

6. GENERELLE PROBLEMSTILLINGER

6.1. Nærmere om forståelsen av kommisjonens mandat

Kommisjonen skal etter sitt mandat granske

"påstander om at Politiets overvåkingstjeneste, Forsvarets sikkerhetstjeneste og Forsvarets etterretningstjeneste eller personer knyttet til disse tjenester, har vært engasjert i ulovlig eller irregulær overvåking av norske borgere. De enkelte saker og "spor" som måtte finnes i de offentlige tjenester, skal følges og avklares så langt dette er mulig. I denne sammenheng skal kommisjonen særlig ha for øyet disse tjenesters eventuelle samarbeide med partier, organisasjoner eller institusjoner."

Begrepet *overvåking* brukes i flere betydninger. For det første benyttes det som betegnelse på enhver kartlegging av enkeltpersoner, grupper eller organisasjoners holdninger eller virksomhet, uavhengig av måten opplysningene innhentes på - om de innhentes fra alment tilgjengelige kilder eller ved andre metoder - og uansett hva som er grunnlaget for kartleggingen - mistanke om straffbare handlinger (etterforskning) eller andre forhold. I den offentlige debatt som har vært ført opp gjennom årene, er dette den vanligste betydning av begrepet. Men overvåking har også en snevrere betydning, som betegnelse på *aktivt undersøkende tiltak* med sikte på å holde en person, gruppe, organisasjon eller annen virksomhet under oppsikt. Slike tiltak kan være avlytting av telefon eller bolig, brevåpning, spaning, mv. I noen sammenhenger synes for øvrig begrepet å være brukt med enda snevrere innhold, og da som betegnelse for aktive tiltak rettet mot *en eller flere bestemte personer*.

Mandatets bruk av begrepet overvåking må forstås i lys av det som var bakgrunnen for oppnevningen av kommisjonen. Om dette heter det i Innst S nr 60 (1993-94):

"Bakgrunnen for Stortingets vedtak er de mange påstander om ulovlig overvåking av norske borgere, som gjennom mange år er fremkommet i forskjellige sammenhenger og i ulike publikasjoner, og som nådde et høydepunkt høsten 1993. Selv om dette høsten 1993 var knyttet til Det Norske Arbeiderparti og Landsorganisasjonen, vil k o m i t e e n understreke at kommisjonen ikke skal avgrense granskingen til bestemte partier eller organisasjoner, men omfatte alle partier og organisasjoner eller institusjoner som kommisjonen selv anser for å være aktuelle."

Det vesentligste av påstander og kritikk som har vært rettet mot de hemmelige tjenester i den periode granskingen omfatter, er beskrevet i kapittel 5 og oppsummert i 5.3. Sentralt står påstandene om "politisk overvåking": At de hemmelige tjenestene eller grupperinger innenfor tjenestene har drevet en utstrakt kartlegging av politiske holdninger og politisk virksomhet blant motstandere av den offisielle utenriks- og sikkerhetspolitikk og andre politiske grupperinger eller av andre forhold som kan misbrukes politisk.

Bakgrunnen for oppnevningen av kommisjonen gjør det klart at begrepet overvåking, slik dette brukes i Stortingets angivelse av mandatet, må forstås i sin videste betydning. Det omfatter således enhver ulovlig eller irregulær kartlegging eller registrering av opplysninger om enkeltpersoner, grupper eller organisasjoners holdninger eller

virksomhet, uavhengig av hvorledes opplysningene er innhentet og hva som er grunnlaget for kartleggingen. Samtidig legger kommisjonen til grunn at bakgrunnen for oppnevningen tilsier at granskingen i utgangspunktet rettes mot ulovlig eller irregulær "politisk overvåking". Det må likevel tas stilling til annen ulovlig eller irregulær overvåking som kommisjonen måtte bli kjent med.

Når mandatet bruker betegnelsen "norske borgere", omfatter dette enkeltpersoner, grupper eller organisasjoner. Videre legger kommisjonen til grunn at det ikke bare refererer seg til norske statsborgere, men også til personer som har fast bopel (domisil) i Norge.

Kommisjonen vil i sin rapport bruke begrepet overvåking med en snevrere ramme enn den som må legges til grunn ved forståelsen av mandatet. Dette har først og fremst sammenheng med at rettsreglene varierer med hva slags metode som er brukt ved innhenting av opplysninger, jf nedenfor under pkt 9.1.- 9.4.

Etter mandatet er det "ulovlig eller irregulær" overvåking som skal granskes. Kommisjonen oppfatter dette slik at det i utgangspunktet skal foretas en rettslig vurdering; tjenestenes virksomhet skal vurderes i forhold til de lover og forskrifter, instruksjer og alminnelige rettsgrunnsetninger, som har vært gjeldende gjennom granskingsperioden. Begrepet "irregulær" angir ikke et klart vurderingstema. Kommisjonen antar at den også i visse sammenhenger vil kunne ta stilling til om et forhold er uheldig eller uforsvarlig, f eks om regelverket har ivaretatt de rettssikkerhetsmessige hensyn det er naturlig å stille. I denne forbindelse vises til Innst S nr 60 hvorefter kommisjonen ikke er avskåret fra å vurdere

"om et bestemt forhold ut fra alminnelige betraktninger må regnes som uheldig eller uforsvarlig, da dette kan vise seg å være et nødvendig ledd i kommisjonens hovedoppgave."

Mandatet fastslår at

"de eventuelle saker og spor som måtte finnes i de offentlige tjenester, skal følges og avklares så langt dette er mulig ... Granskingskommisjonen skal så vidt mulig klarlegge når eventuelle saker ble påbegynt, hvordan de utviklet seg og når de ble avsluttet."

Det er gjennom årene fremkommet en mengde påstander, klager mv om politisk overvåking. Kommisjonen ser det slik at det er *virksomheten* i de hemmelige tjenestene som skal granskes, nærmere bestemt om det er foregått ulovlig eller irregulær politisk kartlegging, hva slags politisk virksomhet dette i så fall har vært rettet mot og på hvilken måte og i hvilket omfang dette er skjedd. Undersøkelser av *enkeltsaker* er nødvendige i den utstrekning sakene gir grunnlag for å bedømme virksomheten. Det ville sprengte enhver rimelig ramme for granskingen om kommisjonen i særlig utstrekning skulle igangsette undersøkelser for å komme "til bunns" i enkeltsaker. Ved arkivgjennomgang og avhør har imidlertid kommisjonen gått igjennom en svær mengde enkeltsaker. Har disse inneholdt spor som kan tyde på ulovlig eller irregulær kartlegging, er dette fulgt opp så langt det er funnet nødvendig for å kunne beskrive virksomheten. Videre undersøkelser i enkeltsaker er bare foretatt hvor saken må antas å ha særlig offentlig

interesse eller kaste lys over vesentlige spørsmål i granskingsarbeidet, og det samtidig har vært håp om at undersøkelsene vil kunne føre frem.

Saker som har vært etterforsket av politiet eller undersøkt av kontrollutvalg, faller ikke utenfor mandatet. Men kommisjonen har i slike saker - de av dem som er av særlig interesse for granskingen - som utgangspunkt begrenset seg til å undersøke grundigheten og troverdigheten i det arbeidet som er gjort. Kommisjonens undersøkelser omfatter også overvåkingstjenestens bruk av *etterforskningsmetoder* som krever rettslig samtykke, f eks telefonavlytting, og hvor slikt samtykke er innhentet.

Etter mandatet skal kommisjonen ikke ta standpunkt til om det foreligger konkrete, straffbare forhold innenfor tjenestene. Kommisjonen oppfatter dette slik at i den utstrekning enkeltsaker beskrives, skal det ikke tas stilling til spørsmålet om subjektiv skyld.

Etter mandatet skal Politiets overvåkingstjeneste, Forsvarets etterretningstjeneste og Forsvarets sikkerhetstjeneste, og personer "knyttet til" disse tjenestene, granskes. Undersøkelsene omfatter med andre ord ikke bare tjenestene som sådanne, men også ansatte og personer som har hatt oppdrag for tjenestene. Også opptreden i strid med tjenesteplikter, misbruk av stilling mv omfattes. Overvåking som andre enn de hemmelige tjenestene måtte stå bak, faller utenfor mandatet. Dette gjelder likevel ikke hvis det dreier seg om *samarbeid* mellom disse tjenestene og "partier, organisasjoner eller institusjoner". Et eventuelt kartleggingssamarbeid med politiske partier, organisasjoner i næringslivet, offentlige og private institusjoner eller bedrifter, eller med ledende enkeltpersoner eller grupper i slike foretak, omfattes av granskingen. Det samme gjelder samarbeid med tjenester i andre land. Stortinget har imidlertid fremhevet at det ved granskingen må tas hensyn til at det fremtidige samarbeid med andre lands tjenester ikke blir skadelidende. I granskingen av om det har foregått et ulovlig eller irregulært samarbeid, står spørsmålet om bruk eller utveksling av personopplysninger sentralt.

Granskingen gjelder tidsrommet fra 1945 til kommisjonen leverer sin rapport. Det er funnet lite materiale av direkte betydning for granskingen fra årene 1945 og 1946. Dette har sammenheng med at det tok en viss tid før tjenestene kom ordentlig i gang etter krigen og med den internasjonale situasjon, som var relativt konfliktfri i disse årene. Kommisjonen har ikke funnet grunn til å rette systematiske undersøkelser mot tidsrommet etter kommisjonens oppnevning, men har også sett hen til påstander om ulovlige eller irregulære forhold i denne perioden.

Kommisjonen ble oppnevnt etter mange år med spekulasjoner og uro rundt de hemmelige tjenestene, en uro som etter hvert virket tillitsnedbrytende i politiske og parlamentariske miljø over hele det politiske spektrum. Et vesentlig formål bak oppnevningen av kommisjonen, har vært å fjerne grunnlaget for ytterligere spekulasjoner ved å klarlegge hva tjenestene har stelt med - så langt det kan skje uten skade for sikkerhetsinteresser i dag. På denne bakgrunn har kommisjonen sett det som påkrevet og forstått mandatet dithen, at det skal gis en så omfattende beskrivelse av tjenestenes

eventuelle kartlegging av politiske holdninger og politisk virksomhet at beskrivelsen langt på vei kan gi selvstendig grunnlag for å vurdere de konklusjoner som er trukket.

6.2. Problemstillinger i forhold til mandatet - kommisjonens begrepsbruk

6.2.1. Generelle utgangspunkter

Kommisjonen vil i det følgende skissere noen problemstillinger i forhold til mandatet og redegjøre nærmere for sin begrepsbruk. De fleste av problemstillingene er først og fremst av interesse for granskingen av Politiets overvåkingstjeneste, som i hele granskingsperioden har hatt som oppgave å kartlegge virksomhet rettet mot rikets indre sikkerhet.

Den rettslige vurdering kommisjonen etter sitt mandat skal foreta forutsetter som utgangspunkt også en prøving av de faktiske forhold og vurderinger - blant annet de sikkerhets- og trusselvurderinger - tjenestenes virksomhet har vært basert på. Det ytre trusselbilde - øst-vest- konflikten som grunnlag for den sikkerhetspolitikk statsmyndighetene til enhver tid har ført - har vært en premisse for tjenestenes virksomhet som det ikke tilligger granskingskommisjonen å prøve holdbarheten av. Politiets overvåkingstjeneste beskjeftiger seg med den indre sikkerhet - grovt sagt å forebygge og motvirke straffbare handlinger og annen virksomhet som kan medføre fare for rikets sikkerhet i vid forstand. Videre bistår den Forsvarets sikkerhetstjeneste i personellsikkerhetsarbeidet. Disse tjenestene må - innenfor rammen av instruksene - ta stilling til hvor langt norske borgere kan være en sikkerhetsrisiko, blant annet sett i sammenheng med den ytre trussel. Oppgaven forutsetter utøvelse av skjønn, og de faktiske vurderingene som må foretas vil i stor grad ha karakter av usikre antakelser, f eks om hvorledes personer vil opptre i fremtidige situasjoner. Om mistanken i ettertid skulle vise seg uberettiget eller om man i ettertid skulle være uenig i tjenestenes vurderinger, gir ikke dette i seg selv grunnlag for kritikk. I tråd med kommisjonens rettslige utgangspunkt, er det ikke aktuelt å overprøve tjenestenes faktiske vurderinger med mindre disse fremtrer som åpenbart uforsvarlige på det tidspunkt de ble foretatt.

En annen sak er at det må stilles krav saksbehandlingen: Hensett til oppgavens karakter er det av betydning at virksomheten - innenfor rammen av instruksene - skjer etter retningslinjer og i henhold til beslutninger som er undergitt en betryggende intern saksbehandling. Det gjelder blant annet hva slags virksomhet det til enhver tid er aktuelt å følge med eller være oppmerksom på og ikke minst på hvilket nivå innenfor tjenesten slike beslutninger skal treffes.

I løpet av de femti år granskingsperioden omfatter, har såvel den rettslige som den faktiske situasjon endret seg. Den rettslige utvikling preges kanskje først og fremst av at personvern- og rettsikkerhetshensyn er tillagt økende betydning i forhold til motstående offentlige interesser. Denne utvikling er i de senere år ytterligere forsterket gjennom den praksis som er utviklet ved Den europeiske menneskerettighetsdomstol i Strasbourg. Tjenestenes virksomhet må selvfølgelig ses i lys av den rettsutvikling som er foregått. Dette gjelder også saksbehandlingen. At tjenestenes virksomhet skal

bedømmes i lys av en varierende rettslig situasjon, hvis innhold til enhver tid må bringes på det rene, innebærer selvfølgelig en usikkerhet i tillegg til den som generelt hefter ved rettslige vurderinger.

Tjenestenes virksomhet må ellers bedømmes i lys av situasjonen og oppfatningene da vurderingene ble foretatt. Av særlig interesse er de oppfatninger som har gjort seg gjeldende på overordnet nivå hos den politiske ledelsen i departementene, i regjeringen og i Stortinget og - i tråd med dette - hvor langt overordnet myndighet var informert om eller innforstått med virksomheten. I denne sammenheng er det grunn til å understreke at i kraft av oppgavens art og det hemmeligholdet som omgir dem har de hemmelige tjenestene i mer enn alminnelig grad vært regjeringens og de respektive statsråders eksklusive apparater, jf NOU 1994:4 Kontrollen med "de hemmelige tjenestene" side 25. Dette pålegger disse myndighetene et særlig styringsansvar.

6.2.2. *Registrering og overvåking - prinsipielle betraktninger*

Det har vært og er bred enighet om nødvendigheten av en hemmelig tjeneste med adgang til å innhente og registrere personopplysninger som er relevante for å forebygge virksomhet rettet mot rikets sikkerhet. Uenigheten har først og fremst referert seg til hvilke opplysninger som er relevante og den nærmere kontroll med tjenesten. Denne virksomhet må imidlertid også ses i lys av de mer generelle spørsmål som gjelder innhenting og registrering av personopplysninger.

I mange sammenhenger har det vært uttrykt bekymring for den tiltakende offentlige (og private) registrering av slike opplysninger og den stadig utvidete rett eller plikt til å utveksle opplysninger registre imellom. Disse bekymringene førte i sin tid frem til vedtakelsen av personregisterloven av 9. juni 1978.

Loven er resultatet av en avveining mellom de hensyn som ligger bak vår tids utstrakte behov for nedtegning av personopplysninger og de interesser - personvern hensyn - som tilsier at slik registrering begrenses. Personvern hensynet omfatter for det første en interesse i fortrolighet rundt personlige og private forhold. Dette tilsier begrensninger med hensyn til hvilke opplysninger som bør kunne innhentes og registreres, hvordan de innhentes og oppbevares og hvem som skal kunne få opplysningene. Videre tilsier personvern hensyn at de opplysninger som nedtegnes er korrekte, at dette effektivt lar seg kontrollere og at man er orientert om hvorledes opplysningene brukes. At personvern hensyn iakttas, oppfattes også som nødvendig for å unngå utidig offentlig kontroll og fare for myndighetsmisbruk.

Mens de generelle bekymringene for utviklingen i det vesentlige skriver seg fra de elektroniske dataregistres inntog, har situasjonen vært en annen når det gjelder overvåkingspolitiets arkiver og først og fremst registrering av personers politiske tilhørighet. Allerede fra tidlig i 1950-årene har det vært stor interesse knyttet til spørsmålet om kartlegging av politisk tilhørighet i overvåkingspolitiets arkiver. Dette har selvfølgelig sammenheng med at i tillegg til de motforestillinger som følger av alminnelige personvern hensyn, reiser en slik registrering også spørsmål av

grunnleggende betydning for utøvelsen av demokratiske rettigheter eller friheter - retten til å ytre seg politisk og delta i politisk virksomhet uten frykt for å bli nedtegnet i politiregistre med de konsekvenser det eventuelt kan ha.

For de fleste vil det formodentlig være et sterkt ubehag forbundet med tanken på at ens politiske holdninger eller virksomhet blir registrert i arkivene til hemmelige tjenester. Dette må antas å kunne påvirke den frie politiske meningsutveksling som er demokratiets bærende fundament, føre til mistenkeliggjøring og etter alt å dømme begrense tilslutningen til politiske grupperinger som antas å være gjenstand for overvåkingstjenestens interesse. Disse konsekvenser, som knapt blir mindre av at virksomheten er hemmelig, er knyttet allerede til det forhold at ens politiske tilhørighet kan komme til å bringe en i søkelyset som overvåkingsobjekt eller potensiell sikkerhetstrussel, men selvfølgelig også - og kanskje først og fremst - til frykten for hvorledes opplysningene om slik tilhørighet vil bli brukt.

Hittil er først og fremst beskrevet de betenkeligheter som rent generelt knytter seg til nedtegning av opplysninger om politisk tilhørighet i de hemmelige tjenesters arkiver. Det er klart at disse betenkelighetene forsterkes så lenge det ikke bare er tale om opplysninger som er alment tilgjengelige, men om opplysninger innhentet ved aktive, etterforskningsmessige metoder. Dette gjelder metoder av en slik karakter at de forutsetter hjemmel i lov, f.eks. telefonavlytting. Men det kan i høy grad også gjelde bruk av tradisjonelle, ulovhjemlede metoder som spaning, infiltrasjon og bruk av informanter, metoder som kan innebære at overvåkingstjenesten utnytter det tillitsforhold mellom mennesker som er en nødvendig forutsetning for menneskelige relasjoner og virksomhet i det hele.

Det sier seg selv at bruk av slike metoder, og især en bruk som med rette eller urette mistenkes for å være politisk betinget, kan ha sterkt negative konsekvenser for den enkelte og for samfunnet. Allerede tilstedeværelsen av hemmelige tjenester, med de rettslige eller faktiske muligheter tjenestene har til å overvåke borgerne, kan for øvrig gi grunnlag for spekulasjoner og mistanker som i verste fall også kan virke nedbrytende på tilliten til den demokratiske styring av samfunnet.

Når myndighetene gjennom flere tiår i strid med de faktiske forhold nærmest må sies å ha benektet at det foregikk en omfattende kartlegging av grupperinger på den politiske venstreside, må dette antas å ha sammenheng med de politisk sensitive forhold som her er trukket frem.

I diskusjonen om personvernet hevdes det ofte at innsamling og systematisering av opplysninger i seg selv ikke er så betenkelig, det er bruken som er det avgjørende, og denne må reguleres gjennom et tilfredsstillende regelverk. Når det gjelder opplysninger om politisk virksomhet, er det under enhver omstendighet vanskelig å slutte seg til dette syn. Utover det som ovenfor er fremhevet, kan det pekes på at slik registrering i betydelig utstrekning nettopp har forutsatt bruk, og enhver bruk av politiske opplysninger - legitim eller ikke - aktualiserer de problemer som er skissert. Dessuten har systemet innebåret en risiko ikke bare for at uriktige eller misvisende opplysninger blir oppbevart og brukt, men også for at opplysninger blir kjent for uvedkommende,

irregulært eller som uheldige konsekvenser av den ordinære virksomhet. Det har sin interesse å peke på at det som følge av at opplysninger er blitt kjent utad ved et par anledninger er blitt utbetalt relativt høye billighetserstatninger fra statskassen. Kommisjonen har sett eksempler på at mennesker er blitt utsatt for psykiske påkjenninger ved at overvåkingspolitiet har "spurt seg for" i deres omgivelser.

Såvel individuelle personvern- og rettssikkerhetshensyn som hensynet til å unngå uheldige virkninger for utøvelsen av demokratiske friheter, tilsier etter nåtidens rettsoppfatning at de reglene som fastlegger de ytre rammer for tjenestenes innsamling, nedtegning og bruk av personopplysninger, er tilgjengelige og oppfyller visse krav til forutberegnelighet. Videre må det kreves at anvendelsen av dem lar seg kontrollere. Dette er krav som bare i beskjedent utstrekning er oppfylt i det regelverk som har regulert kartleggingsvirksomheten i granskingsperioden. Dels har regelverket vært hemmeligholdt av hensyn til rikets sikkerhet - det gjelder f.eks. overvåkingsinstruksene frem til 1977 - dels har utformingen vært vag og i realiteten overlatt til tjenestene selv blant annet å avgjøre i hvilken grad politisk virksomhet på tvers av den offisielle utenriks- og sikkerhetspolitikk gir grunnlag for registrering. Når det gjelder bruk av opplysningene i personkontrollsammenheng, har det for store deler av granskingsperioden ikke eksistert noe regelverk overhodet. Det er imidlertid liten tvil om at oppfatningene av de krav som bør stilles til regelverket har endret seg i løpet av det tidsrom granskingen omfatter.

6.2.3. Begrepet overvåking og registrering

I kommisjonens mandat er begrepet *overvåking* benyttet i sin videste betydning og omfatter således enhver kartlegging av personer, grupper eller organisasjoners holdninger eller virksomhet. Nedenfor i rapporten vil begrepet bli brukt med et snevrere innhold som betegnelse for *aktive tiltak* med sikte på å kartlegge en person, gruppe eller organisasjons holdninger eller virksomhet - så som avlytting ved bruk av tekniske hjelpemidler, ransaking av hus, skygging eller spaning, infiltrasjon og aktiv bruk av informanter. Begrepet overvåking benyttes med andre ord som betegnelse på visse metoder som brukes ved innhenting av opplysninger. Disse metodene er først og fremst avgrenset i forhold til den kartlegging som skjer ved bruk av allment tilgjengelige, åpne kilder som f.eks. avisartikler, opprop og valglistene. Avgrensningen er begrunnet i at bruken av aktive tiltak normalt innebærer et større inngrep i personvernet og er undergitt andre rettsnormer enn kartlegging ved bruk av åpne kilder. Eksempelvis krever visse overvåkingsmetoder hjemmel i lov, og politisk virksomhet har etter 1970 ikke i seg selv kunnet begrunne bruk av tiltak som er overvåking.

I utgangspunktet må innholdet i begrepet overvåking fastlegges ved en konkret tolking av regler, direktiver, uttalelser mv, hvor begrepet forekommer. Begrepet er imidlertid aldri blitt nærmere definert eller presisert i instruks eller andre direktiver fra overordnet myndighet. Foruten i overvåkingsinstruks mv er det brukt i en rekke stortingsdokumenter og uttalelser fra offentlige myndigheter. Her er det til dels gitt et varierende innhold, og ofte er det uklart hva som menes. Overvåkingstjenesten har etter hvert selv brukt begrepet med snevrere betydning, jf. under 8.2. og 9.1.3.

Uklarheten i bruken av begrepet gjelder først og fremst om det brukes i vid betydning som omfattende enhver kartlegging, også den som skjer fra åpne kilder. Men også overvåking i snever betydning, forstått som aktive tiltak med sikte på å kartlegge virksomheten til en person, gruppe eller organisasjon, reiser avgrensningsspørsmål i forhold til tiltak som ikke kan ses som overvåking.

Når det dreier seg om aktive tiltak som krever hjemmel i lov, så som avlytting, ransaking mv, jf under 9.4, er avgrensningen uproblematisk. Derimot kan avgrensningen mot metoder som normalt ikke krever lovhemmel - f eks spaning og aktiv bruk av informanter - i visse tilfeller være vanskelig. Spørsmålet er først og fremst av betydning i forhold til instruksfestede begrensninger i adgangen til å innhente informasjon ved overvåking. Tjenestens egen begrepsbruk - som har endret seg - er veiledende. Alminnelig språkforståelse og reelle hensyn må også tillegges vekt. I grensetilfelle bør tiltakets karakter av personverninngrep tillegges avgjørende betydning.

Spaning som er rettet mot enkeltpersoner, vil vanskelig kunne ses som annet enn overvåking. Kommisjonen legger til grunn at det også er overvåking å spane på grupper eller organisasjoner med sikte på å kartlegge hvem som er medlemmer eller sympatisører eller har annen tilknytning. Det kan f eks dreie seg om kartlegging av møtedeltakere ved å notere registreringsnumrene på tilstedeværendes biler eller fotografering av deltakere i opptog med sikte på identifikasjon og registrering. Alminnelige iakttagelser på offentlig tilgjengelige møter, av offentlige opptog mv, som ikke skjer systematisk med sikte på kartlegging av deltakere, er derimot ikke overvåking. Bruk av informanter i kartleggingsøyemed må bedømmes som overvåking såfremt det dreier seg om kontakter som tjenesten enten selv engasjerer eller jevnlig bruker. At kontakter av eget tiltak ved spredte anledninger gir overvåkingstjenesten informasjon, kan ikke bedømmes som overvåking. Det samme gjelder muligvis opplysninger som overvåkingstjenesten ved en enkeltstående anledning har opprettet en kontakt for å få, i hvertfall så lenge det er tale om opplysninger av mindre følsom karakter. Opplysninger som skriver seg fra andre offentlige myndigheter, bør bedømmes etter tilsvarende retningslinjer, hva enten informasjonen gis av det ordinære politi eller av annen myndighet og hva enten opplysningene er undergitt taushetsplikt eller ikke.

Aktive tiltak som settes i verk mot organisasjoner eller andre virksomheter, og som ikke i tillegg tar sikte på kartlegging av personer - en situasjon som ikke forekommer ofte -, må også bedømmes etter noenlunde samme kriterier. Personvern hensyn har likevel mindre vekt, og dette vil i hvert fall i grensetilfeller kunne påvirke vurderingen.

Generelt gjelder at bedømmelsen i grensetilfeller vil måtte bero på de konkrete forhold. Kommisjonen finner ikke grunn til å foreta en mer presis grenseoppgang.

Kartlegging ved bruk av åpne kilder er normalt ikke overvåking. Men også en slik kartlegging vil det ut fra personverninteresser og hensynet til fri politisk virksomhet kunne være naturlig å se som overvåking, såfremt kartleggingen blir meget omfattende. Kommisjonen har hatt dette for øyet ved sine undersøkelser.

Overvåking i den betydning kommisjonen bruker begrepet, er noe annet enn *registrering*. Med registrering mener kommisjonen enhver *nedtegning eller oppbevaring* av opplysninger om identifiserbare enkeltpersoner, grupper eller organisasjoner, der opplysningene er lagret systematisk med sikte på at de skal kunne gjenfinnes og brukes av tjenesten som sådan, jf definisjonen av personregister i lov om personregistre § 1. Hvorledes registrene er betegnet av tjenestene, er således ikke avgjørende. Også emneregistret og de såkalte arbeidsregistrene omfattes såfremt de angitte vilkår er oppfylt. I vilkåret om at opplysningene må være lagret systematisk slik at de er gjenfinnbare for tjenesten som sådan, ligger at opplysninger nedtegnet i arbeidsnotater, utarbeidet for den enkelte tjenestemanns personlige bruk, faller utenfor. Nedtegning og oppbevaring anses som registrering, uansett om opplysningene skrives seg fra åpne kilder eller er innhentet på annen måte.

De hemmelige tjenestenes registre er først og fremst av interesse for granskingskommisjonen i den utstrekning de inneholder slike opplysninger av politisk karakter - med politiske overtoner.

6.2.4. Ulovlig og irregulær overvåking og registrering

Kommisjonen begrenser bruken av betegnelsen *ulovlig* til de tilfeller hvor virksomheten enten er skjedd i strid med lov eller forskrift gitt med hjemmel i lov, eller er skjedd uten lovhjemmel på tross av at slik hjemmel var påkrevet. Også virksomhet i strid med alminnelige rettsgrunnsetninger er det mest naturlig å betegne som ulovlig. Virksomhet i strid med instruks må betegnes som irregulær, eventuelt som *kritikkverdig* eller *utilbørlig*. De rettsregler tjenestenes virksomhet skal bedømmes i lys av er for en stor del vagt utformet og gir et vidt spillerom for skjønn. Dette har blant annet den betydning at kommisjonen ikke vil finne grunn til å uttale kritikk med mindre virksomheten *klart* er ulovlig eller irregulær.

Instruksverket angir rammen for hvilke opplysninger som er av interesse for løsningen av tjenestenes oppgaver og som derfor skal innhentes. Men tjenestene står ikke fritt med hensyn til de metoder som kan brukes ved innhenting. Noen overvåkingmetoder - aktive tiltak med sikte på å kartlegge personers eller organisasjoners virksomhet - er i utgangspunktet uttrykkelig forbudt og straffbare, men slik at det i visse tilfelle kan gjøres unntak. Det gjelder for eksempel ransaking uten eiers eller brukers tillatelse, jf straffelovens §§ 116, 147 og 355, brevbrudd, jf straffelovens §§ 145 og 122 og - etter 1958 - hemmelig avlytting ved hjelp av tekniske innretninger av samtaler man ikke selv deltar i, jf straffelovens § 145 a. Bruken av slike metoder er nærmere regulert i straffeprosessloven eller i lov om post-, telegram- og telefonkontroll av 13. august 1915 nr 5 med tilhørende forskrifter gitt ved kgl res av 19. august 1960.

Aktive metoder kan, selv om de ikke er uttrykkelig forbudt, likevel være ulovlige fordi de støtter an mot legalitetsprinsippet - det rettsprinsipp at inngrep i borgernes rettsområde krever hjemmel i lov.

Dette er den tradisjonelle måte å stille spørsmålet på, ikke bare i forhold til vedtak, men også i forhold til faktiske handlinger. Slik er det f eks stillet av Torstein Eckhoff i artikkelen Rettslige sider ved overvåking og sikkerhetstjeneste i Jussens Venner 1979, jf side 43 ff. Eckhoffs innfallsvinkel har i senere år vært en litt annen, nemlig om en faktisk handling er forbudt, f eks i henhold til alminnelige rettsgrunnsetninger. Er den det, krever en slik handling lovhjemmel, ikke etter legalitetsprinsippet, men etter prinsippet om rettsnormenes forskjellige trinnhøyde - lex superior-prinsippet, jf senere utgaver av Eckhoffs Forvaltningsretten, kapittel 7. Kommisjonen har valgt den tradisjonelle tilnærming.

Nødvendigheten av lovhjemmel vil uansett bero på en avveining av formålet med og karakteren av tiltaket mot de personvern- og rettssikkerhetshensyn som aktualiseres. Spørsmålet gjelder blant annet avlytting forut for vedtakelsen av straffelovens § 145 a i 1958 og filming ved hjelp av skjult kamera, men kan også stilles for aktive tiltak som skygging eller spaning, infiltrasjon og aktiv bruk av informanter, når slike tiltak brukes utenfor ordinær etterforskning.

For ethvert overvåkingstiltak - hva enten det i sin alminnelighet trenger hjemmel i lov eller ikke - oppstår dessuten spørsmålet om ikke den konkrete bruken av det kan være uforholdsmessig og derved kritikkverdig eller utilbørlig, jf det forholdsmessighetsprinsipp som er nedfelt i straffeprosesslovens tvangsmiddelbestemmelser. Under enhver omstendighet bør det spørres om iverksetting av aktive overvåkingstiltak har vært undergitt en betryggende intern saksbehandling.

Dersom opplysninger er innhentet ved ulovlige metoder, vil et naturlig utgangspunkt være at opplysningene ikke kan nedtegnes. Kommisjonen har ikke foranledning til å komme inn på de modifikasjoner som må gjøres i dette utgangspunktet. Lovlige tiltak gir overskuddsinformasjon, dvs opplysninger som ikke er relevante ut fra det formål som ligger til grunn for tiltaket. Ved telefonkontroll kan man f eks få informasjon om andre personer enn dem kontrollen retter seg mot. Det er fastslått i telefonkontrollforskriftene at opplysninger som ikke angår etterforskningen, skal makuleres. Spørsmålet må også stilles ved bruk av andre metoder. Urettmessig registrering av overskuddsinformasjon kan være kritikkverdig eller utilbørlig, på linje med annen urettmessig registrering av personopplysninger.

Frem til vedtakelsen av personregisterloven i 1978 gjaldt det ingen lovbestemte begrensninger i adgangen til å registrere opplysninger om politisk tilhørighet eller virksomhet. Loven etablerte et konsesjonskrav for personregistre, et krav som i utgangspunktet også gjelder for de hemmelige tjenestenes arkiver. Konsesjon er ikke gitt Politiets overvåkingstjeneste, noe som har sammenheng med at Datatilsynet ikke har adgang til å kontrollere virksomheten. Kommisjonen går ikke nærmere inn på dette spørsmålet, som synes å gjelde forståelsen av personregisterloven.

Spørsmålet om begrensninger i adgangen til å registrere opplysninger om politisk tilknytning er knyttet til forståelsen av det instruksverk som til enhver tid har vært gjeldende for tjenestene. Instruksstridig registrering av personopplysninger er irregulært i kommisjonens terminologi.

I den utstrekning tjenestenes virksomhet måtte ha vært basert på faktiske vurderinger som fremtrer som åpenbart uforsvarlige på det tidspunkt de ble foretatt, er det i forhold

til mandatet mest nærliggende å betegne dette som irregulært. Spørsmålet har som nevnt nær sammenheng med de krav som bør stilles til saksbehandlingen.

6.2.5. *Ulovlig eller irregulær bruk av opplysninger - samarbeid med partier, organisasjoner og bedrifter*

Granskingen omfatter ulovlig eller irregulært samarbeid med partier, organisasjoner eller bedrifter, eller med enkeltpersoner eller grupper innenfor slike institusjoner. Spørsmålene er knyttet til samarbeid om innhenting og utlevering/bruk av personopplysninger.

Hovedspørsmålene gjelder utlevering eller bruk av personopplysninger. Tjenestemenn har plikt til å bevare taushet om det de blir kjent med i tjenesten. Taushetsplikten gjelder også overfor andre offentlige etater. Det kan gjøres unntak fra taushetsplikten etter bestemmelser i lov og instruks. De fleste av unntakene er av begrenset interesse for granskingen. Opplysninger kan gis for det (lovlige) formål som har begrunnet innhenting. Videre kan opplysninger gis så langt det er nødvendig for at tjenestene skal kunne fylle sin oppgave etter instruksene - i en viss utstrekning er det nødvendig å gi opplysninger for å få noen. Dette unntak er således av betydning ved vurderingen av samarbeid tjenestene inngår for å skaffe seg opplysninger. Det er også av betydning ved utlevering av personopplysninger om norske borgere til utenlandske tjenester, jf nærmere under 9.7.2.

Av stor betydning er den utveksling av opplysninger som har funnet sted som ledd i personellsikkerhetstjenesten, hvor Politiets overvåkingstjeneste er forutsatt å skulle skaffe til veie personopplysninger til bruk for Forsvaret, andre offentlige etater og noen private bedrifter. Slike opplysninger kan være avgjørende for enkeltpersoners yrkesmessige karriere, og man skulle på denne bakgrunn ha ventet at det på et tidlig tidspunkt var utarbeidet retningslinjer for innhenting og bruk, for hva slags opplysninger som er relevante, hvem som kan få dem og ikke minst for kontrollen med at opplysningene er riktige. Likevel har denne del av tjenestenes virksomhet i store deler av granskingsperioden ikke - eller bare i begrenset utstrekning - vært regulert i et skriftlig regelverk. Det mangelfulle regelverk vil blant annet måtte suppleres med de krav som etter alminnelige rettsprinsipper bør stilles til opplysningenes pålitelighet og relevans. Mangelen på et tilfredsstillende instruksverk etterlater på atskillige punkter tvil om bedømmelsen; hvor langt faller adgangen til å registrere opplysninger sammen med adgangen til å meddele opplysningene videre og - i sammenheng med dette - kan opplysninger som er relevante i personellsikkerhetssammenheng alltid forhåndsregistreres, det vil si uavhengig av en konkret personkontrollsak?

Når det gjelder innhenting, er utgangspunktet at opplysninger som er relevante for løsningen av de oppgaver tjenesten har etter instruksverket, må kunne innhentes på den måten tjenesten selv finner hensiktsmessig - innenfor rammen av legalitetsprinsippet og prinsippet om at lov bare kan endres ved lov. Som nevnt vil det imidlertid kunne tenkes innskrenkninger som følge av et alminnelig krav om forholdsmessighet: Tiltaket må ikke

ha uforholdsmessig negative virkninger i forhold til den enkelte eller for interesser av vesentlig samfunnsmessig betydning.

Særlige spørsmål oppstår hvis tjenestene deltar i et samarbeid om innhenting og utveksling av opplysninger med partier eller organisasjoner som innebærer at tjenestene eller personer knyttet til tjenestene direkte eller indirekte engasjeres i den faglige eller politiske kamp, jf fremstillingene i kapittel 15 og 16.

6.3. Noen generelle rettsspørsmål

6.3.1. Oversikt

Granskingen berører en rekke rettsspørsmål. Særlig gjelder dette granskingen av Politiets overvåkingstjeneste. Noen av rettsreglene skal fremstilles her, mens andre mer naturlig behandles i tilknytning til granskingen av overvåkingstjenesten.

Et sentralt spørsmål er hvilke rettslige begrensninger som gjelder for adgangen til å registrere og overvåke norske borgere. Dels er det her spørsmål om hvor langt virksomheten kan drives uten hjemmel i lov, dels er det spørsmål om rekkevidden av de hjemler som finnes, og dels er det spørsmål om ytterligere begrensninger følger av instruks. Disse problemstillinger drøftes i tilknytning til fremstillingen og vurderingen av overvåkingstjenesten i 8.1. og 9 nedenfor.

Tjenestemenn i overvåkingspolitiet er pålagt taushetsplikt. For at opplysninger i overvåkingstjenestens registre skal kunne gis videre til andre, må det foreligge begrensninger i taushetsplikten eller unntak fra denne. Spørsmålet om overvåkingstjenestens adgang til å gi opplysninger til Forsvaret og den sivile forvaltning ved personkontroll behandles i 10.2, 10.3.2 og 11. Overvåkingstjenestens adgang til å gi opplysninger i andre tilfeller drøftes i 8.5.1.1. og 9.7.1.1. Taushetsplikt i etterretningstjenesten er omtalt i 14.4.

Begrepet "rikets sikkerhet" benyttes i flere bestemmelser. Dette uttrykket finnes således i overvåkingsinstruksene, i loven og forskriften om telefonkontroll og i sentrale straffebestemmelser. Begrepet har ikke nødvendigvis samme innhold de forskjellige steder det brukes. Om dette vises til 6.3.2.

Overvåkingstjenesten skal forebygge og motvirke straffbare handlinger som kan medføre fare for rikets sikkerhet. Når slike handlinger er begått, skal de etterforskes av overvåkingstjenesten. Straffebestemmelsene angir derfor en del av det saklige virkefelt for overvåkingstjenesten. Samtidig er et vilkår for bruk av telefonkontroll at det foreligger mistanke om overtredelse av nærmere angitte straffebestemmelser. Av disse grunner er det hensiktsmessig å gi en oversikt over de av straffebestemmelsene som er mest aktuelle i forhold til kommisjonens mandat. Dette gjøres i 6.3.3. Fremstillingen av bestemmelsene er ikke fullstendig. Kommisjonen nøyer seg med å redegjøre for hovedlinjene og behandler ellers de problemstillinger som har størst betydning for granskingen. Ved utvalget av straffebestemmelser har kommisjonen særlig sett hen til

hvilke bestemmelser overvåkingspolitiet har påberopt mistanke om overtredelse av i sine begjæringer til forhørsretten om samtykke til telefonkontroll.

Et særlig spørsmål er om folkeretten setter begrensninger for overvåkingstjenestens virksomhet. Særlig den europeiske menneskerettighetskonvensjons artikkel 8 om privatlivets fred står her sentralt. Kommisjonen har bedt lagdommer Erik Møse vurdere om de norske regler og den norske praksis er i samsvar med folkeretten. Hans betenkning følger som vedlegg 2 til kommisjonens rapport. Et sammendrag av betenkningen er inntatt i 6.3.5. Også sammendraget er skrevet av lagdommer Møse.

6.3.2. Begrepet "rikets sikkerhet"

Etter overvåkingsinstruksene til og med instruks fra 1977 var en hovedoppgave for overvåkingstjenesten å forebygge og motvirke straffbare handlinger og annen virksomhet rettet mot "rikets sikkerhet".¹ Ved hjelp av begrepet "rikets sikkerhet" angir overvåkingsinstruksjonen hvilket saksområde overvåkingspolitiet skal arbeide med. I Norge er overvåkingspolitiet en del av det alminnelige politi. Formålet med å bruke begrepet her er derfor ikke annet enn å foreta en avgrensning av arbeidsoppgavene mellom overvåkingspolitiet og det øvrige politi. Hvorledes politiet skal organiseres, vil være et hensiktsmessighets spørsmål. Legalitetsprinsippet kommer ikke inn. Selv om tolkingen av begrepet "rikets sikkerhet" i andre sammenhenger gir veiledning for forståelsen av begrepet i overvåkingsinstruksjonen, må det legges til grunn at dette er mer omfattende i instruksjonen enn i straffebestemmelsene og telefonkontrollloven.

Etter lov 24. juni 1915 nr 5 § 1 kan Kongen gi bestemmelser om undersøkelse og tilbakeholdelse av postforsendelser og telegrammer og om kontroll med telefonsamtaler. Loven stiller opp to vilkår i fredstid: For det første må det foreligge mistanke om overtredelse av nærmere angitte straffebestemmelser. Dernest må telefonkontroll og/eller kontroll med post eller telegrammer antas påkrevd av hensyn til rikets sikkerhet. Forskrift i medhold av loven er gitt ved kgl res 19. august 1960. Begrepet "rikets sikkerhet" inngår her som del av et vilkår i en prosessuell bestemmelse.

Straffelovens §§ 90 og 91 omhandler opplysninger "som bør holdes hemmeligt af Hensyn til Rigets Sikkerhed ligeoverfor anden Stat". Tilføyelsen "ligeoverfor anden Stat" medfører at disse straffebestemmelsene bare gjelder hemmeligheter som har betydning for rikets ytre sikkerhet.

Selv om begrepet "rikets sikkerhet" i prinsippet kan ha forskjellig betydning i telefonkontrollloven og i straffebestemmelsene, er det klart at tolkingen av begrepet i den ene relasjon også har betydning som moment ved tolkingen i den andre. Rettstekniske hensyn taler for at begrepet tolkes slik at innholdet blir mest mulig likt i de lovbestemmelser det forekommer. Det må kunne legges til grunn at opplysninger

¹ I instruksjonen fra 1994 brukes uttrykket "statens sikkerhet og selvstendighet". I denne instruksjonen gis en mer konkret avgrensning av overvåkingstjenestens oppgaver, idet det var enighet om at tjenesten også burde ha enkelte oppgaver som faller utenfor rammen av "rikets sikkerhet". Uttrykket "lovbrudd mot statens selvstendighet og sikkerhet" inngår i oppregningen av oppgaver i instruksens § 1.

som faller innenfor "rikets sikkerhet" i straffelovens §§ 90 og 91, også omfattes av begrepet i telefonkontrollloven. Derimot kan det ikke sluttet omvendt. For det første verner §§ 90 og 91 bare rikets ytre sikkerhet, jf ovenfor, mens telefonkontroll i tillegg kan brukes når det er påkrevd av hensyn til rikets indre sikkerhet. Derneft kan det nok også for den ytre sikkerhet tenkes at begrepet er mer omfattende i telefonkontrollloven enn i straffebestemmelsene.

Tolkingen av "rikets sikkerhet" i straffelovens §§ 90 og 91 behandles sammen med de øvrige straffbarhetsvilkår i disse bestemmelser under 6.3.3.1 og 6.3.3.2 nedenfor. Tolkingen av begrepet i telefonkontrollloven drøftes i 6.3.4.

6.3.3. Aktuelle straffebestemmelser

6.3.3.1. Straffelovens § 90

Straffelovens § 90 er hovedbestemmelsen mot spionasje. Gjerningsbeskrivelsen går frem av første ledd som lyder slik:

"Den, som retsstridig bevirker eller medvirker til, at noget aabenbares som bør holdes hemmeligt af Hensyn til Rigets Sikkerhed ligeoverfor anden Stat, straffes med Hefte eller Fængsel indtil 3 år, men fra 1 Aar indtil 10 Aar, saafremt Hemmeligheden er forradt til anden Stat eller betydelig Fare voldt."

Gjenstanden for forbrytelsen er "noget ... som bør holdes hemmeligt af Hensyn til Rigets Sikkerhed ligeoverfor anden Stat". I "noget" ligger at loven beskytter informasjonen som sådan. Det er likegyldig i hvilken form opplysningene finnes. Det kan f eks være et dokument eller et fotografi eller egne notater fra observasjoner av militære anlegg. Det siterte uttrykk inneholder ellers to vilkår: For det første må informasjonen rent faktisk være hemmelig. Derneft kreves at opplysningene også bør hemmeligholdes av hensyn til rikets sikkerhet overfor annen stat.

Etter rettspraksis innebærer kravet om at informasjonen er hemmelig at "den straffbare handling må gjelde forhold som på forhånd er så lite kjent at det kan betraktes som en hemmelighet," jf Rt 1977 side 1179 (på side 1180). Det samme fremgår av flere andre rettsavgjørelser, se henvisningene i Bratholm/Matningsdal: Straffeloven med kommentarer, Bind II (1995) - heretter forkortet Bratholm/Matningsdal - side 32. Hvorvidt det foreligger en hemmelighet avgjøres i siste instans av domstolene i den enkelte sak.

Dersom opplysningene er hentet fra åpne kilder, vil disse normalt ikke utgjøre noen hemmelighet. Dette gjelder imidlertid ikke uten videre hvis opplysninger fra åpne kilder sammenstilles. Etter rettspraksis foreligger en hemmelighet i lovens forstand dersom sammenstillingen av slike opplysninger gir et helhetsbilde som ikke var kjent på forhånd. I Rt 1977 side 1179 (på side 1181) uttaler førstvoterende:

"Dersom det dreier seg om et innsamlet dokumentmateriale, kan ikke det enkelte dokument uten videre bedømmes isolert. Er det foretatt en systematisk innsamling, må de opplysninger som er

fremskaffet, vurderes i sammenheng. Opplysninger som ikke inneholder hemmeligheter når de bedømmes hver for seg, kan til sammen gi et helhetsbilde som ikke er kjent på forhånd, og som bør holdes hemmelig av hensyn til rikets sikkerhet like overfor annen stat. Jeg viser i denne forbindelse til avgjørelsen i Rt. 1968 side 486, særlig side 489."

I Rt 1986 side 536 (på side 540) bemerket førstvoterende om slik sammenstilling - i tilknytning til avgjørelsene i Rt 1979 side 1492 og Rt 1982 side 436 hvor det hadde funnet sted en meget omfattende innsamling og bearbeidelse av opplysninger - at "hvis det dreier seg om få opplysninger, og det heller ikke er forbundet med nevneverdige problemer å kombinere opplysningene, vil man vanskelig kunne snakke om en hemmelighet".

Når opplysninger som finnes i åpne kilder skal bedømmes, vil det være av betydning i hvilket organ opplysningene er gjort kjent, og hvilken informasjon som foreligger om kilden for opplysningene. Noen organer er mer seriøse og troverdige enn andre. Det er dessuten forskjell på autoritative og ikke-autoritative kilder og på førstehånds og annenhånds opplysninger. De opplysninger som røpes, kan tilføre troverdighet eller autoritet, og det kan da foreligge en hemmelighet i lovens forstand. Om dette uttaler Eidsivating lagmannsrett i dom av 20. juni 1985 (Treholt-saken):

"Prinsipielt blir problemstillingen om og i hvilken grad det er kompromittert opplysninger ut over det som faktisk er kjent og i hvilken grad det som er røpet har økt opplysningenes troverdighet eller autoritet i forhold til det som tidligere forelå. Vurderingen kan bli skjønnsmessig. Generelt kan det neppe sies noe mer enn at det som røpes enten i innhold eller i form av troverdighet eller autoritet må være av klar betydning sammenlignet med det som på forhånd var kjent, for at opplysningene skal kunne betraktes som "hemmelige".

Et særlig spørsmål er hvorledes man skal bedømme muligheten for at opplysningen allerede er kjent av fremmed etterretningstjeneste. Dersom det er på det rene at fremmed etterretningstjeneste allerede har den aktuelle informasjon, foreligger ingen hemmelighet i lovens forstand. Som regel vil man imidlertid ikke vite noe om dette, men er henvist til formodninger. Etter rettspraksis er bevistemaet da om det er rimelig mulighet for at opplysningene ikke var kjent på forhånd. Besvares dette spørsmålet bekreftende, foreligger en hemmelighet i lovens forstand. I Rt 1982 side 436 (på side 441) uttaler førstvoterende:

"Det vern for norsk sikkerhet som straffelovens §§ 90 og 91 skal gi, ville vanskelig kunne håndheves dersom det skulle være et straffbarhetsvilkår at opplysningene med overveiende sannsynlighet ikke på forhånd var kjent for andre stater.

Det ligger i sakens natur at det i stor utstrekning er umulig å vite hva fremmede makter vet med hensyn til opplysninger av den art som §§ 90 og 91 tar sikte på å beskytte, og så lenge det er rimelig utsikt til at opplysningene ikke er kjent, må §§ 90 og 91 ramme den som uberettiget åpenbarer eller setter seg i besittelse av slike opplysninger. Jeg viser for så vidt til Rt. 1979 side 1492 (side 1497) hvor det er sagt at formodninger om at fremmede staters etterretningstjeneste har skaffet seg opplysninger, ikke kan gi tilstrekkelig grunn til å betrakte opplysningene som ikke hemmelige."

For straff etter § 90 er det ikke tilstrekkelig at opplysningene rent faktisk er hemmelige i lovens forstand, i tillegg kreves at opplysningene bør hemmeligholdes av hensyn til

rikets sikkerhet overfor annen stat. Vurderingen av hva som bør hemmeligholdes, foretas av domstolene. Det er ikke avgjørende om opplysningene er sikkerhetsgradert, men dette tillegges vekt, se Rt 1980 side 113 (på side 120). Rettens skjønnsmessige vurdering, både av hva som rent faktisk er hemmelig og av hva som bør hemmeligholdes, vil være av sammensatt karakter. I Rt 1982 side 436 (på side 439) uttales:

"De to nevnte vilkår - om det foreligger en hemmelighet og om åpenbaring av hemmeligheten vil være til skade - kan ikke alltid holdes helt atskilt fra hverandre. Det vil til dels bero på skjønn om en åpenbaring av opplysninger rammes av § 90. Av forhold som her vil kunne ha betydning, nevner jeg hvor utbredt kunnskapen om det opplyste er, om opplysningene er tilgjengelige fra andre kilder, hva som fra norske myndigheters side gjøres for at opplysningene ikke skal bli kjent, hvilke direkte og indirekte slutninger en fremmed stat vil kunne trekke av opplysningene og dermed hvilke skadevirkninger det kan få om en annen stat får kjennskap til opplysningene."

Grunnen til at opplysningene bør holdes hemmelige må etter § 90 være hensynet til "Rigets Sikkerhed ligeoverfor anden Stat". Dette medfører at bare rikets ytre sikkerhet er relevant. Det kreves derfor at opplysningene, dersom de blir kjent for en fremmed stat, kan føre til økt fare for krig i Norges nærområde, svekket forsvarsevne eller redusert norsk handlefrihet. I Sikkerhetsutvalgets innstilling (NOU 1993:3) side 22 uttales:

"Opplysninger som bare angår landets indre forhold, faller utenfor, f.eks. opplysninger om indre stridigheter i et styringsorgan eller et parti, så lenge opplysningene ikke berører sikkerheten overfor andre stater, jfr. Matheson: Spionasje, opposisjon og straff (1982) s. 32.

Men det er ikke tilstrekkelig at opplysningene har utenrikspolitisk betydning. Tidligere ble det hevdet at opplysningene måtte fremme en fiendtlig stats angrep på Norge i dag eller i fremtiden, eventuelt gi den fremmede stat et fortrinn ved et eventuelt angrep på Norge, jfr. Kjerschow l.c.

Men en så snever avgrensning, til rent militære opplysninger, kan ikke opprettholdes idag. I Eidsivating lagmannsretts dom av 20. juni 1985 (Treholt-saken) ble det lagt til grunn at begrepet "rikets sikkerhet" må ses i lys av den aktuelle sikkerhetspolitiske situasjon. Norsk sikkerhetspolitikk var et sentralt element ved den nærmere fastleggelse av begrepets innhold. Påtalemyndigheten hadde trukket frem tre grunnleggende målsettinger for sikkerhetspolitikken: (1) Forebygge krig i vårt nærområde, (2) Trygge vår suverenitet og handlefrihet og vår rett til selv å forme vårt samfunn og (3) Bidra til en fredelig utvikling i verden for øvrig. Retten kom til at den siste målsettingen gikk ut over rammen for rikets sikkerhet. De to førstnevnte målsettingene, med visse presiseringer, synes derimot å angi det sentrale i lovens begrep "rikets sikkerhet".

To av de sakkyndige for lagmannsretten i Treholt-saken hadde presisert begrepet "rikets sikkerhet" til å omfatte²

"det som søkes oppnådd gjennom norske myndigheters bestrebelser på følgende:

1. Å avverge krig og militært angrep på Norge, samt å forebygge risikoer for og trusler om dette.
2. Hvis angrep ikke lar seg unngå, å kunne motstå det og så langt som mulig begrense de tap det påfører landet.

² Dommen s 87-88

3. Å kunne forhindre at en annen stat gjennom trussel om militær maktbruk mot Norge kan tvinge norske myndigheter og norske folkevalgte organer til å innrette seg annerledes enn de selv ønsker."

Lagmannsretten mente at det som de sakkyndige her trakk frem, var det helt sentrale i begrepet rikets sikkerhet like overfor annen stat. Lagmannsretten tok ikke stilling til om § 90 også omfattet trusler ut over trusler om militær maktbruk, f eks trusler av økonomisk art. Det måtte i tilfelle være trusler som i ikke ubetydelig grad kunne påvirke myndighetenes handlefrihet på vedkommende område.³

Om dokumenter av politisk eller diplomatisk art bemerket lagmannsretten:⁴

"Tematisk er det klart at materiale som inneholder militære opplysninger, vil kunne angå rikets sikkerhet. Men også mellomstatlig diplomati og sikkerhetspolitiske beslutninger og overveielser, både våre egne og våre alliansepartneres, inngår som ledd i å oppnå beskyttelse mot militær maktbruk eller militært underbygget press fra andre stater. Sammenhengen mellom vår sikkerhet og opplysninger i politisk/diplomatiske dokumenter, vil imidlertid ofte kunne være usikker og langt mer indirekte enn ved dokumenter som inneholder militære opplysninger. Dette tilsier etter rettens mening forsiktighet ved anvendelse av § 90 på dokumenter av politisk eller diplomatisk art."

Fra Høyesteretts praksis de siste 20 år nevnes som eksempler på opplysninger som burde holdes hemmelige av hensyn til rikets sikkerhet overfor annen stat:

- Rt 1979 side 1492 (jf Rt 1977 side 1179): Navnelister over ansatte i Politiets overvåkingstjeneste, Forsvarets etterretningstjeneste og Forsvarets sikkerhetstjeneste, samt beskrivelser av radiostasjoner tilhørende etterretningstjenesten med angivelse av stasjonenes beskaffenhet, beliggenhet og bemanning
- Rt 1980 side 113: Graderte øvelsesmeldinger, som inneholdt faktiske opplysninger av betydning for det militære forsvar av Norge
- Rt 1982 side 436: Beskrivelse av norske elektroniske etterretningsstasjoner som ledd i et militærpolitisk forskningsarbeid.

I Rt 1987 side 950 (jf Rt 1986 side 536) kom Høyesterett under dissens 3-2 til at beliggenheten av en landstasjon for et avlyttingsanlegg for ubåter ikke var hemmelig i lovens forstand.

En forutsetning for straff etter § 90 er at handlingen er "rettsstridig". Om dette uttaler førstvoterende i Rt 1979 side 1492 (på side 1499):

"Rettsstridsreservasjonen er noe forskjellig formulert i straffelovens § 90 og § 91 annet ledd. I § 90 er ordet "rettsstridig" brukt, mens § 91 annet ledd inneholder ordet "uberettiget". Slik jeg ser det, ligger det imidlertid ingen realitetsforskjell i dette ordvalget. Reservasjonen om at §§ 90 og 91 bare rammer en handlemåte som er rettsstridig eller uberettiget må - på samme måte som når det gjelder andre straffebud - forstås slik at det kan tenkes tilfelle hvor en handling ikke er

³ Dommen side 88

⁴ Dommen side 89

straffbar selv om den går inn under ordlyden i straffebudene. Men loven gir ingen nærmere veiledning om når det foreligger slike tilfelle. Dette må bero på en avveining mellom de hensyn straffebudet skal verne, og andre hensyn som det er grunn til å beskytte. Det vil i det enkelte tilfelle bli domstolenes oppgave å vurdere om andre hensyn må tillegges slik vekt at en handling som i og for seg går inn under gjerningsbeskrivelsen, likevel ikke kan anses som rettsstridig og derfor ikke rammes av vedkommende straffebud."

I rettspraksis er hensynet til ytringsfriheten påberopt i Rt 1979 side 1492, Rt 1980 side 113, Rt 1982 side 436 og Rt 1986 side 536. I Rt 1980 side 113 anførte domfelte forgivees at han som presseemann hadde informasjonsplikt, og at hensikten med offentliggjøringen var å sette NATOs bruk av atomvåpen og våre alliertes hjelp til landet i en krisesituasjon under offentlig debatt. Førstvoterende bemerket at for å nå dette mål var det ikke nødvendig å offentliggjøre øvelsesmeldingene. I Rt 1982 side 436 ble forskningens frihet anført, men heller ikke dette førte frem. Denne avgjørelsen og avgjørelsene fra 1979 og 1986 behandles nærmere i tilknytning til § 91 nedenfor.

Selve den straffbare handling er i § 90 beskrevet som å bevirke eller medvirke til at opplysningene "aabenbares". Å åpenbare er det motsatte av å holde hemmelig. En opplysning er åpenbaret i lovens forstand så snart den er meddelt noen som ikke kjenner den, og som heller ikke skal kjenne den, jf Bratholm/Matningsdal side 34. Det er ikke noe vilkår for straff at opplysningene er offentliggjort. Forbrytelsen er fullbyrdet i det øyeblikk opplysningen er meddelt. Forut for dette kan det bli spørsmål om forsøksstraff, jf nedenfor. Loven rammer den som "bevirker eller medvirker til" at opplysningen røpes. Av "bevirker" fremgår at det ikke er nødvendig at gjerningspersonen selv direkte gir opplysningene til uvedkommende. Avgjørende er resultatet - at gjerningspersonen forholder seg på en slik måte at uvedkommende blir kjent med de hemmelige opplysninger. Også medvirkning rammes. Slik medvirkning kan skje i handling, f eks ved at det ytes bistand ved overlevering av opplysninger, eller i ord, f eks ved oppfordring om å offentliggjøre hemmelige dokumenter.

Forsøk på forbrytelse mot § 90 er straffbart, jf straffelovens § 49. Forsøk står som motsetning til forberedelse. I Johs. Andenæs Alminnelig strafferett (1989) side 308 forklares grensen mellom forberedelse og forsøk slik: "Gjerningsmannens opptreden må vise at nå er forberedelsen og overveielsen tid forbi, nå skrider han til verket". Forberedende handlinger er ikke straffbare, medmindre de rammes av egne straffebud. I forhold til § 90 finnes flere bestemmelser som setter straff for handlinger som ellers ville være straffri forberedelse, se § 91 (som behandles i 6.3.3.2 nedenfor), § 94 (6.3.3.3 nedenfor) og lov om forsvarshemmeligheter (6.3.3.4 nedenfor).

Skyldkravet i § 90 er forsett eller uaktsomhet.

Straffen for forsettlig forbrytelse mot § 90 er hefte eller fengsel inntil 3 år, jf første ledd første straffalternativ. Dersom hemmeligheten er forrådt til annen stat eller betydelig fare er voldt, skjerpes straffen. Minstestrafen er da hefte eller fengsel i 1 år og maksimum er hevet til 10 år. For uaktsomme overtredelser er straffen bøter eller hefte inntil 1 år, jf annet ledd. Etter tredje ledd kan de frihetsstraffer som er angitt i første og annet ledd forhøyes med inntil en halvdel dersom hemmeligheten var betrodd gjerningspersonen i stillings medfør.

6.3.3.2. *Straffelovens § 91*

Straffelovens § 91 lyder slik:

"Den, som retsstridig sætter sig eller andre i Besiddelse af saadan Hemmelighed som i § 90 nævnt, i Hensigt at aabenbare den, eller som medvirker hertil, straffes med Hefte eller Fængsel indtil 2 Aar, men indtil 6 Aar, saafremt Hensigten var at forraade den til anden Stat, eller der ved Aabenbarelsen vilde voldes betydelig Skade.

Den, som ellers uberettiget sætter sig eller andre i Besiddelse af nogen saadan Hemmelighed, straffes med Bøder eller med Hefte eller Fængsel inntil 1 Aar."

Bestemmelsen setter straff for en handling som i mange tilfeller er en forberedelse til overtredelse av § 90. Forutsetningen for at en hemmelighet kan åpenbares, jf § 90, er at gjerningspersonen på forhånd har skaffet seg kjennskap til den hemmelige informasjon. Hensynet til å beskytte slike opplysninger tilsier at det er for sent å sette inn det strafferettslige vern når opplysningene er røpet. Derfor er allerede det å erverve kunnskap om hemmeligheten gjort straffbart, jf Matheson: Spionasje, opposisjon og straff (1982) side 87-88 med henvisning til forarbeidene.

Annet ledd rammer den som uberettiget setter seg eller andre i besittelse av en slik hemmelighet som nevnt i § 90. Her straffes besittelsestakelsen i seg selv - formålet med handlingen er likegyldig. Formålet har imidlertid betydning for strafferammene i § 91. Etter første ledd skjerpes straffen dersom hensikten var å åpenbare hemmeligheten, og straffen skjerpes ytterligere dersom hensikten var å forråde hemmeligheten til en annen stat.

Gjenstanden for forbrytelse mot § 91 er "saadan Hemmelighed som i § 90 nævnt". Det må således dreie seg om opplysninger som faktisk er hemmelige, og som bør hemmeligholdes av hensyn til rikets sikkerhet overfor annen stat. Om dette vises til fremstillingen under 6.3.3.1 ovenfor.

Den straffbare handling er beskrevet som "sætter sig eller andre i Besiddelse" av en slik hemmelighet. Dersom de hemmelige opplysninger befinner seg i et dokument, kreves for besittelse at mottakeren har fått dokumentet i hende på en slik måte at han kan forføye over det. Derimot er det ikke nødvendig at han har gjort seg kjent med innholdet. Ofte vil imidlertid skyldkravet stenge for domfellelse hvis gjerningspersonen ikke er klar over hva dokumentet inneholder, jf nedenfor. Det er ikke nødvendig at gjerningspersonen opptrer aktivt for å skaffe seg innsikt i hemmeligheten. Også den som passivt mottar slik informasjon, kan straffes dersom skyldkravet er oppfylt, jf Rt 1977 side 1179.

For straff etter § 91 må handlingen være "retsstridig" (første ledd) eller "uberettiget" (annet ledd). Om retsstridsreservasjonen generelt vises til sitatet fra Rt 1979 side 1492 ovenfor under 6.3.3.1. I denne saken anførte forsvareren at pressens adgang til å øve samfunnskritikk krevde at den fritt måtte kunne motta og gjennomgå ethvert materiale, uansett om det skulle innholde opplysninger som var hemmelige etter straffelovens §§ 90 og 91. Høyesterett var ikke enig i dette. Førstvoterende uttaler på side 1500:

"Etter min oppfatning gir ikke loven grunnlag for å oppstille en regel av dette innhold. Jeg kan ikke se at domstolene uten annen veiledning fra lovgiverens side enn den som ligger i lovens rettsstridsreservasjon, kan innfortolke en slik innskrenkning i lovens vern for opplysninger som bør holdes hemmelige av hensyn til rikets sikkerhet. En slik lovforståelse ville etter min mening innebære en betydelig og betenkelig uthuling av vernet for disse opplysninger. Dette gjelder selv om lovforståelsen - som fremholdt av forsvareren - ikke ville fritta pressens folk for det strafferettslige ansvar for ulovlig offentliggjøring, og heller ikke ville være til hinder for at hemmelig materiale kunne beslaglegges på pressens hånd."

Avgjørelsen i Rt 1982 side 436 gjaldt kartlegging og beskrivelse av norske elektroniske etterretningsstasjoner som ledd i et militærpolitisk forskningsarbeid. De tiltalte anførte forgjeves at hensynet til forskningens frihet måtte medføre at innsamlingen av opplysninger og offentliggjøringen ikke var rettsstridig. Førstvoterende behandlet spørsmålet om rettsstrid under ett for innsamlingen og offentliggjøringen av opplysningene. Han uttalte (side 443):

"En frihet for forskere til å samle inn og til å offentliggjøre opplysninger som bør holdes hemmelige av hensyn til rikets sikkerhet, vil klarligvis bety en uthulig av vernet for slike opplysninger. Dette gjelder selv om de enkelte opplysninger ikke isolert sett kan anses hemmelige, når helhetsbildet innebærer en åpenbaring som nevnt."

Kjennelsen i Rt 1986 side 536 (på side 542), der hensynet til pressens frihet var anført, inneholder generelle uttalelser om betydningen av rettsstridsreservasjonen i § 91:

"Lovens rettsstridsreservasjon vil særlig kunne få betydning dersom det fra åpne kilder innsamles eller sammenstilles opplysninger uten åpenbaringshensikt eller under den forutsetning at åpenbaring ikke skal skje dersom det dreier seg om forhold som bør holdes hemmelig av hensyn til rikets sikkerhet, jfr. straffelovens § 91 annet ledd.

Ved rettsstridsvurderingen vil også innsamlingsmetoden telle med. Forholdet vil lettere bli ansett rettsstridig dersom det er nyttet "underfundige" metoder enn dersom det er gått helt åpent frem."

Skyldkravet etter § 91 er forsett. Dette innebærer blant annet at gjerningspersonen må være seg bevisst de faktiske omstendigheter som er avgjørende for at de opplysningene han skaffer seg eller mottar, er hemmelige og bør holdes hemmelige av hensyn til rikets sikkerhet overfor annen stat.

Etter § 91 annet ledd er straffen for å sette seg eller andre i besittelse av en slik hemmelighet som bestemmelsen omhandler, bøter eller hefte eller fengsel inntil 1 år. Dersom hensikten var å åpenbare opplysningene, er straffen strengere. Etter første ledd første straffalternativ straffes dette med hefte eller fengsel inntil 2 år. Hvis hensikten var å forråde opplysningene til annen stat, eller det ved åpenbarelse av opplysningene ville bli voldt betydelig skade, skjerpes straffen ytterligere til hefte eller fengsel inntil 6 år, jf første ledd annet straffalternativ.

6.3.3.3. *Straffelovens § 94*

Straffelovens § 94 første ledd rammer den som "inngår forbund" med en eller flere andre med formål å begå nærmere angitte forbrytelser. Av de oppregnede straffebud er bare § 90 relevant for granskingen.

"Inngår forbund" vil si at det gjøres avtale om å begå en slik forbrytelse. Avtalen må være endelig og alvorlig ment. Det er likegyldig om den er skriftlig eller muntlig, og det er ikke nødvendig at det er nærmere planlagt hvordan og når forbrytelsen skal utføres. Det vises til Bratholm/Matningsdal side 48-49.

Etter § 94 annet ledd straffes forberedende handlinger. Mest aktuell for granskingen er annet ledd nr 2 om å innlate seg med noen fremmed makt i hensikt å inngå slikt forbund som nevnt i første ledd. Her rammes allerede det å ta kontakt med representant for en fremmed stat eller å svare på henvendelse fra en slik representant når formålet er å inngå en slik avtale som første ledd omhandler.

Skyldkravet er forsett. I tillegg kreves hensikt. Etter første ledd må formålet med avtalen være å begå en forbrytelse mot § 90. Etter annet ledd må hensikten med å innlate seg med den fremmede stat være å inngå en slik avtale som første ledd omhandler.

Strafferammen ved overtredelse av § 94 avhenger av hvilken hovedforbrytelse det er tale om. Straffen er hefte eller fengsel inntil 10 år, men ikke i noe tilfelle mer enn 2/3 av maksimumsstraffen for hovedforbrytelsen. Ved avtale om å begå en forbrytelse mot § 90 er maksimumsstraffen fengsel i 10 år (2/3 av 15 år).

6.3.3.4. *Lov om forsvarshemmeligheter*

a) *Generelt*

Loven om forsvarshemmeligheter har som formål å gi et mest mulig effektivt vern mot spionasje. Strafferettslig er dette dels gjennomført ved at forbud med tilhørende straffetrusler er knyttet til ytre, lett konstaterbare kjennetegn, slik at bestemmelsene skal være enkle å håndheve. F eks gjelder dette adgangsforbud for bestemte områder og fotograferingsforbud. Dels er den nedre terskel for straffansvar satt meget lavt. Særlig gjelder dette § 6 som rammer forsøk på forberedelse av nærmere angitte forbrytelser.

For granskingen er bestemmelsene i §§ 4 og 6 de mest aktuelle. Kommisjonen nøyer seg derfor med å omtale disse.

b) *Lovens § 6*

Lov om forsvarshemmeligheter § 6 setter straff for handlinger som ellers ville vært straffri forberedelse til overtredelse av nærmere angitte straffebud. Bestemmelsen lyder slik:

"Den som ved avtale eller paa anden maate søker at forberede en efter straffelovens §§ 90 eller 91 eller efter denne lovs §§ 1, 2, 3 eller 4 strafbar handling, eller som medvirker hertil, straffes med bøter eller med hefte eller fængsel inntil 1 aar, om strengere straf ikke er anvendelig paa handlingen."

Straffelovens §§ 90 og 91 er omtalt ovenfor under henholdsvis 6.3.3.1 og 6.3.3.2. Lov om forsvarshemmeligheter § 4 behandles nedenfor under c).

Enkelte former for forberedelse til overtredelse av § 90 er gjort straffbare etter straffelovens § 94, jf 6.3.3.3. Dette gjelder inngåelse av forbund - dvs avtale - om å begå en forbrytelse mot § 90, jf § 94 første ledd, og å innlate seg med fremmed makt i hensikt å inngå en slik avtale, jf § 94 annet ledd nr 2.

Loven om forsvarshemmeligheter § 6 rammer enhver forberedelseshandling. Som eksempel nevnes planlegging av en av de oppregnede forbrytelser. Et annet eksempel er undersøkelser for å finne ut hvorledes hemmelige dokumenter oppbevares når hensikten er å skaffe seg innsyn i disse. I forarbeidene, se Ot prp nr 48 (1914) side 29, begrunnes bestemmelsen slik:

"Det er paa dette omraade av særlig nødvendighet, at de offentlige myndigheter kan gripe ind, saasnt der foreligger et sikkert utslag av den forbryderske plan. Førræderi og spionage blir jo nemlig ofte forberedt gjennom lange tider, forsigtig, men planmæssig. Saasnt spionen mærker, at han er blit iagttat, lægger han sit arbeide om i andre former, med andre midler og personer. Myndighetene maa derfor være meget varsomme i sin kontrol."

Den straffbare handling er beskrevet som "søker at" forberede en slik overtredelse som nevnt. Dette medfører at det foreligger fullbyrdet forbrytelse mot § 6 allerede ved en forsøkshandling. Loven rammer således forsøk på forberedelse.

Skyldkravet fremgår ikke av bestemmelsen. For at straff skal kunne ilegges for forberedende handlinger må det imidlertid kreves at gjerningspersonen har som forsett å begå en av de forbrytelser som § 6 regner opp.

c) *Lovens § 4*

Bestemmelsen lyder slik:

"Dersom nogen medvirker ved etterretninger, som han vet eller bør forstaa har spionering for en fremmed stat til formaal, straffes han med bøter eller med hefte eller fængsel indtil 1 aar."

Bestemmelsen i § 4 gir på flere områder et mer omfattende strafferettslig vern mot spionasje enn straffelovens §§ 90 og 91. For det første er det ikke noe vilkår at opplysningene er hemmelige i egentlig forstand. Dernest kreves heller ikke at bestemmelsene er beskyttet av hensyn til rikets sikkerhet overfor annen stat, slik dette uttrykket i § 90 er tolket.

I Rt 1965 side 987 anførte domfelte forgjeves at § 4 bare fikk anvendelse på etterretninger som gjaldt hemmeligheter. Om dette uttalte førstvoterende (side 991):

"Det kvalifiserende ved bestemmelsen i loven av 1914 § 4 er etter min mening at gjerningsmannen medvirker ved etterretninger - i det foreliggende tilfelle har gitt opplysninger - som han "vet eller bør forstå har spionering for en fremmed stat til formål". At de opplysninger som er gitt, skal omfatte hemmeligheter i egentlig forstand kreves etter ordlyden ikke, men det ligger jo i spioneringsformålet at etterretninger om forhold som ligger utenfor hva der fornuftigvis kan være gjenstand for spionasje, vil falle utenfor. I det foreliggende tilfelle dreier det seg om opplysninger som etter sin art kan være av interesse for et fremmed lands etterretningstjeneste, og det må etter min mening være tilstrekkelig for domfellelse."

I Rt 1954 side 858 (på side 866) bemerket førstvoterende at "også opplysninger om at papirer fra et bestemt militært kontor ikke inneholder noe av interesse, vil kunne være av verdi for en fremmed makts etterretningstjeneste". Tiltalte var derfor med rette domfelt for overtredelse av § 4.

I Eidsivating lagmannsretts dom av 20. juni 1985 (Treholt-saken) la retten til grunn at § 4 ikke er begrenset til militære opplysninger. Retten uttalte:⁵

"Også hovedformålet med loven, å ramme spionasje i videre utstrekning enn det strl. §§ 90 flg. gjør, trekker i retning av at anvendelsesområdet for lovens § 4 ikke kan begrenses til militære opplysninger, men at lovteksten må tas noe nær på ordet. Etter rettens mening må det avgjørende være om de opplysninger som fremskaffes "etter sin art kan være av interesse for et fremmed lands etterretningstjeneste" (Rt. 1965 side 987, se side 991). Det må oppstilles begrensninger i to retninger. Opplysningene må gjelde et tema som kan være av sikkerhetsmessig betydning for oss, f.eks. vurderinger av hvorledes Sovjet vil håndtere en politisk utvikling i Øst-Europa de anser for uheldig (ambassadør Stenseths foredrag). Videre må opplysningene være av slik "kvalitet" at de ut fra et etterretningssynspunkt er av interesse."

En person kan i lovens forstand medvirke ved etterretninger også på annen måte enn ved å overlevere opplysninger. Således vil § 4 ramme en person som gir en fremmed etterretningsagent praktisk hjelp og derved letter hans spionasjevirksomhet. Videre må det antas at såkalte talentspeidere kan straffes etter bestemmelsen. Her siktes til personer som gir fremmed etterretningstjeneste råd om hvem som kan kontaktes, enten med henblikk på verving som agent, eller fordi vedkommende kan ha opplysninger som den fremmede stat kan være interessert i å forsøke å skaffe seg.

Derimot legger kommisjonen til grunn at påvirkningsagenter faller utenfor. Selv om en fremmed makt skulle ha lyktes i å plante en påvirkningsagent i regjeringkretser eller i stortingsmiljøet, som arbeider aktivt for å vinne oppslutning om standpunkter som tjener den fremmede stat, kan således agenten ikke straffes etter § 4. Lovens uttrykk "etterretninger" og "spionering" må forstås slik at loven bare rammer bistand til å skaffe en fremmed stat opplysninger, ikke påvirkning av beslutninger.

Ettersom § 4 er en forbrytelse, jf straffelovens § 2, er forsøk straffbart, jf straffelovens § 49. Også forberedende handlinger rammes, jf loven om forsvarshemmeligheter § 6.

Skyldkravet er forsett eller uaktsomhet. Det er således tilstrekkelig for straff at gjerningspersonen burde forstått at hans handling var bistand til en virksomhet som hadde spionasje som formål.

⁵ Dommen s 225

At en norsk borger har kontakt med en representant for fremmed stat som er identifisert som etterretningsagent, er ikke nok til at § 4 er overtrådt. Lovens vilkår "medvirkning ved etterretninger" krever mer enn en ren kontakt. Dette gjelder selv om nordmannen forstår eller bør forstå at vedkommende arbeider for den fremmede stats etterretningstjeneste og har etterretningsoppdrag i Norge. Det gjør ingen endring i dette at straffansvaret inntreffer allerede ved forberedelse til overtredelse av § 4, jfr lovens § 6. Straffbar forberedelse foreligger derimot hvis nordmannen tar kontakt eller besvarer en henvendelse med det forsett å yte slik bistand som loven rammer.

6.3.3.5. *Straffelovens § 97 a*

Straffelovens § 97 a ble tilføyd ved lov av 15. desember 1950 nr 6 og er ikke senere endret.

Bestemmelsen lyder slik:

"Norsk borger eller en i Norge hjemmehørende person som av fremmed makt eller av parti eller organisasjon som opptrer i dens interesse, for seg eller for parti eller organisasjon her i landet tar imot økonomisk støtte for å påvirke almenhetens mening om statens styreform eller utenrikspolitikk eller til partiformål, eller som medvirker hertil, straffes med hefte eller fengsel inntil 2 år."

Gjerningspersonen er norsk borger eller andre som er bosatt i Norge. Bestemmelsen setter straff for å motta økonomisk støtte fra fremmed makt til partiformål eller for å påvirke allmennheten. Begrunnelsen for bestemmelsen fremgår av forarbeidene, se Ot prp nr 79 (1950) side 13:

"Erfaringene med Nazi-Tyskland viser at en aggressiv stormakt ikke bare knytter til seg et nett av spioner og agenter i utlandet, men at en av infiltrasjonsmetodene er å knytte kontakt med partier og enkeltmenn som får til oppgave å bearbeide den offentlige opinion i sitt hjemland. Forbindelsen kan bygge på sympati, på økonomisk understøttelse eller begge deler. Det samvirke som bare bygger på fellesskap i anskuelser og interesser kan en ikke forby. Derimot er det grunn til å sette straff for den som mottar økonomisk støtte fra fremmed makt for sin politiske virksomhet. Det er et brudd på demokratiets spilleregler, at den som overfor den norske almenhet fremtrer som representant for norske interesser, hemmelig tar imot støtte fra en fremmed stat. Og forholdet betyr en fare derved at den person eller det parti som tar imot slik støtte, har lett for å komme i et slikt avhengighetsforhold at vedkommende ender med å bli et rent redskap for fremmede interesser."

I sitatet ovenfor fremheves at demokratiets spilleregler brytes når hemmelig støtte mottas fra en fremmed stat. Etter ordlyden i § 97 a er det imidlertid ikke noe vilkår at støtten skjer fordekt, og det går frem av forarbeidene at det heller ikke var meningen å gjøre noen slik innskrenkning, se proposisjonen side 47. Også mottakelse av støtte som gis åpenlyst, kan derfor rammes.

Støtten må mottas fra "fremmed makt eller av parti eller organisasjon som opptrer i dens interesse". Om betydningen av "parti eller organisasjon som opptrer i dens interesse" uttales i proposisjonen side 13-14:

"Når også "parti eller organisasjon som opptrer i den interesse" er nevnt, er det bl.a. for å ramme de dekkorganisasjoner, kanskje med tilsynelatende kulturelt eller sosialt formål, som stormaktenes propagandaapparat gjerne kamuflerer seg med. I autoritære enpartistater må parti og stat ses som to sider av samme sak. Annerledes i demokratiske land. Om et parti i et slikt land yter søsterpartiet i et annet land økonomisk støtte, f. eks. til en valgkamp, kan det kanskje være usmakelig å ta imot slik støtte; men det rammes ikke av paragrafen. Støtten må her ses under synsvinkelen av samarbeid mellom meningsfeller i forskjellige land; den er gitt på vegne av de interesser og ideer som partiet representerer, ikke i vedkommende stats interesse."

Ved mistanke om støtte fra Sovjetunionen ville det således være likegyldig om støtten kom fra et statlig organ, fra det sovjetiske kommunistparti, fra et sovjetisk-norsk vennskapssamband eller fra en av de internasjonale kommunistiske organisasjoner som Sovjetunionen dominerte.

Gjerningspersonen må ta imot støtten enten for seg selv eller for parti eller organisasjon her i landet. Mottak av støtte må kunne rammes også om den gis til et aksjeselskap som eies av et parti eller en organisasjon. Begrensningen vil her ligge i formålet med støtten. Etter loven er det således et vilkår for straff at støtten mottas

- enten til partiformål,
- eller for å påvirke allmennhetens mening om statens styreform eller utenrikspolitikk.

Med "partiformål" må menes understøttelse av politiske partier, jf Bratholm/Matningsdal side 63. Organisasjoner som ikke kan sies å være partier faller utenfor dette alternativet. Dette gjelder f.eks. vennskapssamband. Hvis først støtten er gitt til et politisk parti, er det likegyldig hva partiet skal bruke pengene til. Pengene er således mottatt "til partiformål" uansett om partiet skal bruke dem til politisk propaganda eller til drift av partiorganisasjonen.

Hvis støtten ikke er gitt til partiformål, kan mottakeren bare straffes dersom hensikten med å motta støtten var å påvirke allmennhetens mening om statens styreform eller utenrikspolitikk. Med "almenheten" menes den norske allmennhet, jf proposisjonen side 47. De saksforberedende og besluttende organer kan ikke anses som allmennhet i bestemmelsens forstand. Dersom den fremmede makt har lyktes i å plante en påvirkningsagent i sentraladministrasjon eller i regjeringkretser, rammes ikke agentens virksomhet her av § 97 a, jf Bratholm/Matningsdal side 63.

Videre må påvirkningen være saklig begrenset til "statens styreform eller utenrikspolitikk". I Bratholm/Matningsdal side 63 uttales om dette:

"Med "styreform" må forstås forholdet mellom statsmaktene i henhold til forfatningen og lovverket for øvrig. Oppfatninger om den sittende regjeringens dyktighet synes således ikke å omfattes. Begrepet "utenrikspolitikk" antas ikke å omfatte tradisjonelle forsvarspolitiske spørsmål, slik som størrelsen av bevilgningene til forsvaret, våpenmoderniseringer o.l., dog annerledes mht. basepolitikk, våpenavtaler, forsvarsallianser o.l."

Etter bestemmelsen må det dreie seg om "økonomisk støtte". Det er utvilsomt at kontantstøtte og kontooverføringer rammes. Kommisjonen anser det også på det rene at støtte i form av varer eller andre gjenstander av økonomisk verdi faller inn under bestemmelsen. Eksempler på dette kan være trykkeutstyr til bruk for et parti eller

kunstgjenstander som partiet kan selge for å skaffe seg inntekter. Ordlyden dekker slike stønadsformer, og en slik tolking tilsies av formålet med bestemmelsen. Samme løsning er antatt av Bratholm/Matningsdal side 64. Også mer kompliserte måter å gi støtte på omfattes. Dersom en organisasjon f eks eier et reisebyrå, kan støtte gis på følgende måte: Personer som skal reise til det land som gir støtten, betaler reise og opphold til byrået. Byrået dekker kostnadene til reise og opphold frem til grensen til vedkommende land, mens reise og opphold i landet bekostes av vedkommende stat. Det overskudd som derved oppstår, overføres fra reisebyrået til organisasjonen. På samme måte vil det være "økonomisk støtte" i lovens forstand om en organisasjon får kjøpe trykkeriutstyr til underpris av en fremmed stat, eller om den fremmede stat betaler overpris for et trykkeoppdrag til et trykkeri som organisasjonen eier.

På den annen side legger kommisjonen til grunn at betalte feriereiser for tillitsvalgte i et parti ikke er økonomisk støtte til partiet som omfattes av § 97 a. Det samme gjelder reiser til og deltakelse på møter og konferanser bekostet av den stat der møtene finner sted. Derimot vil antakelig betalte studieopphold etter omstendighetene kunne rammes.

Overtredelsen er fullbyrdet når støtten er mottatt. Forsøk er straffbart, jf straffelovens § 49. Medvirkning er nevnt i straffebudet og rammes derfor også.

Skyldkravet er forsett. I tillegg kreves hensikt når støtten mottas til annet enn partiformål, jf uttrykket "for å" påvirke allmennhetens mening om statens styreform eller utenrikspolitikk.

Strafferammen er hefte eller fengsel inntil 2 år.

6.3.3.6. *Straffelovens § 98*

Straffelovens § 98 er bestemmelsen om høyforræderi. Første ledd lyder slik:

"Den som søker å bevirke eller medvirke til at rikets statsforfatning forandres ved ulovlige midler, straffes med hefte eller fengsel i minst 5 år. Skjer handlingen med bruk av våpenmakt eller under utnyttelse av frykt for inngripen av fremmed makt, kan fengsel inntil 21 år idømmes."

Den straffbare handling er å forandre rikets statsforfatning. "Statsforfatning" er ikke bare den grunnlovsbestemte statsordning, men hele grunnlaget for det statlige liv uansett om dette bygger på grunnlov eller lov, jf Bratholm/Matningsdal side 68 med videre henvisninger. Angrepet må være rettet mot de konstitusjonelle organers oppbygging og virkemåte. Konstitusjonelle organer er Kongen, regjeringen, Stortinget og Høyesterett.

Forandringen må skje ved "ulovlige midler". Dette omfatter ethvert middel som er i strid med den fremgangsmåte forfatningen selv foreskriver for forfatningsendringer, jf Bratholm/Matningsdal side 69.

Det kan f eks ikke være tvilsomt at maktøvertakelse gjennom revolusjon omfattes av bestemmelsen.

Det er ikke nødvendig at forfatningen faktisk blir endret. Overtredelsen er fullbyrdet allerede ved en forsøkshandling. Dette følger av lovens uttrykk "søker å". Om grensen mellom straffri forberedelse og forsøk vises til 6.3.3.1 ovenfor.

I rettspraksis umiddelbart etter krigen ble det lagt til grunn at medlemskap i organisasjon som hadde til formål å omstøte forfatningen, omfattes av bestemmelsen, og at det samme gjaldt bidrag til slike organisasjoner og arbeid for eller verv i disse, se Bratholm/Matningsdal side 69 med henvisninger til høyesterettsavgjørelser i 1945 og 1946.

Etter kommisjonens oppfatning kan organisasjonens formål ikke i seg selv være avgjørende. For at bestemmelsen skal være overtrådt må gjerningspersonen i handling vise at han "skriker til verket", dvs at han nokså umiddelbart vil påbegynne et slikt angrep på statsforfatningen som § 98 rammer, eller medvirke til dette. Dette følger av forsøksdefinisjonen i straffelovens § 49, jf 6.3.3.1 ovenfor. At en organisasjon har et formål som f eks går ut på å gjennomføre en samfunnsomveltning om nødvendig ved bruk av vold, kan ikke være tilstrekkelig til at tillitsvalgte og andre som arbeider for organisasjonen kan straffes etter § 98. Man kan ikke på grunnlag av et slikt formål med særlig grad av sikkerhet trekke slutninger om hvorvidt organisasjonen overhodet vil forsøke å realisere dette formålet. Enn mindre kan man ut fra formålet legge til grunn at fullbyrdelsen er noenlunde umiddelbart forestående.

Generelt bemerker kommisjonen at den svært strenge strafferammen trekker i retning av at det skal relativt mye til før bestemmelsen er overtrådt.

Det må være på det rene at så lenge organisasjonen ikke gjør annet enn å hevde sin mening, er dette rettmessig, jf også Grunnloven § 100 om ytringsfrihet. Det er heller ikke tilstrekkelig til overtredelse av § 98 at organisasjonen planlegger en revolusjon. For straff etter denne bestemmelsen må planen være iverksatt eller iverksettelsen må være umiddelbart forestående. Det er ikke nødvendig for kommisjonen å ta stilling til hvor grensen for det straffbare etter § 98 her går.

For at en handling skal rammes av § 98 må den være rettet mot de konstitusjonelle organer. Kommisjonen antar at det skal atskillig til for at handlinger som er rettet mot andre, kan medføre straff etter § 98. Det må f eks være åpenbart at å skape omfattende uro i arbeidslivet ikke rammes, selv om aksjonene får et omfang og en oppslutning som kan svekke regjeringens autoritet. Unntak kan tenkes. Straffelovens § 98 vil kunne anvendes dersom handlingen inngår i en begivenhetsrekke som tar sikte på å skape slik ustabilitet at ulovlige forfatningsendringer kan gjennomføres, f eks at regjering og Storting settes ut av funksjon.

Medvirkning er straffbar, jf ordlyden i § 98. Når en organisasjon har iverksatt handlinger som rammes av § 98, vil personer som deretter har verv i organisasjonen, utfører arbeid for organisasjonen eller er medlemmer kunne straffes som medvirkere, jf den rettspraksis fra 1945 og 1946 som er nevnt ovenfor. Forut for dette tidspunkt vil det normalt i høyden være tale om straffri forberedelse.

Visse forberedende handlinger er gjort straffbare etter § 104. Denne bestemmelsen setter straff for "handling av det i § 94 nevnte slag" når hensikten er å forøve forbrytelse mot § 98. Således rammes det å inngå avtale om å begå slik forbrytelse, jf omtalen av § 94 i 6.3.3.3 ovenfor. Innmelding i en organisasjon som har til formål å endre statsforfatningen om nødvendig ved bruk av vold, kan ikke anses som inngåelse av en slik avtale, medmindre organisasjonen har tatt skritt for å realisere formålet og personens hensikt med å melde seg inn er å medvirke til dette.

Skyldkravet etter § 98 er forsett.

6.3.3.7. *Straffelovens § 104 a annet ledd*

Straffelovens § 104 a ble tilføyd ved lov av 15. desember 1950 nr 6 og er ikke senere endret.

For granskingen er annet ledd den aktuelle bestemmelse. Dette lyder slik:

"På samme måte straffes den som danner, deltar i eller støtter forening eller sammenslutning som har til formål ved sabotasje, maktanvendelse eller andre ulovlige midler å forstyrre samfunnsordenen eller oppnå innflytelse i offentlige anliggender."

Annet ledd ble tilføyd etter forslag fra politimesteren i Oslo. Begrunnelsen var at "straffeloven ikke gir noe helt tilfredsstillende vern mot 5-kolonnevirkosomhet i dens forberedende stadium", jf Ot prp nr 79 (1950) side 49.

Bestemmelsen rammer tilknytning til organisasjoner med bestemte formål, nemlig ved ulovlige midler å forstyrre samfunnsordenen eller oppnå innflytelse i offentlige anliggender. Opplysninger om en organisasjons formål kan fremgå av vedtektene, av programmer eller på annen måte.

Etter ordlyden er formålet i seg selv avgjørende, men her må etter kommisjonens oppfatning bestemmelsen tolkes innskrenkende. Så lenge organisasjonen nøyer seg med å hevde sine meninger og ikke har tatt skritt for ved ulovlige midler å realisere formålet, kan straff ikke anvendes på personer med tilknytning til organisasjonen. Hensynet til ytringsfriheten, jf Grunnlovens § 100, og demokratihensynet taler med styrke for en slik tolking.

Formålet skal være "ved ulovlige midler å forstyrre samfunnsordenen eller oppnå innflytelse i offentlige anliggender". Det er likegyldig hvilket ulovlig middel det dreier seg om. "Sabotasje" og "maktanvendelse" er bare nevnt som eksempler. Det er ikke nødvendig at midlet er en handling som er straffbar, selv om dette vil være det mest praktiske. I Bratholm/Matningsdal side 85 angis at "maktanvendelse" må forstås som voldsbruk. Eksempler på ulovlige midler - i tillegg til voldsbruk - er trusler og bestikkelser. Det ulovlige middel kan i prinsippet være rettet mot enhver, f eks gisseltaking eller terroraksjoner for å påvirke utfallet av en sak, jf Bratholm/Matningsdal side 85.

Ikke ethvert ulovlig middel vil omfattes. Det skal f eks mye til for at ulovlige streiker eller ulovlige demonstrasjoner kan bringe bestemmelser til anvendelse. De ulike vilkår i gjerningsbeskrivelsen må for øvrig ses i sammenheng.

"Samfunnsordenen" og "offentlige anliggender" er vage begreper, og forarbeidene gir ingen veiledning for tolkingen.

Forstyrrelse av "samfunnsordenen" vil omfatte handlinger rettet mot offentlig myndighet, men kan ikke være begrenset til dette, sml den strengere bestemmelse i § 99 a. Generelt må man anta at handlinger som påvirker stabiliteten i samfunnet kan falle inn under bestemmelsen. F eks kan dette gjelde sabotasje mot energiforsyningen. Ved tolkingen av begrepet "samfunnsordenen" må det ses hen til at bestemmelsen er plassert i straffelovens kapittel 8 - Forbrytelser mot statens selvstendighet og sikkerhet. Dette taler for at uttrykket begrenses til å omfatte handlinger som i art og omfang har betydning for rikets indre sikkerhet. F eks kan nok ulovlige konflikter i arbeidslivet og ulovlige demonstrasjoner skape ordensmessige problemer i samfunnet, men slik virksomhet skal ha et betydelig omfang før rikets indre sikkerhet påvirkes.

"Offentlige anliggender" er enkeltsaker eller sakstyper som avgjøres av offentlige organer. Også spørsmål om organisering av offentlige organer vil være offentlige anliggender i lovens forstand. "Innflytelse" på et offentlig anliggende oppnår man iallfall når utfallet påvirkes slik at resultatet blir et annet enn det ellers ville ha blitt. Det må imidlertid være nok at vurderinger forut for beslutningen påvirkes, selv om ikke det endelige vedtak blir som ønsket. Også ved tolkingen av dette alternativ må bestemmelsens plassering tillegges vekt. Det bør kreves at det offentlige anliggende har betydning for rikets sikkerhet.

Den straffbare handling i § 104 a annet ledd er beskrevet som "danner, deltar i eller støtter" organisasjon med formål som nevnt. "Danner" omfatter personer som er med på å stifte en slik organisasjon. "Deltar i" omfatter tillitsvalgte og medlemmer, samt personer som på annen måte er med på organisasjonens aktiviteter. "Støtter" tar sikte på personer som ikke er medlemmer, men som f eks gir økonomiske bidrag eller oppfordrer andre til deltakelse, jf Bratholm/Matningsdal side 85 jf side 84. Det å si sin mening om organisasjonen er ikke straffbart, selv om man uttrykker tilfredshet. Som nevnt ovenfor, antar kommisjonen at formålet i seg selv ikke kan være avgjørende, organisasjonen må i tillegg ha tatt skritt for å realisere formålet. Dette medfører at alternativet "danner" bare rent unntaksvis kan være aktuelt.

Skyldkravet er forsett. Gjerningspersonen må således på det tidspunkt han danner, deltar i eller støtter organisasjonen, være seg bevisst at organisasjonen har et slikt formål som loven rammer, og at organisasjonen har tatt skritt for å realisere formålet ved ulovlige midler.

Strafferammen er den samme som etter første ledd, dvs fengsel inntil 2 år. Dersom organisasjonen eller dens medlemmer råder over forråd av våpen eller sprengstoff eller det foreligger andre særlig skjerpene omstendigheter, er straffen fengsel inntil 6 år.

6.3.4. *Telefonkontrollloven*

Vilkårene for telefonkontroll og brevkontroll etter lov av 14. juni 1915 nr 5 om kontroll med post- og telegrafforsendelser og med telefonsamtaler og den tilhørende forskrift av 19. august 1960 drøftes nedenfor under 8.1.4.3.

I fredstid kan det besluttes kontroll av post- og telegrammer og av telefonsamtaler ved mistanke om overtredelse av nærmere angitte straffebud. Blant disse er alle de straffebestemmelsene som er omhandlet ovenfor under 6.3.3. I tillegg kreves at kontrollen er påkrevd av hensyn til "rikets sikkerhet". Her skal bare begrepet "rikets sikkerhet" behandles. For ordens skyld bemerkes likevel at vilkåret "påkrevd" innebærer at det ikke er tilstrekkelig for å begrunne telefonkontroll at en handling etter sin art kan ha betydning for rikets sikkerhet; det kreves at den aktuelle handling må kunne medføre en konkret fare for sikkerheten.

"Rikets sikkerhet" omfatter både den ytre sikkerhet og den indre sikkerhet. Om den ytre sikkerhet vises til fremstillingen i 6.3.3.1 i tilknytning til straffelovens § 90. Som nevnt under 6.3.2 ovenfor, er det mulig at begrepet rikets sikkerhet i telefonkontrollloven og forskriften - også når det gjelder den ytre sikkerhet er mer omfattende enn i straffelovens § 90. I særlig grad kan dette tenkes for opplysninger som det har sikkerhetsmessig betydning å hemmeligholde, men uten at begrunnelsen er rikets sikkerhet "ligeoverfor anden Stat", slik dette uttrykk er tolket i § 90. F eks kan dette gjelde opplysninger om sikkerhetspolitiske overveielser. For kommisjonen er det ikke nødvendig å gå inn på den nærmere avgrensning her.

Enkelte spørsmål knyttet til rikets indre sikkerhet er behandlet av Sikkerhetsutvalget, se NOU 1993:3 side 27-28. Her drøftes hvorledes telefonkontrolllovens begrep "rikets sikkerhet" skal forstås i forhold til terrorhandlinger. Utvalget finner det utvilsomt at terrorvirksomhet rettet mot vitale deler av statsforvaltningen omfattes av begrepet. Utvalget uttaler:

"Loven må utvilsomt gjelde terrorvirksomhet rettet mot vitale deler av statsforvaltningen, f. eks. mot Kongehuset, Regjeringen, Stortinget eller Høyesterett. Selv om nasjonen som sådan ikke nødvendigvis er truet ved slike terrorhandlinger, kan ikke begrepet tolkes slik at det krever en utslettelse eller ødeleggelse av riket. Det må være nok at vitale deler av statsapparatet trues. Derfor må man nok også kunne si at rikets sikkerhet omfatter f.eks. sentrale kommunikasjonsentra o.l., jfr. regelen i strl. § 151b, men her blir tolkingen noe mer usikker."

Sikkerhetsutvalget drøfter deretter terrortrusler som retter seg mot norske bedrifter eller mot privatpersoner og mistanke om industrisabotasje eller -spionasje. Utvalget finner det "enda mer tvilsomt" om rikets sikkerhet her er tilstrekkelig truet til at loven hjemler avlytting. Utvalget tilføyer at trusselen i alle fall må være omfattende før slike objekters sikkerhet kan ses som rikets sikkerhet, og at det fortrinnsvis bør dreie seg om virksomhet rettet mot bedrifter som i seg selv har sikkerhetsmessig betydning.

Sikkerhetsutvalget legger til grunn at sikkerheten ved større arrangementer, f eks et OL, som utgangspunkt ikke kan likestilles med rikets sikkerhet.

Kommisjonen er enig i Sikkerhetsutvalgets forståelse av begrepet "påkrevd av hensyn til rikets sikkerhet".

Kommisjonen legger til grunn at som utgangspunkt kan telefonkontroll være påkrevd av hensyn til rikets indre sikkerhet når det foreligger begrunnet mistanke om at vitale deler av statsapparatet - Kongen, regjeringen, Stortinget eller Høyesterett - vil bli direkte truet, eller det er fare for at disse organer vil bli hindret i å utføre sine oppgaver eller i vesentlig grad forstyrret i sin virksomhet. Det skal således mye til. Denne tolking er mest naturlig ut fra lovens ordlyd og støttes av at telefonkontroll er et svært inngripende etterforskningsmiddel. For øvrig må man ved vurderingen av om en handling kan medføre fare for rikets indre sikkerhet se hen til situasjonen i samfunnet. Jo mer stabil tilstanden i landet er, jo mer skal det til før rikets sikkerhet berøres.

Forsøk på å avsette regjeringen og Stortinget gjennom en revolusjon omfattes åpenbart av begrepet rikets sikkerhet. En forutsetning for at rikets sikkerhet skal være truet er likevel at det er holdepunkter for å anta at konkrete forberedelser er i gang og at aksjonene vil få et slikt omfang at statsmaktene vil bli vesentlig forstyrret i sin virksomhet.

Væpnede aksjoner mot et av de sentrale statsorganer angår også rikets sikkerhet i lovens forstand.

Dersom aksjonene ikke er direkte rettet mot de konstitusjonelle organer, skal det atskillig mer til. Sabotasje, f eks i form av sprengning av en bro - slik det ble gjort i Finnmark i 1982, vil som utgangspunkt ikke ha betydning for rikets sikkerhet. Ved vurderingen av sabotasjehandling, vil vesentlige momenter være hvilke objekter handlingene er rettet mot og omfanget av sabotasjen.

Ulovlige streiker, uro på universiteter og høyskoler og ulovlige demonstrasjoner vil etter kommisjonens oppfatning som den klare hovedregel ikke berøre rikets sikkerhet. Unntak kan bare tenkes i helt spesielle tilfeller, f eks hvis handlingen inngår i en begivenhetsrekke som tar sikte på å skape slik ustabilitet at regjeringen hindres i å utøve sin myndighet eller dette vanskeliggjøres i betydelig grad.

At en organisasjons formål ikke i seg selv kan begrunne telefonkontroll av hensyn til rikets sikkerhet vil - slik kommisjonen ser det - normalt være på det rene. Det påvirker således ikke rikets sikkerhet i lovens forstand om en organisasjon programfester at den vil arbeide for en samfunnsomveltning med våpen i hånd. Det samme gjelder om tillitsvalgte og medlemmer ved politisk agitasjon forsøker å vinne oppslutning om programmet. Annerledes vil situasjonen bli dersom organisasjonen treffer konkrete tiltak for å gjennomføre programmet, f eks går til anskaffelse av sprengstoff eller arrangerer våpenøvelser av noe omfang. Det kan også i andre tilfeller være en så nærliggende mulighet for at organisasjonen vil realisere sitt formål at det kan være påkrevet av hensyn til rikets sikkerhet å undersøke om mistanken er berettiget. Det er ikke nødvendig for kommisjonen å ta standpunkt til hvor grensen her går.

Det kan stilles spørsmål om mottak av økonomisk støtte fra fremmed makt til partiformål eller for å påvirke allmennhetens oppfatning om statens styreform eller utenrikspolitikk, vedrører rikets sikkerhet, jf straffelovens § 97 a. I prinsippet kan dette være tilfelle, men det må foretas en konkret vurdering av den støtte det er mistanke om. Det er således ikke avgjørende at straffebudet er plassert i straffelovens kapittel 8 - Forbrytelser mot statens selvstendighet og sikkerhet. Kommisjonen legger til grunn at den konkrete vurdering i de aller fleste tilfeller vil resultere i at støtten ikke berører rikets sikkerhet. I allfall må støtten være betydelig for at konklusjonen skal bli en annen. Mistanke om slik støtte må derfor etterforskes på samme måte som mistanke om andre forbrytelser - uten bruk av telefonkontroll.

6.3.5. Forholdet til menneskerettighetskonvensjonene

1. Granskingskommisjonen har bedt lagdommer Erik Møse om å vurdere forholdet mellom visse sider ved de hemmelige tjenester og menneskerettighetskonvensjonene. Hans redegjørelse er inntatt som vedlegg 2 til granskingskommisjonens utredning. Nedenfor gis et sammendrag av hans drøftelser med henvisninger til de tilsvarende avsnitt i hans utredning.

Utgangspunktet for drøftelsen er spørsmålet om norsk rett oppfyller de krav menneskerettighetskonvensjonene stiller. Dette innebærer en generell sammenlikning av de internasjonale og nasjonale rettsregler. Derimot kan redegjørelsen ikke munne ut i konklusjoner om det har funnet sted noen krenkelse av konvensjonen i konkrete saker (I.3).

De sentrale konvensjoner i denne sammenheng er Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) av 1950 og FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP) av 1966 (I.2). De trådte i kraft for Norge henholdsvis i 1953 og 1976. Den relevante periode for å sammenlikne norsk rett og det internasjonale tilsyn med menneskerettighetene begynner derfor i prinsippet i 1953, mens granskingskommisjonen ifølge sitt mandat skal granske tiden fra 1945. Konvensjonenes bestemmelser er i noen grad vage, og det kan være vanskelig å fastslå hvordan de skal tolkes. En del spørsmål er avklart ved avgjørelser av konvensjonsorganene. Tilgangen av praksis er særlig kommet de senere år. Den europeiske menneskerettighetsdomstol avsa sin første dom av direkte betydning for de hemmelige tjenester i 1978 (I.4).

2. I EMK er den sentrale bestemmelse artikkel 8 om retten til privatliv. Det gis først en redegjørelse for Domstolens avgjørelser (II.1-7), jf særlig Klass-, Malone-, Leander-, Kruslin-, Huvig- og Lüdi-dommene. Praksis fra Menneskerettighetskommisjonen er også av interesse (II.8-11), blant annet en sak om telefonavlytting mot Norge. I tillegg kan andre bestemmelser i EMK være av betydning for de hemmelige tjenester, særlig artikkel 10 om ytringsfrihet og artikkel 13 om effektiv prøvingsrett (II.12-13).

3. Også SP artikkel 17 verner privatlivet. Det foreligger begrenset praksis om denne bestemmelsen (III).

4. Den videre drøftelse knyttes til EMK, siden denne konvensjonen gir flest holdepunkter for å vurdere de hemmelige tjenester. På bakgrunn av praksis kan det fastslås noen utgangspunkter:

EMK er ikke til hinder for at statene har slike tjenester, men de må - som alle andre offentlige organer - utøve sin myndighet innen konvensjonens ramme (IV.1-3). Ved vurderingen av om deres virksomhet er i samsvar med artikkel 8, må man bygge på den metode som er utviklet i konvensjonspraksis (IV.4).

- Det må foreligge et "inngrep" i en av de rettigheter som garanteres av artikkel 8 (1). Er dette tilfelle, blir spørsmålet om de tre vilkår for unntak i artikkel 8 (2) er oppfylt, slik at det likevel ikke foreligger en krenkelse:
- Inngrepet må være "in accordance with law" (lovskravet). Det må foreligge en nasjonal hjemmel, og den må være tilgjengelig og forutsigbar.
- Inngrepet må forfølge et legitimt formål. På dette felt blir spørsmålet om det ivaretar hensynet til rikets sikkerhet eller skal forebygge straffbare handlinger.
- Inngrepet må være "necessary in a democratic society", som ifølge praksis innebærer et krav om "a pressing social need". Ved vurderingen av forholdsmessighet mellom mål og middel, har staten et visst - men ikke ubegrenset - skjønnsmessig spillerom.

EMK anses av konvensjonsorganene som "a living instrument" som må tolkes "in the light of present days conditions", dvs i lys av utviklingen i Europarådets medlemsstater. Denne "evolutive" tolkningsstil innebærer at forhold som tidligere har vært i samsvar med EMK, senere kan bli ansett for å være i strid med konvensjonen. En vurdering av forholdet mellom EMK og norske regler og praksis om de hemmelige tjenester til enhver tid, må derfor skje i lys av den faktiske situasjon og rettsutvikling i Europa på det tidspunkt reglene gjaldt, og ikke ut fra situasjonen i dag, dersom tolkingen av EMK i mellomtiden er endret (IV.5).

5. Først drøftes *noen generelle spørsmål* i tilknytning til overvåkingsinstruksen. At lovskravet innebærer at de nasjonale regler må være tilgjengelige, ble fastslått av Domstolen i 1979 (i forhold til artikkel 10) og i 1984 (for artikkel 8). Det har liten hensikt å drøfte om det før disse tidspunkter gjaldt noe slikt krav. Overvåkingsinstruksene av 1977 og 1994 ble offentliggjort og er dermed "tilgjengelige". De tidligere instruksene var hemmelige. En eventuell motstrid mellom norsk rett og konvensjonen på dette punkt ble fjernet ved offentliggjøringen av 1977-instruksen (V.1).

Det anses ikke tvilsomt at overvåkingsinstruksene har ivaretatt legitime formål etter artikkel 8 (2): "national security" og "prevention of crime" (V.2).

Et annet spørsmål er om formuleringene om rikets sikkerhet i overvåkingsinstruksen og straffeloven fyller det element i lovskravet i artikkel 8

(2) at de nasjonale regler skal være forutsigbare. På grunnlag av konvensjonspraksis blir konklusjonen at det vanskelig kan sies at instruksene med henvisninger gir en for upresis oppregning av tjenestens oppgaver. Det kan ikke fastslås noen motstrid mellom artikkel 8 og norsk rett her (V.3).

6. Det følger av konvensjonspraksis at EMK ikke er til hinder for *registrering* av opplysninger. I den utstrekning registrering av opplysningene representerer et inngrep i den enkeltes privatliv, må de tre vilkårene i artikkel 8 (2) være oppfylt. En nærmere drøftelse viser at hjemlene for registrering i overvåkingsinstruksene av 1977 og 1994 oppfyller disse krav (VI.1 - 4).

Konvensjonen forbyr ikke registrering på politisk grunnlag, forutsatt at det skjer innen rammen av artikkel 8 (VI.5 og 6). Hvis registrering har skjedd utelukkende på politisk grunnlag etter 1977, vil dette være i strid med overvåkingsinstruksene og ikke ha forankring i nasjonal rett, slik at konvensjonens lovskrav ikke er oppfylt. Spørsmålet om hva som ligger i instruksens formulering om at politisk virksomhet "i seg selv" ikke gir grunnlag for innhentning og registrering av opplysninger, drøftes nærmere i forbindelse med personkontroll, se pkt 8 nedenfor.

7. I forbindelse med *overvåking* drøftes flere tiltak:

På grunnlag av kommisjonspraksis kan fastslås at de norske regler om *brev-, telegram- og telefonkontroll* tilfredsstiller kravene i EMK. Konvensjonen synes ikke å påby noen bestemt løsning med hensyn til overskuddsinformasjon, dvs opplysninger om andre straffbare forhold enn de avlyttingstillatelsen gjelder (VII.1).

Når *spaning og infiltrasjon* griper inn i retten til privatlivet, anses konvensjonens krav om lovhjemmel og legitimt inngrep for å være oppfylt i norsk rett. Vilåret om at inngrepet skal være nødvendig i et demokratisk samfunn, vil her som ellers måtte vurderes konkret (VII. 2).

Eventuell *hemmelig ransaking* vil mangle hjemmel i norsk rett og dermed være konvensjonsstridig. Annerledes blir situasjonen hvis forslaget om ny § 200 i straffeprosessloven vedtas (VII.3).

Ut fra konvensjonen kan det neppe reises innvendinger mot straffeprosesslovens § 202 a om *skjult fjernsynsovervåking* (VII.4).

Drøftelsen av *romavlytting* er beheftet med usikkerhet. I forhold til norsk rett har det tidligere vært antatt at slik avlytting etter omstendighetene kan aksepteres ut fra nødrettsbetraktninger. I så fall vil romavlytting i ekstreme situasjoner muligens kunne aksepteres i forhold til artikkel 8 fordi det ikke berører lovbryternes "rett til privatliv". Eksempelvis har terrorister som representerer en trussel mot andres menneskerettigheter selv satt seg i en situasjon hvor de vanskelig kan sies å ha noe legitimt krav på vern om sitt

privatliv. Dersom det blir aktuelt å vurdere forholdet til artikkel 8 (2), må elementet i lovskravet om forutsigbarhet vurderes på bakgrunn av det rettskildemateriale som foreligger.

8. *Personkontroll* som baseres på opplysninger om en persons privatliv, innebærer et "inngrep" etter artikkel 8 (1). I forhold til artikkel 8 (2) må det sivile direktiv av 1983 anses tilgjengelig og generelt forutsigbart (VIII.1-2 og 3.1).

Registrering av *opplysninger om politisk virksomhet* til bruk for personkontroll drøftes særskilt (VIII.3.2). Direktivet selv nevner ikke politisk oppfatning. I stortingsmeldinger er det uttalt at politisk overbevisning "i seg selv" skal være fri for undersøkelser (jf også pkt 6 foran). Er direktivet tilstrekkelig forutsigbart etter konvensjonen til at det kan legges vekt på opplysninger om f eks "aktiv deltagelse i ekstremistiske organisasjoner"? I redegjørelsen skisseres argumenter for og imot at forutsigbarhetskravet er oppfylt på dette punkt:

- På den ene side kan anføres at ingen har krav på å bli ansatt i en stilling. Vilkår om lojalitet og pålitelighet, nevnt i instruksene, er personlige kvalifikasjoner for ansettelse. Tilknytning til ekstreme politiske organisasjoner som har som mål å omstyrte samfunnet, gir berettiget tvil om vedkommende vil forholde seg lojalt til sensitivt materiale. Overvåkingsinstruksens formuleringer, herunder uttrykket "i seg selv" samt uttalelser i offisielle dokumenter om hvordan instruksene skal forstås, viser at slik tilhørighet ikke gir noen beskyttelse mot registrering, hvis opplysningene av andre grunner er relevante. Domstolen har gitt statene et betydelig skjønnsmessig spillerom i forhold til rikets sikkerhet. Konvensjonspraksis gir støtte for at norsk rett er i samsvar med kravet om forutsigbarhet.

- På den annen side kan anføres at direktivet overhodet ikke nevner politisk oppfatning. Man kan ikke generelt slutte fra om noen er tilknyttet ytterliggående politiske organisasjoner til om de har den nødvendige lojalitet og pålitelighet. Overvåkingsinstruksene sier uttrykkelig at politisk virksomhet ikke skal være registreringsgrunn. Uttrykket "i seg selv" er ikke klart og ikke tilstrekkelig presisert i norske offisielle dokumenter. Uklarheten om betydningen av politisk virksomhet er prinsipielt alvorlig i et demokrati som bygger på organisasjonsfrihet og innebærer dessuten en belastning for den enkelte. Konvensjonspraksis gir støtte for at norsk rett ikke er i samsvar med kravet om forutsigbarhet.

Det trekkes ingen konklusjon, siden antagelser om hvilket resultat Strasbourg-organene ville komme til, i noen grad er avhengig av den enkeltes personlige synspunkter. Vurderingen av de norske regler og praktiseringen av dem til enhver tid må skje i lys av rettsutviklingen i Europa i de aktuelle tidsrom, jf pkt 4 foran.

Formuleringen om politisk virksomhet i *det militære direktiv* med vedlegg av 1967, må ansees tilstrekkelig forutsigbart (VIII.4). Men direktivet var gradert

Begrenset, og de materielle vilkår for klarering ble først offentliggjort i slutten av 1987. Før dette tidspunkt blir dermed et generelt spørsmål om direktivet var *tilgjengelig* etter artikkel 8 i forhold til personell som ikke hadde adgang til direktivet (VIII.5).

Konvensjonspraksis må forstås slik at det ikke i seg selv er i strid med artikkel 8 at noen nasjonale regler ikke er tilgjengelige. Det må foretas en nærmere vurdering av hvilken indikasjon som foreligger om de relevante regler. En nærmere drøftelse av kravet om tilgjengelighet kan skje etter to argumentasjonslinjer, som skisseres.

- På den ene side kan anføres at direktivet ikke var generelt, men dreide seg om Forsvaret, hvor hensynet til rikets sikkerhet er særlig tungtveiende. Gjennom opplysningene i stortingsmeldingene og debatten omkring dem, drøftelsen og senere vedtakelsen av det sivile direktiv i 1983, samt den generelle orientering og spørsmålsskjemaene til personell som skulle klareres, fikk den enkelte en tilfredsstillende indikasjon om hvilke regler som gjaldt. Innen Forsvaret må forutsettes betydelig kunnskap og forståelse for hvilke forhold som var relevante ved behandling av gradert materiale. Kontrollutvalget førte kontroll med praksis.

- På den annen side kan anføres at det var i strid med de hensyn som ligger bak artikkel 8 at selve regelsettet om personkontroll ikke var kjent. Det var utilfredsstillende at den enkelte måtte trekke slutninger på grunnlag av stortingsmeldingene og behandlingen av dem, den generelle orientering og spørsmålsskjemaene. Dette materialet inneholdt få holdepunkter for å fastslå de materielle vilkår for klarering. Den enkelte fikk bare unntaksvis vite at man ikke var klarert. Klareringsnektelse kunne ha inngripende konsekvenser. Det kan ikke forutsettes noen yrkesmessig felles kunnskap om hvilke forhold som var relevante. Også vernepliktige og mobiliseringsdyktige var omfattet.

Det er vanskelig å fastslå hvilket resultat konvensjonsorganene ville kommet til, jf at vurderingen må skje i lys av den faktiske situasjon og rettsutvikling frem til 1987. Siden spørsmålet om tilgjengelighet av graderte regler om personkontroll ikke lenger er aktuelt, ansees det innen rammen av redegjørelsen tilstrekkelig å påpeke problemstillingen og skissere argumentene.

Til slutt drøftes vilkåret om at personkontroll også må være "necessary in a democratic society". Dette synes ikke å reise problemer i forhold til gjeldende rett. Særlig nevnes at konvensjonen ikke gir krav på begrunnelse ved negativ klareringsavgjørelse, hvis det for øvrig foreligger tilfredsstillende garantier (VIII.6).