

Materielle vilkår for personransaking i mindre alvorlige narkotikasaker – hva gjelder nå?

Oppgavetype: Juridisk oppgave

BACHELOROPPGAVE (OPPGAVE03)

Politihøgskolen

2023

Kand.nr: 141

Antall ord: 7623

Innholdsfortegnelse

1.0 INNLEDNING.....	3
1.1 Tema for oppgaven og politiets rolle	3
1.2 Problemstilling.....	4
1.3 Oppbygning og avgrensning	5
1.4 Begrepsavklaring	6
2.0 METODE OG RETTSKILDEBILDET	8
3.0 DRØFTELSE AV POLITIETS HANDLINGSROM.....	9
3.1 Overordnede rettsnormer – legalitetsprinsippet og retten til privatliv	9
3.2 Forholdet mellom legemiddeloven og straffeloven og hva som forstås «til eget bruk»	10
3.3 Ransaking etter strpl. § 195	12
3.3.1 Materielle generelle vilkår	12
3.3.2 Materielle spesielle vilkår	14
3.4 Straffeprosessloven § 170 a – nødvendighet og forholdsmessighet	15
3.4.1 Nødvendighet og forholdsmessighet generelt	16
3.4.2 Nødvendighet og forholdsmessighet spesielt for mindre alvorlige narkotikasaker	17
4.0 AVSLUTNING.....	23
5.0 LITTERATURLISTE	25

1.0 INNLEDNING

1.1 Tema for oppgaven og politiets rolle

Denne oppgaven omhandler politiets adgang til å ransake personer i mindre alvorlige narkotikasaker – også omtalt som bruk- og besittelsessaker. Hva som er gjeldende retts- og verdioppfatninger vil kunne endre seg i takt med samfunnsutviklingen og hva som synes å være riktig reaksjon likeså. For tiden er det en pågående rettsutvikling på hvordan mindre alvorlige narkotikasaker skal håndteres av det offentlige, noe som har gjort det utfordrende for politi og påtalemyndighet å fastslå hva som er rett praksis. Politiets adgang til bruk av tvangsmidler har blitt gjenstand for debatt i kjølvannet av Solberg II-regjeringens foreslåtte rusreform,¹ som foreslo å avkriminalisere bruk og besittelse av narkotika.² Essensen i forslaget var at denne sakstypen skulle overføres fra justissektoren til helsetjenesten og at rusmisbrukere ikke lengre skulle møtes med straff.³ Selv om lovforslaget ble nedstemt i Stortinget var det bred politisk enighet om straff ovenfor de rusavhengige ikke ga ønsket effekt og derfor skulle frafalle. Høyesterett (HR) har fanget opp disse lovgiversignalene, selv om det ikke ble en lovendring, og gjennom en kjennelse pekt på at det rådende synet på straffereaksjoner ovenfor rusavhengig har endret seg.⁴ Gjennom totalt tre dommer etablerte HR ny presedens for straffefastsettelse ovenfor rusmisbrukere.⁵

Som en direkte konsekvens av den ruspolitiske debatten gav Riksadvokaten presiseringer for hvilke skranker som ligger i tvangsmiddelbestemmelsene i straffeprosessloven (strpl.) og særlig ransaking i narkotikasaker, i sitt brev av 9. april 2021.⁶ Den 13. mai 2022 kom Riksadvokaten med føringer for politiets etterforskning og påtalemaktens reaksjonsfastsettelse ovenfor rusmisbrukeres bruk- og besittelsesforhold, på bakgrunn av de tre nevnte høyesterettsdommene.⁷ Som en annen konsekvens påla Riksadvokaten alle 10 regionale statsadvokatembetene en kartlegging av politiets tvangsmiddelbruk i form av

¹ Prop.92 L (2020–2021)

² Jf. narkotikalistene, nedfelt i Narkotikaforskriften

³ NOU 2019: 26: 17

⁴ HR-2021-1469-U

⁵ HR-2022-731-A, HR-2022-732-A, HR-2022-733-A

⁶ Riksadvokaten 2021

⁷ Riksadvokaten 2022

ransakelse og kroppslig undersøkelse i denne sakstypen.⁸ Undersøkelsen viste at mistankegrunnlaget og notoritet knyttet til dette i hovedsak var tilfredsstillende. Det var derimot usikkerhet rundt vurdering av forholdsmessighet og politiets egen beslutningskompetanse gitt av strpl. § 198 første ledd, noe som har resultert i feil praksis.⁹ En oppfølgende undersøkelse viser at politiets etterlevelse av Riksadvokatens presiseringer og føringer har bedret seg etter at de ble gitt ut.¹⁰ Disse presiseringene og føringene innebærer blant annet at tvangsmiddelbruk skal begrenses til hva som er nødvendig for å oppklare det mistanken retter seg mot, forholdsmessighetens skranke og rekkevidden av politiets beslutningskompetanse etter strpl. § 198 første ledd nr. 2 og 3. Særlig forholdsmessighetsvurderingen vil bli gjenstand for drøftelse i denne oppgaven, men som det vil framgå av avgrensningen vil ikke beslutningskompetansen behandles i oppgaven.

I en kronikk i Politiforum poengterer statsadvokat Vale at det har hersket usikkerhet og misforståelser om politiets tvangsmiddelbruk.¹¹ Denne usikkerheten hos både politi- og påtalemyndighet har jeg observert i mitt praksisår. Dette temaet er aktuelt for politiet både i dag og vil med sannsynlighet fortsette å være det i tiden framover, noe som gjør det viktig å tydeliggjøre de rettslige rammene politiet har i praksis. Det vil i oppgaven drøftes hva politiet har mulighet til, ikke har mulighet til og hva politiet er pålagt å gjøre i møte med bruk- og besittelsessaker fra et rettslig perspektiv. Det gis fortløpende eksempler på hva rettskildene vil bety i praksis for å øke forståelsen av hvordan politiet skal håndtere møtet med personer som besitter mindre mengder narkotika.

1.2 Problemstilling

Dersom politiet påtreffer noen med narkotika vil det kunne utløse adgangen til en rekke tvangsmidler. Blant disse er personransaking etter strpl. § 195 første ledd, som vil være et aktuelt tvangsmiddel i en stor andel av bruk- og besittelsessaker og har vært sentralt i den kriminalpolitiske debatten.

⁸ Riksadvokaten 13. april 2021

⁹ Riksadvokaten 14. februar 2022

¹⁰ Riksadvokaten 22. november 2022

¹¹ Vale, 2022

Jeg har dermed utformet følgende problemstilling:

- **Hvordan er politiets adgang til personransakelse ved skjellig grunn til mistanke om bruk- og besittelsesforhold av narkotika?**

Dette analyseres på tre nivåer, i lys av Helse- og Omsorgskomiteen sin tredeling av brukere. Innstillingen deres deler brukergruppene i tre kategorier: rusavhengige, yngre brukere og voksne rekreasjonsbrukere.¹² Problemstillingen åpner for et flerdelt svar og det vil analyseres hvordan politiets adgang for personransaking er for hver av disse brukergruppene.

1.3 Oppbygning og avgrensning

For å besvare problemstillingen består oppgaven av en drøftelse som tolker gjeldende rett ved å først se på overordnede rettsnormer og deretter materielle vilkår som har betydning for problemstillingen. Dette vil bli analysert i lys av de foreliggende rettskilder og samtidens syn på mindre alvorlige narkotikalovbrudd. I avslutningen vises det til at politiets adgang for personransaking i stor grad avhenger av hvem inngrepet rettes mot. En forholdsmessighetsvurdering må gjøres ovenfor hver av gruppene, men vil utspille seg ulikt. Lik for alle gruppene er at lovbruddet anses som en lite alvorlig og offerløs kriminalitet.

Denne oppgaven avgrenser seg til å omfatte en juridisk tolkning av rettskildefaktorene som har betydning for personransaking etter strpl. § 195 første ledd, som utelukkende gjelder ransaking av mistenkte. Paragrafens andre ledd omhandler ransaking i gitte tilfeller og tredje ledd regulerer tredjemannsransaking. Andre former for undersøkelse av personer som visitasjon etter politiloven, kroppslig undersøkelse etter straffeprosessloven eller forvaltningsmessige undersøkelser etter straffegjennomføringsloven vil heller ikke bli omhandlet i oppgaven. Det samme gjelder for ransaking av mistenkes bolig, rom eller oppbevaringssted som reguleres etter strpl. § 192 – populært omtalt som husransakelse.

Beslutningskompetansen for ransaking ligger normalt hos retten eller påtalemyndigheten, men kan unntaksvis besluttes av polititjenestepersonen.¹³ Som nevnt innledningsvis ble det funnet avvik knyttet til politiets egen beslutningskompetanse. Dette er et viktig moment i vurderingen om ransaking kan iverksettes og det kan gjøres en omfattende rettslig avklaring

¹² Innst.612 L (2020–2021): 10

¹³ Jf. strpl. §§ 197 og 198

rundt de formelle vilkår. Men grunnet oppgavens omfang og at problemstillingen kan besvares uten en slik redegjørelse vil det i oppgaven avgrenses fra dette.

Grunnet Høyesteretts tolkning¹⁴ av hva som i dag gir mulighet for straffeutmålingsfracfall for en rusmisbrukers narkotikabesittelse til eget bruk vil oppgaven omhandle ransaking etter besittelsesforhold regulert i legemiddeloven og de minste oppbevaringssakene i straffeloven (strl.). Oppgaven avgrenser seg likevel fra små oppbevaringssaker etter strl. som er ment for salg eller annen overdragelse og ikke for eget bruk, da dette ikke regelmessig vil gi grunnlag for straffeutmålingsfracfall. Oppgaven vil heller ikke behandle spørsmålet om beslag etter strl. § 203 dersom politiet skulle få et positivt resultat i ransakingen. Selv om straffesaker knyttet til tematikken ofte starter i ordenssporet handler oppgaven om etterforskningssporet og jeg vil derfor ikke gå detaljert inn i politilovens rettskilder.

1.4 Begrepsavklaring

«Rusavhengige»

Sentralt i vurderingen av hva som er forholdsmessig ved en ransakelse er hvor vidt personen ansees som rusavhengig eller ei. Dette begrepet kan sies å være en juridisk utfordrende kategorisering da det ikke er en fastsatt juridisk definisjon av begrepet. En rusavhengig person defineres av Folkehelseinstituttet som en som opprettholder sitt bruk av rusmidler til tross for skadelige konsekvenser og bruken går på bekostning av andre aktiviteter og forpliktelser. Avhengigheten kan også innebære en økt toleranse og abstinenser ved opphør av bruken.¹⁵ I reformsutvalget brukes begrepet om en avgrenset gruppe personer som har helsemessige, økonomiske og/eller sosiale problemer grunnet narkotikabruken, uten at det fremgår en ytterligere definisjon.¹⁶ Det er utvilsomt at personer som ansees som avhengig av narkotika og pådrar seg betydelige ulemper av sitt bruk kategoriseres som rusavhengige og er i kjerneområdet for lovgivers signaler om hvem som ikke straffes. Derimot er det langt mer utfordrende å definere begrepets yttergrenser.

Høyesterett har lagt til grunn at vurderingen om hvorvidt en person er rusavhengig ikke kan avgjøres av vedkommende sin subjektive oppfattelse av avhengigheten. Heller ikke

¹⁴ HR-2022-731-A

¹⁵ Bramness, 2022

¹⁶ NOU 2019: 26.

rusavhengighet diagnostisert av lege kan være et ufravikelig krav.¹⁷ Man kan derimot vektlegge et generelt og omfattende bruk av narkotika basert på objektive vurderinger som består av omfang og varighet, tidligere rus- og behandlingshistorikk, tidligere straffereaksjoner og den generelle livssituasjonen for øvrig. Disse vurderingene ble brukt til å kategorisere en tiltalt i Høyesterett som «rusavhengig» selv om vedkommende selv benektet å være dette.¹⁸ Slike vurderinger kan imidlertid være vanskelig for en politibetjent å bedømme når en står i situasjonen. Det kan derfor ses hen til Riksadvokatens brev av 13. mai 2022 som fastsetter at en person ikke ansees for å være rusavhengig dersom det er fravær av holdepunkter som taler for at en er det. Foreligger det derimot holdepunkter som tilsier rusavhengighet skal tvilen komme mistenkte til gode.¹⁹

Som eksempelet fra HR kan det oppleves vanskelig og stigmatiserende for en mistenkt å selv vedgå at man er rusavhengig og dermed gjøre det vanskelig for politibetjenten i situasjonen å finne konkrete holdepunkter. Da det ikke er trukket opp noen linjer som konkret gir en nedre eller øvre grense for hva som defineres som rusavhengig vil oppgavens eksempler ta utgangspunkt at vi er i kjernen for begrepet «rusavhengig».

«Yngre brukere»

Begrepet «yngre brukere» brukes i Helse- og Omsorgskomiteens innstilling om unge personer som står i fare for å utvikle rusproblemer.²⁰ Jeg vil i oppgaven definere denne gruppen som *barn*, som er enhver person under 18 år, jf. Barnekonvensjonen.²¹ Den kriminelle lavalder i Norge er 15 år²² men barn vil uavhengig av dette bli omtalt som én gruppe, da rettskildene som analyseres i oppgaven som omtaler barn ikke skiller på dette punkt.

¹⁷ HR-2022-773-A (avsnitt 26)

¹⁸ HR-2022-773-A (avsnitt 27)

¹⁹ Riksadvokaten 2022

²⁰ Innst.612 L. (2020–2021): 17

²¹ Barnekonvensjonen 1989: art. 1. Inntatt i norsk lov gjennom menneskerettsloven 1999: § 2

²² Jf. straffeloven § 20 første ledd

«Voksne rekreasjonsbrukere»

Med «voksne rekreasjonsbrukere» menes friske, voksne mennesker som bruker narkotika rekreasjonelt uten narkotikarelaterte helseproblemer og som i hovedsak ikke har behov for helsehjelp grunnet sitt forbruk, slik komiteinnstillingen definerer begrepet.²³ Denne gruppen utgjør hovedtyngden av brukere av narkotika.

2.0 METODE OG RETTSKILDEBILDET

For å svare på problemstillingene vil oppgaven nytte juridisk metode. Metoden innebærer å finne gjeldende rett gjennom tolkning av foreliggende rettskilder. Tolkning gjøres ved å trekke konklusjoner av relevante rettskilder og avveie ulike, eventuelt motstridende rettskilder opp mot hverandre og slik presentere den gjeldende rettsregel. Metoden skal legge til rette for at rettsspørsmål besvares på en tilfredsstillende måte av hensyn til krav og forventninger i en rettsstats rettsanvendelse. På denne måte skal metoden sikre at vår rettsstat er nasjonalt forankret og utenlandsk orientert.²⁴ Hovedrettskilden er selv lovt teksten, og lovforarbeider vil være til hjelp for å forstå lovgivers intensjon. Videre vil rettspraksis, især fra Høyesterett være tungtveiende rettskilder. Også lovkommentarer og juridisk litteratur vil bidra i tolkningen av rettsregler. Oppgaven vil se på disse rettskildene og anvende slutningen opp mot beviselig faktum gjennom eksempler i oppgaven. Denne metoden kalles subsumsjon.²⁵

Rettskildebildet i dette tilfellet starter med Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) art. 8 og Grunnloven (Grl.) § 102 som begge regulerer retten til respekt for privatlivet. Dette fordi internasjonal rett og Grunnloven har en høyere rang enn øvrige regler ved motstrid, jf. rettsprinsippet «lex superior». Det samme gjelder for EMK art. 6 og Grl. §§ 96 og 113 som alle fastsetter at myndigheter må ha hjemmel i lov for å kunne gjennomføre inngrep ovenfor borgerne – også kjent som legalitetsprinsippet. Ytterligere rettskilder er bestemmelsene som regulerer befatning med narkotika, politiets adgang til å ransakelse og forholdsmessigheten for dette, gitt i hhv. legemiddeloven (lml.), strl. og strpl. Høyesterett har stor betydning for rettspraksis og de tre nye HR-dommene²⁶ vil være sentrale for

²³ Innst.612 L. (2020–2021): 17

²⁴ Aarli, & Mæhle 2018: 13

²⁵ *Ibid*: 32

²⁶ HR-2022-731-A, HR-2022-732-A, HR-2022-733-A

problemstillingen. Også Riksadvokatens vil bli tillagt vekt som rettskilde, særlig hans to nevnte rundskriv.²⁷ Disse er å se på som en ordre til den enkelte polititjenesteperson og derfor en viktig rettskilde i denne sammenheng.

3.0 DRØFTELSE AV POLITIETS HANDLINGSROM

3.1 Overordnede rettsnormer – legalitetsprinsippet og retten til privatliv

Legalitetsprinsippet er et bærende element i vår rettsstat for å sikre menneskerettigheter og demokrati. Dette er et prinsipp av grunnlovs rang og er forankret i Grunnlovens § 96 som sier at «ingen kan dømmes uten etter lov eller straffes uten etter dom». Det samme fremgår i EMK art. 7, som er innlemmet i norsk lov gjennom menneskerettsloven (mrl.) § 2. Videre forsterkes dette av § 113 som sier at «Myndighetenes inngrep overfor den enkelte må ha grunnlag i lov.» Et inngrep kan skje i form av faktiske handlinger, slik som personransaking. Dersom inngrepet retter seg mot et område som er vernet av menneskerettighetene må det veies opp mot rettskildematerialet knyttet til den aktuelle menneskerettigheten for å avgjøre lovligheten av det. Det er særlig rettspraksis fra Den Europeiske Domstolen (EMD) som beskriver hva som er et inngrep i rettigheter beskyttet av EMK. Det kan generelt sies at terskelen for at myndighetshandlinger skal anses for å være et inngrep er relativt lavt.²⁸ I praksis vil dette ha betydning for en polititjenestepersons vurdering om det skal foretas personransaking eller ikke ved at tjenestepersonen må være seg bevisst disse overordnede rettsnormene og forvise seg om at vilkårene i norsk straffeprosesslov er oppfylt, slik at inngrepet har grunnlag i lov som legalitetsprinsippet krever.

Videre er retten til privatliv fastsatt i Grl. § 102 som sier at «Alle har rett til respekt for privatlivet og familielivet sitt, for heimen sin og kommunikasjonen sin ...». Det samme sier EMK art. 8. Uttrykket «privatliv» er et ikke uttømmende uttrykk som omfatter ens fysiske og psykiske integritet²⁹ – inkludert personlige valg som å utsette seg selv for potensiell skadelidelse gjennom bruk av narkotika. I Sandvigs lovkommentar til art. 8 presiseres at

²⁷ Riksadvokaten 2021, 9. april og 2022, 13. mai

²⁸ Kierulf, Anine. Norsk Lovkommentar: Grunnloven § 113 Note 256B

²⁹ EMDs dom 25. mars 1993 Costello-Roberts v. The United Kingdom avsnitt 34.

staten, herunder politiet, har en negativ forpliktelse til å avstå fra å gripe inn, for eksempel gjennom ransakelse.³⁰ Likevel gir art. 8 andre ledd adgang til ransaking når det er i samsvar med lovgivning og ellers nødvendig for å forebygge kriminalitet. En norsk lov som gir adgang for inngripen er straffeprosessloven, som vil bli drøftet senere. Selv om retten til privatliv fastsatt av art. 8 første ledd har forrang foran norsk lov ved motstrid, jf. mrl. § 3, åpner altså andre ledd for at staten kan gripe inn ved at norsk straffeprosesslov åpner for inngrep når vilkårene foreligger. Dette betyr i praksis at politiet kan foreta ransaking av en person når vilkårene for dette er oppfylt uten å krenke Grunnloven § 102 og EMK art. 8.

Disse overordnede rettsnormene kan sees på som en motpol til politiets inngrip ovenfor en borger ved at hovedregelen er ethvert menneske er et fritt individ med selvbestemmelse som skal kunne leve fritt uten myndigheters innblanding. Unntaket er derimot som nevnt når vedkommende begår et forbud gitt av lov og vilkårene for inngripen ellers er oppfylt.

3.2 Forholdet mellom legemiddeloven og straffeloven og hva som forstås «til eget bruk»

Legemiddeloven § 24 er rettsnormen som gjør bruk og besittelse av narkotika uten lovlig adkomst straffbart. Riksadvokaten presiserer at *besittelse* tolkes som små mengder narkotika ment for eget bruk og er kun en midlertidig befatning med stoffet.³¹ Denne tolkningen kom også frem i forslaget til endring av straffeloven.³² Tradisjonelt er dette 1-2 brukerdoser, jf. rettspraksis. Straffetrusselen står beskrevet i § 31 annet ledd og fastsetter at bruk og besittelse av narkotika har en strafferamme på bøter eller inntil 6 måneder fengsel, eller begge deler. Ved at straffetrusselen for bruk og besittelse av narkotika medfører fengselstraff åpnes det for personransakelse etter strpl. § 195. Det presiseres i lovteksten at forbudet gjelder *uten lovlig adkomst*. Dette gjelder all bruk og besittelse som ikke kategoriseres som personlig medisinsk bruk³³ eller faller under lovlig bruk av brukerromsordningen.³⁴ Besittelse ment for videresalg rammes derimot av strl. § 231. Dette betyr i praksis at dersom politiet avdekker en person som røyker en «joint» med cannabis, og ikke er i befatning med narkotika utover det

³⁰ Sandvig, Jenny. Karnov lovkommentar: EMK art. 8 punkt 2

³¹ Riksadvokaten 2014: 4

³² Ot.prp. nr. 22 (2008-2009): 409

³³ Jf. narkotikaforskriften 2013: § 19

³⁴ Jf. brukerromsloven 2004: § 4

som er i jointen, faller lovbruddet inn under legemiddeloven § 24 første ledd. Står vedkommende derimot og selger denne jointen til en annen faller lovbruddet under strl. § 231.

Straffeloven § 231 er en strengere regulering av narkotikalovbrudd og har en straffetrussel på inntil 2 år fengsel. Bestemmelsen regulerer blant annet spredning av narkotika og det som karakteriseres som *oppbevaring* – altså det som ikke lenger faller inn under besittelse. Synet på hva som er «til eget bruk» har imidlertid endret seg. Den tidligere praksisen på 1-2 brukerdoser har gjennom uttalelsene i dom HR-2022-731-A endret seg til at inntil 5 gram av stoffene heroin, kokain og amfetamin kan ansees til eget bruk for en rusavhengig.³⁵ Dommen satt presedens for at rusavhengiges befatning av ulike narkotiske stoffer i et omfang som er under reformsutvalgets foreslåtte terskelverdier³⁶ kan avgjøres med straffeutmålingsfrafall. Riksadvokaten tilslutter seg dette i sitt brev av 13. mai 2022 og sier at det skal gis ubetinget påtaleunntatelse i slike tilfeller. Han legger til at det samme gjelder for andre stoffer narkotika som er under den foreslåtte terskelverdien. Førstvoterende i Høyesterettsdommen legger til grunn at fire gram heroin, som saken gjaldt, fortsatt er å anse som oppbevaring etter straffeloven og ikke besittelse etter legemiddeloven. Med disse presiseringene vil «besittelse» være å anse som inntil 1-2 brukerdoser, «oppbevaring» kvantum ut over dette og «til eget bruk» kan være både besittelse og oppbevaring, såfremst det er inntil 5 gram av heroin, kokain og amfetamin og de ellers de foreslåtte terskelverdiene.

Dette betyr at den nye praksisen for straffeutmålingsfrafall og påtaleunntatelse ovenfor rusmisbrukeres innehav av narkotika til eget bruk gjelder for både besittelsesforhold etter legemiddeloven og de minste oppbevaringsforholdene etter straffeloven. Et praktisk eksempel vil være dersom politiet påtreffer en person som bruker narkotika og det er holdepunkter som taler for at vedkommende er rusavhengig. Da vil det ikke være nødvendig eller forholdsmessig å personransake for å oppklare om vedkommende har narkotika til eget bruk på seg, ettersom det er bestemt at saksforholdet skal påtaleunntates.

³⁵ HR-2022-731-A (avsnitt 45-52)

³⁶ Prop.92 L (2020–2021): 40

3.3 Ransaking etter strpl. § 195

Oppgavens problemstilling er hvordan politiets adgang er for å personransake i mindre alvorlige narkotikasaker. Bestemmelsen som er aktuell å bruke i denne sammenheng er strpl. § 195 førte ledd, som lyder følgende:

«Når noen med skjellig grunn mistenkes for en handling som etter loven kan medføre frihetsstraff, kan det foretas ransaking av hans person dersom det er grunn til å anta at det kan føre til oppdagelse av bevis eller av ting som kan beslaglegges eller som det kan tas heftelse i»

Bestemmelsen lister opp generelle materielle vilkår ved at noen må med «skjellig grunn mistenkes» for «en handling som kan medføre frihetsstraff». De materielle spesielle vilkårene, som er formålet med inngripen, krever at det er grunn til å anta at det kan føre til oppdagelse av «bevis» eller av «ting som kan beslaglegges eller som det kan tas heftelse i». Denne ransakelsen skal foretas av «hans person» - altså mistenkte. Politiet kan altså ikke søke etter bevis for en tredjepersons begåtte lovbrudd, eksempelvis ved å se etter salgsmeldinger på mistenkes mobiltelefon for å finne den som har solgt narkotikaen. Ransakelse etter § 195 første ledd er en form for ransakelse som innebærer en ytre besiktelse av kroppen, klær og bagasje.³⁷ Dette består av en granskning av kroppen, eksempelvis for å se om mistenkte har narkotika i lommer eller ryggsekk, eller om vedkommende har tapet dette fast på kroppen. Også Andenæs deler denne tolkningen.³⁸ Denne granskningen avgrenser seg fra innvendige undersøkelser, slik som undersøkelse av kroppens hulrom eller urinprøve som må søkes hjemmel i lov om kroppslig undersøkelse, jf. § 157.

3.3.1 Materielle generelle vilkår

«Skjellig grunn»

Det første materielle generelle vilkåret er at noen med «skjellig grunn mistenkes», og mistanken må rette seg mot en straffbar handling. Mistanken må bygge på objektive holdepunkter, slik som politiets egen observasjon, tekniske bevis eller vitneutsagn.³⁹ Mistankekravet skjellig grunn sies ingenting om i forarbeidene til strpl. § 195 og gis der

³⁷ Keiserud, Erik mfl. Juridika lovkommentar: straffeprosessloven § 195

³⁸ Andenæs 2009: 310

³⁹ Prop. 105 L (2010-2011): 9

ingen føringer på hvordan «skjellig grunn» skal tolkes. I stedet kan man se hen til forarbeidene til § 171 hvor det framkommer at ordet «skjellig» er ord som ikke lenger brukes i dagligtalen men da det ikke er noe moderne uttrykk som dekker det helt ble ordet blivende i teksten, tross forslag om å fjerne det.⁴⁰ Det legges videre til grunn i NOU 1980:28 at kravet for skjellig grunn er at mistanken må være konkret begrunnet – som er forenelig med at mistanken må bygges på objektive holdepunkter som nevnt over.⁴¹ Forarbeidene gir utover dette ikke en mer detaljert tolkning av vilkåret men formuleringen er imidlertid innarbeidet i rettspraksis.

Høyesteretts kjæremålsutvalg la i Rt. 1993 s. 1302 til grunn at kravet for skjellig grunn etter strpl. § 171 er at det er mer sannsynlig at mistenkte har gjort handlingen enn at mistenkte ikke har gjort det, altså at det er mer enn 50 prosent sannsynlig at vedkommende har gjort det. Dette kravet om sannsynlighetsovervekt vil også gjelde i forhold til ransakelse etter § 195, jf. Rt. 2006 s. 582. Det framgår av sikker rettspraksis at denne sannsynlighetsovervekten må foreligge for alle straffbarhetsvilkår, inkludert kravet om skylddevne jf. strl. § 20.⁴² Foreligger det derimot en mistanke med sannsynlighetsovervekt om at samtlige straffbarhetsvilkår for et straffbart forhold som kan medføre fengselsstraff er oppfylt, med unntak av at vedkommende mangler skylddevne, kommer strpl. § 196 til anvendelse og personransaking kan likevel gjennomføres. Dette vil i praksis bety at dersom en politibetjent har en skjellig grunn til mistanke om at en person under 15 år er i besittelse av narkotika kan betjenten gjennomføre personransaking selv om vedkommende ikke har skylddevne.

«Frihetsstraff»

Det andre materielle generelle vilkåret er at den straffbare handlingen etter loven kan medføre frihetsstraff. Med «frihetsstraff» forstås enhver straff som innskrenker en persons frihet, eksempelvis fengselsstraff. Forarbeidene til straffeprosessloven fastslår at dette innebærer en straff høyere enn bøter.⁴³ Det er den maksimale strafferammen som er gjeldene og ikke den forventede eller normerte straffen. I narkotikasaker faller lovbruddet enten innenfor lml. § 31 andre ledd eller strl. § 231 første ledd som begge har en maksimal

⁴⁰ NUT 1969:3 (1969): 238

⁴¹ NOU 1980:28 (1980): 14

⁴² Rt. 2012 s. 134 (avsnitt 10), jf. Rt. 2004 s. 887 (avsnitt 12)

⁴³ NUT 1969:3: 248

strafferamme som kan medføre frihetsstraff og vilkåret vil dermed være oppfylt i enhver sak som omhandler narkotika.

Et eksempel er dersom en politibetjent står ovenfor en som er i besittelse av narkotika så vil det være vanskelig for betjenten å vite hvilken straffutmåling vedkommende kommer til å få og erfaringsmessig forventes det kanskje at forholdet resulterer i bøteforhold. Men ettersom den maksimale strafferammen for besittelse er på inntil 6 måneder fengsel og bot er vilkåret om frihetsstraff oppfylt.

3.3.2 Materielle spesielle vilkår

De materielle spesielle vilkår er som nevnt selve formålet med ransakelsen. Som det kan leses ut fra ordlyden i paragrafen må det være en grunn til å anta at det kan føre til oppdagelse av bevis eller ting som kan beslaglegges eller tas heftelse i. Med «grunn til å anta» kreves det objektive holdepunkter som konstaterer en realistisk mulighet for å oppnå dette resultatet, dog ikke så mye som en sannsynlighetsovervekt.⁴⁴ Det framgår av forarbeider til strpl. § 192 (husransakelse) at dersom det angår en forbrytelse av noe betydning kan det ofte være grunn til å ransake hos mistenkte uavhengig av sannsynligheten for å oppnå et positivt resultat.⁴⁵ Dette kan likevel ikke sies å gjelde for personransaking etter § 195 da bestemmelsens forarbeid fastslår at personransaking er et alvorligere inngrep enn husransakelse hos mistenkte.⁴⁶ I tillegg vil ikke bruk- og besittelsessaker kvalifisere til en «forbrytelse av noe betydning» etter nyere høyesterettspraksis som vist til ovenfor.

De «bevis» eller «ting som kan beslaglegges eller tas heftelse i» må ha betydning for det lovbruddet det foreligger en skjellig grunn til mistanke om, slik Riksadvokaten påpeker i sitt rundskriv.⁴⁷ Det kan dermed ikke søkes etter bevis som mistanken ikke innbefatter, eksempelvis søk etter bevis for salg av narkotika dersom mistanken kun omfatter bruk. Tilfeldighetsfunn derimot, som er funn av andre ting enn det ransakelsen er rettet mot, vil kunne utvide mistanken til ytterligere lovbrudd. Et eksempel er dersom en politibetjent ransaker en som mistenkes for å nettopp ha puttet en brukerdose amfetamin i lommen og betjenten finner lynlåsposer og salgslister, så vil dette kunne danne grunnlag for å utvide

⁴⁴ Keiserud, Erik mfl. Juridika lovkommentar: straffeprosessloven § 195

⁴⁵ NUT 1969:3: 249

⁴⁶ *Ibid*: 250

⁴⁷ Riksadvokaten 2021: 2

mistanken til salg, som rammes av en strengere straffetrussel, jf. strl. § 231. Det er derimot ikke adgang for å ransake med sikte på å gjøre tilfældighetsfunn.

Det er viktig å bemerke seg at bestemmelsens første pkt. legger til grunn at det «kan foretas ransaking». Ordlyden peker på at politiet ikke er pålagt å ransake dersom de nevnte vilkår er oppfylt, men er gitt spillerom til en skjønnsmessig vurdering. I denne vurderingen står nødvendighet og forholdsmessighet sentralt, som vil behandles i det følgende.

3.4 Straffeprosessloven § 170 a – nødvendighet og forholdsmessighet

Sentralt i den pågående rettsutviklingen er samfunnets regjerende syn på hva som er forholdsmessig knyttet til personransaking i mindre alvorlige narkotikasaker.

Forholdsmessighetsvurderingen reguleres blant annet av strpl. § 170 a, som lyder:

«Et tvangsmiddel kan brukes bare når det er tilstrekkelig grunn til det. Tvangsmidlet kan ikke brukes når det etter sakens art og forholdene ellers ville være et uforholdsmessig inngrep»

Det følger av forarbeidene til lovendringen at forholdsmessighetsprinsippet skal vurderes hver gang et tvangsmiddel tas i bruk, og for varigheten av bruken av det.⁴⁸ Dette er en vurdering som må gjøres etter det er vurdert om vilkårene for det aktuelle tvangsmidlet er oppfylt, og videre om bruken av tvangsmidlet skal opprettholdes.

Ved at det kreves «tilstrekkelig grunn» for å gjennomføre tvangsmidlet betyr at det må være nødvendig i etterforskningsøyemed. Dette omtales som behovsprinsippet.⁴⁹ Bestemmelsens andre punktum sier at det i vurderingen om et tvangsmiddel skal nyttes må det vurderes opp imot «sakens art og forholdene ellers». Dette omtales som proporsjonalitetsprinsippet.⁵⁰

Bestemmelsen 170 a kan dermed sies å være en motvekt til politiets tvangsmiddelbruk.

Billedlig kan dette framstilles gjennom rettferdighetsgudinnen Justitia som holder en vekt der sakens alvor og politiets behov for å ransake ligger i den ene skålen og ulempene inngrepet medfører i den andre. Skålen som veier tyngst vil avgjøre om tvangsmidlet kan nyttes eller ei. I dette ligger det en skjønnsmessig vurdering – noe som grunnet oppgavens spissing ikke vil bli ytterligere omhandlet.

⁴⁸ Ot.prp. nr. 64 (1998-99): 146

⁴⁹ Auglend & Mæland 2017: 628

⁵⁰ Andenæs 2009: 280

3.4.1 Nødvendighet og forholdsmessighet generelt

«tilstrekkelig grunn»

I behovsprinsippet som følger av «... tilstrekkelig grunn ...» oppstilles det et krav om at tvangsmidlet er *egnet* til å oppnå formålet med inngrepet, eksempelvis å finne bevis som har betydning for saken.⁵¹ Kravet om egnethet innebærer ikke en absolutt garanti for at formålet vil oppnås, men heller at tvangsmidlet er i stand til å gjøre det. Formålet med egnethetskravet er at ikke tjenestepersonens personlige avveininger om hvordan saken kan oppklares skal vektlegges men heller konkrete forhold i den gitte situasjonen.⁵² Dette som bidrar til å ivareta borgernes rettssikkerhet. Enkelte tvangsmidler har i tillegg et skjerpet egnethetskrav utledet av selve bestemmelsen, eksempelvis ransaking uten underretning, jf. strpl. § 200 a andre ledd. Videre oppstiller «tilstrekkelig grunn» et krav om minste inngripen.⁵³ Kan formålet oppnås med lempeligere middel skal dette nyttes eller forsøkt nyttes. Om formålet derimot ikke kan oppnås uten bruk av et gitt tvangsmiddel åpner kravet for å anvende tvangsmidlet. For eksempel vil kravene til egnethet og minste inngripen være oppfylt dersom politiet står ovenfor en mistenkt og et gitt tvangsmiddel vil være egnet til å avdekke bevis og resultatet ikke kan oppnås uten bruk av dette tvangsmidlet.

«etter sakens art og forholdene ellers ville være et uforholdsmessig inngrep»

Proporsjonalitetsprinsippet som følger av bestemmelsens andre punktum komplementerer behovsprinsippets endimensjonale vurdering av hvorvidt et tvangsmiddel kan nyttes.⁵⁴ Dette prinsippet er en interessevurdering av inngrepets nytteverdi opp mot belastningen det medfører for den det retter seg mot og/eller eventuelt tredjepersoner. Forarbeidene gjør dette prinsippet til en absolutt regel ved å fastslå at det ikke skal være et misforhold mellom ulemper det forvolder og inngrepets betydning, sakens alvor og karakter.⁵⁵ «Sakens art» peker til lovbruddets alvorlighet. I den sammenheng må mistankens styrke, utover mistankekravet i det spesifikke tvangsmidlet, trekkes inn i forholdsmessighetsvurderingen.⁵⁶

⁵¹ Frøberg, Thomas mfl. Karnov lovkommentar: § 170

⁵² Auglend & Mæland 2017: 628

⁵³ Frøberg, Thomas mfl. Karnov lovkommentar: § 170

⁵⁴ Auglend & Mæland 2017: 637

⁵⁵ NOU 1997: 15: 75

⁵⁶ Jf. HR-2020-1595-U

Med «forholdene ellers» spiller siktedes personlige forhold som livssituasjon, helse, alder, sosiale forhold og lignende faktorer inn.⁵⁷ Her vil også hvilken arena tvangsmidlet utspiller seg på ha betydning. Eksempelvis vil en pågrepelse eller ransakelse av en siktet foran familiemedlemmer stille strengere krav til inngrepets betydning for saken enn om tvangsmidlene tas i bruk uten tilstedeværelse av tredjepersoner.

Generelle omstendigheter som må vektlegges er hvilke tvangsmiddel det er snakk om, tvangsmidlets varighet og om det foreligger noen forhold som gjør inngrepet særlig belastende for den det gjelder eller tredjeperson.⁵⁸ Eksempelvis fastsatte høyesteretts ankeutvalg i HR-2020 s. 1471 at varetektsfengsling som betydelig begrenser mulighet for helsehjelp være et uforholdsmessig inngrep etter denne bestemmelsen. Ved vurdering av hvilke ulemper tvangsmidlet forvolder skal legges til grunn hva som er den *mest sannsynlige* konsekvensen.⁵⁹ Forholdsmessighetskravet ved ransakelse fastsettes videre uttrykkelig i strpl. § 201 som fastslår at inngrepet foretas så skånsomt som mulig, unntaksvis på helligdager og nattestid, og av samme kjønn når ærbarhet tilsier det ved personransakelse.

Oppsummert betyr dette at selv om vilkårene for et gitt tvangsmiddel er oppfylt og inngrepet i seg selv er lovlig vil det likevel være et ulovlig inngrep dersom det ikke er nødvendig eller proporsjonalt å bruke tvangsmidlet. Eksempelvis dersom politiet står ovenfor en som mistenkes for å ha begått et mindre alvorlig lovbrudd og politiet har tilstrekkelig bevis, men likevel nytter ytterligere tvangsmidler som står i misforhold til sakens alvor.

3.4.2 Nødvendighet og forholdsmessighet spesielt for mindre alvorlige narkotikasaker

Hva som er et forholdsmessig inngrep i mindre alvorlige narkotikasaker vil variere med samfunnets syn på lovbruddets alvorlighet og må derfor tolkes i lys av sin samtid.⁶⁰ Samfunnets syn endres gjerne over tid og ved at den lovgivende- og den dømmende makt oppfatter dette kan det resultere i en endring av rettstilstanden, slik det presenteres i innledningen. Man kan si at forholdsmessighetsvurderingen gjøres i to ledd: først en vurdering om et tvangsmiddel skal iverksettes, noe som gjerne besluttes av en jurist. Deretter

⁵⁷ Fredriksen 2018: 161

⁵⁸ Frøberg, Thomas mfl. Karnov lovkommentar: § 170

⁵⁹ HR-2000-1272: 1716

⁶⁰ Riksadvokaten skriftserie 1/2022: 10

en vurdering vedrørende selve gjennomføringen. I praksis så vurderer gjerne en jurist først at personransaking av en som mistenkes for besittelse av narkotika er et forholdsmessig inngrep. Deretter må tjenestepersonen som iverksetter ransakelsen vurdere hva som er forholdsmessig maktbruk og hvor langt ransakelsen skal strekke seg i tid. Dersom vedkommende setter seg til motverge og gir tydelig uttrykk for at inngrepet er belastende er det ikke lengre sikkert det er forholdsmessig å fortsette ransakingen ved bruk av betydelig makt. Et eksempel på en personransaking som kan sees på som uforholdsmessig i lys av samfunnets regjerende syn utspilte seg i Øst Politidistrikt hvor en ungdom ble ransaket ved en barnehage.⁶¹ Spesialenheten tok ut tiltale mot politibetjentene som gjennomførte ransakelsen og pekte på at inngrepet var uforholdsmessig da siktede kun var 15 år gammel, det ble gjort undersøkelse av hans undertøy og at kameratene kunne overvære inngrepet.⁶² Tingretten kom imidlertid til at ransakingen ikke var uforholdsmessig, men tiltalen belyser godt hvilke vurderinger som ligger i samtidens forholdsmessighetsvurdering i denne sakstypen.

Rusavhengige

Det var i 2021 bred politisk og faglig enighet om at rusavhengige har behov for helsehjelp og sosialtjenester, og at straff er svært lite hensiktsmessig for denne gruppen.⁶³ Det fremgår av forarbeidene til lovendringsforslaget at det mangler empiri på at straff har den ønskede preventive effekten og at allmennpreventive hensyn har blitt tillagt for tungt vekt i forhold til konsekvensene dette har gitt for en rekke rusmisbrukere.⁶⁴ I rusreformutvalgets utredning vektlegges det at den enkeltes rusmiddelbruk er til skade for en selv og ikke til betydelig skade for andre.⁶⁵ Det er dermed ikke forenelig med skadefølgeprinsippet å straffe en handling som primært rammer en selv. Dette prinsippet innebærer at straff bare kan anvendes som reaksjon på en handling som påfører, eller kan påføre, skade på en vernett interesse.⁶⁶ I bruk- og besittelsesforhold av narkotika kan det argumenteres for at den som har kontroll på sitt narkotikabruk ikke skader andre og den som ikke har kontroll har behov for hjelp. Tross denne argumentasjonen ble som kjent rusreformen nedstemt og sentralt for dette sto uenighet for differensiering av brukergrupper. Dette til tross for at tidligere riksadvokat Tor Aksel

⁶¹ Zondag & Thommessen 2021

⁶² TFNO-2022-56189

⁶³ Innst.612 L. (2020–2021): 17

⁶⁴ Prop.92 L (2020–2021): 25; NOU 2019: 26: 30, 249, 276 og 365; Innst.612 L. (2020–2021): 12, 16 og 21

⁶⁵ NOU 2019: 26: 248

⁶⁶ NOU 2002: 4: 79

Busch uttalte at en slik differensiert lovgivning ikke er grunnlovsstridig.⁶⁷ Disse lovgiversignalene ble som tidligere nevnt oppfattet av Høyesterett og lagt til grunn for å gi straffeutmålingsfrafall for en tungt rusavhengig.⁶⁸ Det er ut ifra dette å anta at personransaking av rusavhengige på generelt grunnlag ikke er forholdsmessig i dagens samtid. Det bør også bemerkes at straffeutmålingsfrafall etter strl. § 61 er likevel en konstatering av skyld, selv om straff utelates. Derfor kan det reises spørsmål om at en ikke fullstendig frifinnelse av denne gruppen er å anse som et brudd på retten til privatliv, etter Grl. § 102 jf. EMK art. 8. Dette taler i alle fall professor Jon Petter Rui for i sin artikkel⁶⁹ og like så forsvareren i den nettopp omtalte dommen, uten at dette førte fram.

Riksadvokaten har uttalt at bruk- og besittelsessaker av narkotika må ansees som et mindre alvorlig lovbrudd.⁷⁰ Dette på grunn av at disse lovbruddene har en strafferamme i nedre sjikt og det etablerte straffenivået er på nivå med mindre alvorlige trafikklovbrudd. Også han påpeker at slike lovbrudd ikke krenker en vernet interesse. Videre uttaler Riksadvokaten at Høyesteretts presedens⁷¹ har betydning for forholdsmessighetsvurderingen ved personransakelse av rusavhengige i slike saker, og at det som hovedregel er et uforholdsmessig inngrep.⁷² Kravet til forholdsmessighet utspiller seg både fra Grunnloven, EMK og strpl. § 170 a og er et utfall av de samme kravet. Ved at det skal være tilstrekkelig grunn kan man med bakgrunn i rettskildene i dette kapitlet si at det etter sakens art normalt ikke vil være forholdsmessig å personransake en rusavhengig for å oppklare et mindre alvorlig narkotikalovbrudd. Ved vurderingen av forholdene ellers bør det legges til grunn at en rusavhengig behøver hjelp framfor straff og at skadefølgeprinsippet normalt ikke er oppfylt.

Hva nødvendighet angår, jf. behovsprinsippet, er det ikke en absolutt plikt for politiet til å reagere ovenfor bruk- og besittelsesforhold. Det regelverk som gir politiet myndighet til å utøve makt bruker tidvis vurderingspregede begrep, eksempelvis bestemmelsene i politiloven og straffeprosessloven som sier at politiet *kan* utøve en tjenestehandling, dersom vilkårene for dette er oppfylt.⁷³ Dette gir rom for en skjønnsmessig vurdering av den enkelte politibetjenten om en tjenestehandling skal utføres eller ikke, og i hvilken utstrekning den i

⁶⁷ Innst.612 L. (2020–2021): 18

⁶⁸ HR-2022-731-A

⁶⁹ Rui 2016

⁷⁰ Riksadvokaten 2021 (RA-2021-955-1): 4

⁷¹ HR-2022-731-A, HR-2022-732-A, HR-2022-733-A

⁷² Riksadvokaten 2022 (RA-2022-826): 9

⁷³ Rønning 2017: 18

tilfellet skal ha.⁷⁴ Bruk- og besittelsesforhold er heller ikke opplistet som et prioritert saksfelt i Riksadvokatens prioriteringsrundskriv.⁷⁵ Riksadvokaten påpeker at det heller ikke er utypisk at bruk- og besittelsesforhold oppklares nærmest umiddelbart ved at politiet avdekker åpenlyst eller erkjent bruk eller befatning med narkotika,⁷⁶ noe som normalt ikke åpner for et ytterligere behov for tvangsmidler.

Disse rettskildene taler dermed for at personransaking av en rusavhengig som besitter narkotika til eget bruk normalt ikke vil være forholdsmessig eller nødvendig. Dette kan eksemplifiseres ved at en politibetjent oppdager en rusavhengig som åpenlyst bruker narkotika og erkjenner dette. Her vil vurderingen av sakens art, forholdene ellers og hva som er nødvendig tilsi at det ikke skal personransakes. Billedlig kan dette ses på som at sakens art ikke lenger anses som alvorlig og derfor veier ikke denne vektskålen tyngst.

Yngre brukere

I forarbeidene til lovendringsforslaget mente flertallet at unge personer med påbegynnende problemer grunnet bruk av narkotika kan ha behov for helse- og sosialtjeneste for å forebygge ytterligere helseproblemer og avhengighet.⁷⁷ Samtidig heter det i politiloven § 2 nr. 2 at politiets oppgave er å forebygge kriminalitet. Det fremgår av forarbeidene at dette blant annet gjøres ved å forfølge straffbare forhold, og barn trekkes fram som særlig viktig for politiet å ha nær kontakt med.⁷⁸ Det gir grunnlag for å se annerledes på denne gruppen enn rusavhengige eller voksne rekreasjonsbrukere.

Formålet med en etterforskning kan være å skaffe opplysninger som barnevernstjenesten kan nytte for å vurdere om det skal iverksettes tiltak etter barnevernsloven, jf. strpl. § 226 bokstav e. Ytterligere følger det av strpl. 232 a første ledd at politiet skal underrette barnevernstjenesten når det iverksettes etterforskning av et barn som ikke er av bagatellmessig art. Selv om innehav av narkotika til eget bruk er å anse som et mindre alvorlig lovbrudd slik det er vist til ovenfor, kan det ikke sies å være av bagatellmessig art når det er tale om et barns bruk av dette. Dette fordi et barns hjerne ikke er ferdig utviklet og påvirkes i større grad negativt av narkotikabruk. Retten til privatliv står like sterkt for barn og

⁷⁴ *Ibid*

⁷⁵ Riksadvokaten 2023

⁷⁶ Riksadvokaten 2022 (RA-2022-826): 9

⁷⁷ Innst.612 L. (2020–2021): 18

⁷⁸ Ot.prp.nr.22 (1994–1995): 14

unge som for andre, men hva som er forholdsmessig og nødvendig kan stå seg annerledes for denne gruppen. Riksadvokaten uttaler at hensynet til unge kan tale for en nøyere undersøkelse enn for øvrige grupper.⁷⁹ Likevel må hjelpehensynet avveies mot de ulempene en personransaking medfører. Det må ansees som ekstra inngripende å nytte et tvangsmiddel mot et barn, grunnet dets alder. I praksis vil dette bety at det må vurderes om de bevis som antas å kunne avdekkes og tjene til hjelp for barnevernstjenesten overveier hvor inngripende ransakingen framstår ovenfor den unge.

Det kan videre reises spørsmål om en gjennomgang av et barns mobiltelefon kan anses annerledes enn for øvrige grupper da hensikten er å forberede sak til barneverntjenesten. På den ene siden kan det argumenteres for at en slik undersøkelse tar sikte på å kartlegge barnets nettverk og at det dermed søkes etter noe annet enn selve bruk- og besittelsesforholdet. Ergo ikke et nødvendig inngrep for å oppklare mistankegrunnlaget. På den andre siden kan det argumenteres for at mistankegrunnlaget utvider seg til at barnet også må ha ervervet narkotikaen og at politiet ønsker å etterforske denne mistanken, noe som gjør det nødvendig undersøke mobiltelefonen. Riksadvokaten fastslår imidlertid at et slikt etterforskningsmål ikke er saklig eller forholdsmessig og at dette reelt sett er tale om en tredjemannsransakelse etter strpl. 195 tredje ledd.⁸⁰

Det kan altså være av andre grunner enn for oppklaringen av en straffesak at etterforskning av yngre brukere kan se annerledes ut. I 2021 ble det avsagt straffeutmålingsfrafall ovenfor en 15 år gammel jente som ble dømt for oppbevaring av 6 gram cannabis til eget bruk.⁸¹ Retten la blant annet vekt på hennes unge alder. Også i proposisjonen til Stortinget ble det uttalt at det ikke ses på som nødvendig å straffe mindreåriges bruk og innehav av narkotika, da særlig fordi straff hever terskelen for å søke hjelp. Dette sett i sammenheng tyder på at det ikke er ønskelig å straffe barn og unge i mindre alvorlige narkotikasaker, men behovet for å ransake i hjelpende øyemed vil fortsatt stå gjeldende. Hvilken avveining som skal stå tyngst mellom ransakingens ulemper ovenfor den unge og nytteverdien som et hjelpende tiltak kan ikke utformes som en generell regel men må vurderes i hver enkelt situasjon.

⁷⁹ Riksadvokaten 2021 (RA-2021-955-1): 9

⁸⁰ Riksadvokaten 2021 (RA-2021-955-1): 10

⁸¹ TTEL-2021-81430

Voksne rekreasjonsbrukere

Flertallet i forarbeidene til lovforslaget enes om at friske, voksne rekreasjonsbrukere normalt ikke har behov for helsehjelp for sitt bruk av narkotika og for denne gruppen er viktigst med allmennpreventiv forebygging.⁸² Dette er en gruppe som ikke faller inn under reformsutvalgets definisjon av rusavhengige og heller ikke berøres av Høyesteretts nye presedens eller Riksadvokatens føringer for tvangsmiddelbruk ovenfor rusavhengige. Det argumenteres i reformsutvalgets utredning for å opprettholde straffelignende reaksjoner for denne gruppen da det må ansees at disse har et mer bevisst forhold til sitt bruk enn de to andre omtalte gruppene. Likevel fungerer det generelle nødvendighets- og forholdsmessighetskravet som skranke ved ransaking av disse.

Det må altså foreligge en tilstrekkelig grunn for å personransake en rekreasjonsbruker. Det er ikke utypisk at politiet avdekker åpenlyst og erkjent bruk- og besittelse av narkotika. I slike tilfeller kan saken ansees som tilstrekkelig oppklart er det ikke grunn til å gjennomføre videre tvangsmidler, jf. behovsprinsippet. Står politiet imidlertid over en som med skjellig grunn mistenkes for besittelse av narkotika men det enda ikke foreligger noen bevis kan det være nødvendig å personransake vedkommende for å komme videre i etterforskningen. Sakens art, altså lovbruddets alvorlighet stiller seg likt ovenfor denne gruppen, men forholdene ellers er ikke lik som for de øvrige gruppene. Som reformsutvalget legger til grunn har denne gruppen et mer bevisst forhold til sitt bruk av narkotika og personlige eller sosiale forhold vil normalt ikke tale imot en ransaking. Derimot vil andre omstendigheter slik som arenaen for ransakingen, maktmiddelbruk osv. fortsatt ha en betydning i forholdsmessighetsvurderingen. Dette kan eksemplifiseres ved at politiet påtreffer en de med skjellig grunn mistenker for å være i besittelse av cannabis, men mangler bevis for å belyse skyld så vel som uskyld. Dersom vilkårene er oppfylt kan politiet nytte personransaking i den grad det er nødvendig og forholdsmessig. Nødvendig vil det være dersom ransakingen er egnet til å oppnå formålet med inngrepet og forholdsmessig vil det være dersom ransakingen foretas så skånsomt som mulig og det ikke er noen holdepunkter for at det etter forholdene ellers er uforholdsmessig. Det må likevel presiseres at ransakingen kun skal rettes mot å oppklare mistankegrunnlaget som er bruk- og besittelse. Og at dette ikke åpner for gjennomgang av mobiltelefon for å avdekke hvor narkotikaen stammer fra eller husransakelse for å avdekke ytterligere kvantum,

⁸² Innst.612 L. (2020–2021): 18

da dette ikke er formålet med inngrepet, slik Riksadvokaten påpeker i sitt brev av 9. april.⁸³ Oppsummert kan det sies at forholdsmessighetskravene i de nevnte rettskildene opptrer sammen. Kravet som er nedfelt i hhv. internasjonal rett, Grunnloven og norsk lovgivning er et utslag av de samme kravene: at myndighetenes inngripen ovenfor en borger skal være forholdsmessig og nødvendig.

4.0 AVSLUTNING

Bakteppet for den pågående rettsutviklingen er en foreslått rusreform, og samfunnets endrede syn på narkotika generelt og myndighetenes reaksjon ovenfor rusmisbrukere spesielt. Gjennom lovgivers uttrykk i forarbeider, rettspraksis fra Høyesterett og Riksadvokatens publiseringer har politiets adgang for å personransake i mindre alvorlige narkotikasaker endret seg de siste årene.

For å forstå gjeldende rett har det i oppgaven blitt tatt hensyn til overordnede rettsnormer og prinsipper samt de gjeldende vilkårene i norsk rett. Som særlig tungtveiende er forholdsmessighetssynet trukket fram. Det pekes videre på at innehav av narkotika til eget bruk er å anse som et lite alvorlig og offerløst lovbrudd. Noen generelle regler for hva som er et lovlig inngrep er ikke mulig å fastslå og vil bero på flere faktorer – særlig hvem inngrepet rettes mot. Dersom det foreligger holdepunkter for at vedkommende er rusavhengig er det normalt ikke adgang for å ransake. Er det snakk om yngre brukere må det gjøres en avveining av hvilke hensyn som teller tyngst i den gitte situasjonen: ransakingens belastning ovenfor personen eller politiets hjelpeinteresse. Uavhengig av dette skal barnevernstjenesten varsles ved iverksetting av etterforskning ovenfor barn i all den tid forholdet ikke ansees som en bagatellmessig sak.⁸⁴ Ovenfor øvrige, voksne rekreasjonsbrukere må det fortsatt vurderes hvorvidt det er nødvendig og forholdsmessig med ransaking av personen. Inngrepet vil normalt være lovlig dersom det er nødvendig for å oppklare straffesaken, ransakingen foretas på en skånsom måte og den ikke strekker seg lengre enn den behøver for å oppklare mistankegrunnlaget.

⁸³ Riksadvokaten 2021: 2

⁸⁴ Jf. strpl. § 232 a første ledd

Gjennom oppgaven er gjeldende rett for problemstillingen avklart, som på fagspråket omtales som å argumentere *de lege lata*.⁸⁵ Samtidig er det blitt reist spørsmål som har belyst manglende rettslig avklaring. Det vil derfor i det følgende pekes på avklaringer som mangler og foreslås hvordan rettstilstanden burde se ut, på fagspråket omtalt som *de lege ferenda*. I dag vil det kunne være utfordrende for tjenestepersoner i politi- og påtalemyndigheten å fastslå gjeldende rett, og det vil være lite praktisk å måtte gjennomføre en slik inngående juridisk drøftelse av hva som er politiets adgang for å ransake for å avklare gjeldende rett som det gjøres i denne oppgaven. Dette kan løses ved en tydeligere rettslig avklaring på hvem som er å anse som «rusavhengig», noe det i oppgaven påpekes ikke er tilstrekkelig avklart og er en viktig faktor for å vurdere hvorvidt en personransaking skal gjennomføres eller ei. Dette er en vanskelig grense å trekke og krever derfor en tverrfaglig forankret og nøye gjennomtenkt avklaring. Samtidig belyser oppgaven behovet for en mer utfyllende avklaring på hvordan politiet skal reagere ovenfor yngre brukeres bruk- og besittelsesforhold av narkotika, enn hva som fremgår av dagens rettskilder.

Det bør også komme en rettslig avklaring på hvilke terskelverdier for samtlige narkotiske stoffer som kvalifiserer for påtaleunntatelse, slik også Riksadvokaten påpeker mangler.⁸⁶ I den forbindelse kan det argumenteres for at det bør komme en differensiert terskelverdi mellom rusavhengige og andre. Dette forslaget ansees ikke som grunnlovsstridig, jf. tidligere Riksadvokats uttalelse.⁸⁷ Argumentet for at 5 gram av eksempelvis stoffet amfetamin er en rimelig terskelverdi for en rusmisbruker er at det vil kunne skjerme vedkommende fra å måtte utsette seg for kriminelle kjøpsituasjoner oftere enn nødvendig. For en ikke-rusavhengig derimot, kan 5 gram amfetamin fungere som fem salgsdoser eller enda flere brukerdoser. Det bemerkes avslutningsvis at det vil kunne bli behov for en ytterligere juridisk tolkning i fremtiden ettersom det offentliges håndtering av mindre alvorlige narkotikasaker fortsatt er under en pågående rettsutvikling og en kriminalpolitisk debatt.

⁸⁵ Blandhol et al. 2015: 312

⁸⁶ Riksadvokaten 2022 (RA-2022-826): 1

⁸⁷ Innst.612 L. (2020–2021): 18

5.0 LITTERATURLISTE

Lover og forskrifter

Brukerromsloven. (2004). *Lov om ordning med brukerrom for inntak av narkotika* (LOV-2004-07-02-64). Lovdata. <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/2004-07-02-64?q=brukerromsloven>

Grunnloven. (1814). *Kongeriket Norges Grunnlov* (LOV-1814-05-17). Lovdata. <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1814-05-17>

Legemiddeloven. (1992). *Lov om legemidler m.v.* (LOV-1992-12-04-132). Lovdata. <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1992-12-04-132?q=legemiddeloven>

Menneskerettsloven. (1999). *Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett* (LOV-1999-05-21-30). Lovdata. <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1999-05-21-30?q=menneskerettsloven>

Narkotikaforskriften. (2013). *Forskrift om narkotika* (FOR-2013-02-14-199). Lovdata. <https://lovdata.no/dokument/SF/forskrift/2013-02-14-199?q=narkotikaforskriften>

Politoloven. (1995). *Lov om politiet* (LOV-1995-08-04-53). Lovdata. <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1995-08-04-53?q=politiloven>

Straffegjennomføringsloven. (2001). *Lov om gjennomføring av straff mv.* (LOV-2001-05-18-21) <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/2001-05-18-21?q=straffegjennomf%C3%B8ringsloven>

Straffeloven. (2005). *Lov om straff* (LOV-2005-05-20-28). Lovdata. <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/2005-05-20-28?q=straffeloven>

Straffeprosessloven. (1981). *Lov om rettergangen i straffesaker* (LOV-1981-05-22-25) Lovdata. <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1981-05-22-25?q=strpl>

Konvensjoner

Barnekonvensjonen. (1989). *Konvensjon om barns rettigheter* (20-11-1989). Lovdata.

https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1999-05-21-30/KAPITTEL_8#KAPITTEL_8

Den europeiske menneskerettskonvensjonen. (1999). *Lov om styrking av*

menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven). Vedlegg 2. Den europeiske menneskerettskonvensjon med protokoller (norsk oversettelse) (LOV-

1999-05-21-30). Lovdata. [https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1999-05-21-](https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1999-05-21-30/KAPITTEL_2#KAPITTEL_2)

[30/KAPITTEL_2#KAPITTEL_2](https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1999-05-21-30/KAPITTEL_2#KAPITTEL_2)

Dommer

Høyesterettsdommer

EMDs dom 25. mars 1993 *Case of Costello-Roberts v. The United Kingdom*. Sak nr.

13134/87. (EMD-1987-13134)

Høyesterettsdommer

Rt-1993 s. 1302

HR-2000-1272

Rt. 2004 s. 887

Rt. 2006 s. 582

Rt. 2012 s. 134

HR-2020-1471-U

HR-2020-1595-U

HR-2021-1469-U

HR-2022-2421-A

Tingrettsdommer

TFNO-2022-56189

TTEL-2021-81430

Forarbeider og andre offentlige dokumenter

Innst.612 L (2020–2021). *Innstilling fra helse- og omsorgskomiteen om Endringer i helse- og omsorgstjenesteloven og straffeloven m.m. (rusreform – opphevelse av straffansvar m.m.) og om Representantforslag fra stortingsrepresentantene Jan Bøhler, Per Olaf Lundteigen, Kjersti Toppe og Trygve Slagsvold Vedum om at rusavhengige ikke skal straffeforfølges*. Helse- og omsorgskomiteen.

<https://lovdata.no/pro/#document/INNST/forarbeid/inns-612-l-202021>

NUT 1969:3 (1969). *Innstilling om rettergangen i straffesaker fra Straffeprosesslovskomiteen (Komiteen til revisjon av straffeprosessloven)*. Justis- og politidepartementet.

https://lovdata.no/pro/#document/NOU/forarbeid/nut-1969-3/*?searchResultContext=9340&rowNumber=1&totalHits=629

NOU 1997: 15. (1997). *Etterforskningsmetoder for bekjempelse av kriminalitet*. Justis- og politidepartementet. <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/nou-1997-15/id140918/?ch=1>

NOU 1980: 28. (1980) *Vareteksfengsling*. Justis- og politidepartementet.

https://www.nb.no/items/URN:NBN:no-nb_digibok_2012071006107?page=0

NOU 2002:4 Ny straffelov - Straffelovkommisjonens delutredning VII. Justis- og beredskapsdepartementet. <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/nou-2002-04/id380296/>

NOU 2019: 26. (2019). *Rusreform – fra straff til hjelp*. Helse- og omsorgsdepartementet.

<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/nou-2019-26/id2683531/>

Ot.prp.nr.22 (1994–1995). *Om lov om politiet (politiloven)*. Justis- og politidepartementet.

<https://www.stortinget.no/no/Saker-og-publikasjoner/Stortingsforhandlinger/Lesevisning/?p=1994-95&paid=4&wid=a&psid=DIVL764&s=True>

Ot.prp. nr. 22. (2008-2009). *Om lov om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 (siste delproposisjon – slutføring av spesiell del og tilpasning av annen lovgivning)*. Justis- og politidepartementet. <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/otprp-nr-22-2008-2009/id540219/>

Ot.prp. nr. 64 (1998-99). *Om lov om endringer i straffeprosessloven og straffeloven m v (etterforskningsmetoder m v)*. Justis og politidepartementet.

<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/otprp-nr-64-1998-99-/id159914/>

- Prop.92 L (2020–2021). *Endringer i helse- og omsorgstjenesteloven og straffeloven m.m. (rusreform – opphevelse av straffansvar m.m.)*. Helse og omsorgsdepartementet. <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/prop.-92-l-20202021/id2835248/#:~:text=Lovendringene%20er%20en%20sentral%20del,til%20hjelp%2C%20behandling%20og%20oppf%C3%B8lgning.>
- Prop. 105 L (2010-2011). *Endringer i straffeprosesslova mv. (etterforskningsplikt mv.)*. Politi- og justisdepartementet. <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/prop-105-l-20102011/id641373/>

Rundskriv og publiseringer fra Riksadvokaten

- Riksadvokaten. (2014). *Narkotikasaker*. (RA-2014-2). [Rundskriv]. <https://www.riksadvokaten.no/wp-content/uploads/2017/09/Rundskriv-2014-2-Narkotikasaker.pdf>
- Riksadvokaten. (2021). *Bruk av tvangsmidler i narkotikasaker – pålegg om rapportering om fagledelsestiltak*. (RA-2021-955-2) <https://www.riksadvokaten.no/document/bruk-av-tvangsmidler-palegg-om-rapportering/>
- Riksadvokaten. (2021). *Påtalemyndighetens legalitetskontroll med tvangsmiddelbruk – relevant etterforskningsformål og forholdsmessighet – særlig om ransaking i narkotikasaker* (RA-2021-955-1) [Rundskriv]. <https://www.riksadvokaten.no/wp-content/uploads/2021/04/P%C3%A5talemyndighetens-legalitetskontroll-med-tvangsmiddelbruk.pdf>
- Riksadvokaten. (2022). *Retningslinjer* (RA-2022-826) [Rundskriv]. <https://www.riksadvokaten.no/document/retningslinjer-etter-hoyesterettsdommer-om-rusavhengige/>
- Riksadvokaten. (2022) *Tvangsmiddelbruk i mindre alvorlige narkotikasaker*. Riksadvokatens skriftserie 1/2022. <https://www.riksadvokaten.no/document/rapport-om-politiets-tvangsmiddelbruk/>
- Riksadvokaten. (2022) *Tvangsmiddelbruk i mindre alvorlige narkotikasaker. Oppfølgende undersøkelse*. Riksadvokatens skriftserie 2/2022. <https://www.riksadvokaten.no/document/oppfolgende-rapport-om-politiets-tvangsmiddelbruk/>

Riksadvokaten. (2023). *Mål og prioriteringer for straffesaksbehandlingen i 2023*. (RA-2023-1). [Rundskriv]. <https://www.riksadvokaten.no/wp-content/uploads/2023/02/M%C3%A5l-og-pri-2023-.pdf>

Lovkommentarer

Frøberg, Thomas; Kjelby, Gjert Johan; Løvlie, Anders; Torgersen, Runar. Karnov lovkommentar. (§ 170 a). Hentet 5. april 2023 fra

<https://lovdata.no/pro/#document/NL/lov/1981-05-22-25/%C2%A7170a?searchResultContext=2367&rowNumber=1&totalHits=1178>

Keiserud, E; Sæther, K. E; Holmboe, M.; Jahre, H-P.; Matningsdal, M; Smørdal, J. G.

«Juridika lovkommentar: straffeprosessloven § 195». Hentet 15. april 2023 fra <https://juridika.no/lov/1981-05-22-25/%C2%A7195/kommentar>

Kierulf, Anine. *Norsk Lovkommentar*. Hentet 15. april 2023 fra

<https://min.rettsdata.no/Dokument/gL18140517z2EzA7113?directHit=1&dq=grl.%20113¬eid=gN18140517z2E256D,gN18140517z2E256B,gN18140517z2E256C,gN18140517z2E219>

Sandvig, Jenny. «Karnov lovkommentar: Menneskerettsloven - mrl 1999». Hentet 18. februar fra <https://lovdata.no/pro/>

Litteratur

Aarli, R. & Mæhle, S. S. (2018) *Juridisk metode i et nøtteskall*. Gyldendal.

Andenæs, J. (2009). *Norsk straffeprosess*. Universitetsforlaget

Auglend, R. L. & Mæland, H. J. (2017) *Politirett*. (3 utg) Gyldendal.

Blandhol, S. Tøssebro, H. Skotheim, Ø. (2015) Innføring i juridisk metode. *Jussens Venner*, 50(6), 310-345. <https://doi.org/10.18261/ISSN1504-3126-2015-06-02>

Boe, E. M. (2012). *Grunnleggende juridisk metode*, (3. utg.). Universitetsforlaget

Fredriksen, S. (2018). *Innføring i straffeprosess* (4. utg.). Gyldendal Norsk Forlag

Rui, J. P. (2022). Straff av tunge rusmisbrukere for bruk av narkotika og besittelse til eget bruk

– Grunnloven § 102 som skranke mot straff uten legitimt formål. *Lov og rett*, vol. 6, 2022, 53-58. <https://doi.org/10.18261/lor.61.1>.

Rønning, H. (2017). *Politi og skjønn: En studie av politibetjentes skjønnsutøvelse i ordenstjeneste, sett i lys av rettslige rammer*. [Doktorgradsavhandling, UiT Norges arktiske universitet] <http://hdl.handle.net/11250/2469450>

Nettsider

Bramness, J. G. (2022, 15. juni). *Rusmiddellidelser i Norge*. Folkehelseinstituttet (FHI).

Hentet 15.04.22 fra <https://www.fhi.no/nettpub/hin/psykisk-helse/rusmiddellidelser/>

Vale, S. (2022, 25. april). *Fortsatt forvirring om tvangsmiddelbruk i narkotikasaker*.

Politiforum. <https://www.politiforum.no/kronikk-riksadvokaten-statsadvokaten/fortsatt-forvirring-om-tvangsmiddelbruk-i-narkotikasaker/225470>

Zondag, M. H. W. & Thommessen, J. K. (2021, 9. april). *Video av politimann som ransaker*

ung gutt vekker kraftige reaksjoner. NRK. <https://www.nrk.no/norge/video-av-politimann-som-ransaker-ung-gutt-vekker-kraftige-reaksjoner-1.15448518#:~:text=En%20video%20som%20viser%20en,seg%20fra%20Spesialenheten%20for%20politisaker>