

Artikkelen er publisert under modellen grønn åpen tilgang (green open access). Det betyr at utgiver tillater forfatter å arkivere sin artikkel i åpne institusjonelle arkiv (egenarkivering) eller på eget eller arbeidsgivers nettsted, i den versjon og det format som ble godkjent av tidsskriftets redaksjon (akseptert versjon/tekstversjonen).

Sitering av artikkelen i APA (6<sup>th</sup>):

Fredriksen, S. (2016). Polititjenestepersoners og privatpersoners adgang til å benytte straffeprosessuelle tvangsmidler. *Tidsskrift for strafferett*, (1), 8-34.

Dette er siste tekstversjon av artikkelen, den kan inneholde ubetydelige forskjeller fra forlagets pdf-versjon.

# Polititjenestepersoners og privatpersoners adgang til å benytte straffeprosessuelle tvangsmidler

Av Steinar Fredriksen

## 1 Innledning

Politiet skal etter politiloven<sup>1</sup> § 2 bl.a. opprettholde offentlig orden og sikkerhet og avdekke og forfølge straffbare forhold, jf. nr. 1 og 3. Når disse oppgavene utføres er det ofte behov for å bruke tvangsinngrep som etter legalitetsprinsippet, jf. Grunnloven<sup>2</sup> § 113, krever hjemmel i lov. De to regelsettene som særlig hjemler slike politiinngrep er inngrepshjemlene i politiloven kapittel II, som gjelder ved ivaretagelse av orden og sikkerhet (ordenstjeneste), og straffeprosesslovens<sup>3</sup> tvangsmiddelbestemmelser, som gjelder ved etterforskning av straffbare forhold, jf. lovens fjerde del. Etter politiloven er det den enkelte polititjenesteperson som avgjør om vilkårene for å bruke inngrep i ordenstjenesten er oppfylt, jf. § 4. Etter straffeprosesslovens regler er derimot avgjørelsesmyndigheten fordelt på flere organer: Retten, påtalemyndigheten eller, unntaksvis, politiet. Denne oppgavefordelingen gjør det nødvendig å skille mellom vilkår for *bruk* av tvangsmiddel og vilkår vedrørende hvem som *tar avgjørelsen* om bruk. Disse to gruppene av vilkår er det vanlig å omtale som henholdsvis materielle og formelle vilkår for bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler.<sup>4</sup>

Begrunnelsen for at politiet selv tar avgjørelsen etter politiloven, er bl.a. at inngrepshjemlene der retter seg mot akutt situasjoner som det haster å få løst. Det vil sjelden være tid til å innhente vurdering av de materielle inngrepvilkårene fra andre myndigheter. I utgangspunktet stiller det seg annerledes ved etterforskning av straffesaker. Blir f. eks. mistanken mot en person så sterk at det er aktuelt å pågripe ham, kan politiet henvende seg til påtalemyndigheten og få en beslutning om pågripelse. Hovedreglene i straffeprosessloven går ut på at bruk av tvangsmidler besluttes av enten retten eller påtalemyndigheten. Behov for akuttinngrep kan imidlertid oppstå også i straffeprosessen. Ordenspatruljen kommer f. eks. over en situasjon med voldsutøvelse eller narkotikaomsetning, hvor det er nødvendig å foreta umiddelbar pågripelse og ransaking. For de tre tvangsmidlene som hyppigst benyttes i det

---

<sup>1</sup> Lov 4. august 1995 nr. 53 om politiet.

<sup>2</sup> Kongeriget Norges Grunnlov 17. mai 1814.

<sup>3</sup> Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker.

<sup>4</sup> Se f. eks. Anders Bratholm, *Tvangsmidler i straffeprosessen*, Jussens Venner 1969 s. 323-351, på s. 325.

daglige politiarbeidet, pågripelse, ransaking og beslag, gir bestemmelsene om formelle vilkår i visse situasjoner polititjenestepersoner adgang til å ta i bruk tvangsmidler på eget initiativ, uten beslutning fra retten eller påtalemyndigheten, dersom de selv finner at de materielle vilkårene er oppfylt. I noen tilfeller åpner loven også for at straffeprosessuelle tvangsmidler kan brukes av *privatpersoner*. Dette gjelder tvangsmidlene pågripelse og beslag. Ransaking har privatpersoner aldri adgang til å foreta. Lovteknisk sett består disse formelle unntaksreglene i at loven oppstiller *ytterligere materielle vilkår* som må være oppfylt for at tjenestepersoners eller privatpersoners adgang til å ta tvangsmidlene i bruk på eget initiativ skal bli utløst.

I denne artikkelen skal straffeprosesslovens unntaksbestemmelser om polititjenestepersoners og privatpersoners adgang til ta i bruk de nevnte tvangsmidlene uten beslutning fra retten eller påtalemyndigheten, belyses. Rettskildesituasjonen på området er slik at regeltolkningen i hovedsak må foretas ved hjelp av lovens ordlyd og reelle hensyn. De spørsmål reglene reiser blir sjelden gjenstand for domstolsbehandling, og forarbeidene til straffeprosessloven gir i beskjeden grad veiledning på dette området.<sup>5</sup> Reglernes innhold er for en stor del overført uendret fra straffeprosessloven 1887<sup>6</sup> til den någjeldende lov, men heller ikke forarbeidene til 1887-loven ga i særlig grad bidrag til tolkningen.<sup>7</sup>

## **2 Oversikt over straffeprosesslovens regler om formelle vilkår ved bruk av tvangsmidlene pågripelse, ransaking og beslag**

### **2.1 Pågripelse**

Hovedregelen om hvem som beslutter pågripelse står i § 175 første ledd første punktum: «Pågripelse besluttes av påtalemyndigheten.» Annet ledd inneholder en regel om at beslutningen «kan» treffes av retten «dersom den mistenkte oppholder seg i utlandet og påtalemyndigheten vil søke ham utlevert, eller dersom forholdene ellers tilsier det».

---

<sup>5</sup> De viktigste forarbeidene til straffeprosessloven 1981 er Innstilling om rettergangsmåten i straffesaker fra Straffeprosesslovkomiteén (1969) og Ot.prp. nr. 35 (1978-79) Om lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffesaksloven). I det førstnevnte dokument behandles de aktuelle bestemmelsene på s. 241-242, 251 og 254 (lovutkastet §§ 179, 201 og 209), mens de tilsvarende bestemmelser i proposisjonen (lovforslaget §§ 176, 198 og 206) behandles på s. 168-169, 174-175 og 176.

<sup>6</sup> Lov 1. juli 1887 nr. 5 om Rettergangsmaaden i Straffesager (opphevet).

<sup>7</sup> Se særlig Jurykommissionens Indstilling, Dok. nr. 1 (1885) s. 548-552 og Udkast til Lov om Rettergangsmaaden i Straffesager med Motiver – Indstilling fra den i 1885 nedsatte Departementale komite (Departementalkomiteen), Kristiania 1886, motivene s. 41, 45 og 47. Sistnevnte innstilling er inntatt som vedlegg til Oth.Prp. nr. 1 (1887).

Unntaksregelen som gir polititjenestepersoner adgang til å foreta pågripelse på eget initiativ finnes i § 176 første ledd første punktum: «Når det er fare ved opphold, kan politimann foreta pågripelse uten beslutning av retten eller av påtalemyndigheten.» For privatpersoner gjelder § 176 første ledd annet punktum: «Det samme gjelder enhver annen dersom den mistenkte treffes eller forfølges på fersk gjerning eller ferske spor.»

## 2.2 Ransaking

Etter § 197 første ledd skal retten beslutte ransaking når den materielle ransakingshjemmelen finnes i § 192, § 194 eller § 195 (men ikke § 193), med mindre den som skal ransakes, eller som det skal ransakes hos, gir skriftlig samtykke.<sup>8</sup> Hvis det er «fare ved opphold» kan beslutningen treffes av påtalemyndigheten, jf. § 197 annet ledd.

Polititjenestepersoner kan ransake uten beslutning i tre tilfeller, jf. § 198 første ledd. For det første «på sted som nevnt i § 193», altså «hus eller rom som etter sin art er tilgjengelig for alle» mv.; for det andre «når mistenkte treffes eller forfølges på fersk gjerning eller ferske spor»; og for det tredje «når det er sterk mistanke om en handling som etter loven kan medføre straff av fengsel i mer enn 6 måneder, og det er nærliggende fare for at formålet med ransakingen ellers vil forspilles». Personransaking av tredjemann kan tjenestepersonen likevel aldri gjennomføre uten samtykke eller beslutning etter § 197, se § 198 annet ledd.

Privatpersoner har som nevnt ingen adgang til å foreta ransaking.

## 2.3 Beslag

Beslag av ting besitteren ikke vil utlevere frivillig skal besluttes av påtalemyndigheten, jf. § 205 første ledd første punktum. Påtalemyndigheten kan be retten avgjøre beslagsspørsmålet når den finner at «særlige grunner» foreligger, jf. § 205 annet ledd første punktum.

Politiet kan ta beslag på eget initiativ i to situasjoner beskrevet i § 206 første ledd første punktum: Når de «setter i verk beslutning om ransaking eller pågripelse», og når det er «fare ved opphold». Privatpersoner («enhver») kan ta beslag «når den mistenkte treffes eller

---

<sup>8</sup> Unntaket vedrørende «skriftlig samtykke» må trolig forstås slik at det retter seg bare mot de formelle vilkårene, altså kravet om rettsbehandling, ikke mot de materielle. Se Johs. Andenæs, *Norsk straffeprosess*, 4. utg. v/Tor-Geir Myhrer, Oslo 2009 s. 313-314 og Olaf Salomonsen, *Den norske straffeproseslov med kommentar, bind I*, 2. utg., Oslo 1925 s. 265. Noe annerledes Bjerke/Keiserud/Sæther, *Straffeprosessloven, Kommentarutgave, bind I*, 4. utg., Oslo 2011 s. 683-684.

forfølges på fersk gjerning eller ferske spor», jf. § 206 første ledd annet punktum.<sup>9</sup> Et spørsmål er om «enhver» her også omfatter polititjenestepersoner (se nedenfor i 5.1).

Dokumenter mv. som besitteren ikke plikter å forklare seg om uten etter særskilt pålegg fra retten kan ikke beslaglegges uten rettens kjennelse, jf. § 205 tredje ledd.<sup>10</sup>

Polititjenestepersoners adgang til å ta beslag omfatter følgelig under ingen omstendighet slike dokumenter. (Det gjør heller ikke privatpersoners beslagsadgang, i den grad det å ta beslag i slike dokumenter måtte være aktuelt for dem.)

### **3 Politiets og privatpersoners adgang til å pågripe uten beslutning**

#### **3.1 Politiets pågripelsesadgang – «fare ved opphold»**

##### **3.1.1 Vurderingstemaets innhold**

Polititjenestepersoner kan pågripe uten beslutning når det er «fare ved opphold», jf. § 176 første ledd første punktum. Språklig sett fremstår uttrykket «fare ved opphold» i dag som noe foreldet. Det som menes er at det må være fare forbundet med å vente på påtalemyndighetens beslutning.<sup>11</sup> Loven sier ikke uttrykkelig noe om hva det skal være *fare for* dersom politiet venter på beslutning. Det synes imidlertid klart at faren må knytte seg til den materielle begrunnelsen for hvorfor det er nødvendig at personen pågripes. Etter § 171 første ledd nr. 1-3 kan begrunnelsen for dette være enten at det er grunn til å frykte for at vedkommende vil unndra seg forfølgningen eller fullbyrdingen av straff mv. (nr. 1), at det er nærliggende fare for at han vil forspille bevis i saken (nr. 2), eller at pågripelse antas påkrevd for å hindre ny straffbar handling av nærmere angitt art (nr. 3).<sup>12</sup> Faren ved opphold må altså bestå i at den fare som ønskes forebygget gjennom pågripelse, likevel vil kunne bli realisert, dersom politiet skal bruke tid på å kontakte påtalemyndigheten før pågripelse gjennomføres. Politiet kommer f. eks. over en mistenkt idet han skal til å ødelegge bevis, eller må pågripe en mistenkt straks, for å hindre at han unndrar seg forfølgningen i form av at han stikker av mens tjenestepersonen ringer jourhavende jurist.

---

<sup>9</sup> Privatpersoners praktiske mulighet til å ta beslag er betinget av at det ikke er nødvendig å ransake for å finne det som skal beslaglegges, jf. 1 og 2.2 ovenfor.

<sup>10</sup> Se bl.a. straffeprosessloven § 118.

<sup>11</sup> Dette kom klarere frem i 1887-loven § 232: «Uden Beslutning af Dommer eller Ordre fra Paatalemyndighed kan Paagribelse iværksættes af Politiets Tjenestemænd, naar saadan Beslutning eller Ordre ikke uden Fare kunde oppebies, ...».

<sup>12</sup> Vi ser her bort fra § 171 første ledd nr. 4, om pågripelse etter egen begjæring. «Fare ved opphold» vil ikke lett kunne tenkes å oppstå når personen selv ber om å bli pågrepet.

### 3.1.2 «Fare ved opphold» som beviskrav

I vilkåret om at det må være «fare» ved opphold ligger også et beviskrav.

Straffeprosesslovens tvangsmiddelbestemmelser opererer med flere forskjellige beviskrav på den *materielle* siden, f. eks. grunnkravet om «skjellig grunn til mistanke» i bl.a. § 171 første ledd og kravet om «nærliggende fare» for bevisforspillelse i § 171 første ledd nr. 2. Begge disse beviskravene er i alle fall i utgangspunktet å forstå som krav om *sannsynlighetsovervekt*.<sup>13</sup> «Fare ved opphold» innebærer derimot ikke krav om sannsynlighetsovervekt. Det gir ingen mening å forsøke å antyde hvilken prosentmessig sannsynlighetsgrad som kreves, utover at «fare» foreligger selv om sannsynligheten for at faren realiserer seg er en god del mindre enn 50 %. Innholdet i beviskravet kan angis som et krav om *reell og konkret* fare for at formålet med pågripelsen blir forspilt dersom påtalemyndigheten først skal kontaktes. Et annet språklig uttrykk for det samme kan være at det må foreligge *grunn til frykt* for at formålet vil bli forspilt. Dette er en formulering av beviskravet som knytter an til politilovens inngrepshjemler i den operative polititjenesten, se f. eks. dens § 7 første ledd nr. 1. I den operative tjenesten kan effektivitetshensynet, gjennom dette forholdsvis lave beviskravet, sies å ha blitt gitt stor gjennomslagskraft.<sup>14</sup> Forskjellen mellom formuleringen i § 176 og den formulering i straffeprosessloven som har blitt tolket som et krav om sannsynlighetsovervekt, nemlig «skjellig grunn til mistanke», indikerer at effektivitetshensynet skal veie tungt også ved tolkningen av beviskravet «fare ved opphold».

Lovgivers anknytning til inngrepshjemler i den operative tjenesten synes her å være et nærliggende valg. Polititjenestepersoners pågripelse uten beslutning ligger rettslig sett nært opp til den operative tjenesten. Tiltaket har et straffeprosessuelt formål, men er av politiooperativ karakter. Faktisk sett *er* pågripelsen en del av de politiooperative oppgavene, da det typisk vil være de operative patruljene («ordenspatruljene») som gjennomfører den. De betenkeligheter som måtte knytte seg til det lave beviskravet motvirkes i betydelig grad av at spørsmålet om *oppretholdelse* av en pågripelse foretatt med hjemmel i § 176 første ledd første punktum «snarest mulig» skal forelegges for påtalemyndigheten, jf. § 179. Det tidsforløp det her blir snakk om vil med vår tids kommunikasjonsmuligheter ikke bli lang, og under ingen omstendighet vil den behøve å være lenger enn det en frihetsberøvelse bygget på tilsvarende beviskrav etter politiloven kan være, se f. eks. politiloven § 8 annet ledd, jf. første

<sup>13</sup> Bjerke/Keiserud/Sæther, *Straffeprosessloven, Kommentartutgave, bind I* s. 619 og 624.

<sup>14</sup> Om begrunnelsen for dette, se Steinar Fredriksen, *Ro, orden og frihet – En fremstilling av politiets adgang til å gripe inn i den personlige frihet ved utførelse av ordenstjeneste*, Oslo 2015 s. 403-404.

ledd nr. 3, om innbringelse i inntil fire timer når det er «grunn til å tvile på riktigheten» av oppgitte personalia.<sup>15</sup>

En annen sak er at kombinasjonen av å skulle vurdere beviskravet for den relevante materielle pågripelsesgrunnen etter § 171 første ledd, og samtidig vurdere beviskravet «fare ved opphold», kan synes nokså vanskelig å håndtere i praksis. Ved unndragelsesfare etter nr. 1 er det neppe problematisk, da «grunn til å frykte» her er tilstrekkelig også som bevis for det materielle pågripelsesgrunnlag. Mer komplisert blir det etter nr. 2, hvor tjenestepersonen først må vurdere om det er sannsynlighetsovervekt («nærliggende fare») for at bevis vil bli forspilt, og deretter om det er «grunn til frykt» for at bevisforspillelsen vil bli gjennomført dersom ikke den mistenkte blir pågrepet umiddelbart. Praktisk sett er det neppe realistisk å forvente at disse vurderingene i en pågripelsessituasjon skal bli holdt klart atskilt.

### **3.1.3 Nærmere om hva som kan medføre «fare ved opphold»**

De mest praktiske årsakene til «fare ved opphold» vil nok være at en av de to situasjonene nevnt i § 176 første ledd *annet punktum*, om privatpersoners adgang til pågripelse, foreligger: Det er fare ved opphold enten fordi patruljen kommer over lovbryteren på «fersk gjerning», eller fordi de forfølger vedkommende på «ferske spor».<sup>16</sup> Men «fare ved opphold»-kriteriet er ikke begrenset til disse situasjonene, og årsaken til faren kan være av en hvilken som helst art. Vilkåret kan f. eks. være oppfylt hvis tjenestepersonen plutselig får øye på en mann han noen dager tidligere forfulgte etter å ha observert at han begikk skadeverk, men uten at tjenestepersonen da greide å ta ham igjen. Det vil da kunne være fare for at vedkommende vil unndra seg forfølgningen dersom tjenestepersonen ikke foretar pågripelse umiddelbart, uten å innhente beslutning.

I og med at det er uten betydning hva som er årsaken til faren, vil polititjenestepersoner i utgangspunktet ha en mer vidtgående adgang til å foreta pågripelse enn det privatpersoner har etter § 176 første ledd *annet punktum*, etter som denne bestemmelsen krever at faren ved opphold er knyttet til enten «fersk gjerning» eller «ferske spor». På den annen side inneholder vilkåret «fare ved opphold» også en begrensende faktor. Selv om fersk gjerning eller ferske spor skulle foreligge, er det ikke *nødvendigvis* slik at det er fare ved opphold. Som oftest vil

---

<sup>15</sup> Om beviskravet «grunn til å tvile på» i politiloven § 8 første ledd nr. 3, se Fredriksen, *Ro, orden og frihet* s. 461-462.

<sup>16</sup> Om innholdet i disse kriteriene, se nedenfor i 3.2.3 og 3.2.4.

det trolig være fare ved opphold i disse tilfellene, men det kan tenkes situasjoner hvor så ikke er tilfellet. Tjenestepersonen ser f. eks. noen forlate et butikkløale med noe som ser ut som tyvegods gjemt under jakken, følger rolig etter vedkommende, og holder ham eller henne under oppsikt mens påtalemyndigheten kontaktes pr. telefon, og muntlig pågripelsesbeslutning innhentes, jf. § 175 første ledd annet punktum.

Dette eksemplet kan for øvrig tjene som illustrasjon på at grensen mellom situasjoner hvor fare ved opphold er til stede og situasjoner hvor det ikke er slik fare, kan bero på marginale forskjeller i faktum. Når det sies at det i eksemplet ikke er fare ved opphold, bygger det på en forutsetning om at det er mulig for tjenestepersonen å holde den mistenkte under oppsikt uten selv å risikere å bli oppdaget. Forholdene på stedet kan imidlertid være så uoversiktlige at det er for risikabelt å gi seg til å følge etter den mistenkte mens påtalemyndigheten kontaktes, eller de kan tvert imot være så oversiktlige at tjenestepersonen med stor sannsynlighet vil bli oppdaget hvis han prøver på dette.

Med den teknologiske utvikling de seneste tiår har bragt, synes det klart at «fare ved opphold»-kriteriet vil være oppfylt langt sjeldnere nå enn da straffeprosessloven ble vedtatt i 1981. Så fremt jourhavende i påtalemyndigheten ikke er opptatt med en annen telefonsamtale, vil det stort sett alltid være mulig for politipatruljene å komme i øyeblikkelig kontakt med vedkommende via mobiltelefon, og spørsmålet om fare ved opphold foreligger, vil dermed i stor grad bli et spørsmål om det er eller ikke er tid og anledning til å gjennomføre denne telefonsamtalen.

## **3.2 Privatpersoners pågripelsesadgang**

### **3.2.1 Generelt om § 176 første ledd annet punktum**

#### **3.2.1.1 Kravet om «fare ved opphold» gjelder også ved privatpersoners pågrepelse**

Privatpersoners adgang til å foreta pågrepelse reguleres av § 176 første ledd annet punktum, som lyder: «Det samme gjelder enhver annen [dvs. enhver annen enn «politimann», jf. første punktum] dersom den mistenkte treffes eller forfølges på fersk gjerning eller ferske spor.» Det er ikke uten videre klart hva ordene «det samme gjelder» viser tilbake til. Det kunne være mulig å forstå dem slik at de knyttet seg bare til uttrykket «foreta pågrepelse» i første punktum. Dette ville i så fall gi en regel med det innhold at «enhver annen kan foreta pågrepelse dersom den mistenkte treffes eller forfølges på fersk gjerning eller ferske spor»,



altså en regel uten noe forbehold om fare ved opphold. En slik forståelse ville avvike fra det som var ordningen etter 1887-loven § 232, som hadde følgende ordlyd (ordene «i samme Tilfælde» uthevet her):

«Uden Beslutning af Dommer eller Ordre fra Paatalemyndighed kan Paagribelse iværksættes af Politiets Tjenestemænd, naar saadan Beslutning eller Ordre ikke uden Fare kunde oppebies, og *i samme Tilfælde* af Enhver, naar den Mistænkte træffes eller forfølges paa frisk Gjerning eller friske Spor.»

Dette kan vanskelig leses annerledes enn at farekriteriet måtte være oppfylt, i tillegg til at det var «frisk» gjerning eller «friske» spor.<sup>17</sup> Forarbeidene til 1981-loven inneholder ingen holdepunkter for at man ved den noe endrede ordlyd i denne lovens § 176 har ment å endre en regel som hadde eksistert i nærmere hundre år. Tvert imot sies det uttrykkelig at første og annet punktum i det som ble § 176 (§ 179 i straffeprosesslovkomiteens lovutkast) «svarer til strpl. § 232».<sup>18</sup> Det må derfor konkluderes med at ordene «det samme gjelder» i § 176 første ledd annet punktum, viser tilbake til vilkåret «fare ved opphold» i første punktum. Fersk gjerning eller ferske spor er ikke i seg selv tilstrekkelig til å utløse privatpersoners pågripelsesadgang.<sup>19</sup> Etter som det ikke består noen relasjon mellom påtalemyndigheten og den pågripende privatpersonen, betyr «fare ved opphold» i denne sammenheng ikke helt det samme som i første punktum. Faren etter annet punktum knytter seg til det å skulle bruk tid på å kontakte *politiet*, i stedet for å foreta pågripelsen selv. Men også her vil det være faren for at formålet med pågripelsen skal bli forspilt, som begrunner pågripelsesadgangen.

I og for seg viser ordene «det samme gjelder» også tilbake til «uten beslutning» i § 176 første ledd første punktum, men dette er av mindre betydning, da det i dag normalt ikke vil være aktuelt for påtalemyndigheten å utstede pågripelsesbeslutning til privatpersoner.<sup>20</sup> Praktisk sett kan heller ikke kravet om «fare ved opphold» kan antas å ha særlig stor betydning i denne sammenheng. Kommer en privatperson over en lovbrøyer på fersk gjerning eller ferske

---

<sup>17</sup> Se også Jon Skeie, *Den norske straffeprosess, Første bind*, Oslo 1939 s. 280: «Politiet kan imidlertid iverksette en pågripelse også uten beslutning eller ordre, når man ikke uten fare kan vente på noget av disse arrestdekreter. Og i det tilfelle kan også enhver privatmann foreta arrestasjon uten nogen bemyndigelse hertil 'naar den mistænkte træffes eller forfølges paa frisk gjerning eller friske spor' (§ 232).»

<sup>18</sup> Innstilling om rettergangsmåten i straffesaker fra Straffeprosesslovkomiteén (1969) s. 241.

<sup>19</sup> Slik også Rolf B. Wegner, *Vekteres bruk av fysisk makt mot person*, Lov og Rett 2009 s. 84-103, på s. 85: «Med hjemmel i straffeprosessloven (strpl.) § 176 første ledd andre setning kan enhver, og dermed også vektere, når det er fare ved opphold, foreta pågripelse dersom den mistenkte treffes eller forfølges på fersk gjerning eller ferske spor.»

<sup>20</sup> Straffeprosessloven § 175 tredje ledd åpner for at påtalemyndigheten kan anmode privatpersoner om å iverksette dens beslutning om pågripelse, men dette vil svært sjelden være aktuelt.

spor, vil det nok som oftest være fare ved opphold, typisk i form av at vedkommende kan unndra seg forfølgningen om han ikke straks pågripes.

### **3.2.1.2 «Fersk gjerning» og «ferske spor» som rettssikkerhetsmessig balansepunkt**

Av desto større betydning er kravet om «fersk gjerning» eller «ferske spor». En privatperson som den ene dagen har sett en straffbar handling bli begått, men vært ute av stand til å foreta pågrepelse, har i motsetning til polititjenestepersonen (se 3.1.3) ikke adgang til å pågripe den mistenkte om han påtreffes dagen etter, uansett hvor stor fare det da måtte være for at vedkommende unndrar seg forfølgning, forspiller bevis, osv. Denne begrensningen kan umiddelbart synes urimelig, da det er like viktig å hindre unndragelse og bevisforspillelse mv. når den mistenkte påtreffes av en privatperson, som når det er politiet som finner ham. Imidlertid kommer her det grunnleggende rettssikkerhetshensyn inn som tilsier at det bare i meget liten grad kan tillates at borgerne overtar de rettshåndhevende myndigheters oppgaver.

Privatpersoners pågripelsesadgang har mye til felles med straffrihetsgrunnene nødverge og selvtækt (se 3.2.5), hvor sentrale elementer i begrunnelsen for straffrihet er den urimelighet som i visse tilfeller ville ligge i et krav om at rettshåndhevelsen måtte overlates til myndighetsorganene. Denne urimeligheten må nettopp anses å være hovedbegrunnelsen for at private tillates å gå til pågrepelse når «fersk gjerning» eller «ferske spor» foreligger. Det ville være i strid med publikums, og særlig den eventuelle fornærmedes, rettsfølelse, om ikke en gjerningsperson som oppdages under utførelsen av en straffbar handling, eller i umiddelbar tilknytning til utførelsen, kunne holdes tilbake av privatpersoner på stedet, dersom det ellers ville være fare for at han unndro seg forfølgning mv. På denne måten ivaretas *publikums* opplevelse av rettssikkerhet. En viss urimelighet vil det også være i det at privatpersonen som dagen etter lovbruddet mener å ha påtruffet gjerningspersonen, ikke kan pågripe ham, men denne urimeligheten er ikke i nærheten av å kunne oppveie den *beskjæring* av rettssikkerheten *for den mistenkte* som blir konsekvensen av en rettstilstand hvor borgerne innrømmes en mer omfattende adgang til å pågripe hverandre.

### **3.2.2 Kravet om at den pågrepne straks skal overgis til politiet**

Formålet med privates pågripelsesadgang er særlig å bidra til økt sikkerhet for at mistenkte personer kan bli underkastet etterforskning og eventuelt rettergang og straff.

Straffeprosessloven § 176 annet ledd foreskriver derfor at den som har foretatt pågrepelse uten å høre til politiet, straks skal overgi vedkommende til politiet.<sup>21</sup> Politiet må i sin tur forelegge spørsmålet om opprettholdelse av pågripelsen for påtalemyndigheten etter regelen i § 179. Når loven krever at privatpersonen «straks» overgir den pågrepne til politiet, må det bety så snart det er praktisk mulig. Det må aksepteres at det kan oppstå en viss ventetid før en politipatrulje har anledning til å komme til stedet, men hvor lang denne kan være før den pågrepne må løslates, må bero på en proporsjonalitetsvurdering etter § 170 a, hvor vurderingstemaet er om pågripelsen blir et uforholdsmessig inngrep fordi den pågrepne er i en privatpersons varetekt. Forholdene pågripelsen skjer under vil her være av betydning. Det må f. eks. kunne aksepteres en lengre ventetid hvis den pågrepne befinner seg innendørs på et privat sted, enn om han holdes fast med makt på offentlig sted. Det straffbare forholdets alvor vil også være av betydning for hvor lang ventetiden kan være uten at pågripelsen blir et uforholdsmessig inngrep. Som alternativ til løslatelse kan man tenke seg at privatpersonen selv bringer den pågrepne til politistasjonen, men dette vil ikke alltid være praktisk gjennomførbart.

### **3.2.3 Nærmere om det materielle innhold i vilkåret «fersk gjerning»**

«Fersk gjerning» i lovens forstand kan foreligge dels mens lovbruddet pågår og dels umiddelbart etter at det er avsluttet. Aller «ferskest» er gjerningen mens den pågår, dvs. når gjerningspersonen blir oppdaget under utførelsen av en handling som dekkes av gjerningsbeskrivelsen i et straffebud. Men uttrykket «fersk gjerning» omfatter et noe lengre tidsrom enn dette. Gjerningen kan både språklig og rettslig sett være «fersk» uten å være pågående. Fra et rettssikkerhetsmessig synspunkt vil et viktig moment ved avgjørelsen av uttrykkets rekkevidde være at det ikke må herske tvil om at det er riktig person som pågripes. Det klassiske eksempel på «fersk gjerning» etter lovbruddets fullbyrdelse er personen som står utenfor det knuste butikkvinduet med varer fra butikken i hendene.<sup>22</sup> Omstendighetene tyder da sterkt på at denne personen har knust vinduet og tatt varene. Når situasjonen er slik at man med stor sikkerhet kan si at det umiddelbart forut har blitt begått en straffbar handling, og at det er gjerningspersonen man har foran seg, er det «fersk gjerning».

---

<sup>21</sup> Om § 176 annet ledd, se også Bjerke/Keiserud/Sæther, *Straffeprosessloven, Kommentarutgave, bind I* s. 639.

<sup>22</sup> Bjerke/Keiserud/Sæther, *Straffeprosessloven, Kommentarutgave, bind I* s. 639.

Når «fersk gjerning» tolkes under hensyntagen til graden av sikkerhet for at den pågrepne er skyldig, kan det spørres om dette innebærer at beviskravet for straffeskyld skjerpes når det er privatpersoner som pågriper. Utgangspunktet er at beviskravet for straffeskyld hører til på den materielle siden, og går ut på at det må være «skjellig grunn til mistanke», jf. § 171 første ledd, dvs. at det kreves sannsynlighetsovervekt for straffeskyld. Dette beviskravet gjelder uansett hvem som beslutter eller foretar pågripelsen. Når loven på den formelle siden stiller krav om «fersk gjerning», medfører det imidlertid at sannsynligheten for at den som pågripes også er riktig person, reelt sett blir langt høyere enn bare sannsynlighetsovervekt. Det er neppe riktig å omtale effekten av vilkåret om «fersk gjerning» som innføring av et skjerpet beviskrav. Formålet med vilkåret er å ivareta rettssikkerheten, men ikke ut fra betraktninger om hvilket beviskrav som skal gjelde. Men *resultatet* blir at man oppnår tilnærmet det samme som man ville gjort ved å skjerpe beviskravet, nemlig høy grad av sikkerhet for at privatpersoner ikke pågriper andre privatpersoner som er uskyldige. Kravet om «ferske spor» fyller samme funksjon, men gir et *litt* større spillerom for den private pågripelse.

Pågripelsesadgangen etter § 176 første ledd annet punktum gjelder hvor gjerningspersonen enten «treffes» eller «forfølges» på fersk gjerning. Det synes rimelig at den private pågripelsesadgang er den samme enten den mistenkte forblir på stedet eller forsøker å stikke av, slik at forfølgelse må opptas. Et spørsmål kunne være om forfølgelsesalternativet, for å forebygge personforveksling, krever at forfølgeren ikke taper den mistenkte av syne mens forfølgelsen pågår. Dette blir imidlertid ikke en aktuell problemstilling, da det også er adgang til å pågripe når man forfølger noen på «ferske spor», et alternativ som under ingen omstendighet krever at forfølgeren har sett den mistenkte.

### **3.2.4 Nærmere om det materielle innhold i vilkåret «ferske spor»**

Det sikre utgangspunktet vedrørende «ferske spor» må være at pågripelsesadgangen etter dette alternativet begynner der «fersk gjerning» slutter. Den som pågriper på ferske spor har altså ikke sett handlingen bli begått, og har heller ikke tatt opp forfølgelsen i tilknytning til en observasjon av den mistenkte rett etter at handlingen ble begått, mens han var i en situasjon hvor omstendighetene sterkt tydet på at han var gjerningspersonen.

På samme måte som ved «fersk gjerning» skiller loven også ved «ferske spor» mellom det å treffe og det å forfølge den mistenkte, og på samme måte som ved «fersk gjerning» vil dette

være et skille mellom situasjoner hvor privatpersonen mer tilfeldig kommer over vedkommende og situasjoner hvor det skjer en forfølgelse med det mål for øye å innhente og pågripe ham. Et eksempel på at mistenkte *treffes* på ferske spor kan være at vedkommende påtreffes på gaten iført en jakke han kort tid før mistenkes for å ha stjålet fra garderoben på en restaurant i nærheten, mens en *forfølgelse* f. eks. kan opptas på grunnlag av vitneutsagn om hvor den mistenkte løp.

Et spørsmål er hva som i denne sammenheng menes med «spor». Svaret synes å måtte variere alt etter om det skjer en forfølgelse eller om den mistenkte påtreffes mer tilfeldig. Ved forfølgelse er det snakk om spor *etter den mistenkte*, mens det ved alternativet «treffes» må være spor *etter lovbruddet* det siktes til. Spor etter den mistenkte kan f. eks. være fysiske spor på bakken eller i snøen, eller det kan være vitneutsagn om hvor den mistenkte har tatt veien. Eksempler på spor etter lovbruddet kan være det nettopp nevnte tilfellet hvor en person treffes iført en stjålet jakke, eller en situasjon hvor noen blir observert sittende bak rattet i en bil som nettopp har vært gjenstand for bilbrukstyveri.

Etter forfølgelsesalternativet kan man i og for seg også tenke seg den mulighet at det gjøres bruk av hund som kan følge duftspor etter den mistenkte, men det er vel neppe så mange privateide hunder som kan brukes på denne måten. Det kan derimot enkelte hunder som disponeres av politiet, men for politiet er problemstillingen om hvorvidt bruk av sporhund er «forfølgelse på ferske spor», irrelevant. Avgjørende for polititjenestepersoners adgang til å pågripe uten beslutning er utelukkende om det foreligger «fare ved opphold», og ved den vurderingen er det uten betydning om man har funnet den mistenkte ved hjelp av hund. Dette stiller seg derimot annerledes ved *ransaking*, hvor et av *politiets* grunnlag for å ransake uten beslutning nettopp er at det foreligger fersk gjerning eller ferske spor, se nedenfor i 4.2.

Den største usikkerheten ved «ferske spor»-alternativet knytter seg til hva som ligger i at sporet må være «ferskt». Det må antas å ligge elementer av både tid og rom i dette kravet. Det må ikke ha gått for lang tid fra lovbruddet skjedde, og den mistenkte må ikke bli påtruffet eller innhentet for langt unna gjerningsstedet. Begge begrensningene må oppstilles for at risikoen for pågripelse av feil person skal bli minimalisert. For så vidt gjelder begrensningen i tid er det i 3.1.3 og 3.2.1.2 ovenfor nevnt at en privatperson etter «fersk gjerning»-alternativet ikke kan pågripe en mistenkt som påtreffes dagen etter at lovbruddet ble observert. Det samme må normalt gjelde om det foreligger et «spor» som knytter personen til lovbruddet, f. eks. at han har med seg sykkel som ble stjålet dagen før. Tilknytningen mellom besittelsen og lovbruddet blir for usikker når det har gått en hel natt mellom sykkeltyveriet og det at noen

påtreffes med den stjalne sykkelen. Besitteren kan f. eks. ha funnet sykkelen og tenkt å behandle den som hittegods.<sup>23</sup> Det må anses uakseptabelt om borgernes rettssikkerhet skulle settes til side i den grad at de risikerer å bli pågrepet av andre privatpersoner på så usikkert grunnlag, selv om besittelsen av sykkelen dagen etter nok i og for seg kan være tilstrekkelig til at det materielle vilkåret «skjellig grunn til mistanke» er oppfylt. Trolig må man som den store hovedregel kunne si at et spor i alle fall ikke er «ferskt» når det har gått mer enn noen timer fra lovbruddet skjedde. I de fleste tilfeller vil det da være for stor risiko for at det er feil person som pågripes.<sup>24</sup> Hvorvidt det akseptable tidsforløp skal regnes i timer snarere enn i minutter, må også bero på muligheten for personforveksling. Noen bestemt tidsgrense, utover en hovedregel om at dagen etter normalt blir for lenge, lar seg ikke oppstille.

Noe tilsvarende må gjelde for elementet av rom. Om den mistenkte innhentes eller påtreffes nært nok gjerningsstedet til at sporet er «ferskt», må bero på muligheten for at det på strekningen mellom gjerningssted og funnsted kan ha inntrådt en begivenhet som medfører en grad av sannsynlighet for personforveksling, som ikke er så ubetydelig at man kan se bort fra den. Har vitner gitt et signalement av gjerningspersonen som inneholder mange særtrekk, vil dette kunne være eksempel på en omstendighet som fører til en lempelig vurdering av hva som er nært nok i rom (og for den saks skyld også i tid).

### **3.2.5 Litt om forholdet til nødverge og selvtekt<sup>25</sup>**

Både nødverge og selvtekt på den ene siden og privatpersoners pågrepelse på den andre, kan betegnes som «privat rettshåndhevelse». Som nevnt ovenfor er begrunnelsen for privatpersoners pågripelsesadgang av lignende art som begrunnelsen for adgangen til å utøve nødverge og selvtekt: Det ville i visse situasjoner være urimelig å kreve at privatpersonen skal vente på at myndighetene håndhever retten på hans vegne. Det er imidlertid ikke den samme retten som håndheves i de to tilfellene. Nødverge og selvtekt handler henholdsvis om retten til å forsvare seg mot ulovlige angrep og retten til å få gjenopprettet et tidligere besittelsesforhold, mens den private pågripelsen tjener til å håndheve fornærmedes eller det

---

<sup>23</sup> Se lov 29. mai 1953 nr. 3 om hittegods § 2 annet ledd, om plikt til å levere hittegods til politiet når man ikke vet hvem eieren er.

<sup>24</sup> Men dette gjelder vel å merke bare «i de fleste tilfeller». Det avgjørende blir den konkrete risikoen for feilidentifisering. (Se også 4.3.1 nedenfor, om *politiets* iverksettelse av *ransaking* på ferske spor etter bruk av narkotika.)

<sup>25</sup> Om straffrihetsgrunnene nødverge og selvtekt, se f. eks. Johs. Andenæs, *Alminnelig strafferett*, 5. utg. v/Magnus Matningsdal og Georg Fredrik Rieber-Mohn, Oslo 2004 s. 160-180, Henry John Mæland, *Norsk alminnelig strafferett*, Bergen 2012 s. 135-149, og Ståle Eskeland, *Strafferett*, 4. utg., Oslo 2015 s. 251-264.

offentliges rett til å se lovbrøteren underkastet etterforskning, rettergang og mulig straff. Den private pågripelse kan begrunnes på lignende måte som nødverge og selvtekt, men den *utgjør* ikke hverken nødverge eller selvtekt.

Grensen for straffriende nødverge går ved det ulovlige angrepets avslutning.<sup>26</sup> En fysisk overmanning av angriperen som skjer mens angrepet pågår, kan dermed være enten en nødvergehandling etter straffeloven<sup>27</sup> § 18 eller en pågripelse etter straffeprosessloven § 176 første ledd annet punktum. Overmanningen er en nødvergehandling hvis den angrepne motiveres av behovet for å forsvare seg, og en pågripelse hvis han har kontroll over situasjonen, men motiveres av ønsket om å foreta en pågripelse. I det førstnevnte tilfellet kan man tenke seg at pågripelse følger når angrepet er bragt til opphør. Pågripelsen kan da eventuelt skje i form av en normering overfor den passiviserte angriperen, dvs. at han får et påbud om å forbli på stedet til politiet kommer. Det har i denne sammenhengen mindre betydning å skille mellom nødvergehandling og pågripelse, i og med at adgangen til bruk av fysisk makt er den samme, jf. straffeloven § 18 annet ledd, som gir nødvergevilkårene i første ledd tilsvarende anvendelse på bl.a. iverksettelse av lovlig pågripelse.

Av særlig betydning her er § 18 første ledd bokstav c, om at maktbruken ikke må gå «åpenbart ut over hva som er forsvarlig». Når det er politiet som foretar pågripelser innebærer bruken av uttrykket «åpenbart» i § 18 at området for den proporsjonale maktanvendelse blir noe utvidet i forhold til hva som følger av kriteriet «nødvendig og forsvarlig» i politiloven § 6 fjerde ledd.<sup>28</sup> For privatpersoners pågripelser finnes ingen tilsvarende bestemmelse som kriteriet «åpenbart ut over hva som er forsvarlig» kan holdes opp mot, men bruken av dette uttrykket må lede til at adgangen til maktbruk blir mer romslig enn den ville ha vært uten straffeloven § 18 annet ledd, og sammenfallende med den adgang politiet har til maktbruk ved pågripelser. Uttrykket må f. eks. få betydning for hva som i forbindelse med en i utgangspunktet lovlig pågripelse foretatt av en privatperson utgjør rettsstridig kroppskrenkelse eller rettsstridig tvang, etter straffelovens bestemmelser om dette.

På samme måte som nødverge kan utøves på vegne av andre, kan også privatpersoner foreta pågripelse uavhengig av om mistanken gjelder et forhold hvor de selv er fornærmet, eller om det er andre som er fornærmet. Pågripelse kan også foretas hvor det er offentlige interesser som er krenket, f. eks. ved mistanke om promillekjøring.

---

<sup>26</sup> Med det forbehold at det er en viss adgang for retten til å innrømme straffrihet også ved *overskridelse* av nødverge, jf. straffeloven § 81 bokstav b nr. 2.

<sup>27</sup> Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff.

<sup>28</sup> Om forholdet mellom politiloven § 6 fjerde ledd og uttrykket «ubetinget utilbørlig» i nødvergebestemmelsen i den nå opphevede straffeloven 1902 § 48 annet ledd, se Rt. 2007 s. 1172 (Follo I).

I 3.2.4 er det gjort rede for at det må gjelde en tidsbegrensning for hvor lenge et spor kan anses som «ferskt» i lovens forstand. Noen lignende tidsmessig begrensning gjelder ikke for adgangen til å utøve selvtekt etter straffeloven § 19. Det vil derfor kunne forekomme tilfeller hvor en privatperson f. eks. påtreffer en mistenkt med tyvegods på seg, hvor det er adgang til å utøve selvtekt for å få gjenstandene tilbake, men ikke adgang til å pågripe den mistenkte. Som nevnt kan den tidsmessige begrensningen i privates pågripelsesadgang særlig begrunnes i muligheten for at personen som nå har de stjålne gjenstandene i sin besittelse, ikke er den skyldige. Dette begrunner ikke på samme måte en begrensning i adgangen til selvtekt, da rette eier har krav på å få stjålne gjenstander tilbake også fra godtroende tredjemann, jf. godtroervervloven<sup>29</sup> § 2.

### **3.3 Særlig om pågripelse etter § 173 første og annet ledd**

Straffeprosessloven § 173 inneholder to materielle regler om pågripelse, som begge åpner for å pågripe uten at kravet til øvre strafferamme i § 171 første ledd er oppfylt. Etter § 173 første ledd kan pågripelse skje uten hensyn til størrelsen av straffen når noen treffes på fersk gjerning og ikke avstår fra den straffbare virksomhet. Annet ledd hjemler pågripelse uavhengig av strafferamme når den mistenkte ikke vites å ha fast bopel i Norge, og det er grunn til å frykte unndragelse ved flukt til utlandet. Ingen av disse to reglene sier noe om formelle vilkår for å sette pågripelsen i verk, og man må da som utgangspunkt gå ut fra at de vanlige hovedregler og unntak gjelder. For så vidt gjelder regelen i annet ledd er det i alle fall ingen grunn til å hevde noe annet. Påtalemyndigheten vurderer etter § 175 om det er skjellig grunn til mistanke og grunn til frykt for unndragelse, men politiet kan pågripe etter § 176 hvis det er fare ved opphold.

Derimot synes regelen i § 173 første ledd å være en bestemmelse som bare handler om adgang for politiet til å foreta pågripelse uten beslutning.<sup>30</sup> Det dreier seg om en rent politiooperativ regel som har til formål å få stanset et pågående lovbrudd, og i mange tilfeller hvor det er aktuelt å bruke § 173 første ledd, vil politiet kunne velge mellom å bruke denne hjemmelen og en av innbringelsesbestemmelsene i politiloven § 8.<sup>31</sup> Velges innbringelse, følger det av politiloven § 4 at polititjenestepersonen selv tar avgjørelsen, og det er ingen

---

<sup>29</sup> Lov 2. juni 1978 nr. 7 om godtroerverv av løssøre.

<sup>30</sup> Kravet om skjellig grunn til mistanke gjelder også etter § 173 første ledd, men ikke de spesielle pågripelsesvilkårene i § 171 første ledd nr. 1-4.

<sup>31</sup> Se nærmere Steinar Fredriksen og Kai Spurkland, *Ordensjuss*, Oslo 2014 s. 105-107 og 183-185.



grunn til å ha en annen ordning om politiet i stedet velger pågripelse.<sup>32</sup> Kravet om «fare ved opphold» etter § 176 vil ikke være aktuelt ved pågripelse som har materiell hjemmel i § 173 første ledd. Dette kriteriet knytter seg som nevnt til vilkårene i § 171 første ledd nr. 1, 2 og 3, og disse behøver ikke å være oppfylt ved pågripelse etter § 173 første ledd. Også privatpersoner må kunne pågripe uten hensyn til straffens størrelse med materiell hjemmel i § 173 første ledd, men hvor krenkelsen gjelder offentlige interesser må det i så fall innfortolkes en lignende begrensning som ved nødverge til forsvar av offentlige interesser, slik at man unngår en situasjon hvor private pågriper hverandre på grunn av f. eks. bagatellmessige ordensforstyrrelser.

#### **4. Politiets adgang til å ransake uten beslutning**

##### **4.1 Generelt**

Politiets adgang til å foreta rom- og husransaking og personransaking uten beslutning fra retten eller påtalemyndigheten, reguleres i straffeprosessloven § 198. Første ledd angir tre situasjoner hvor slik ransakingsadgang utløses. Annet ledd innskrenker det som følger av første ledd, for så vidt som det der bestemmes at *personransaking av tredjemann* aldri kan foretas «uten samtykke eller beslutning som nevnt i § 197». Rom- og husransaking kan derimot iverksettes av politiet uten beslutning også hos tredjemann. Tredje ledd hjemler særskilt adgang for polititjenestepersoner til å foreta rom- og husransaking for å lete etter den mistenkte, når de skal iverksette pågripelse etter rettens eller påtalemyndighetens beslutning.

I det følgende vil bare ransakingsadgangen etter § 198 første ledd bli nærmere omtalt.

##### **4.2 Adgangen til å ransake uten beslutning etter § 198 første ledd nr. 1**

Etter § 198 første ledd nr. 1 kan politiet uten beslutning foreta ransaking «på sted som nevnt i § 193».<sup>33</sup> Dette er for det første «hus eller rom som etter sin art er tilgjengelig for alle», så som biblioteker, restauranter mv., men bare de delene av slike lokaler som er åpne for allmennheten. Restaurantens kjøkken og bibliotekets magasin er dermed ikke omfattet av ransakingsadgangen etter nr. 1. Videre kan det ransakes uten beslutning på sted der det drives

---

<sup>32</sup> Men velges pågripelse må spørsmålet om den skal opprettholdes forelegges påtalemyndigheten etter § 179.

<sup>33</sup> Om straffeprosessloven § 193, se nærmere Bjerke/Keiserud/Sæther, *Straffeprosessloven, Kommentarutgave, bind I* s. 679-680.

virksomhet som krever tillatelse av politiet. Slik virksomhet finnes det i dag ikke mange gjenværende eksempler på, men handel med brukte ting krever fortsatt politiets tillatelse, se brukthandelloven<sup>34</sup> § 2. Endelig kan det uten beslutning foretas ransaking på visse nærmere angitte militære områder mv.

Adgangen til å ransake uten beslutning som følger av § 198 første ledd nr. 1 må sees i sammenheng med at ransaking etter § 193 ikke krever skjellig grunn til mistanke. Det kreves bare at ransakingen skjer «i etterforskningsøyemed». Når skjellig grunn til mistanke ikke er nødvendig, er det liten grunn til å kreve beslutning fra retten eller påtalemyndigheten, da en av de viktigste oppgaver for disse organene nettopp vil være å kontrollere om slik mistanke foreligger før tvangsmidlet ransaking tas i bruk.

#### **4.3 Adgangen til å ransake uten beslutning etter § 198 første ledd nr. 2 – fersk gjerning og ferske spor**

Etter § 198 første ledd nr. 2 har politiet en ubetinget adgang til å foreta personransaking og rom- og husransaking «når mistenkte treffes eller forfølges på fersk gjerning eller ferske spor».

Innholdet i vilkårene «fersk gjerning» og «ferske spor» må anses å være det samme her som etter § 176. Men i og med at det (i de fleste tilfeller) mer vidtrekkende inngrepskriteriet «fare ved opphold» ikke forekommer her, kommer spørsmålet om hva som er fersk gjerning og ferske spor mer på spissen for politiet enn hva som er tilfellet ved pågripelse. Særlig kan dette få betydning for alternativet «ferske spor». En problemstilling kan f. eks. være om et spor er «ferskt» når man oppdager og følger det ved hjelp av sporhund. Det kan ikke være noe i veien for at dette prinsipielt sett regnes som et ferskt spor. Avgjørende for den konkrete vurderingen, må særlig være graden av sannsynlighet for at det faktisk er rette vedkommende man ledes til ved å følge hundens anvisninger. Dette må bedømmes ut fra hundeførerens kjennskap til hundens reaksjonsmønster, om den viser tegn på usikkerhet mv. Et annet spørsmål kan være om det å kunne observere påvirkning av narkotika, f. eks. ved bruk av testmetoden «tegn og symptomer», kan sies å være et ferskt spor på lovbruddet bruk av narkotika, jf. legemiddeloven<sup>35</sup> § 31 annet ledd jf. § 24 første ledd, dersom spor etter bruken kan sees i personens pupiller flere dager etter at bruken skjedde. Dette må trolig regnes som et

<sup>34</sup> Lov 22. desember 1999 nr. 105 om handelsverksemd med brukte og kasserte ting.

<sup>35</sup> Lov 4. desember 1992 nr. 132 om legemidler mv.

ferskt spor selv om det skulle ha gått lang tid (flere dager), forutsatt at påvisningsmetoden er sikker. Er den det, er det liten risiko for at ransaking på dette grunnlaget skulle rette seg mot en uskyldig, og dermed er også betenkeligheten ved å gi avkall på påtalemyndighetens beslutning etter § 197 annet ledd liten.

Den ransaking som skjer på grunnlag av fersk gjerning og ferske spor må ha som formål å fremskaffe bevis mv. for det straffbare forhold gjerningen består i, eller sporet knytter seg til. Dette følger av de materielle vilkårene for ransaking i §§ 192 og 195. Personransaking ved ferske spor etter bruk av narkotika må dermed være begrunnet i en antakelse om at man kan finne brukerstyr på den mistenkte, eller i det at de ferske sporene etter bruk også gir skjellig grunn til mistanke om besittelse av (ytterligere) narkotika (besittelse på fersk gjerning). Tilsvarende gir funn av narkotika på person ikke grunnlag for rom- og husransaking uten beslutning. Fersk gjerning foreligger bare for så vidt gjelder det tilfellet av besittelse eller oppbevaring som er avdekket. Det kan godt tenkes at funnet gir skjellig grunn til mistanke om at vedkommende også oppbevarer narkotika hjemme, men det er i så fall et annet forhold, som ikke dekkes av regelen om iverksettelse av ransaking på grunnlag av fersk gjerning eller ferske spor.

Selv om § 198 første ledd nr. 2 hjemler både personransaking og ransaking av rom og hus, kan dette neppe bety at rom- og husransaking *alltid* kan iverksettes uten beslutning, bare det foreligger fersk gjerning eller ferske spor for det lovbrudd ransakingen knytter seg til. Det loven åpner for, er å foreta ransaking «når» mistenkte treffes eller forfølges på fersk gjerning eller ferske spor. Ordet «når» må antas å romme en tidsmessig begrensning: Politiet kan ransake uten beslutning «når» de påtreffer eller forfølger den mistenkte på fersk gjerning eller ferske spor, men ikke etter at trefftidspunktet eller innhentelsestidspunktet er passert. Et eksempel på denne begrensningen kan være følgende: To taggere tas på fersk gjerning idet de utøver skadeverk på en jernbanevogn. Det kan med hjemmel i § 198 første ledd nr. 2 foretas personransaking uten beslutning. Politiet leter f. eks. etter personenes mobiltelefoner, for om mulig å finne bevis for at taggingen var forhåndsavtalt og planlagt, noe som vil kunne være av betydning for straffutmålingen. De finner ingen ting, og ønsker å fortsette letingen ved å ransake boligene til de to. Dette må kreve beslutning fra påtalemyndigheten etter § 197 annet ledd, selv om de to ble tatt på fersk gjerning. Gjerningen er ikke lenger «fersk» på det tidspunkt husransakingen skal gjennomføres. Dette innebærer at husransaking etter § 198 første ledd nr. 2 bare er aktuelt hvor den mistenkte treffes eller forfølges på fersk gjerning

eller ferske spor *i umiddelbar tilknytning* til boligen mv. Man kan f. eks. tenke seg at ferske spor leder politiet til en leilighet hvor de mistenker at det har blitt begått en voldshandling. Leiligheten kan da ransakes uten beslutning for å lete etter f. eks. slagvåpen som kan ha blitt benyttet. Denne begrensningen innebærer at realiteten også etter § 198 første ledd nr. 2, *til en viss grad*, er at det foreligger krav om fare ved opphold. Men kravet er vesentlig mer begrenset enn ved pågrepelse, hvor det gjelder uttrykkelig og ubetinget.

#### **4.4 Adgangen til å ransake uten beslutning etter § 198 første ledd nr. 3**

Det tredje alternativet i § 198 første ledd gir politiet adgang til å ransake uten beslutning når det er sterk mistanke om en handling som etter loven kan medføre straff av fengsel i mer enn seks måneder, og det er nærliggende fare for at formålet med ransakingen ellers vil forspilles.

Dette er en regel om «fare ved opphold», men den inneholder betydelig skjerpede krav til situasjonen, sammenlignet med pågripelsesbestemmelsen i § 176 første ledd første punktum. «Sterk mistanke» innebærer et vesentlig strengere mistankekrav enn sannsynlighetsovervekt. Det må foreligge «betydelig sannsynlighetsovervekt», jf. Rt. 1993 s. 1025. Kravet om «nærliggende» fare må trolig forstås på samme måte her som i § 171 første ledd nr. 2: Det må være en konkret og reell fare for at formålet med ransakingen forspilles, og det må minst være sannsynlighetsovervekt for at denne faren realiserer seg.<sup>36</sup> I tillegg kommer altså kravet om øvre strafferamme på fengsel i mer enn 6 måneder.

Det kan spørres om det virker rimelig at politiets adgang til å ransake på grunn av «fare ved opphold» skal være betydelig snevrere enn adgangen til å pågripe av samme grunn. Det må her tas i betraktning at gjennomføring av en uhjemlet ransaking er et meget alvorlig inngrep, som ikke kan avbøtes når det først er satt i verk. Det kan i og for seg ikke en pågrepelse heller, men konsekvensene av en uberettiget pågrepelse kan raskt rettes opp gjennom regelen i § 179 om at påtalemyndigheten snarest mulig skal vurdere om pågripelsen skal opprettholdes. Derfor er det neppe urimelig at det stilles ekstra strenge krav for at politiet skal ha adgang til å sette i verk ransaking på egen hånd, når de har mistanke om en straffbar handling som de ikke har observert og som det heller ikke foreligger ferske spor etter. Det kan her legges til at det ikke kan sies å være noen motsetning mellom den ubegrensede adgang til å ransake uten beslutning på fersk gjerning og ferske spor, og den sterkt begrensede adgangen til å sette i verk ransaking basert på mistanke som ikke underbygges av fersk gjerning eller ferske spor. Fersk gjerning og ferske spor gir høy grad av sikkerhet for at ransakingen skjer av og hos rette vedkommende,

---

<sup>36</sup> Om straffeprosessloven § 171 første ledd nr. 2, se Bjerke/Keiserud/Sæther, *Straffeprosessloven, Kommentartutgave, bind I* s. 624.

mens dette ville være betydelig mer usikkert dersom en ukvalifisert fare ved opphold var tilstrekkelig, og det materielle mistankegrunnlaget var «skjellig grunn».

## 5 Politiets og privatpersoners adgang til å ta beslag uten beslutning

### 5.1 Politiets beslagsadgang

Etter § 206 første ledd første punktum kan politiet for det første ta beslag uten å ha fått særskilt beslutning om dette når de «setter i verk beslutning om ransaking eller pågripelse». Denne bestemmelsen gjelder iverksetting av beslutning om ransaking eller pågripelse som politiet har fått *fra retten eller påtalemyndigheten*. Det er ikke tilstrekkelig at politiet benytter sin adgang etter § 176 eller § 198 til å iverksette pågripelse eller ransaking på eget initiativ. Da foreligger ingen «beslutning» i lovens forstand.

1887-loven skilte mellom «beslutninger» fra retten, «ordre» fra påtalemyndigheten, og tjenestepersoners og privatpersoners «iverksettelse» eller «foretakelse» uten beslutning eller ordre.<sup>37</sup> Denne lovens terminologi gikk altså ut på at «beslutning» og «ordre» ble brukt som betegnelser på avgjørelser fra henholdsvis domstol og påtalemyndighet, mens polititjenestepersoner foretok «iverksettelse», uansett om det forelå forutgående avgjørelse fra de nevnte myndighetsorganene eller ikke.<sup>38</sup> Beslutningsbegrepet i 1887-lovens tvangsmiddelkapitler var det samme som beslutningsbegrepet i straffeprosessloven for øvrig, altså betegnelsen på den av rettens avgjørelsesformer som ikke var hverken dommer eller kjennelser,<sup>39</sup> og avgjørelsesformen «ordre» fremstår som det påtalemessige motstykket til rettens avgjørelsesform «beslutning». I 1981-loven er beslutningsbegrepet uten nærmere begrunnelse<sup>40</sup> utvidet til å gjelde *både* rettens og påtalemyndighetens

---

<sup>37</sup> Se 1887-loven §§ 215, 223, 231 og 232. Helt konsekvent var språkbruken likevel ikke, idet § 215 annet punktum brukte uttrykket «uden forudgaaende Beslutning» som en fellesbetegnelse på fraværet av både rettens beslutning og påtalemyndighetens ordre: «I paatrængende Tilfælde træder Ordre fra Paatalemyndigheden i Stedet for Rettens Beslutning, og kan heller ikke Paatalemyndighedens Ordre uden Fare afventes, kan Beslaglæggelsen iværksættes *uden forudgaaende Beslutning*.» (Uthevet her).

<sup>38</sup> Anders Bratholm, *Pågrepelse og varetektsfengsel*, Oslo 1957 s. 240 bruker uttrykket «arrestdekret» som fellesbetegnelse på rettens pågripelsesbeslutninger og påtalemyndighetens pågripelsesordre, mens polititjenestepersoners bruk av adgangen til å pågripe etter 1887-loven § 232 betegnes som «pågrepelse uten dekret».

<sup>39</sup> Se Udkast til Lov om Rettergangsmaaden i Straffesager med Motiver – Indstilling fra den i 1885 nedsatte Departementale komite (Departementalkomiteen), Kristiania 1886, hvor det i motivene s. 29 gjøres rede for at loven bygget på denne sonderingen. Se videre samme innstilling, motivene s. 41: «At Dommerens Stadfæstelse af Beslaget, hvor det er skeet uden hans Beslutning, skal ske ved Kjendelse, har man ikke anseet nødvendigt eller hensigtsmæssigt, [...]» Se dessuten Salomonsen, *Den norske straffeproseslov med kommentar, bind I* s. 253: «Med hensyn til *hvilken rett* bestemmelsen [om beslag] tilkommer, henvises til § 145, hvorhos erindres § 170 angaaende formandens kompetanse. Hvis bestemmelsen træffes av sidstnævnte, behøver han ikke at tilkalde retsvidner, da den skal angives i form av *beslutning*, og ikke som kjendelse.» (Forfatterens utvevelser.)

<sup>40</sup> I Innstilling om rettergangsmaaten i straffesaker fra Straffeproseslovkomiteen (1969) heter det på s. 241: «Det vanlige i dag er visstnok at det brukes muntlig pågripelsesbeslutning – ordre fra en politiembetsmann [...]» Men 1887-lovens skille mellom beslutning og ordre, eller den omstendighet at dette skillet nå forlattes, kommenteres ikke. Det er heller ikke kommentert i Ot.prp. nr. 35 (1978-79) Om lov om rettergangsmaaten i straffesaker (straffesaksloven).

avgjørelser om tvangsmiddelbruk, til tross for at «beslutning» andre steder i loven stadig står som en motsetning til rettsavgjørelser i form av dom eller kjennelse.<sup>41</sup> Det er likevel ikke noe i forarbeidene til 1981-loven som tilsier at skillet mellom rettens og påtalemyndighetens *avgjørelser* og politiets *iverksettelse* var ment å skulle bli endret. Dette må anses avgjørende for at den nye fellesbetegnelsen «beslutning» må være forbeholdt rettens og påtalemyndighetens avgjørelser.

Et spørsmål kan være om det beslag som tas etter dette alternativet må gjelde *den samme saken* som pågripelses- eller ransakingsbeslutningen knytter seg til. Man kan f. eks. tenke seg at det er gitt ransakingsbeslutning i anledning mistanke om oppbevaring av narkotika. Under ransakingen finner politiet imidlertid gjenstander det er skjellig grunn til mistanke om er tyvegods, i tillegg til eller i stedet for narkotika. Kan i så fall det antatte tyvegodset beslaglegges av politiet med hjemmel i dette alternativet i § 206 første ledd første punktum? Regelen synes å måtte være begrunnet i det forhold at når beslutning om pågrep og/eller ransaking først er gitt, er det liten grunn til å kreve særskilt beslutning om beslag, dersom gjennomføringen av pågripelsen eller ransakingen leder til oppdagelse av gjenstander som har slik betydning *i saken* at de kan beslaglegges etter § 203. Det kan være grunn til å tro at bestemmelsen, med påtalemyndighetens mer eller mindre uttrykkelige godkjenning, praktiseres slik at også tyvegodset man finner anses omfattet av denne formelle beslagshjemmelen, men det synes tvilsomt om en slik praksis kan være i samsvar med bestemmelsens formål. Beslutningen fastslår at kravet om skjellig grunn til mistanke er oppfylt, men ikke i den saken beslaget knytter seg til.

I § 206 første ledd første punktum finnes også et «fare ved opphold»-alternativ. På samme måte som ved pågrepelse må faren knytte seg til at formålet med tvangsmiddelbruken ikke skal bli realisert. Ved beslag vil formålet være å sikre gjenstanden, slik at den kan utleveres til rette eier, inndras eller brukes som bevis, jf. § 203. Faren ved opphold er her altså en fare for at gjenstanden skal bli borte hvis den ikke beslaglegges straks. Dette alternativet må antas å være oppfylt nokså ofte når politiet pågriper eller ransaker uten beslutning, etter reglene om dette i §§ 176 og 198. Dette medfører at den praktiske betydning av at disse situasjonene ikke omfattes av det *første* alternativet i bestemmelsen, trolig blir nokså liten. Til en viss grad kan nok det samme gjelde for det krav om sammenheng mellom beslutning og beslagsgjenstand som i forrige avsnitt er antatt å måtte foreligge. Er det fare ved opphold forbundet med ikke

---

<sup>41</sup> Se straffeprosessloven 1981 § 30.

straks å ta beslag i tyvegodsset nevnt i eksemplet, uten først å innhente beslutning, kan politiet ta beslag etter dette alternativet.

Etter § 206 første ledd annet punktum kan beslag tas av «enhver» når den mistenkte treffes eller forfølges på fersk gjerning eller ferske spor. I motsetning til hva som gjelder etter § 176, er ordlyden her ikke til hinder for at «enhver» omfatter både polititjenestepersoner og privatpersoner, og reelle hensyn tilsier at bestemmelsen tolkes slik. Politiet får da en adgang til å ta beslag uten beslutning på fersk gjerning og ferske spor, som tilsvarer den de har til å gjennomføre ransaking. Denne forståelsen støttes også av forarbeidene til 1887-loven.<sup>42</sup>

## **5.2 Privatpersoners beslagsadgang**

Privatpersoners beslagsadgang følger av den nettopp omtalte § 206 første ledd annet punktum, om at beslag kan tas av enhver når den mistenkte treffes eller forfølges på fersk gjerning eller ferske spor. Noe krav om fare ved opphold gjelder ikke. Om innholdet i vilkårene «fersk gjerning» og «ferske spor» vises det til 3.2.3 og 3.2.4 ovenfor. Som tidligere nevnt har privatpersoner ikke adgang til å foreta ransaking. Privates beslagsadgang gjelder derfor bare hvor de kan få tilgang til det som skal beslaglegges uten å foreta ransaking.

## **6 Avslutning: Gir de eksisterende reglene en tilfredsstillende regulering?**

Den regelgjennomgang som her er foretatt synes i det alt vesentlige å vise at reglene om polititjenestepersoners og privatpersoners adgang til å iverksette straffeprosessuelle tvangsmidler uten beslutning, er hensiktsmessig utformet. Det siktes da særlig til at de på en god måte balanserer effektivitetshensyn og rimelighetshensyn på den ene side, mot hensynet til rettssikkerhet på den andre. Reglene synes også å ha fungert godt i de 126 år som har gått siden 1887-loven trådte i kraft (se dens § 491). To spørsmål kan det likevel være grunn til å se nærmere på.

---

<sup>42</sup> Se Udkast til Lov om Rettergangsmaaden i Straffesager med Motiver – Indstilling fra den i 1885 nedsatte Departementale komite (Departementalkomiteen), Kristiania 1886, lovutkastet s. 50 (utkastet § 213) og motivene s. 41, samt Jurykommissionens Indstilling, Dok. nr. 1 (1885) s. 55 (utkastet § 187). I forarbeidene til *1981-loven* heter det riktig nok at «[h]er gis i første punktum reglene om politimanns adgang til å ta beslag uten beslutning ...», se Innstilling om rettergangsmåten i straffesaker fra Straffeprosesslovkomiteén (1969) s. 254. Denne formuleringen kan neppe være avgjørende for at polititjenestepersoner ikke også kan være omfattet av annet punktum.

For det første: Etter § 198 første ledd nr. 2 har politiet adgang til å ransake uten beslutning «når mistenkte treffes eller forfølges på fersk gjerning eller ferske spor». Fersk gjerning og ferske spor begrunner etter denne bestemmelsen *i seg selv* ransakingsadgang for politiet. Ved pågrep krever § 176 at det må være fare ved opphold. Det vil som nevnt kunne forekomme situasjoner hvor det er fersk gjerning og ferske spor *uten* at fare ved opphold foreligger. I slike situasjoner medfører § 198 første ledd nr. 2 at politiet lovlig kan ransake den mistenktes person, hus, leilighet mv. uten beslutning, selv om det ikke er forbundet med noen fare å vente på påtalemyndighetens beslutning etter regelen i § 197 annet ledd, mens det i de samme situasjonene altså ikke er adgang til å pågripe uten beslutning. Spørsmålet er om dette er en velbegrunnet forskjell.

Det kunne synes nærliggende at fersk gjerning og ferske spor i seg selv utløste adgang for politiet til å foreta både pågrepelse og ransaking uten beslutning fra retten eller påtalemyndigheten. Det er i begge tilfeller stor sannsynlighet for at et lovbrudd har skjedd, og det er også stor sannsynlighet for at den som pågripes eller ransakes (eventuelt som det ransakes hos) er gjerningspersonen. Dette tilsier at reglene bør være sammenfallende. Straffeprosessloven § 176 første ledd kunne i så fall ha gått ut på at «fare ved opphold» og «fersk gjerning og ferske spor» var to sidestilte alternativer som begge utløste adgang til pågrepelse uten beslutning, og ikke, som nå, at det alltid må være fare ved opphold. Det er vanskelig å se noen god grunn til at ikke fare ved opphold og fersk gjerning eller ferske spor kunne være sidestilte grunner til pågrepelse uten beslutning. Noe stort problem er det på den annen side ikke at reglene på dette punktet er ulike. Dels er den reelle forskjellen ikke stor, og dels gir også § 198 første ledd nr. 2 en betydelig konsesjon til «fare ved opphold»-tanken, gjennom den begrensning som må antas å ligge i ordet «når» (se 4.3).

For det andre: For så vidt gjelder privates pågripelsesadgang, burde det være tilstrekkelig at det foreligger fersk gjerning eller ferske spor, uten at også «fare ved opphold» trekkes inn. Privatpersoner som er i en situasjon hvor det er aktuelt for dem å pågripe noen, kan neppe forventes å ha kunnskap om at de også må vurdere om det er fare ved opphold. Slik sett har denne begrensningen liten realitet. Private som pågriper i yrkessammenheng, typisk vektere, kan kanskje forventes å få kunnskap om denne distinksjonen i sin yrkesopplæring, men for «vanlige» privatpersoner er kunnskapen om dette kravet utenfor rekkevidde. Som nevnt er det også meget tvilsomt hvor stor selvstendig betydning kravet om fare ved opphold har i situasjoner hvor private pågriper på fersk gjerning og ferske spor. Som oftest vil nok dette



kravet da være oppfylt. Borgernes adgang til å sikre rettsforfølgelse av lovbrytere som tas på fersk gjerning eller ferske spor, er anerkjennelsesverdig i seg selv. Uavhengig av den konkrete *faren* ved å vente på politiet, kan det synes *urimelig* å kreve at det skal gjøres. Det at en ubetinget adgang for private til å pågripe ved fersk gjerning og ferske spor faktisk anerkjennes i lovverket (slik det er gjort ved beslag, se 5.2) innebærer neppe en utålelig innskrenkning av utgangspunktet om at rettshåndhevelse skal overlates til statens myndighetsorganer.