartalsvis.¹¹⁸ Dermed foreligger en mulighet for at trafikkdata med relevans for etterforskningen blir slettet før påtalemyndigheten rekker å igangsette prosessen som leder til utlevering av disse, eller at slettingen skjer mens arbeidet pågår. For å unngå at slike bevis går tapt før de kan kreves utlevert, gir strpl. § 215a påtalemyndigheten kompetanse til å «gi pålegg om sikring av elektronisk lagrede data som antas å ha betydning som bevis», jf. første ledd.¹¹⁹ Et sikringspålegg etter strpl. § 215a er i følge forarbeidene å anse som et tvangsmiddel.¹²⁰

Strpl. § 215a ble tilføyd ved lov 8. april 2005 nr. 16 som et resultat av inkorporeringen av Europarådets konvensjon om datakriminalitet. Imidlertid er i skrivende stund spørsmålet om implementering av EUs lagringsdirektiv¹²¹ i norsk rett under utredning, og det forventes

¹¹⁷ Forskrift 15. desember 2000 nr. 1265 om behandling av personopplysninger.

¹¹⁸ Datatilsynet oppstiller sletting som vilkår for konsesjon for å behandle personopplysninger. Grunnet de strenge personvern hensyn som gjør seg gjeldende ved behandling av trafikkdata, er konsesjon fra Datatilsynet påkrevd, jf. personopplysningsloven § 33 første ledd, jf. annet ledd. Datatilsynet kan sette slike vilkår for konsesjonen, jf. loven §§ 34 og 35. Likelydende konsesjoner er gitt samtlige aktører på markedet, jf. Dahlgren (2004) side 14.

¹¹⁹ Begrunnelsen fremgår av Ot.prp. nr. 40 (2004-2005) punkt 4.2.1.1 side 22.

¹²⁰ Ot.prp. nr. 40 (2004-2005) punkt 4.2.4.3 side 26.

¹²¹ Direktiv 2002/58/EF med endringer av 14.12.05.

at Stortinget vil få seg forelagt odelstingsproposisjonen innen utgangen av oktober.¹²² Dersom direktivet implementeres, vil dette medføre nye lovendringer, og rettsreglene nevnt under dette punkts første avsnitt vil i sin nåværende form derfor trolig få en kort levetid. Den mest omfattende endringen lagringsdirektivet medfører, er at det oppstilles en *lagringsplikt* på mellom 6 og 24 måneder, jf. artikkel 6, jf. artikkel 5. Den forlengede tidsperioden for lagring av trafikkdata vil trolig medføre at behovet for strpl. § 215a reduseres. Vår redegjørelse av bestemmelsens vilkår vil av denne grunn begrenses i omfang. Som nevnt i oppgavens innledning, får sikringsbestemmelsens regler om *underretning* imidlertid betydning for anvendelsesområdet for § 210. Den nærmere redegjørelse og begrunnelse for dette er derfor viet noe plass nedenfor.

Bruk av § 215a medfører at dataene sikres mot sletting, men innebærer ikke at *rådigheten* over dem overføres til påtalemyndigheten. Loven gir ikke nærmere anvisning på hvordan sikringen skal foretas, men det fremgår av forarbeidene at det med «sikring» menes ethvert tiltak som ivaretar de aktuelle dataenes integritet, tilgjengelighet og autentisitet – gjerne ved at det tas kopi av de data saken gjelder, eller ved at de aktuelle dataene gjøres utilgjengelige for andre enn den pålegget retter seg mot.¹²³ Påtalemyndigheten må i sin beslutning angi et bestemt tidsrom dataene skal sikres for, tidsrommet må ikke være lenger enn nødvendig, og høyst 90 dager om gangen, jf. fjerde ledd. For at pålegg skal kunne gis, kreves i tillegg at det er «grunn til å tro at det er begått en straffbar handling», jf. annet ledd. Sikringspålegget skal i utgangspunktet gis skriftlig, opplyse om hva saken gjelder, angi formålet med pålegget og hva det skal omfatte, jf. henvisningen til strpl. § 197 tredje ledd. Etter sistnevnte bestemmelse vil også et muntlig pålegg tilfredsstille lovens krav såfremt det straks nedtegnes.

Pålegg om sikring gis av påtalemyndigheten, jf. strpl. § 215a første ledd. I forhold til andre tvangsmidler anses sikringspålegg som relativt lite inngripende, og rettslig behandling av

¹²² Opplysningen er gitt i e-post 18.04.06 av seniorrådgiver Odd Martin Helleland, PT.

¹²³ Ot.prp. nr. 40 (2004-2005) punkt 7.2 side 35.

spørsmålet om pålegg er ifølge forarbeidene ikke ansett nødvendig.¹²⁴ Imidlertid kreves det i likhet med utleveringspålegg etter strpl. § 210 at dataene må «antas å ha betydning som bevis», og at inngrepet bare kan besluttes «som ledd i etterforskning», jf. bestemmelsens første ledd.¹²⁵

Et sentralt spørsmål ved bruk av sikringspålegg er som nevnt i hvilken grad påtalemyndigheten plikter å underrette mistenkte og andre om at deres trafikkdata er blitt sikret. Strpl. § 215a tredje ledd første punktum gir et klart utgangspunkt: «Den som har rådigheten over de data som omfattes av sikringspålegget, skal underrettes om pålegget.» Underretningsplikten er av lovgiver begrunnet i hensynet til kontradiksjon og muligheten for anvendelse av rettsmidler. Forarbeidene antyder videre at uttrykksformen «den som har rådigheten» ikke viser til besitteren, men til den som har lovlig adgang til dataene, altså den abonnenten som dataene gjelder.¹²⁶ Dette gir god mening, idet besitteren jo vil få underretning ved pålegget om å utføre sikringen.¹²⁷

Strpl. § 215a tredje ledd annet punktum presiserer underretningsplikten utstrekning hva angår mistenkte. Mistenkte skal underrettes «straks dataene er sikret og han får status som siktet i saken.» Ordlyden viser at det ikke er tilstrekkelig for at underretningsplikten skal inntre at dataene er sikret – mistenktes status må i tillegg ha blitt oppjustert til siktet. Det er altså tale om to kumulative vilkår. En vanlig språklig forståelse av lovteksten viser videre at status som siktet ikke følger umiddelbart av at sikringspålegg med hjemmel i strpl. § 215a anvendes. Det må altså sondres mellom bruken av tvangsmidlet sikringspålegg og spørsmålet om når status som siktet inntre. For eksempel vil det kunne tenkes at mistenkte først får status som siktet når et *utleveringspålegg* er etterkommet. Mistenkte vil da få underretning om sikringspålegget samtidig med at underretning om utleveringspålegget gis, jf. strpl. § 215a tredje ledd annet punktum. At siktede ikke får underretning om sikringspålegget før etter at det er utført, gjør at han ikke kan bringe inn for retten selve

¹²⁴ Se Datakrimutvalgets begrunnelse i NOU 2003:27 Lovtiltak mot datakriminalitet punkt 3.2.3.2 side 39.

¹²⁵ Se punkt 5.3 og 5.8.1.

¹²⁶ Ot.prp. nr. 40 (2004-2005) punkt 4.2.4.3 side 27.

¹²⁷ NOU 2003:27 punkt 3.2.3.2 side 39.

spørsmålet om hvorvidt sikringen i det hele tatt skal gjennomføres. Spørsmålet om hvorvidt sikringen av trafikkdataene skal *oppretholdes*, kan imidlertid prøves. Dette fremgår av § 215a fjerde ledds henvisning til strpl. § 208.

Dersom det er besluttet utlevering med utsatt underretning i medhold av strpl. § 210a, vil underretningen om sikringspålegget gis mistenkte først når den utsatte underretningen om utleveringen gis ham og han dermed gis status som siktet, jf. strpl. § 82 tredje ledd annet punktum.¹²⁸

Forarbeidene til strpl. § 215a viser at også de som er utenfor påtalemyndighetens mistanke, men som likevel får sine trafikkdata sikret, skal underrettes.¹²⁹ Denne underretningsplikten må etter vårt skjønn fremgå av tredje ledd siste punktum, som bestemmer at det «[f]or øvrig» skal gis underretning straks dataene er sikret. I motsetning til for mistenkte skal altså underretning om sikring av øvrige personers trafikkdata skje umiddelbart etter gjennomføring. Underretning til for eksempel et vitne om at hans data er sikret kan imidlertid innebære en økt fare for at også mistenkte etter informasjon fra vitnet får visshet om at han er under etterforskning, eller at vitnet selv gjør grep for å unngå at hans egne straffbare handlinger i tilknytning til saken avdekkes. Denne faren er av lovgiver ment avverget ved at det i bestemmelsens fjerde ledd i.f. vises til strpl. § 216i, hvor det i første ledd heter at «[a]lle skal bevare taushet om at det er begjært eller besluttet kommunikasjonskontroll i en sak, og om opplysninger som fremkommer ved kontrollen.»

Etter vårt skjønn er det grunn til å peke på de betenkeligheter som fremkommer ved at vitner etter § 215a uten unntak skal underrettes umiddelbart. Hvorvidt lovpålagt taushetsplikt etter § 216i i tilstrekkelig grad sikrer at etterforskningen ikke kompromitteres, vil i mange tilfeller være usikkert, særlig der hvor mistenkte og de øvrige vitner i saken står nær hverandre. I kontrast til datakrimutvalgets inngående behandling spørsmålet om

¹²⁸ Siktetstatus kan imidlertid ha inntrådt tidligere, for eksempel ved at et annet tvangsmiddel er benyttet overfor ham. Underretningen om sikringen vil da måtte gis når denne skjer.

¹²⁹ Ot.prp. nr. 40 (2004-2005) punkt 4.2.4.3 side 27.

underretning til siktede¹³⁰, ble spørsmålet om underretning også til andre først vurdert under departementets behandling¹³¹ av strpl. § 215a, og det kan late til at departementet ikke har foretatt noen videre grundig utredning av lovforslagets konsekvenser.

Reguleringen står etter vårt syn ikke i samsvar med de hensyn som har virket inn på bestemmelsene om når underretning skal gis til mistenkte. Departementets tilføyelse av umiddelbar underretning til øvrige personer synes ikke å ta hensyn til at tredjemenn nettopp ofte står mistenkte nær, og at et brudd på taushetsplikten kan bli ansett som en relativt lav kostnad mot det som oppnås ved at mistenkte kontaktes og informeres om etterforskningen.

Et annet problem som oppstår ved underretningsplikten etter § 215a, er at det oppstår en inkonsekvens i lovverket for de tilfeller hvor påtalemyndigheten i utgangspunktet har behov for og hjemmel til å utsette underretning til et vitne etter § 210a etter at utleveringspålegg etter § 210 er besluttet. Denne muligheten vil i praksis være avskåret dersom vedkommendes trafikkdata på et tidligere stadium er blitt sikret etter § 215a, og vitnet dermed allerede *er* underrettet. Ofte benyttes sikringspålegg tidlig i etterforskningen, og det er etter vårt skjønn betenkelig at underretning alltid der skal skje, også selv om vilkårene for utsatt underretning etter § 210a skulle være oppfylt. Slik § 215a i dag fremstår, vil påtalemyndigheten eventuelt måtte avstå fra å sikre et vitnes trafikkdata av frykt for at etterforskningen mot mistenkte kunne bli kompromittert som følge av den absolutte underretningsplikten. En eventuell analogisk anvendelse av strpl. § 210a på § 215a ville etter vårt skjønn heller ikke virke tilstrekkelig effektivt i en sikringssituasjon, hvor tidspresset formodentlig kan være stort og det ikke alltid vil være tid til å avvente rettens kjennelse. For å gjøre sikringsbestemmelsen mer effektiv også i forhold til sikring av vitners trafikkdata, bør lovgiver etter vår oppfatning vurdere å endre § 215a, for eksempel ved at påtalemyndigheten gis hjemmel til å utsette underretning om sikringen på nærmere vilkår.

¹³⁰ NOU 2003:27 punkt 3.2.3.2 side 39.

¹³¹ Ot.prp. nr. 40 (2004-2005) punkt 4.2.4.3 side 27.

En siste lovregel i § 215a som her skal kommenteres, er påtalemyndighetens hjemmel for å pålegge direkte utlevering av visse data i medhold av bestemmelsens femte ledd, hvor det heter at «de trafikkdata som er nødvendige for å spore hvor dataene som omfattes av sikringspålegget kom fra og hvor de eventuelt ble sendt til», på begjæring skal utleveres. Slike data det her tales om er altså mindre omfattende enn de dataene som et sikringspålegg angår. I forarbeidene er denne særskilte utleveringsbestemmelsen av departementet begrunnet i hensynet til etterforskningen.¹³² Departementet foreslo videre at en begjæring om utlevering av slike data skal etterkommes så snart som mulig. Selv om ikke alle relevante trafikkdata tilkommer politiet ved bruk av § 215a femte ledd, må det antas at bestemmelsen kan benyttes for eksempel til å ta rede på om ytterligere personers trafikkdata bør begjæres sikret etter første ledd.

¹³² Ot.prp. nr. 40 (2004-2005) punkt 4.2.4.3 side 28, jf. også konvensjonen artikkel 17 nr. 1 bokstav b, sml. fortalen åttende avsnitt.

8 Rettsmiddel mot pålegg om utlevering – kjæremål

Et pålegg om utlevering gis i form av rettslig beslutning eller kjennelse, jf. strpl. § 210 første ledd, jf. § 30 annet ledd. Kjennelser og beslutninger angripes gjennom *kjæremål*, jf. strpl. § 377. Hvilken krets av personer som i forbindelse med et pålegg om utlevering skal ha adgang til å fremme kjæremål, har betydning for spørsmålet om hvor langt plikten til å underrette om pålegget strekker seg. Dette er derfor blitt inngående behandlet under kapittel 6 om underretning. Her skal bare kjæremålsfristen og reglene om oppsettende virkning kort angis.

Hovedregelen for fristen for fremsettelse av et kjæremål er to uker, jf. strpl. § 379 første ledd. I den grad mistenkte har kjæremålsadgang, jf. drøftelsen under punkt 6.3, vil fristen for vedkommendes kjæremål følge denne regelen. Annerledes stiller det seg for besitteren. For den som gis pålegg om å «utlevere bevis», foreskriver bestemmelsens annet ledd en frist på tre dager, med mindre vedkommende er til stede i retten. I så tilfelle må kjæremålet erklæres straks.

Kjæremål gir som hovedregel ikke oppsettende virkning, jf. strpl. § 382 første ledd. Begrunnelsen for en slik regel er at den skal hindre forsøk på å forhale saken.¹³³ Unntak kan likevel gjøres av den underordnede rett eller kjæremålsretten, som dermed kan bestemme at gjennomføringen av den angrepne avgjørelsen utstår inntil kjæremålet er avgjort. Et kjæremål fra mistenkte i saken, eventuelt også de vitner som rammes, følger hovedregelen, og det vil derfor som utgangspunkt ikke gis oppsettende virkning. Kjæremål inngitt av besitteren gis derimot oppsettende virkning overfor ham, jf. bestemmelsens annet

¹³³ Bjerke (1985) side 137.

ledd. Den oppsettende virkningen for besitteren innebærer at han ikke kan møtes med sanksjoner som nevnt i punkt 9.2.

9 Rettsfølger

9.1 Rettsfølger ved bruk av utleveringspålegg

Et sentralt spørsmål hva angår rettsfølger ved bruk av utleveringspålegg etter strpl. § 210 første ledd, er om mistenkte dermed gis status som *siktet*. Fulle partsrettigheter får den mistenkte først når han i ord eller gjerning blir siktet, jf. strpl. § 82.¹³⁴ Stillingen som siktet gir rett til tilstedeværelse i rettsmøter, jf. strpl. § 244, og eventuelt krav på erstatning for urettmessig straffeforfølgning etter § 444 flg.

Status som siktet kan i henhold til strpl. § 82 første ledd inntre på tre måter: Den kan for det første inntre ved uttrykkelig erklæring fra påtalemyndigheten. For det andre vil slik stilling gis når forfølgning mot mistenkte er innledet ved retten. Endelig, og mer aktuelt for denne oppgavens problemstilling, får mistenkte status som siktet når «det er besluttet eller foretatt pågripelse, ransaking, beslag eller liknende forholdsregler rettet mot ham». Et utleveringspålegg må anses som «liknende forholdsregler», jf. de store likheter mellom regelsettene for beslag og utleveringspålegg. Med begrepet «rettet mot ham» siktes det ikke til den person tvangen rettes mot, men snarere den person tvangsmidlet utgjør et etterforskningskritt mot – altså mistenkte, jf. eksempelvis Rt. 1998 side 1083 drøftet i avsnittet under. I motsatt tilfelle ville bruk av utleveringspålegg aldri kunne gi mistenkte stilling som siktet, da tvangen som vist tidligere aldri rettes mot ham direkte.

Hvorvidt anvendelsen av et tvangsmiddel overfor andre enn mistenkte gir sistnevnte status av siktet i medhold av strpl. § 82, beror på begrunnelsen for inngrepet.¹³⁵ Spørsmålet var oppe i Høyesteretts kjæremålsutvalgs kjennelse inntatt i Rt. 1998 side 1083. Et ektepar ble

¹³⁴ Andenæs I (2000) side 62.

¹³⁵ Andenæs I (2000) side 66.

utsatt for ransaking og beslag, og hevdet på dette grunnlag å ha status som siktet, jf. § 82. Påtalemyndigheten hadde imidlertid ikke hatt til hensikt å innlede forfølgning mot dem ved retten, og kjæremålsutvalget kom derfor til at bruken av tvangsmidlene ikke ga dem status som siktet. Kjæremålsutvalget sluttet seg til lagmannsrettens begrunnelse, som lød: «De tvangstiltak påtalemyndigheten har gjort overfor ekteparet A/B har alle av samme myndighet vært ment rettet mot andre... Påtalemyndigheten har ikke på noe tidspunkt foretatt tiltak som hadde til hensikt å styrke eller å avkrefte mistanke om straffbart forhold, verken mot A eller B...»¹³⁶

Dersom det ved rettens beslutning om bruk av utleveringspålegg er en mistenkt i saken, vil vedkommende følgelig gis stilling som siktet, jf. strpl. § 82 første ledd tredje alternativ. Som påpekt under punkt 5.8 er det imidlertid intet vilkår for anvendelsen av utleveringspålegget at mistanken er rettet mot en spesiell person. Det kan meget vel tenkes at påtalemyndigheten står uten holdepunkter for hvem gjerningsmannen er, og at det derfor ønskes opplysninger for eksempel om alle mobiltelefoner som har befunnet seg nær åstedet. I slike tilfeller vil naturlig nok ingen innrømmes status som siktet; man har ennå ikke kommet så langt i etterforskningen at noen potensielle gjerningsmenn kan pekes ut.

Det kan videre tenkes situasjoner hvor ingen konkret person er under mistanke, men at gjerningsmannen kan forventes funnet i en nærmere angitt krets av personer. Hvorvidt bruk av et tvangsmiddel medfører siktedestatus for noen av disse, synes i slike tilfeller å bero på hvor konkret mistanken rettet mot den enkelte kan sies å være. Rt. 1997 side 1523 kan i så måte tjene som eksempel: For å oppklare et drap ble det utlevert trafikkdata for flere medlemmer av en MC-klubb. Fire av medlemmene krevde å få status som siktet blant annet som følge av utleveringen, jf. § 82. Kjæremålsutvalget ga sin tilslutning til lagmannsretten, som hadde uttalt: «Det finnes ingen holdepunkter verken i politiets begjæringer til forhørsretten eller i forhørsrettens beslutninger som tilsier at beslagene er begrunnet i en konkret mistanke mot de kjærende parter.»

¹³⁶ Rt. 1998 side 1083 på side 1085.

Videre skal her kort pekes på besitterens mulige krav på erstatning. I følge strpl. § 448 kan «andre enn siktede» på rimelighetsgrunnlag ha krav på erstatning, både for «skade» og eventuelt for «annen ulempe» som påføres ved «ransaking, beslag [...] eller annen forføyning under saken». Utleveringspålegg etter strpl. § 210 omfattes åpenbart av «annen forføyning». Bestemmelsen er lite aktuell ved utlevering av trafikkdata, da teletilbyders utgifter knyttet til utleveringen uansett dekkes i henhold til særskilt avtale med Politidirektoratet, jf. punkt 5.6 og note 80.

9.2 Rettsfølger ved unnlatt oppfyllelse av utleveringspålegg

Det er tidligere vist til den nære sammenheng mellom plikten til å vitne i retten og plikten til å etterkomme et pålegg om utlevering etter strpl. § 210 første ledd. Den nære tilknytningen gjør at også sanksjonene mot unnlatt oppfyllelse av pliktene sammenfaller. Strpl. § 210 første ledd annet punktum viser således til strpl. § 137 og lov om domstolene 13. august 1915 nr. 5 (dstl.) § 206, som oppstiller sanksjoner mot den som unnlater å oppfylle sin plikt til å vitne.

Dstl. § 206 medfører at den som nekter å etterkomme et pålegg om utlevering etter strpl. § 210 første ledd kan «straffes med bøter og paalegges helt eller delvis at erstatte de omkostninger, som er voldt.»

For utmålingen av bøter gjelder straffelovens alminnelige regler, jf. strl. § 1 – herunder §§ 27 og 63.¹³⁷ De alminnelige regler om foretaksstraff i strl. §§ 48a og 48 b gjelder også for bestemmelsene om rettergangsstraff, og også et foretak vil derfor kunne ilegges bot for å unnlate å etterkomme et pålegg om utlevering etter strpl. § 210.¹³⁸ Skulle en teletilbyder nekte å etterkomme et pålegg etter § 210 om utlevering av trafikkdata, vil foretaket altså kunne møtes med rettergangsstraff i form av bøter.

¹³⁷ Skoghøy (1994) side 14.

¹³⁸ Se Rt. 2001 side 837. Aftenposten AS' kjæremål over lagmannsrettens kjennelse om bot etter strl. §§ 48a og 48b ilagt som rettergangsstraff, ble av Høyesteretts kjæremålsutvalg forkastet. Saken hadde sitt utspring i at redaktøren hadde nektet å etterkomme pålegg om utlevering etter strpl. § 210 av billedmateriale avisen satt med og som kunne kaste lys over en drapssak.

De sanksjoner som loven her gir anvisning på, må antas å være mindre aktuelle overfor teletilbydere. De vil neppe ha noen interesse av å motsette seg et gyldig pålegg om utlevering.

10 Noen avsluttende bemerkninger om utleveringspraksis for trafikkdata

I fremstillingen ovenfor er redegjort for det rettslige innholdet i strpl. § 210 første ledd samt tilstøtende regler av betydning for utlevering av trafikkdata. Avslutningsvis i denne oppgaven skal det gis noen bemerkninger om forholdet mellom utleveringspraksis av trafikkdata og utleveringsbestemmelsen i § 210 første ledd.

Som nevnt i oppgavens innledning, eksisterer det flere alternative hjemmelsgrunnlag for utlevering av trafikkdata. Dette har medført at utleveringspålegg etter strpl. § 210 første ledd forholdsvis sjelden benyttes i praksis når påtalemyndigheten foretar innhenting av slike opplysninger. NetCom velger for eksempel i dag å utlevere trafikkdata frivillig såfremt PT har gitt samtykke til opphevelse av taushetsplikten etter strpl. § 118 første ledd. Dette avviker fra selskapets praksis frem til desember 2003. Inntil da ble bare et rettslig pålegg om utlevering etter § 210 akseptert.¹³⁹ Når det gjelder Telenor, presiserer selskapet at dets utleveringspraksis nylig er innskjerpet, og at man nå krever et formelt tvangsmessig grunnlag før utlevering kan skje.¹⁴⁰ Både Telenor og NetCom aksepterer å utlevere trafikkdata etter en beslagsbeslutning fra påtalemyndigheten, jf. strpl. § 205, jf. § 203.

Det kan formelt innvendes mot ovennevnte praksis hjemlet i beslag, at en beslagsbeslutning ikke dekker plikten til aktivt å medvirke til fremskaffelsen av trafikkdataene, noe som ville være tilfelle ved bruk av strpl. § 210, jf. punkt 5.6. Når beslag likevel undertiden benyttes som hjemmelsgrunnlag for utlevering, fordrer dette derfor en viss frivillig medvirkning fra

¹³⁹ Opplysningene er gitt av juridisk rådgiver i NetCom, Hilde Lombnæs, i telefonsamtale 27. mars 2006 og i brev 18. april 2004.

¹⁴⁰ Dette fremkommer i e-post 28. mars 2006 fra advokat Leif-Henrik Rønnevig, Advokatene i Telenor, hvor det uttales: «For å beskytte våre kunder, krever vi et tvangsgrunnlag, slik at det oppstår rettsplikt til utlevering.» Telenor antar videre at frivillig utlevering ville medføre brudd på utleveringsforbudet i deres personvernkonsesjon pkt. 6. Konsesjonen er gitt 15. mars 2003 med hjemmel i personopplysningsforskriften 15. desember 2000 nr. 1265 § 7-1.

teletilbyders side.¹⁴¹ Etter vårt skjønn er det imidlertid grunn til å peke på det poeng at straffeprosessuell tvang, for eksempel etter § 210, ikke bør benyttes i de tilfeller hvor påtalemyndigheten vil kunne oppnå de samme resultater ad lempeligere fremgangsmåter. Ved frivillig utlevering – og et stykke på vei også utlevering etter reglene om beslag – vil det kunne virke uforholdsmessig dersom påtalemyndigheten skulle pålegge teletilbyderne en tvangsmessig plikt dersom det mindre inngripende alternativet frivillighet er tilgjengelig, jf. også strpl. § 170a.

Det kan imidlertid spørres om en utleveringspraksis basert på frivillighet fremfor tvang er tjenlig der hvor frivilligheten vil kunne gå ut over personvernet til de som etter ekomloven § 2-9 har krav på hemmelighold. I saker om trafikkdata er forholdet noe spesielt ved at den som har rådighet over dataene ikke er den samme som den som har interesse i hvorvidt dataene formidles videre. At teletilbyder i kraft av sin private autonomi kan utlevere trafikkdata frivillig, hjelper således lite for den som får sitt personvern krenket ved overføringen. Det kan derfor hevdes at teletilbydernes kunder ville være best tjent med at utlevering ble foretatt etter strpl. § 210, der utlevering ikke vil skje før etter en forutgående domstolskontroll. Dersom utlevering skjer ved beslag, vil en eventuell domstolskontroll først inntre *etter* at trafikkdataene er overført politiet, ved at retten tar stilling til spørsmålet om beslaget skal opprettholdes, jf. § 208. På det tidspunktet retten får saken til behandling, vil personvernet til den opplysningene angår til en viss grad allerede være krenket som følge av overføringen til politiet. I tillegg kan det ikke forventes at alle som rammes av et beslag vil benytte § 208 til å kreve overprøving, noe som kan medføre at ikke alle saker underkastes domstolskontroll. Dette vil man unngå dersom retten avgjør utleveringsspørsmålet etter § 210.

Betydningen av de ovennevnte problemstillinger reduseres imidlertid etter vårt skjønn i stor grad fordi trafikkdata uansett ikke utleveres uten at PT har samtykket i opphevelse av taushetsplikten, jf. strpl. § 118 første ledd. Praksis viser at PT har lagt seg på en streng linje

¹⁴¹ Telenor uttaler imidlertid i denne forbindelse at de legger til grunn at det foreligger en viss aktivitetsplikt også ved et *beslag*, og sammenligner her sin posisjon med banker som et stykke på vei plikter å bistå når beslag gjøres i kundenes bankutskrifter (uttalelsen er hentet fra ovennevnte e-post).

for når personvernet må vike for andre hensyn, og det forekommer hertil sjelden at retten omgjør PTs samtykke til opphevelse av taushetsplikten, jf. punkt 5.5.4. Et ytterligere moment er at rettsfølgene for den som rammes av en utlevering i stor grad er den samme hva enten trafikkdataene utleveres frivillig, ved beslag eller utleveringspålegg. I alle tilfelle plikter politiet å behandle mottatte bevismidler som beslaglagt når overføringen skjer, jf. § 207. Underretningsplikt overfor den som rammes, samt vedkommendes rett til å benytte rettsmidler, vil derfor i alle tilfelle være tilstede.

Et viktig moment som også skal nevnes, er at utlevering av trafikkdata i de senere år har økt vesentlig i omfang. Dersom alle henvendelser PT får hvert år om samtykke til opphevelse av taushetsplikten for trafikkdata etter ekomloven § 2-9 (over 2000 begjæringer i 2005)¹⁴² i tillegg skulle gå etter strpl. § 210 første ledd, ville dette legge et ikke ubetydelig press på domstolene. Etter vår mening taler også prosessøkonomiske hensyn for at bruk av utleveringspålegg etter § 210 reserveres for de tilfeller hvor dette av ulike grunner er mest hensiktsmessig, for eksempel i de tilfeller hvor etterforskningshensyn krever at påtalemyndigheten samtidig med å få utlevert trafikkdata begjærer utsatt underretning etter strpl. § 210a. En betingelse for ovenstående bør imidlertid være at PT opprettholder en så vidt streng praksis at denne samsvarer med domstolenes vurderinger av når trafikkdata bør kunne utleveres.

Et siste forhold som her skal poengteres, er at det i siste instans vil bero på *teletilbyderne* i hvor stor grad strpl. § 210 første ledd i fremtiden vil bli benyttet for utlevering av trafikkdata. Siden tilbyderne i dag velger å yte en viss frivillig medvirkning når slike opplysninger skal innhentes, har påtalemyndigheten tilgjengelig flere hjemmelsgrunnlag de kan benytte seg av. Skulle tilbyderne gå tilbake til en praksis tilsvarende den NetCom fulgte inntil 2003, ville utleveringspålegg etter § 210 første ledd måtte benyttes i adskillig større grad.

¹⁴² Opplysningen er gitt under møte med PT 16.03.06.

11 Litteraturliste

- Andenæs I (2000): Andenæs, Johs. *Norsk straffeprosess bind I*, 3. utg. Universitetsforlaget, Oslo 2000. ISBN: 82-00-45413-4.
- Andenæs II (2000): Andenæs, Johs. *Norsk straffeprosess bind II*, 3. utg. Universitetsforlaget, Oslo 2000. ISBN: 82-00-45414-2.
- Andenæs (2004): Andenæs, Johs. *Statsforfatningen i Norge*, 9. utg. ved Arne Fliflet. Universitetsforlaget, Oslo 2004. ISBN: 82-15-00535-7.
- Bjerke (1985): Bjerke, Hans Kristian. *Straffeprosessuelle tvangs- og rettsmidler*. Universitetsforlaget, Oslo 1985. ISBN: 82-00-07348-3.
- Bjerke og Keiserud I (2001): Bjerke, Hans Kristian og Erik Keiserud: *Straffeprosessloven: lov av 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker med senere endringer / med kommentarer av Hans Kristian Bjerke og Erik Keiserud Bind I*, 3. utg. Universitetsforlaget, Oslo 2001. ISBN: 82-15-00046-0.
- Bjerke og Keiserud II (2001): Bjerke, Hans Kristian og Erik Keiserud: *Straffeprosessloven: lov av 22. mai 1981 nr. 25 om*

rettergangsmåten i straffesaker med senere endringer / med kommentarer av Hans Kristian Bjerke og Erik Keiserud Bind II, 3. utg. Universitetsforlaget, Oslo 2001. ISBN: 82-15-00047-9.

Boe (1984):

Boe, Erik. *Stortingsmeldinger og innstillinger til Stortinget – vedtak, tilråding eller en mellomting?*
I: Tidsskrift for Rettsvitenskap, Årg. 97, h. 1/2 1984, side [170]-181. ISSN: 0040-7143.

Boe (1987):

Boe, Erik. *Utvikling i lovers form og innhold: en utfordring for rettsvitenskapen.*
I: Tidsskrift for Rettsvitenskap, Årg. 100, h. 3 1987, side [651]-677. ISSN: 0040-7143.

Coll og Lenth (2002):

Coll, Line M. og Claude A. Lenth.
Personopplysningsloven – en håndbok.
Kommuneforlaget, Oslo 2000. ISBN: 82-446-0668-1.

Dahlgren (2004):

Dahlgren, Christian. *Elektroniske spor fra mobiltelefoner – om politiets bruk og teleoperatørens lagring av trafikkdata.*
I: COMPLEX 4/2004. ISSN: 0806-1912.

Eckhoff (2001):

Eckhoff, Torstein. *Rettskildelære*, 5. utg. ved Jan E. Helgesen. Universitetsforlaget, Oslo 2001.
ISBN: 82-518-3988-2.

- Fuhr, m.fl. (2003): Asle Fuhr, Kjerstin Ringdal og Brynjar Mørkved. *Etterforskning av telekommunikasjon: Loven krever fritak fra taushetsplikten*. I: Juristkontakt nr. 2/2003.
- Graver (1996): Graver, Hans Petter. *Materiell forvaltningsrett. Med særlig vekt på grunnprinsippene*. Universitetsforlaget, Oslo 1996. ISBN: 82-00-22741-3.
- Hov I (1999): Hov, Jo. *Rettergang I Sivil- og straffeprosess*. Papinian, Oslo 1999. ISBN: 82-91060-08-8.
- Hov II (1999): Hov, Jo. *Rettergang II Straffeprosess*. Papinian, Oslo 1999. ISBN: 82-91060-09-6.
- Jebens (2004): Jebens, Sverre Erik. *Menneskerettigheter i straffeprosessen*. Cappelen Akademisk Forlag, Oslo 2004. ISBN: 82-02-23997-4.
- Møse (2002): Møse, Erik. *Menneskerettigheter*. Cappelen Akademisk Forlag, Oslo 2002. ISBN: 82-02-19801-1.
- Skoghøy (1994): Skoghøy, Jens Edvin A. *Rettergangsstraff. Særlig om domstolslovens §§ 198, 200 og 202-204*. I: Den Norske Advokatforenings småskriftsserie nr. 51. 2. utgave, Oslo 1994. ISBN: 82-7235-056-4.

12 Øvrige kilder

12.1 Lover

(Opphevede lover merket *)

Lov 17. mai 1814:	Kongeriget Norges Grundlov, given i Rigsforsamlingen paa Eidsvold den 17de Mai 1814 (Grunnloven).
Lov 7. januar 1887 nr. 5:	Lov om Rettergangsmaaden i Straffesager *
Lov 22. mai 1902 nr. 10:	Almindelig borgerlig Straffelov (straffeloven).
Lov 13. august 1915 nr. 5:	Lov om domstolene (domstolloven).
Lov 22. mai 1981 nr. 25:	Lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven).
Lov 4. august 1995 nr. 53:	Lov om politiet (politiloven).
Lov 19. juni 1997 nr. 79:	Lov om verdipapirhandel.
Lov 21. mai 1999 nr. 30:	Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).
Lov 3. des. 1999 nr. 82:	Lov om endringer i straffeprosessloven og straffeloven m.v. (etterforskningsmetoder m.v.).
Lov 14. april 2000 nr. 31:	Lov om behandling av personopplysninger (personopplysningsloven).
Lov 7. april 2003 nr. 83:	Lov om elektronisk kommunikasjon (ekomloven).
Lov 4. juli 2003 nr. 78:	Lov om endringer i straffeloven mv. (lovtiltak mot organisert kriminalitet og menneskehandel, gjengangerstraff mv.).*
Lov 4. mars 2005 nr. 11:	Lov om endringer i verdipapirhandelloven og enkelte andre lover (gjennomføring av markedsmissbruksdirektivet mv.).

Lov 8. april 2005 nr. 16: Lov om endringer i straffeloven og straffeprosessloven og om samtykke til ratifikasjon av Europarådets konvensjon 8. november 2001 om bekjempelse av kriminalitet som knytter seg til informasjons- og kommunikasjonsteknologi (lovtiltak mot datakriminalitet).

12.2 Forskrifter

Forskrift 15. des. 2000 nr. 1265: Forskrift om behandling av personopplysninger (personopplysningsforskriften). (FAD).

Forskrift 16. feb. 2004 nr. 401: Forskrift om elektronisk kommunikasjonsnett og elektronisk kommunikasjonstjeneste (ekomforskriften). (SD).

12.3 Lovforarbeider

Innstilling om rettergangsmåten i straffesaker fra straffeprosesslovkomitéen (Komitéen til revisjon av straffeprosessloven oppnevnt ved Kronprinsregentens resolusjon av 1. februar 1957). Avgitt i juni 1969.

NOU 1997:15 Etterforskningsmetoder for bekjempelse av kriminalitet

NOU 2003: 27 Lovtiltak mot datakriminalitet

NOU 2004:6 Mellom effektivitet og personvern

Ot.prp. nr. 35 (1978-1979) Om lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffesaksloven)

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

Ot.prp. nr. 58 (2002-2003) Om lov om elektronisk kommunikasjon (ekomloven)

Ot.prp. nr. 12 (2004-2005) Om lov om endringer i verdipapirhandelloven og enkelte andre lover (gjennomføring av markedsmissbruksdirektivet mv.)

Ot.prp. nr. 40 (2004-2005) Om lov om endringer i straffeloven og straffeprosessloven og om samtykke til ratifikasjon av Europarådets konvensjon 8. november 2001 om bekjempelse av kriminalitet som knytter seg til informasjons- og kommunikasjonsteknologi (lovtiltak mot datakriminalitet)

Innst. O. nr. 3 (1999-2000) Innstilling fra justiskomiteen om lov om endringer i straffeprosessloven og straffeloven m.v. (etterforskningsmetoder m.v.)

12.4 Avgjørelser

12.4.1 Avgjørelser fra Høyesterett / Høyesteretts kjæremålsutvalg

Rt. 1930 side 1027

Rt. 1981 side 1199

Rt. 1992 side 898

Rt. 1992 s. 904

Rt. 1993 side 1302

Rt. 1994 side 610 («Bølgepappkjennelsen») (Kjæremål behandlet av Høyesterett)

Rt. 1996 side 1081

Rt. 1996 side 1778

Rt. 1997 side 266

Rt. 1997 side 470

Rt. 1997 side 915

Rt. 1997 side 1523

Rt. 1997 side 1734

Rt. 1998 side 1083

Rt. 1998 side 1839

Rt. 1999 side 532

Rt. 2000 side 577

Rt. 2000 side 996 («Bøhlerdommen») (Plenumsdom)

Rt. 2001 side 837

Rt. 2002 side 187

Rt. 2003 side 28

12.4.2 Avgjørelser fra underrettene

LH-1998-892 [Lovdata online]. Hålogaland lagmannsrett – Kjennelse. 1998-12-11.

LB-2005-161702 [Lovdata online]. Borgarting lagmannsrett – Kjennelse. 2005-11-15.

TSTVG-2005-176353 [Lovdata online]. Stavanger tingrett – Kjennelse. 2005-12-15.

06-003761ENE-OTIR/08 [Upublisert - vedlagt]. Oslo tingrett – Kjennelse. 2006-01-23.

12.4.3 Avgjørelser fra Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD)

Funke v. France, sak 256-A, 25. februar 1993.

Botten v. Norway (16206/90 [1996] ECHR 4, 19. februar 1996.

Walston v. Norway (No. 1), (37372/97 [2003] ECHR 269, 3. juni 2003.

12.5 Konvensjoner og direktiver

Europarådets konvensjon 4. november 1950 om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter som endret ved ellefte protokoll 11. mai 1994 (EMK).

De forente nasjoners internasjonale konvensjon 16. desember 1966 om sivile og politiske rettigheter (SP).

De forente nasjoners internasjonale konvensjon 16. desember 1966 om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK).

Europarådets konvensjon 8. november 2001 om bekjempelse av kriminalitet som knytter seg til informasjons- og kommunikasjonsteknologi (lovtiltak mot datakriminalitet).

Europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/58/EF av 12. juli 2002 om behandling av personopplysninger og personvern i sektoren for elektronisk kommunikasjon (direktivet om personvern og elektronisk kommunikasjon) med endringer vedtatt 14. desember 2005 («datalagringsdirektivet»).

Europaparlaments- og rådsdirektiv 2003/6/EF av 28. januar 2003 om innsidehandel og kursmanipulasjon (markedsmissbruk).

12.6 Internettadresser

<http://www.lovdata.no>

<http://www.worldlii.org> (vederlagsfri adgang til avgjørelser fra bl.a. EMD)

<http://www.npt.no> (Post- og teletilsynet)

<http://www.kredittilsynet.no>

<http://www.okokrim.no>

<http://www.datatilsynet.no>

13 Vedlegg

Vedlegg 1: 06-003761ENE-OTIR/08 [Upublisert].
Oslo tingrett – Kjennelse. 2006-01-23.

Vedlegg 2: Eksempel på utskrift og sammenstilling av trafikkdata til bruk som underlagsmateriale i straffesak. (Opplysningene har vært fremlagt og dokumentert under hovedforhandling).



VEDLEGG 7

~~FEIL! UKJENT DOKUMENTEGENSKAPSNAVN.~~

KJENNELSE

Avsagt: 23.01.2006
Saksnr.: 06-003761ENE-OTIR/08
Dommer: Tingrettsdommer Torkjel Nesheim
Saken gjelder: Utleveringspålegg for samtaledata

Økokrim
mot

førstestatsadvokat Hedvig Moe

Feil! ~~Ukjent dokumentegenskapsnavn.~~
Feil! ~~Ukjent dokumentegenskapsnavn.~~

Dommeren hadde sakens dokumenter.

Det ble avsagt slik

k j e n n e l s e :

xxxxxxx født xxxxx, og seks andre personer nevnt i påtegning fra Økokrim xxxxxx er siktet/mistenkt for straffbart misbruk av innsideinformasjon etter reglene i verdipapirhandelloven kapittel 2. I begjæringen har Økokrim bedt om at retten i medhold av straffeprosessloven § 210, jf § 118 beslutter at Telenor og Netcom skal utlevere samtaledata for perioden 1. – 20. august 2006 for følgende telefonnumre:

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

I følge begjæringen var xxxxxxx og xxxxx henholdsvis styreformann, administrerende direktør og finansdirektør i selskapet xxxxxxxx xxxxxxx. Selskapet ble kjøpt av selskapet xxx xxx xxx, jf. børsmelding xxxxxxx. xxx var managing director i xxx xxx, xxxxx var xxxxxxxxxx representant i forhandlingene med xxxxxxxxxx. xxxxxxx var etter det opplyste største eier i xxxxxxxxxx. xxxxx er ansatt i xxxxxxxxxx og arbeidet sammen med siktede xxxxxxx for xxxxxxx i forbindelse med oppkjøpet.

Personene som begjæringen gjelder er ikke mistenkte i saken, men har status som vitner.

Post- og teletilsynet har tidligere gitt fritak fra taushetsplikten etter lov om elektronisk kommunikasjon (ekomloven § 2-9) bl.a. i forhold til mobiltelefonnummer som xxxxxxxx har disponert. Økokrim innhentet på denne bakgrunn samtaledata fra teletilbyder Telenor. Etter det opplyste manglet imidlertid de oversendte loggene av tekniske årsaker data for perioden 10. – 12. august 2005. Disse dagene står meget sentralt i Økokrims etterforskning. Økokrim har derfor funnet det nødvendig å innhente opplysninger om telefonbruk fra andre kilder, og har anmodet Post- og teletilsynet om fritak fra taushetsplikten for telefonnumre disponert av de nevnte vitnene i saken.

Post- og teletilsynet av slo i brev 2. januar 2006 anmodningen om fritak fra taushetsplikten etter ekomloven § 2-9. Avslaget er begrunnet med at utskrifter av samtaledata er et for inngripende virkemiddel overfor personer som ikke er mistenkt eller siktet for straffbare forhold. Det er også vist til at Post- og teletilsynets praksis hele tiden har vært å holde fast

på det fast på det prinsipp at innehaver av omspurte abonnement skal ha status som mistenkt/siktet i den aktuelle straffesaken.

Økokrim har på denne bakgrunn bedt om at retten i medhold av straffeprosessloven § 118 annet ledd ved kjennelse bestemmer at vitneforklaring skal gis selv om tilsynet ikke har samtykket.

Post- og teletilsynet er gitt anledning til å redegjøre for grunnene for sitt standpunkt før retten treffer sin avgjørelse, jf straffeprosessloven § 118 annet ledd, annet punktum. Post- og teletilsynet har ikke begrunnet avslaget nærmere i løpet av den tidsfristen retten har fastsatt.

Retten bemerkninger:

Etter straffeprosessloven § 210 kan retten pålegge besitteren å utlevere "ting som antas å ha betydning som bevis". "Ting" omfatter også trafikkdata fra tilbyder av tilgang til elektronisk kommunikasjonsnett eller elektronisk kommunikasjonstjeneste. Om en ting kan "antas å ha betydning" som bevis i saken må avgjøres etter en konkret vurdering, men en rimelig mulighet er nok. Det vises til Bjerke/Keiserud, Straffeprosessloven I s. 725 med videre henvisninger.

På bakgrunn av de opplysninger som har fremkommet gjennom etterforskningen av saken, finner retten at utlevering av samtaledata for de nevnte telefonnumrene må antas å ha betydning som bevis i saken, jf straffeprosessloven § 210. Utlevering av samtaledata fra vitnenes telefoner kan klarlegge om xxxxxxxxxxxx hadde innsideinformasjon på det tidspunkt han er siktet for å ha tilskyndet til innsidehandel. Retten viser for øvrig til det som er fremholdt i Økokrims påtegning.

Utleveringspålegg etter straffeprosessloven § 210 kan bare gjøres gjeldende overfor besittere som har vitneplikt i saken. Vitneplikten er i dette tilfellet begrenset av taushetsplikten i telekommunikasjonsloven § 9-3, jf. straffeprosessloven § 108, jf. § 118. Den lovbestemte taushetsplikten gjelder slike opplysninger som politiet har bedt om å få utlevert.

Selv om Post- og teletilsynet ikke har samtykket til fritak fra taushetsplikten, kan utleveringspålegg gis overfor besitteren dersom retten pålegger vedkommende vitneplikt etter § 118 annet ledd. Etter denne bestemmelsen har retten full adgang til å overprøve Post- og teletilsynets nektelse. Ved vurderingen må retten foreta en avveining av hensynet til taushetsplikten og hensynet til sakens opplysning.

På bakgrunn av opplysningene i saken har retten etter en konkret interesseavveining kommet til at hensynet til sakens opplysning i dette tilfellet må gå foran hensynet til

taushetsplikten. Saken gjelder alvorlig økonomisk kriminalitet hvor syv personer er siktet eller mistenkt. Det er mistanke om misbruk at innsideinformasjon ved flere anledninger og med stort økonomisk utbytte. Forholdet må anses meget skadelig for tilliten til finansmarkedet. Innsyn i samtaledataene vil kunne gi opplysninger om telefonbruk og avklare mistanken mot ham. Videre vil samtaledataene kunne avklare mistanken mot de øvrige mistenkte i saken idet xxxxxxxxxx mistenkes for å være den opprinnelige kilden til innsideinformasjonen som er spredd videre. Behovet for å få innsyn i samtaledata fra vitnenes telefoner har sammenheng med at innhentede logger fra xxxxxxxxxxxxxx teletilbyder av tekniske årsaker har manglet for perioden 10. – 12. august 2005 og nå er slettet. Etter det opplyste står disse dagene sentralt i Økokrims etterforskning.

Etter rettens vurdering kan bevis knyttet til telefonbruken vanskelig føres på annen måte enn ved innsyn i telefonloggene. Innhenting av samtykke fra de berørte vitnene er forbundet med vanskeligheter og kan av hensyn til etterforskningen og sakens opplysning ikke kreves forsøkt. Det vises for øvrig til det som er fremholdt i Økokrims påtegning s. 7-8. Økokrim har ikke begjært utsatt underretning i medhold av straffeprosessloven § 210 a.

Det bemerkes videre at det ikke kan oppstilles noe ubetinget krav om at de abonnentene det innhentes samtaledata for er siktet eller mistenkt i straffesaken. Noen slik begrensning i forhold til fritak fra taushetsplikten fremgår ikke av ordlyden i § 118 eller lovens forarbeider. Både ved forvaltningens vurdering av om samtykke skal gis etter § 118 første ledd og ved rettens avveining av om vitneforklaring skal gis etter § 118 annet ledd, vil imidlertid hensynet til taushetsplikten og personverninteresser være et sentralt moment i avgjørelsesgrunnlaget.

Retten tar etter dette Økokrims begjæring til følge.

Slutning:

Tilbydere av tilgang til elektronisk kommunikasjonsnett eller elektronisk kommunikasjonsjeneste pålegges å utlevere til Økokrim samtaledata over inn- og utgående teletrafikk for perioden 1. august til 20. august 2005 for følgende telefonnumre:

XXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXX

Retten hevet

Torkjel Nesheim
tingrettsdommer

000255 1

Vedlegg 2

OLTIET

RAPPORT

Dok.nr.

litikammer KOKRIM	Anm.nr.; jnr. og ev. andre registr.opplysn.
tid og dato slo, 23. juni 2004	Sak 267/03
rapportskriver pesjaletterforsker Rune Brandal	
nestegren Verdipapir-teamet	
nestested KOKRIM	

Opplysning om de enkelte samtaler er hentet fra dok. III/7 – data innhentet fra teleoperatører.

Oppstilling over samtaler og SMS for telefonabonnement tilhørende:

Asbjørn Rune Myrvang	- telefon 57 79 47 91 -	vedlegg 2
Frank Hermann Müller	- telefon 916 83845 -	vedlegg 6
Henning Klemp	- telefon 930 03243 -	vedlegg 4
Pål Berg	- telefon 920 50513 -	vedlegg 1
Asbjørn Kristiansen	- telefon 905 69299 -	vedlegg 3
Morten Rand	- telefon 957 30984 -	vedlegg 5

for 23. April 2003.

Tidspunkt	Fra telefon	Tilhørende	Til Telefon	Tilhørende	Varighet	Diverse	V.
08.03.57	930 03243	Henning Klemp	900 91892	Stefano Holguin	00.00.24	Fra basestasjon Sinsen	4
08.20.46	905 69299	Asbjørn Kristiansen	916 83845	Frank Müller	SMS		3
08.44.35	951 22894	Rita Graven	930 03243	Henning Klemp	SMS	Til basestasjon Stortingsgt.	4
08.09.24	930 03243	Henning Klemp	920 50513	Pål Berg	00.00.06	Fra basestasjon Stortingsgt.	4
09.20.40	916 83845	Frank Müller	905 69299	Asbjørn Kristiansen	SMS		6
09.22.58	905 69299	Asbjørn Kristiansen	916 83845	Frank Müller	SMS		3
09.01.12	920 50513	Pål Berg	930 03243	Henning Klemp	00.00.06	Fra basestasjon Rælingen	1
09.27.13	916 83845	Frank Müller	905 69299	Asbjørn Kristiansen	SMS		6
09.28.42	57 79 47 91	Asbjørn Myrvang	911 88356	Håvard Myrvang	00.00.06	Sønn	2

09.29.37	930 03243	Henning Klemp	921 50513	Pål Berg (mobilsvar)	00.00.02	Til basestasjon Rælingen	1
09.29.58	920 50513	Pål Berg	930 03243	Henning Klemp	00.05.38	Fra basestasjon Rælingen	1
09.36.04	920 50513	Pål Berg	22 94 89 01	DnB	00.01.13	Selger 30.000 Birdstep-aksjer. Fra basestasjon Rælingen	1
09.38.13	920 50513	Pål Berg	957 30984	Morten Rand	00.00.46	Fra basestasjon Rælingen	1
09.50.14	63 83 92 27	Berg - bopel	921 50513	Pål Berg (mobilsvar)	00.00.42	Til basestasjon Rælingen	1
09.50.32	930 03243	Henning Klemp	57 79 47 91	Asbjørn Myrvang	00.00.54	Fra basestasjon Stortingsgt.	4
09.56.21	57 79 47 91	Asbjørn Myrvang	911 88362	Bremin AB (Jan I. Myrvang)	00.03.42	Sønn	2
09.59.49	920 50513	Pål Berg	926 62351	Jane S. Berg	00.01.12	Fra basestasjon Rælingen	1
10.02.16	920 50513	Pål Berg	920 25905	U&L Golf AS	00.00.14	Fra basestasjon Rælingen	1
10.04.06	920 50513	Pål Berg	920 25905	U&L Golf AS	SMS	Fra basestasjon Løvenstad	1
10.05.08	57 79 47 91	Asbjørn Myrvang	55 55 15 13	Pareto Bergen	00.02.10	Selger 10.000 Birdstep-aksjer	2
10.16.10	57 79 47 91	Asbjørn Myrvang	71 21 36 55	Håkon Dybwad	00.03.37	"Gråmann"	2
10.17.07	905 69299	Asbjørn Kristiansen	916 83845	Frank Müller	SMS	Mottatt FM kl. 10.35 jf vedlegg 6	3
10.30.00	22 64 43 39	Morten Rand	Iflg. avhør	Terra Fonds	00.04.50	Selger 13.000 Birdstep-aksjer	5
10.36.12	916 83845	Frank Müller	907 97385	Jan Inge Stene	SMS	Sparebanken Hedmark	6
10.40.17	920 25905	U&L Golf AS	921 50513	Pål Berg (mobilsvar)	00.01.09	Til basestasjon Rælingen	1
10.47.34	907 97385	Jan Inge Stene	916 83845	Frank Müller	SMS	Sparebanken Hedmark	6
10.56.53	57 79 47 91	Asbjørn Myrvang	62 51 22 20	Frank Müller	00.00.01 (ikke svar)	Sparebanken Hedmark	2
11.04.48	920 50513	Pål Berg	921 50513	Pål Berg (mobilsvar)	00.01.07	Fra basestasjon Lillestrøm	1
11.06.59	920 50513	Pål Berg	920 24905	U&P Golf AS	00.00.48	Fra basestasjon Lillestrøm	1
11.11.50	57 79 47 91	Asbjørn Myrvang	62 51 22 20	Frank Müller	00.00.01 (ikke svar)	Sparebanken Hedmark	2
11.12.26	57 79 47 91	Asbjørn Myrvang	62 51 22 20	Frank Müller	00.00.01 (ikke svar)	Sparebanken Hedmark	2
11.14.32	57 79 47 91	Asbjørn Myrvang	62 51 22 20	Frank Müller	00.00.01 (ikke svar)	Sparebanken Hedmark	2

20030423	65805	4792065888	JERPSETH MARIE	4793003243	KLEMP HENNING	Innk	0	SINSEN	SMS
20030423	74917	4793003243	KLEMP HENNING	4792065888	JERPSETH MARIE	Utgå	0	SINSEN	SMS
20030423	80357	4793003243	KLEMP HENNING	4790091892	HOLGUIN STEFANO	Utgå	24	SINSEN	SAMTALE
20030423	84435	4795122894	Ukjent	4793003243	KLEMP HENNING	Innk	0	STORTINGSGATA	SMS
20030423	90241	4793003243	KLEMP HENNING	4792050513	BERG CHRISTOFFER	Utgå	0	STORTINGSGATA	SMS
20030423	92551	4792050513	BERG CHRISTOFFER	4793003243	KLEMP HENNING	Innk	74	STORTINGSGATA	SAMTALE
20030423	92937	4793003243	KLEMP HENNING	4792050513	BERG CHRISTOFFER	Utgå	2	STORTINGSGATA	SAMTALE
20030423	92958	4792050513	BERG CHRISTOFFER	4793003243	KLEMP HENNING	Innk	339	STORTINGSGATA	SAMTALE
20030423	95032	4793003243	KLEMP HENNING	4757794791	Ukjent	Utgå	54	STORTINGSGATA	SAMTALE
20030423	103138	4722515579	Ukjent	4793003243	KLEMP HENNING	Innk	55	STORTINGSGATA	SAMTALE
20030423	110035	4793003243	KLEMP HENNING	4,42084E+11	Ukjent	Utgå	28	STORTINGSGATA	SAMTALE
20030423	113309	4795122894	Ukjent	4793003243	KLEMP HENNING	Innk	0	STORTINGSGATA	SMS
20030423	114021	4793003243	KLEMP HENNING	4,42084E+11	Ukjent	Utgå	3	STORTINGSGATA	SAMTALE
20030423	115249	4793003243	KLEMP HENNING	4795122894	Ukjent	Utgå	158	STORTINGSGATA	SAMTALE
20030423	120456	Ukjent	Ukjent	4793003243	KLEMP HENNING	Innk	204	STORTINGSGATA	SAMTALE
20030423	120847	4792017248	SYDHAGEN TINA	4793003243	KLEMP HENNING	Innk	0	STORTINGSGATA	SMS
20030423	121404	4795122894	Ukjent	4793003243	KLEMP HENNING	Innk	3	STORTINGSGATA	SAMTALE
20030423	122334	Ukjent	Ukjent	4793003243	KLEMP HENNING	Innk	0	STORTINGSGATA	SMS
20030423	122619	4793003243	KLEMP HENNING	4793003243	KLEMP HENNING	Innk	118	STORTINGSGATA	SAMTALE
20030423	123210	Ukjent	Ukjent	4791151762	Ukjent	Utgå	19	STORTINGSGATA	SAMTALE
20030423	124354	4793003243	KLEMP HENNING	4793003243	KLEMP HENNING	Innk	79	VESTBANEN	SAMTALE
20030423	130125	4792065888	JERPSETH MARIE	4,42084E+11	Ukjent	Utgå	81	ALEX.KJELLANDS_PU	SAMTALE
20030423	130212	4793103243	Ukjent	4793103243	Ukjent	Vidk	39	SANNERGT.	VIDREK
20030423	143514	46854518540	Ukjent	4793003243	KLEMP HENNING	Innk	0	SANNERGT.	SMS
20030423	143620	4793103243	Ukjent	4793103243	Ukjent	Vidk	61	SANNERGT.	VIDREK
20030423	143835	Ukjent	Ukjent	4793003243	KLEMP HENNING	Innk	0	SANNERGT.	SMS
20030423	143913	4793103243	Ukjent	4793103243	KLEMP HENNING	Vidk	33	SANNERGT.	VIDREK
20030423	144751	4723318540	Ukjent	4793103243	Ukjent	Innk	0	SANNERGT.	SMS
20030423	145007	4793003243	KLEMP HENNING	4793103243	Ukjent	Vidk	4	SANNERGT.	VIDREK
20030423	152355	Ukjent	Ukjent	4793103243	Ukjent	Utgå	87	SANNERGT.	SAMTALE
20030423	152921	4793003243	KLEMP HENNING	4793103243	Ukjent	Vidk	2	SANNERGT.	VIDREK
20030423	153006	4793003243	KLEMP HENNING	4793103243	Ukjent	Utgå	10	SANNERGT.	SAMTALE
20030423	160114	4790569299	Ukjent	46854518540	Ukjent	Utgå	357	SANNERGT.	SAMTALE
20030423	162354	4793003243	KLEMP HENNING	4793003243	KLEMP HENNING	Innk	286	STORO	SAMTALE
20030423	163819	4790020622	Ukjent	4757794791	Ukjent	Utgå	490	STORO	SAMTALE
20030423	173453	Ukjent	Ukjent	4793003243	KLEMP HENNING	Innk	824	STORO	SAMTALE
				4793003243	KLEMP HENNING	Innk	66	SINSEN	SAMTALE

000267

