

Stockholm den 30 januari 2007

R-2006/1398

Till Justitiedepartementet

Sveriges advokatsamfund har genom remiss den 23 november 2006 beretts tillfälle att avge yttrande över betänkandet Ytterligare rättssäkerhetsgarantier vid användandet av hemliga tvångsmedel, m.m. (SOU 2006:98).

### **Sammanfattning**

För att Sverige skall leva upp till Europakonventionens krav på effektiva nationella rättsmedel i samband med användning av hemliga tvångsmedel krävs enligt Advokatsamfundet att åtgärder vidtas för att stärka rättssäkerheten för den enskilde. Denna mycket centrala fråga har nu utretts under en utredningstid som måste anses orimligt kort för så komplicerade frågor som direktiven omfattar.

Samfundet anser att betänkandet innebär en förbättring i förhållande till de tidigare förslagen i promemorian Hemliga tvångsmedel m.m. under en stärkt parlamentarisk kontroll (Ds 2005:53). Advokatsamfundet har trots det goda arbete som utredaren har lyckats prestera invändningar mot förslagen. Det måste också särskilt påtalas att utredarens förslag på ytterligare rättssäkerhetsgarantier inte får leda till någon allmän acceptans till införande av nya typer av hemliga tvångsmedel eller tas till intäkt för en ökad tvångsmedelsanvändning.

Advokatsamfundet vill särskilt understryka att förslagen i lagrådsremissen En anpassad försvarsunderrättelseverksamhet leder till att det nu remitterade betänkandet i stora delar blir verkningslöst.

## 4.2 Underrättelse till enskild om användning av hemliga tvångsmedel

Advokatsamfundet anser det väsentligt för legitimiteten och förtroendet för användningen av hemliga tvångsmedel att denna verksamhet, med beaktande av de begränsningar som naturligen måste finnas med hänsyn till dess karaktär, redovisas på ett så öppet sätt som möjligt. Den redovisning som i dag sker genom regeringens årliga skrivelse till riksdagen har en rad tillkortakommanden, vilket har påtalats av Advokatsamfundet vid upprepade tillfällen. Att införa ytterligare rättsäkerhetsgarantier vid användandet av hemliga tvångsmedel är därför mycket angeläget.

Enligt utredaren skall misstänkta som åtalas inte omfattas av underrättelseskyldigheten eftersom de redan har full insyn i användandet av hemliga tvångsmedel. Även om den som åtalas för brott enligt gällande rätt senast vid slutdelgivning skall erhålla upplysningar om vilka tvångsmedel som har använts under utredningen har de brottsutredande myndigheterna ansett sig tvungna att tillämpa en annan ordning för att inte skada brottsbekämpningen. Enligt Advokatsamfundets mening visar detta att det inte är möjligt att undanta dem som åtalas för brott från att omfattas av underrättelseskyldigheten.

Advokatsamfundet anser att samtliga hemliga tvångsmedel skall omfattas av den särskilda underrättelseskyldigheten. Något skäl att exkludera sådan postkontroll som inte har lett till beslag finns inte enligt samfundets mening. Även ingrepp som enbart innebär att avsändare och mottagare har avlästs på samtliga försändelsers omslag måste därför omfattas av underrättelseskyldigheten.

När det gäller frågan om vilka personer som skall omfattas av den särskilda underrättelseskyldigheten stannar utredaren vid bedömningen att det är den som är eller har varit misstänkt för brott, men som inte har åtalats som skall underrättas. Enligt utredaren är det brottsmisstanke som omfattas av förundersökning som den föreslagna regleringen skall omfatta.

Enligt Advokatsamfundets mening är denna definition alltför snäv. Även användning av hemliga tvångsmedel innan formellt beslut att inleda förundersökning har fattats måste omfattas av underrättelseskyldigheten. Den föreslagna avgränsningen skulle annars medföra att de förslag om tvångsmedel för att förebygga eller förhindra allvarlig brottslighet som är föremål för riksdagens behandling helt skulle falla utanför kravet på underrättelseskyldighet. Att hemliga tvångsmedel används för andra ändamål än dem för vilka de egentligen är avsedda har påpekats tidigare. Det är självfallet otillfredsställande att tvångsmedel avsedda för brottsutredningar istället används preventivt och i syfte att inhämta information (jfr. Advokatsamfundets yttranden avseende promemoriorna

Tvångsmedel för att förebygga eller förhindra allvarlig brottslighet och Fortsatt giltighet av 1952 års tvångsmedelslag m.m.). Risken att användningen av tvångsmedel innan förundersökning har inletts kan komma att öka i syfte att kringgå underrättelseskyldigheten måste betecknas såsom betydande. Då underrättelseskyldigheten mot personer som varit utsatta för användning av hemliga tvångsmedel, utan att de varit misstänkta för brott måste framstå som särskilt angelägen, kan den föreslagna avgränsningen under inga förhållanden accepteras.

Enligt utredaren bör det finnas omfattande möjligheter att skjuta upp en underrättelse. Samtidigt påtalar utredaren att det är viktigt att undantagen för enskilda fall inte utformas på så sätt att de blir huvudregel. Utredarens slutsats blir att undantagen bör knytas till bestämmelser om sekretess på sätt som framgår av förslaget till 27 kap. 31 § fjärde stycket rättegångsbalken. Utredaren föreslår att underrättelsen som huvudregel skall lämnas så snart det kan ske utan men för brottsutredningen i vilken tvångsmedlet har använts, dock senast en månad efter det att förundersökningen har avslutats.

Advokatsamfundet anser det problematiskt att knyta tidpunkten för underrättelse till avslutandet av förundersökningen. Förslaget innebär en betydande risk för att de brottsutredande myndigheterna kommer att underlåta att avsluta förundersökningen för att undgå kravet på underrättelseskyldighet. Regleringen riskerar att på detta sätt bli helt verkningslös. En möjlighet som kan övervägas är att istället knyta underrättelseskyldigheten till den tidpunkt då tvångsmedelsanvändningen upphör. Om förundersökningen inte är avslutad inom viss angiven tid efter det att tvångsmedlet har använts kan åklagaren åläggas att motivera detta. Om en underrättelseskyldighet underlåts anser Advokatsamfundet att såväl det offentliga ombudet som nämnden skall informeras om detta.

Advokatsamfundet anser att förslaget om undantag från underrättelseskyldigheten med hänvisning till sekretess är mycket omfattande och ifrågasätter om inte denna avgränsning får som resultat att det som enligt utredarens mening skall vara undantag istället kommer att bli huvudregel. Den alldeles övervägande delen av hemlig tvångsmedelsanvändning måste kunna motivera sekretess på någon av de i förslaget angivna grunderna. Det finns således en påtaglig risk att sekretess kommer att åberopas i stort sett i samtliga ärenden som innefattar användning av hemliga tvångsmedel och att underrättelse kommer att underlåtas i en alltför stor omfattning. Risken är således påtaglig att den föreslagna underrättelseskyldigheten kommer att bli i stort sett utan verkan.

På sätt som utredaren påtalar finns det anledning att undanta Säkerhetspolisens kärnverksamhet från kravet på underrättelse. När det gäller undantag för brottsutredningar på Säkerhetspolisens område är den föreslagna lydelsen av 27 kap. 31 § femte stycket p. 2-3 rättegångsbalken dock alltför omfattande. Författningsförslaget innefattar långt mer än vad som anses vara Säkerhetspolisens kärnverksamhet. Advokatsamfundet anser att

brottskatalogen måste begränsas till att avse sådan verksamhet som är att hänföra till terrorism, spionage och författningsshotande verksamhet.

Under alla omständigheter kan det inte accepteras att den föreslagna lydelsen är mer omfattande än 1952 års tvångsmedelslag. Denna lag är föremål för utredning, vilket kan komma att leda till att brottskatalogen förändras. Advokatsamfundet anser att det saknas skäl för att omfattningen av straffbestämmelserna i förslaget i rättegångsbalken skall vara mer omfattande än den reglering som kommer att omfattas av de bestämmelser som innebär en permanentning av 1952 års tvångsmedelslag. Förslaget till reglering i 27 kap. 31 § p. 2-3 rättegångsbalken måste därför justeras.

En fråga som måste bli föremål för ytterligare överväganden är hur man skall förfara med underrättelseskyldigheten vid användande av överskottsinformation.

### **4.3 Ett nytt särskilt slag av tillsynsorgan**

Advokatsamfundet anser att den parlamentariska kontrollen av hur hemliga tvångsmedel används av de brottsbekämpande myndigheterna måste förstärkas. Det är dock av största vikt att inrättandet av ett särskilt tillsynsorgan inte tas till intäkt för en ökad tvångsmedelsanvändning.

Om ett nytt särskilt slag av tillsynsorgan skall inrättas anser Advokatsamfundet, på sätt som tidigare anförts, att ett sådant organ skall inrättas under riksdagen och inte under regeringen. Detta framstår enligt Advokatsamfundet som en naturlig lösning om ambitionen verkligen är att förstärka den parlamentariska kontrollen. De uppgifter som kommer att anförtros nämnden är att kontrollera hur brottsutredande myndigheterna i hemlighet har övervakat enskilda med hjälp av olika tekniska hjälpmedel. Kontrollen avser således frågor om avvägningen mellan det allmänna intresset av en effektiv brottsbekämpande verksamhet och den enskildes rättssäkerhets- och integritetsintressen. Den föreslagna nämndens uppgifter talar enligt samfundet med styrka för att nämnden skall förläggas under riksdagen. Advokatsamfundet vidhåller att inrättandet av ett sådant organ under regeringen istället kan innebära att den parlamentariska kontrollen kommer att minska istället för att öka. Till detta kommer flera exempel under senare tid som utvisar att det finns en ökad tendens hos vissa statsråd att ingripa i frågor som på ett mycket nära sätt angår den operativa verksamheten. Sammantaget medför detta att utredarens analys och slutsats att förlägga den nya nämnden under regeringen inte är övertygande.

I förslaget finns en ny bestämmelse i 11 kap. 6 § sekretesslagen, som uttömmande reglerar den sekretess som skall gälla hos nämnden för uppgifter som den erhåller i sin tillsyns-

verksamhet. Enligt utredaren skall nämnden rapportera sin verksamhet till regeringen, som i sin tur skall rapportera till riksdagen. Utredaren påtalar dessutom det ansvariga utskottets möjlighet att kalla till sig nämnden för informationsutbyte utöver regeringens offentliga skrivelser.

Som Advokatsamfundet påtalade inledningsvis är det väsentligt för legitimiteten av nämndens arbete att användningen av hemliga tvångsmedel redovisas på ett så öppet sätt som möjligt. Kritik har framförts mot den redovisning som i dag sker genom regeringens årliga skrivelse till riksdagen. Om nämnden trots allt inrättas under regeringen anser Advokatsamfundet att åtgärder måste vidtas för att förbättra den årliga redovisningen till riksdagen om tvångsmedelsanvändningen. Dessa åtgärder bör som Advokatsamfundet tidigare påpekat bl.a. avse vilken användning som skall rapporteras, hur effektiviteten av tvångsmedelsanvändningen skall mätas och hur riksdagens behandling av redovisningen skall gå till. Med den i betänkandet föreslagna sekretessbestämmelsen för nämndens verksamhet ifrågasätter dock Advokatsamfundet om denna redovisning i framtiden inte kommer att bli än mer bristfällig. Omfattningen av den föreslagna bestämmelsen i 11 kap. 6 § sekretesslagen bör därför inte läggas till grund för lagstiftning. Även om nämnden inrättas under riksdagen anser Advokatsamfundet att regeringens redovisning till riksdagen måste förbättras på sätt som angivits.

#### **4.4 Systemet med offentliga ombud**

Inledningsvis måste det anmärkas att företrädare för Advokatsamfundet som närvarade vid det s.k. samrådsmötet har problematiserat kring frågan huruvida det finns ett tillräckligt rekryteringsunderlag eller inte. Anledningen till detta är att Advokatsamfundet har haft betydande svårigheter att finna lämpliga advokater som är villiga att åta sig uppdrag som offentliga ombud. Det finns flera skäl till detta. En anledning är de särskilda jävsproblem som uppdraget som offentligt ombud kan innebära för advokater. Enligt rättegångsbalkens regler åligger det advokater att följa god advokatsed. Reglerna om intressekonflikter och jäv tillhör grundstenarna inom advokatetiken, vilken bestäms av Advokatsamfundet. Enligt beslut av Advokatsamfundets styrelse är det inte förenligt med god advokatsed att advokater på samma byrå eller i gemensam kontorsorganisation uppträder som försvarare i mål där annan advokat på byrån har varit förordnad som offentligt ombud.

Ytterligare en annan anledning till svårigheterna att kunna finna advokater som är villiga att åta sig uppdraget är att ersättningen till de offentliga ombuden är låg. Detta samtidigt som advokaterna har att inställa sig med mycket kort varsel. Den allmänna meningen bland advokater är dessutom att uppdraget som sådant erbjuder en rad svårigheter, då det begränsade underlaget gör det svårt för det offentliga ombudet att ifrågasätta åklagarens påståenden. Detta har medfört att enbart ett fåtal beslut har överklagats. Trots detta anser

Advokatsamfundet att systemet med offentliga ombud har inneburit en förbättring av handläggningen ur rättssäkerhetssynpunkt.

Advokatsamfundet anser dock att det kan bli nödvändigt att vidta särskilda åtgärder för att trygga rekryteringen av offentliga ombud för framtiden. Att som pensionerade domare verka som offentliga ombud kan innebära svårigheter. Till detta kommer att ärendena i mycket stor utsträckning prövas av samma domare på uppdrag av samma åklagare. Med beaktande av det integritetsintrång som användandet av hemliga tvångsmedel innebär bör det dock övervägas om inte dessa ärenden skall prövas av fler domare än en i framtiden.

SVERIGES ADVOKATSAMFUND

Anne Ramberg