

Beslag och husrannsakan

– ett regelverk för dagens behov

Betänkande av Beslagsutredningen

Stockholm 2017



STATENS OFFENTLIGA
UTREDNINGAR

SOU 2017:100

SOU och Ds kan köpas från Wolters Kluwers kundservice.
Beställningsadress: Wolters Kluwers kundservice, 106 47 Stockholm
Ordertelefon: 08-598 191 90
E-post: kundservice@wolterskluwer.se
Webbplats: wolterskluwer.se/offentligapublikationer

För remissutsändningar av SOU och Ds svarar Wolters Kluwer Sverige AB på uppdrag av Regeringskansliets förvaltningsavdelning.
Svara på remiss – hur och varför
Statsrådsberedningen, SB PM 2003:2 (reviderad 2009-05-02).
En kort handledning för dem som ska svara på remiss.
Häftet är gratis och kan laddas ner som pdf från eller beställas på regeringen.se/remisser

Layout: Kommittéservice, Regeringskansliet
Omslag: Elanders Sverige AB
Tryck: Elanders Sverige AB, Stockholm 2017

ISBN 978-91-38-24722-8
ISSN 0375-250X

Till statsrådet och chefen för Justitiedepartementet

Regeringen beslutade den 17 mars 2016 att tillkalla en särskild utredare med uppdraget att se över reglerna om beslag och husrannsakn (dir. 2016:20). Till särskild utredare förordnades den 4 april 2016 hovrättsrådet tillika vice ordföranden Niklas Wågner. Genom tilläggsdirektiv den 11 maj 2017 förlängdes utredningstiden (dir. 2017:50).

Den 31 mars 2016 förordnades kommissarien Anders Ahlqvist, kammaråklagaren Anna Broman Olasdotter, polisintendenten Lena Bergenstråle, chefsrådmannen Ulrika Geijer, advokaten Leif Gustafson, chefsjuristen Per Lagerud, lagmannen Petra Lundh, numera kansli-rådet Linda Rantén, kammaråklagaren Chatrine Rudström och professor emeritus Per Ole Träskman att som experter bistå utredningen. Anna Broman Olasdotter och Anders Ahlqvist entledigades från uppdraget den 31 mars respektive den 26 april 2016. Det sistnämnda datumet förordnades kommissarien Johannes Welin som expert. Vice överåklagaren Katarina Tidén förordnades som expert den 7 april 2016. Hovrättsassessorn Johanna Kallifatides har varit utredningens sekreterare.

Vi överlämnar härmed betänkandet *Beslag och husrannsakn – ett regelverk för dagens behov* (SOU 2017:100). Experterna har ställt sig bakom utredningens överväganden och förslag, varför betänkandet är skrivet i vi-form. Uppdraget är med detta slutfört.

Stockholm i december 2017

Niklas Wågner

/Johanna Kallifatides

Innehåll

Förkortningar och begrepp	23
Sammanfattning	27
1 Författningsförslag.....	45
1.1 Förslag till lag om ändring i rättegångsbalken	45
1.2 Förslag till lag om ändring i jordabalken.....	92
1.3 Förslag till lag om ändring i lagen (1960:837) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk	94
1.4 Förslag till lag om ändring i lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare.....	95
1.5 Förslag till lag om ändring i patentlagen (1967:837)	97
1.6 Förslag till lag om ändring i mönsterskyddslagen (1970:485).....	98
1.7 Förslag till lag om ändring i förvaltningsprocesslagen (1971:291).....	99
1.8 Förslag till lag om ändring i firmalagen (1974:156).....	101
1.9 Förslag till lag om ändring i lagen (1974:752) om nordisk vittnesplikt	102
1.10 Förslag till lag om ändring i lagen (1980:424) om åtgärder mot förorening från fartyg.....	103
1.11 Förslag till lag om ändring i lagen (1982:395) om Kustbevakningens medverkan vid polisiär övervakning.....	106
1.12 Förslag till lag om ändring i polislagen (1984:387).....	108

1.13	Förslag till lag om ändring i lagen (1992:1685) om skydd för kretsmönster för halvledarprodukter	112
1.14	Förslag till lag om ändring i växtförädlarrättslagen (1997:306)	113
1.15	Förslag till lag om ändring i lagen (1997:1024) om Skatteverkets brottsbekämpande verksamhet	114
1.16	Förslag till lag om ändring i lagen (1998:506) om punktskattekontroll av transporter m.m. av alkoholvaror, tobaksvaror och energiprodukter	115
1.17	Förslag till lag om ändring i lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål.....	116
1.18	Förslag till lag om ändring i lagen (2000:1225) om straff för smuggling.....	121
1.19	Förslag till lag om ändring i lagen (2005:500) om erkännande och verkställighet inom Europeiska unionen av frysningsbeslut	125
1.20	Förslag till lag om ändring i lagen (2008:322) om Tullverkets och Kustbevakningens befogenheter att ingripa mot rattfylleribrott.....	129
1.21	Förslag till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)	131
1.22	Förslag till lag om ändring i varumärkeslagen (2010:1877)	132
1.23	Förslag till lag om ändring i skatteförfarandelagen (2011:1244)	133
1.24	Förslag till lag om ändring i lagen (2016:1306) med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning.....	135
1.25	Förslag till lag om ändring i lagen (2017:1000) om en europeisk utredningsorder	136
1.26	Förslag till förordning om ändring i förundersökningskungörelsen (1947:948).....	142

1.27	Förslag till förordning om ändring i offentlighets- och sekretessförordningen (2009:641).....	145
2	Vårt uppdrag och arbete	147
2.1	Utredningens uppdrag.....	147
2.1.1	Det övergripande uppdraget	147
2.1.2	Hur kan reglerna om beslag och husrannsakan anpassas till modern teknik?	147
2.1.3	Bör det införas ett mindre ingripande alternativ till husrannsakan och beslag?	148
2.1.4	Är beslagsförbudsregeln i närståendefallen ändamålsenligt utformad?	148
2.1.5	Bör kopiering av beslag regleras i lag?.....	149
2.1.6	Frågor om sekretess, registrering, bevarande och arkivering	149
2.1.7	Bör det vara möjligt att dröja med en underrättelse om beslag?	150
2.1.8	Närliggande frågor.....	150
2.2	Utredningsarbetet.....	150
2.3	Betänkandets disposition.....	150
2.4	Avgränsningar	151
3	Bakgrund och övergripande om gällande rätt	153
3.1	Inledning.....	153
3.2	De brottsbekämpande myndigheternas uppdrag.....	154
3.3	Regler till skydd för den enskilde	156
3.3.1	Regeringsformen	156
3.3.2	Europakonventionen.....	157
3.3.3	FN:s konvention om medborgerliga och politiska rättigheter	159
3.4	Allmänt om straffprocessuella tvångsmedel.....	159
3.5	Rättegångsbalkens regler om beslag	163
3.6	Rättegångsbalkens regler om husrannsakan.....	168

3.7	Om husrannsakan och beslag i it-miljö.....	171
3.7.1	Några viktiga begrepp.....	171
3.7.2	Beslag kan ske av elektroniska informationsbärare.....	172
3.7.3	Beslagsförbudsreglerna gäller för elektroniskt lagrad information.....	174
3.7.4	Elektroniskt lagrad information kan inte tas i beslag.....	177
3.7.5	Särskilt om information som lagras externt	180
3.7.6	Särskilt om e-post och annan elektronisk kommunikation.....	181
3.8	Kopiering av elektroniskt lagrad information	182
3.9	Om dataintrång.....	185
3.10	Europarådets it-brottskonvention.....	186
4	Nordisk utblick.....	191
4.1	Inledning.....	191
4.2	Finland	191
4.3	Danmark.....	201
4.4	Norge	206
5	Utgångspunkter för våra överväganden om husrannsakan, beslag och kopiering	217
5.1	Några begrepp.....	217
5.1.1	It-relaterad brottslighet	217
5.1.2	Information och informationsbärare	217
5.2	Principiella utgångspunkter	219
5.3	Praktiska utgångspunkter	222
6	Husrannsakan och andra undersökningar i it-miljö	229
6.1	Inledning.....	229
6.2	Gällande rätt och kommande bestämmelser.....	232
6.2.1	Husrannsakan och beslag	232

6.2.2	Regler om internationellt straffrättsligt samarbete	232
6.2.3	It-brottskonventionen	239
6.3	Tidigare överväganden	242
6.4	Överväganden om genomsökning av elektroniska informationsbärare under en husrannsakan	255
6.4.1	Frågan.....	255
6.4.2	Brottsutredningsintresset talar inte för en särreglering.....	256
6.4.3	En särreglering skulle inte nämnvärt främja den enskildes rättssäkerhet	257
6.4.4	Sammanfattande bedömning.....	264
6.5	Överväganden om genomsökning av elektroniska informationsbärare efter beslag eller kopiering	265
6.5.1	Frågan.....	265
6.5.2	Gällande rätt torde inte innebära ett krav på ett husrannsakensbeslut	266
6.5.3	Elektroniska informationsbärare bör få genomsökas utan ett särskilt beslut om husrannsakan.....	268
6.6	Några utgångspunkter för våra överväganden om undersökning på distans.....	274
6.6.1	Frågorna	274
6.6.2	Skyddet för den enskildes fri- och rättigheter.....	275
6.6.3	Regler om undersökning av elektronisk information på distans är inte en förutsättning för ett tillträde till it-brottskonventionen.....	279
6.6.4	Man behöver klargöra rättsläget	281
6.6.5	Behovet av tillgång till externt lagrad information i brottsutredningar är utomordentligt stort	283
6.6.6	Det är svårt att få tillgång till externt lagrad information med de medel som i dag är tillgängliga.....	287
6.6.7	De hemliga tvångsmedlen kan bara användas i ett mindre antal fall	296

6.7	Överväganden om utvidgad undersökning	300
6.7.1	Det finns ett stort behov av utvidgad undersökning.....	301
6.7.2	Integritetsfrågor	303
6.7.3	Risker för informationssäkerheten	306
6.7.4	Effektivitet, nytta och kostnader	307
6.7.5	Avvägningar och bedömning.....	309
6.8	Överväganden om undersökning via kommunikationsnät.....	311
6.8.1	Det finns ett behov av undersökning via kommunikationsnät	311
6.8.2	Integritetsfrågor	314
6.8.3	Risker för informationssäkerheten	316
6.8.4	Effektivitet och nytta.....	319
6.8.5	Kostnader	321
6.8.6	Avvägningar och bedömning.....	322
6.9	Våra förslag om undersökning på distans	325
6.9.1	Reglerna bör föras in i 28 kap. rättegångsbalken.....	325
6.9.2	Föremålet och förutsättningarna för undersökningen.....	326
6.9.3	Samtycke.....	333
6.9.4	Beslutet och beslutsbehörigheten	333
6.9.5	Det bör vara tillåtet att ta del av meddelanden som skickats via internetbaserade kommunikationstjänster.....	339
6.9.6	En undersökning på distans ska ge en ögonblicksbild – inte en möjlighet till övervakning i realtid.....	341
6.9.7	Närvarorätt och underrättelse.....	345
6.9.8	Protokoll och bevis om åtgärden	347
6.9.9	En ny husrannsakensgrund.....	347
6.9.10	Omhändertagande av kommunikationsutrustning.....	348
6.9.11	Behovet av reglering i andra författningar.....	355

6.10	Territoriella begränsningar	362
6.10.1	Verkställighetsåtgärder får inte vidtas utomlands.....	362
6.10.2	Det finns inte några internationella överenskommelser.....	363
6.10.3	Arbetet inom Europarådet.....	364
6.10.4	Arbetet inom Europeiska unionen	370
6.10.5	Det finns stora skillnader mellan olika staters synsätt	372
6.10.6	Det finns skäl att överväga andra anknytningsmoment än lagringsplatsen.....	374
6.11	Biometrisk autentisering	376
6.11.1	Frågan.....	376
6.11.2	Det saknas tydligt lagstöd för åtgärden	377
6.11.3	Regler om biometrisk autentisering behövs och är godtagbara.....	379
6.11.4	Regleringens utformning	381
6.11.5	Behovet av reglering i andra författningar	382
6.12	Behovet av ändringar i 28 kap. rättegångsbalken i övrigt ...	384
6.12.1	Språkliga ändringar	384
6.12.2	Nya och ändrade rubriker	385
6.12.3	Ändringar av paragrafindelningen	385
6.12.4	Reglerna om genomförande av en husrannsakan bör förtydligas.....	386
6.12.5	Reglerna om öppnande och närmare undersökning av vissa handlingar tas bort	387
6.12.6	Kopiering kräver en ny grund för husrannsakan och kroppsvisitation	388
6.12.7	Förhållandet till avvikande bestämmelser	389
7	Säkrande av information genom beslag och kopiering..	391
7.1	Inledning.....	391
7.2	Gällande rätt.....	392
7.3	Tidigare överväganden om teknikanpassning av regelverket.....	393

7.4	Frågorna	394
7.4.1	Hur ska de brottsbekämpande myndigheterna säkra elektroniskt lagrad information?	394
7.4.2	Bör information kunna tas i beslag?	394
7.4.3	Eller bör man i stället reglera kopiering av information?	396
7.4.4	Sammanfattning	396
7.5	Myndigheterna ska välja den minst ingripande åtgärden med bibehållen rättssäkerhet för den enskilde	398
7.5.1	Konflikten mellan behovs- och proportionalitetsprincipen och rätten till domstolsprövning	398
7.5.2	Kopiering bör kunna ske utan att rätten till domstolsprövning äventyras.....	402
7.6	Kopiering bör införas som ett särskilt tvångsmedel.....	409
7.6.1	Det bör framgå av lag att kopiering är tillåtet	409
7.6.2	Särskilt om kopiering på plats	411
7.6.3	Tre huvudalternativ.....	413
7.6.4	Sammanfattande bedömning	422
7.7	Regleringen om kopiering som ett särskilt tvångsmedel ...	424
7.7.1	Inledning.....	424
7.7.2	När kopiering kan ske.....	425
7.7.3	Grundbestämmelsens placering	430
7.7.4	Metoder för kopiering och åtgärdens omfattning	430
7.7.5	Särskilt om fotografering.....	433
7.7.6	Beslagsförbudsreglernas tillämpning	434
7.7.7	Behörighet att fatta beslut om kopiering.....	434
7.7.8	Dokumentationsskyldighet	438
7.7.9	Underrättelseskyldighet	439
7.7.10	Särskilt om försändelser.....	439
7.7.11	Kopiering bör kunna ske även vid förenklad utredning	441
7.7.12	Behovet av reglering i andra författningar.....	441
7.8	Regleringen om kopiering av beslag.....	443
7.8.1	Inledning.....	443
7.8.2	När kopiering får ske	444

7.8.3	Metoder för kopiering och åtgärdens omfattning.....	445
7.8.4	Frågor om behörighet, dokumentation och underrättelse	445
7.9	Biometrisk autentisering	446
7.9.1	Det bör införas regler om biometrisk autentisering.....	446
7.9.2	Behovet av reglering i andra författningar	447
7.10	Övriga ändringar i 27 kap. rättegångsbalken.....	448
7.10.1	Nya och ändrade rubriker	449
7.10.2	Proportionalitetsprincipen bör få en egen paragraf.....	449
7.10.3	Den grundläggande bestämmelsen om beslag bör ändras.....	449
7.10.4	Det behövs en ny beslagsgrund	450
7.10.5	Reglerna om beslag av försändelser bör moderniseras	450
7.10.6	Åklagaren bör kunna avsluta postkontroll i vissa fall	451
7.10.7	Reglerna om vem som får öppna och närmare undersöka vissa handlingar bör tas bort.....	451
7.10.8	En kopieringsfråga som väcks i högre rätt bör behandlas på samma sätt som en beslagsfråga	452
7.10.9	Regeln om förhållandet till andra författningar bör omfatta även kopiering.....	453
7.10.10	Det krävs vissa följdändringar i reglerna om hemliga tvångsmedel.....	453
8	Förbud mot beslag och kopiering	455
8.1	Inledning.....	455
8.2	Gällande rätt	456
8.2.1	Beslagsförbudet i närståendefallet	456
8.2.2	Beslagsförbudsreglernas tillämplighet på annat än skriftliga handlingar.....	457

8.3	Tidigare överväganden.....	462
8.3.1	Överväganden om beslagsförbudet i närståendefallet	462
8.3.2	Överväganden om beslagsförbudsreglernas tillämplighet på elektroniskt lagrad information.....	464
8.4	Beslagsförbudet bör också vara ett kopieringsförbud.....	467
8.5	Beslagsförbudet i närståendefallet bör avskaffas	467
8.5.1	Utgångspunkter	467
8.5.2	Regleringen innebär oacceptabla inskränkningar i möjligheterna att utreda brott	468
8.5.3	Övervägande skäl talar för att regeln avskaffas ...	473
8.6	Beslags- och kopieringsförbudet bör omfatta både traditionella handlingar och upptagningar	475
8.6.1	Frågorna.....	476
8.6.2	Beslagsförbudet är ett informationsskydd	477
8.6.3	Man bör skilja på traditionella handlingar och upptagningar.....	477
8.6.4	Skyddet för traditionella handlingar	478
8.6.5	Skyddet för upptagningar	479
8.7	Det bör införas särskilda regler om genomsökning av informationsbärare och kopior	494
8.7.1	Frågan	494
8.7.2	Behovet av en reglering.....	494
8.7.3	Närmare om tidigare förslag	496
8.7.4	Det bör finnas en rätt till närvaro i vissa fall	498
8.7.5	Det bör finnas en rätt att ha ett biträde och en vårdnadshavare närvarande.....	507
8.7.6	Förundersökningsledaren bör kunna besluta om yppandeförbud.....	509
8.8	I vissa fall bör det råda ett förbud mot att ta del av information	511
8.8.1	Inledning.....	511
8.8.2	Överväganden.....	511
8.9	Närvaroregler vid en undersökning på distans i vissa fall ..	515

9	Förstörande av kopior och rätten till domstolsprövning	519
9.1	Inledning.....	519
9.2	Gällande rätt.....	520
9.2.1	Inledande och avslutande av en förundersökning	520
9.2.2	Dokumentation av förundersökningar	524
9.2.3	Bevarande och arkivering av förundersökningar	528
9.2.4	Nuvarande reglering om de brottsbekämpande myndigheternas personuppgiftsbehandling.....	533
9.2.5	Dataskyddsförordningen och dataskyddsdirektivet	539
9.2.6	Förslaget till brottsdatalog	540
9.2.7	Förslag avseende registerförfattningarna.....	545
9.3	Överväganden om förstörande av kopior medan utredningen eller brottmålet pågår	546
9.3.1	Frågan.....	546
9.3.2	Det krävs författningsstöd för förstörande av kopior som finns kvar när beslaget hävts.....	547
9.3.3	Skyldigheten att förstöra kopior som omfattas av beslags- och kopieringsförbud bör lagfästas ...	550
9.3.4	Det bör inte gälla någon skyldighet i övriga situationer att förstöra kopior ex officio	555
9.3.5	Det bör inte finnas en möjlighet att förstöra kopior i andra fall.....	562
9.4	Överväganden om förstörande av kopior när ärendet eller brottmålet avslutas på något annat sätt än genom ett avgörande av saken	565
9.4.1	Frågan.....	565
9.4.2	Förundersökningsutredningens överväganden....	566
9.4.3	Kopior som tagits in i förundersökningsprotokollet ska bevaras.....	573
9.4.4	Skäl som talar för obligatoriskt förstörande.....	574
9.4.5	Skäl som talar mot obligatoriskt förstörande	575
9.4.6	Avvägningar och bedömning.....	585

9.5	Överväganden om förstörande efter att avgörandet vunnit laga kraft.....	587
9.5.1	Frågan	587
9.5.2	Kopior som tagits in i förundersökningsprotokollet eller domen ska bevaras	588
9.5.3	Skäl för- och mot obligatoriskt förstörande av kopior vid laga kraft	588
9.5.4	Avvägningar och bedömning.....	590
9.6	Rätten bör inte ta ställning till förvaringsfrågan i samband med sakens avgörande	592
9.7	Överväganden om domstolsprövning avseende kopior.....	593
9.7.1	Frågan	593
9.7.2	När domstolsprövning kan begäras	594
9.7.3	Vem bör kunna begära domstolsprövning?.....	595
9.7.4	Prövningens omfattning	595
9.7.5	När bör prövning kunna ske?.....	599
9.7.6	Behörig domstol.....	599
10	Senarelagd underrättelse om beslag och kopiering	601
10.1	Bakgrund och frågan	601
10.2	Gällande rätt	602
10.3	Tidigare överväganden.....	603
10.3.1	1933 års tvångsmedelslag	603
10.3.2	Förarbetena till 27 kap. 11 § rättegångsbalken....	604
10.3.3	Utredningsförslag	604
10.4	Våra överväganden.....	608
10.4.1	Det finns skäl som talar för en möjlighet att dröja med underrättelsen om beslag och kopiering.....	609
10.4.2	En fördröjd underrättelse påverkar den enskildes rättssäkerhet.....	614
10.4.3	Det bör införas en möjlighet att dröja med underrättelsen i vissa fall.....	615

11	Beslagtagna och kopierade handlingars rättsliga status.....	627
11.1	Inledning.....	627
11.2	Gällande rätt.....	627
11.2.1	Handlingsoffentlighetens syften	627
11.2.2	Vad är en allmän handling?	628
11.3	Tidigare överväganden.....	637
11.4	Överväganden om beslagtagna handlingar	639
11.4.1	Domstolarna har ansett att handlingarna är allmänna	639
11.4.2	Handlingen och förvaringskravet	640
11.4.3	Skäl som talar för att handlingarna är inkomna och därmed allmänna.....	647
11.4.4	Skäl som har anförts eller som kan anföras för att handlingarna inte är allmänna handlingar	649
11.4.5	Avslutande diskussion och bedömning.....	664
11.5	Överväganden om kopior av beslagtagna handlingar	667
11.6	Överväganden om kopior som framställs utan ett beslag och om undersökning på distans	669
12	Sekretess, registrering, bevarande och arkivering	673
12.1	Inledning.....	673
12.2	Undantag från registreringskyldigheten	674
12.2.1	Frågan.....	674
12.2.2	Gällande rätt	675
12.2.3	Överväganden om registreringskyldigheten	680
12.3	Översyn av sekretessbestämmelserna.....	685
12.3.1	Frågan.....	685
12.3.2	Gällande rätt	686
12.3.3	Överväganden om sekretess	695
12.4	Bevarande och arkivering.....	716
12.4.1	Frågan.....	716
12.4.2	Gällande rätt	717
12.4.3	Överväganden om bevarande och arkivering.....	718

13	Edition och alternativ till husrannsakan och beslag	721
13.1	Bakgrund.....	721
13.2	Frågorna.....	722
13.3	Gällande rätt	723
13.3.1	Skriftligt bevis och edition	723
13.3.2	Syn, besiktning under förundersökningen och exhibitionsföreläggande.....	730
13.3.3	Rätten att inte belasta sig själv	732
13.4	Tidigare överväganden.....	738
13.5	Inledning till våra överväganden.....	739
13.6	Behovet av alternativ till husrannsakan och beslag.....	740
13.7	Edition som alternativ till husrannsakan och beslag	742
13.8	Reglerna om skriftligt bevis och edition bör anpassas till modern teknik.....	748
13.9	Exhibition som alternativ till husrannsakan och beslag samt behovet av modernisering av reglerna	753
13.9.1	Exhibitionsreglerna kan användas i vissa fall.....	753
13.9.2	Men omotiverade skillnader i förhållande till edition behöver åtgärdas	754
13.10	Kravet på att det måste finnas en skäligen misstänkt bör mjukas upp	757
13.10.1	Rättsläget	757
13.10.2	Förhållandet till reglerna om förhör och rätten att inte behöva belasta sig själv.....	758
13.10.3	Det finns fall där det är uppenbart att informationsinnehavaren inte kan komma att misstänkas för brottet	759
13.10.4	Användning i straffprocessen.....	762
13.11	Förhållandet till våra andra förslag.....	763
14	Följdändringar	765
14.1	Förundersökningskungörelsen.....	765

14.2	Internationell rättslig hjälp i brottmål	766
14.2.1	Lagen om internationell rättslig hjälp i brottmål.....	766
14.2.2	Lagen om erkännande och verkställighet inom Europeiska unionen av frysningsbeslut.....	768
14.2.3	Lagen om en europeisk utredningsorder	771
14.3	Författningar som hänvisar till beslagsförbudsreglerna	776
14.4	Författningar som hänvisar till reglerna om skriftligt bevis och syn	777
15	Ikraftträdande	779
15.1	Ikraftträdande	779
15.2	Det behövs inga övergångsbestämmelser	779
16	Konsekvenser.....	781
16.1	Kopiering och kopior.....	781
16.2	Undersökning på distans	783
16.3	Reglerna om beslags- och kopieringsförbud	784
16.4	Biometrisk autentisering	786
16.5	Tillfälligt omhändertagande av elektronisk kommunikationsutrustning.....	786
16.6	Edition och exhibition.....	787
16.7	Senarelagd underrättelse om beslag och kopiering	787
16.8	Undantag från registreringskyldigheten	788
16.9	Behovet av informationsinsatser	788
16.10	Övrigt	788
17	Författningskommentar	789
17.1	Förslaget till lag om ändring i rättegångsbalken	789
17.2	Förslaget till lag om ändring i jordabalken.....	849

17.3	Förslaget till lag om ändring i lagen (1960:837) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk	849
17.4	Förslaget till lag om ändring i lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare	850
17.5	Förslaget till lag om ändring i patentlagen (1967:837)	851
17.6	Förslaget till lag om ändring i mönsterskyddslagen (1970:485)	851
17.7	Förslaget till lag om ändring i förvaltningsprocesslagen (1971:291)	851
17.8	Förslaget till lag om ändring i firmalagen (1974:156)	852
17.9	Förslaget till lag om ändring i lagen (1974:752) om nordisk vittnesplikt m.m.	853
17.10	Förslaget till lag om ändring i lagen (1980:424) om åtgärder mot förorening från fartyg.....	853
17.11	Förslaget till lag om ändring i lagen (1982:395) om Kustbevakningens medverkan vid polisiär övervakning	855
17.12	Förslaget till lag om ändring i polislagen (1984:387)	856
17.13	Förslaget till lag om ändring i lagen (1992:1685) om skydd för kretsmönster för halvledarprodukter	857
17.14	Förslaget till lag om ändring i lagen i växtförädlarrättslagen (1997:306).....	857
17.15	Förslaget till lag om ändring i lagen (1997:1024) om Skatteverkets brottsbekämpande verksamhet.....	858
17.16	Förslaget till lag om ändring i lagen (1998:506) om punktskattekontroll av transporter m.m. av alkoholvaror, tobaksvaror och energiprodukter	858
17.17	Förslaget till lag om ändring i lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål.....	859
17.18	Förslaget till lag om ändring i lagen (2000:1225) om straff för smuggling.....	861

17.19 Förslaget till lag om ändring i lagen (2005:500) om erkännande och verkställighet inom Europeiska unionen av frysningsbeslut.....	864
17.20 Förslaget till lag om ändring i lagen (2008:322) om Tullverkets och Kustbevakningens befogenheter att ingripa mot rattfylleribrott	866
17.21 Förslaget till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400).....	868
17.22 Förslaget till lag om ändring i varumärkeslagen (2010:1877).....	868
17.23 Förslaget till lag om ändring i skatteförfarandelagen (2011:1244).....	869
17.24 Förslaget till lag om ändring i lagen (2016:1306) med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmisbruksförordning	870
17.25 Förslaget till lag om ändring i lagen (2017:1000) om en europeisk utredningsorder.....	870
17.26 Förslaget till förordning om ändring i förundersökningskungörelsen (1947:948)	875
17.27 Förslaget till förordning om ändring i offentlighets- och sekretessförordningen (2009:641).....	876
Litteraturförteckning	877
Bilagor	
Bilaga 1 Kommittédirektiv 2016:20	885
Bilaga 2 Kommittédirektiv 2017:50	899

Förkortningar och begrepp

Brå	Brottsförebyggande rådet
Dnr	Diarienummer
Elektronisk informationsbärare	En informationsbärare som kan användas för lagring av elektronisk information
Elektronisk kommunikationsutrustning	Utrustning som kan användas för elektronisk kommunikation
Europakonventionen	Europeiska konventionen d. 4 nov. 1950 om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
Europadomstolen	Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna
FAP	Föreskrifter och allmänna råd för polisväsendet
FN	Förenta Nationerna
FUK	Förundersökningskungörelsen (1947:948)
HD	Högsta domstolen
HFD	Högsta förvaltningsdomstolen
Informationsbärare	Föremål som kan användas för lagring av upptagningar
Informationssystem	Kommunikationsutrustning samt ett användarkonto till, eller en på motsvarande sätt avgränsad del av, en kommunikationstjänst, lagringstjänst eller annan liknande tjänst

It	Informationsteknik
It-brottskonventionen	Europarådets konvention om it-relaterad brottslighet, ETS nr 185
It-relaterad brottslighet	Brottslighet där it är <i>målet</i> för brottet, där it har varit ett <i>medel</i> för brottet och brott där it har <i>beröring</i> med brottet genom att det har lämnat digitala spår
JK	Justitiekanslern
JT	Juridisk tidskrift
JO	Riksdagens ombudsmän (Justitieombudsmannen)
LEK	lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation
LIRB	lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål
mms	Multimedia Messaging Service, en multimedial meddelandetjänst som gör det möjligt att skicka bilder samt film- och ljudfiler mellan mobiltelefoner
Molntjänst	It-tjänster som tillhandahålls över internet, t.ex. lagrings-tjänster där en tjänsteleverantör lagrar användarens elektroniska information på servrar som leverantören förfogar över
NJA	Nytt juridiskt arkiv
OSL	Offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)
OSF	Offentlighets- och sekretessförordningen (2009:641)
PDL	Polisdatalagen (2000:361)

PDF	Polisdataförordningen (2000:1155)
PUL	Personuppgiftslagen (1998:204)
RA-FS	Riksarkivets författningssamling
RA-MS	Riksarkivets myndighetsspecifika föreskrifter
RB	Rättegångsbalken
RF	Regeringsformen
RPSFS	Rikspolisstyrelsens föreskrifter
RåR	Riksåklagarens riktlinjer
sms	Short Message Service, korta textmeddelanden som skickas mellan mobiltelefoner
TF	Tryckfrihetsförordningen

Sammanfattning

Vårt uppdrag

Beslag och husrannsakan tillhör de vanligaste formerna av tvångsmedel i en brottsutredning. Beslag innebär att en brottsbekämpande myndighet tillfälligt tar om hand någon annans egendom i syfte att exempelvis säkra bevisning i en brottsutredning. För att leta efter egendom som kan tas i beslag använder man ofta husrannsakan. Flera av bestämmelserna om beslag och husrannsakan har inte ändrats sedan de tillkom på 1940-talet. Sedan dess har samhället förändrats avsevärt, inte minst när det gäller den tekniska utvecklingen.

Användningen av informationsteknik och möjligheten att kommunicera elektroniskt med andra har bidragit till att nya brotts typer utvecklats och att viss brottslighet har blivit svårare att utreda och lagföra. Mobiltelefoner och datorer används i stor utsträckning för att planera och begå brott. Detta för med sig att beslag och husrannsakan ofta måste göras i it-miljö. De brottsbekämpande myndigheternas förutsättningar och arbetsmetoder har därför förändrats radikalt sedan reglerna infördes.

Regler om beslag och husrannsakan kom till i en tid då främst papper var bärare av information. Numera är information i mycket stor utsträckning elektroniskt lagrad i form av t.ex. skrift, bilder och ljud. Det är mycket vanligt att datorer, mobiltelefoner och andra liknande informationsbärare tas i beslag under en förundersökning. De brottsbekämpande myndigheterna får då tillgång till information som finns lagrad i föremålet. I de flesta fall är det just informationen – och inte föremålet i sig – som är av intresse. De befintliga reglerna om beslag och husrannsakan är dock utformade så att de tar sikte på fysiska objekt och miljöer. Eftersom informationen är lagrad i ett föremål som kan tas i beslag har reglerna dock kunnat tillämpas i en modern teknisk miljö.

Frågan om att anpassa reglerna om beslag och husrannsakan har diskuterats länge och varit föremål för flera utredningar. De förslag som lämnats under åren har emellertid inte lett till lagstiftning.

Målsättningen för uppdraget är att skapa så goda förutsättningar som möjligt för de brottsbekämpande myndigheterna att utreda brott på ett så effektivt och rättssäkert sätt som möjligt, samtidigt som man tillförsäkrar elektroniskt lagrad information ett gott skydd mot beslag och husrannsakan i de fall det behövs. För att möta den framtida utvecklingen på it-området bör regleringen vara så teknikneutral och flexibel som möjligt.

Utredningen har mot denna bakgrund haft i uppdrag att se över reglerna om beslag och husrannsakan i syfte att skapa ändamålsenliga regler som möjliggör effektiva och rättssäkra brottsutredningar. I uppdraget ligger sammanfattningsvis bl.a. att

- anpassa bestämmelserna om beslag och husrannsakan till modern teknik och ta ställning till om kopiering av beslagtaget material bör lagregleras,
- överväga om nuvarande sekretessbestämmelser behöver ändras när det gäller uppgifter som förekommer i beslagtagna föremål och handlingar och kopior av dessa,
- överväga om man i vissa fall bör kunna dröja med att underrätta om ett beslag i fall då den som beslaget görs hos inte är närvarande och att
- lämna fullständiga författningsförslag.

Några utgångspunkter

Allmänhetens förtroende för rättsstaten bygger bl.a. på att samhället klarar av att förebygga, utreda och lagföra brott. Den straffprocessuella regleringen måste därför följa med i tiden och möta de behov som uppstår när samhället och tekniken förändras. Samtidigt är det ett absolut krav att de brottsbekämpande myndigheternas åtgärder är proportionerliga och rättssäkra.

Analysen av vilket behov det finns av att ändra regleringen bör utgå från hur verkligheten ser ut, bl.a. hur brott begås i dag och hur de kan tänkas begås i framtiden samt var bevis finns och var de kan finnas i framtiden.

De senaste decennierna har präglats av en snabb teknisk utveckling och ett alltmer teknifierat samhälle. Datorer, mobiltelefoner och läsplattor är en del av de flesta människors vardag. Elektronisk kommunikation i form av bl.a. e-post, sms, mms och olika chatt-funktioner har i hög grad ersatt traditionell brevkorrespondens och telefonsamtal.

Användningen av informationsteknik och möjligheten att kommunicera elektroniskt med andra har också bidragit till att nya brottstyper utvecklats. Viss brottslighet har blivit svårare att utreda och lagföra. Det blir dessutom allt vanligare att information som är viktig för de brottsbekämpande myndigheterna inte finns lokalt lagrad i själva informationsbäraren, utan i stället finns lagrad externt, ofta i en internetbaserad tjänst i det s.k. molnet.

Många husrannsakingar och beslag syftar till att de brottsbekämpande myndigheterna ska få tillgång till information som finns elektroniskt lagrad i en informationsbärare eller externt. Rättegångsbalkens (RB) bestämmelser tar dock inte sikte på den elektroniskt lagrade informationen i sig utan, som sagt, på fysiska objekt och miljöer. Detta leder till osäkerhet om hur reglerna får tillämpas i it-miljö. I värsta fall kan osäkerheten om hur reglerna ska förstås leda till tveksamma ingripanden. Förmodligen är det dock vanligare att osäkerhet om reglernas innebörd leder till att de brottsbekämpande myndigheterna för säkerhets skull avstår från att vidta en tänkt åtgärd och att man därmed går miste om en viktig möjlighet att utreda brott.

Mot denna bakgrund står det klart att en effektiv brottsbekämpning förutsätter dels att myndigheter i rimlig omfattning kan få tillgång till och säkra elektroniskt lagrad information, dels att regelverket är lättillämpat och svarar mot dagens – och morgondagens – behov.

Våra förslag och bedömningar

Säkrande av information genom beslag eller kopiering

Det finns i princip två sätt att säkra elektroniskt lagrad information och andra slags upptagningar som bevis i en brottsutredning, om man bortser från de hemliga tvångsmedlen. Det ena är beslag av informationsbäraren där informationen finns lagrad, vilket redan är möjligt. Den andra möjligheten är att man framställer en kopia av

upptagningen. Kopiering sker redan i dag, men förfarandet är oreglerat.

De brottsbekämpande myndigheterna har, med beaktande av vad som är lämpligt och tillräckligt för det eftersträvade ändamålet, att välja det tvångsmedel som är minst ingripande i det enskilda fallet. Tvångsmedlet ska upphöra så snart som möjligt och senast när det har uppfyllt det ändamål som låg bakom beslutet. När myndigheterna bereder sig tillgång till innehållet i digitala och analoga informationsbärare, eller i pappershandlingar, är det i många fall minst ingripande att kopiering sker och att informationsbäraren eller pappershandlingen lämnas tillbaka till den drabbade. Valet av den minst ingripande åtgärden bör dock inte innebära att den enskilde går miste om rätten att begära domstolsprövning.

Mot denna bakgrund har vi övervägt kopiering som ett alternativ till beslag.

Kopiering av beslag och som ett alternativ till beslag

Det är mycket vanligt att beslagtagna handlingar och innehållet i beslagtagna informationsbärare kopieras. Vi föreslår att det klargörs i lag att det förfarandet är tillåtet. För att kopiering ska få ske bör det ställas i princip samma krav som för ett bevisbeslag.

Vi föreslår därutöver att kopiering införs som ett nytt tvångsmedel, nämligen i de fall kopiering kan ske i stället för att man tar handlingen eller informationsbäraren i beslag. På så sätt får de brottsbekämpande myndigheterna en möjlighet att göra en kopia av handlingen eller innehållet i informationsbäraren och att tillfälligt ta hand om handlingen eller informationsbäraren medan kopieringen sker. Tvångsmedlet får bara användas om kopiering kan ske utan att handlingen eller informationsbäraren avlägsnas från platsen. I annat fall bör beslag användas även i fortsättningen.

Kopiering i stället för beslag ska få ske om det skäligen kan antas att kopian har betydelse för en utredning om ett brott, eller en utredning om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken. Vi föreslår vidare att det ska vara tillåtet för de brottsbekämpande myndigheterna att kopiera en upptagning som gjorts tillgänglig genom en undersökning på distans, om kopian kan antas ha betydelse för utredningen (se nedan om undersökning på

distans). När det handlar om kopiering av upptagningar i t.ex. en dator eller ett internetbaserat användarkonto krävs inte att varje enskild upptagning i sig ska bedömas ha betydelse för utredningen. Det är nämligen inte alltid möjligt eller lämpligt att göra ett sådant urval. Något sådant krav ställs för övrigt inte heller för att ta en informationsbärare i beslag. Det bör därför i princip vara tillräckligt att det i det som kopieras finns upptagningar med värde för utredningen. Om informationsbäraren där upptagningarna finns lagrade hade kunnat tas i beslag, bör det alltså i princip vara tillåtet att kopiera innehållet. En annan sak är att behovs- och proportionalitetsprinciperna kan innebära att kopieringen i vissa fall bör begränsas.

Behörigheten att besluta om kopiering ska motsvara den som i dag gäller om att besluta om beslag. Det ställs dock inte något krav på att beslut som fattats av en polisman ska överprövas.

Beslagsförbudet ska också vara ett kopieringsförbud

I 27 kap. 2 § RB finns det regler som innebär att det i vissa fall är förbjudet att ta en skriftlig handling eller ett skriftligt meddelande i beslag. I första stycket regleras det s.k. frågeförbudsfallet. Där framgår det att en skriftlig handling inte får tas i beslag om den kan antas innehålla uppgifter som en befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § RB inte får höras som vittne om, och handlingen innehas av honom eller henne eller av den som tystnadsplikten gäller till förmån för. I andra stycket regleras det s.k. närståendefallet, som innebär att vissa skriftliga meddelanden inte får tas i beslag. Vi återkommer till den närmare innebörden av beslagsförbudet i närståendefallet under nästa rubrik.

Eftersom det inte ska vara möjligt att kringgå beslagsförbudsreglerna genom att välja kopiering i stället för beslag, föreslår vi regler om kopieringsförbud som motsvarar reglerna om beslagsförbud. Vi föreslår vidare vissa andra ändringar av beslagsförbudsreglerna, vilka vi utvecklar i det följande.

Beslagsförbudet i närståendefallet avskaffas

Enligt beslagsförbudsbestämmelserna i 27 kap. 2 § andra stycket RB är det förbjudet att beslagta vissa meddelanden mellan närstående. Förbudet gäller både skriftliga meddelanden mellan den misstänkte och en närstående, och meddelanden mellan sådana närstående inbördes, men bara om meddelandet finns kvar hos den misstänkte eller någon i dennes närståendekrets. Sådana meddelanden kan dock tas i beslag vid förundersökningar som rör allvarliga brott där minimistraffet är fängelse i två år och vissa samhällsfarliga brott. Enligt gällande rätt tillämpas beslagsförbudsreglerna analogiskt på elektroniskt lagrad information (NJA 2015 s. 631).

Närståenderegeln, som syftar till att skydda förtroligheten mellan nära anhöriga, kom till under en tid då man sällan talade om brott inom familjen. En stor olägenhet med dagens reglering är att man i många fall inte kan ta meddelanden mellan närstående i beslag, trots att meddelandet kan vara betydelsefullt i en brottsutredning.

Vi har övervägt om förbudet bör begränsas på så sätt att beslagsförbudet exkluderar situationer där själva lämnandet av meddelandet utgör ett brott (t.ex. olaga hot), och i fall där närstående begår brott tillsammans. Ett sådant steg vore enligt vår uppfattning emellertid inte tillräckligt. Det är nämligen i dag så vanligt att bevisning om brott finns i kommunikation mellan närstående att det framstår som orimligt att sådana meddelanden inte får tas i beslag. Vi föreslår därför att förbudet mot beslag av vissa meddelanden mellan närstående avskaffas.

Beslags- och kopieringsförbudet ska omfatta även bilder och upptagningar

Enligt beslagsförbudsreglerna i 27 kap. 2 § första stycket RB får en skriftlig handling inte tas i beslag, om den kan antas innehålla uppgifter som bl.a. en befattningshavare inte får höras som vittne om och handlingen innehas av denne eller den som tystnadsplikten gäller till förmån för. Vi kallar sådana uppgifter för *skyddade uppgifter*. Vi föreslår att beslagsförbudet görs tillämpligt även på skyddade uppgifter i form av bilder och, som tidigare sagts, uttryckligen ska omfatta även ett förbud mot kopiering. Bestämmelserna i paragrafen

föreslås bara gälla för handlingar som har en fysisk form, t.ex. pappershandlingar.

Vi föreslår vidare att det i en ny paragraf införs särskilda bestämmelser om förbud i vissa fall mot beslag och kopiering av informationsbärare som kan användas för lagring av digitala eller analoga upptagningar. Förslaget går ut på att en sådan informationsbärare inte får tas i beslag hos någon av de personer som avses i 27 kap. 2 § första stycket RB, och att dess innehåll inte heller får kopieras, om syftet med åtgärden är att tillföra utredningen en fil, inspelning eller liknande informationsenhet som kan antas innehålla skyddade uppgifter. Vi föreslår därutöver bestämmelser om kopieringsförbud vid en undersökning på distans (se vidare nedan om sådana undersökningar). Förbudet innebär att man vid en sådan undersökning inte får kopiera upptagningar i syfte att tillföra utredningen en sådan informationsenhet som kan antas innehålla skyddade uppgifter. Förbudet föreslås bara gälla om den som har tystnadsplikt om uppgifterna eller den som tystnadsplikten gäller till förmån för kan antas ha använt det undersökta informationssystemet.

Om beslaget eller kopieringen inte syftar till att man ska tillföra utredningen skyddade uppgifter, råder det inte något absolut förbud mot beslag eller kopiering enbart för att sådana uppgifter finns lagrade i informationsbäraren eller det informationssystem som undersöks på distans. Förekomsten av sådana skyddade uppgifter – s.k. skyddad sidoinformation – och risken för att de röjs vid genomsökningen, ska i stället beaktas vid den proportionalitetsbedömning som ska föregå alla tvångsmedel.

Domstolsprövning av kopiering

När en kopia har tagits i samband med tvångsmedelsanvändning bör det av rättssäkerhetsskäl finnas en rätt till domstolsprövning av om myndigheten ska förvara kopian. Detta bör gälla inte bara för pappershandlingar och elektroniskt lagrad information, utan för alla slags upptagningar som lagras i en informationsbärare. Vårt ställningstagande gäller därför inte bara information i pappersform och elektronisk form, utan också exempelvis magnetband och videoband och upptagningar som lagrats med nya lagringsformer som kan tillkomma i framtiden.

Vi föreslår således att när kopiering har skett enligt de förslag som vi lägger fram och en kopia förvaras hos en myndighet, ska den som drabbats av kopieringen få begära rättens prövning av om kopian ska förvaras eller helt eller delvis förstöras. Man ska kunna begära en sådan prövning om det beslag som föregått kopieringen har verkställts utan att rätten beslutat om det och beslaget har hävts eller är föremål för rättens prövning. Den som drabbats ska vidare kunna begära rättens prövning om kopiering skett i stället för ett beslag och har verkställts utan att rätten beslutat om det. Man ska dessutom kunna begära rättens prövning om kopiering har skett vid en undersökning på distans.

Förstörande av kopior

Det är mycket vanligt att beslagtaget material kopieras. Det kopierade materialet innehåller inte sällan information av personlig eller på annat sätt känslig karaktär. Med hänsyn främst till den enskildes integritetsintresse uppkommer frågan om hur kopior bör hanteras när beslaget hävts. Frågan aktualiseras såväl under förundersökning och rättegång som efter att förundersökningen avslutats eller lagts ned, eller brottmålet slutligen avgjorts.

Kopior av beslagtaget material är att betrakta som allmänna handlingar (se om den bedömningen nedan). Det betyder att arkivlagens (1990:782) bestämmelser om bevarande är tillämpliga. Dessa går något förenklat ut på att allmänna handlingar ska bevaras, men att de får gallras under vissa förutsättningar.

Enligt vår bedömning är det tillåtet att förstöra kopior av beslagtaget material så länge beslaget består och även omedelbart i samband med att det hävs. Det krävs dock författningsstöd eller ett beslut av Riksarkivet för att kopior som finns kvar därefter ska få förstöras.

Vi föreslår att alla exemplar och pappersutskrifter av kopior som har framställts inom ramen för ett beslag, eller med stöd av det nya tvångsmedlet kopiering, omedelbart ska förstöras, om det visar sig att det finns ett förbud mot kopiering enligt reglerna om beslags- och kopieringsförbud. Detsamma ska gälla om det visar sig att kopiering är oproportionerlig med hänsyn till risken för att skyddade uppgifter röjs vid genomsökningen av kopian.

Det bör inte införas en möjlighet för de brottsbekämpande myndigheterna att under utredningen eller rättegången förstöra kopior, eller obligatoriska regler som innebär att de ska förstöra kopior när en förundersökning exempelvis läggs ned eller avslutas med ett negativt åtalsbeslut. Däremot bör det råda en skyldighet att förstöra kopior när en dom eller ett annat avgörande av själva saken har fått laga kraft, varför vi föreslår en särskild regel om det. På så sätt menar vi att man når en väl avvägd balans mellan de beaktansvärda intressena, att utredningsmaterial ska förvaras och – för den enskildes skull – att känsligt material inte sparas i onödan.

Senarelagd underrättelse om beslag eller kopiering

Om en husrannsakan sker utan att den berörda personen är närvarande, finns det en möjlighet att dröja med underrättelsen om åtgärden till dess att underrättelsen inte längre är till men för utredningen. Någon motsvarande möjlighet finns inte vid beslag som sker från någon som inte är närvarande vid beslaget. Då gäller att den drabbade utan dröjsmål ska underrättas om åtgärden och om vad som har hänt med det beslagtagna. Eftersom en husrannsakan ofta är en förutsättning för beslag, kan en omedelbar underrättelse om beslaget få effekten att även husrannsakan blir känd, vilket kan försvåra utredningen. Det finns ett behov av en möjlighet att i vissa fall kunna dröja med underrättelsen om ett beslag. Ett sådant behov kan särskilt finnas i samband med kontrollerade leveranser och infiltrationsoperationer men också i vissa andra fall, t.ex. när det är av vikt att den misstänkte inför ett förhör inte har insikt i vad den brottsbekämpande myndigheten känner till.

Vi föreslår att det införs en möjlighet att dröja med underrättelsen om beslag. Det ska då krävas att brottet har fängelse i ett år eller mer i straffskalan och att det kan antas att en underrättelse skulle vara till men för utredningen. Om underrättelsen har skjutits upp, ska den lämnas så snart det kan ske utan men för utredningen. Underrättelseskyldigheten vid kopiering ska motsvara underrättelseskyldigheten vid beslag.

Undersökning på distans

Undersökning på distans tillåts

Det finns ett mycket stort behov från brottsutredningssynpunkt av att de brottsbekämpande myndigheterna kan få tillgång till information som inte finns lokalt lagrad i en dator eller mobiltelefon eller annan liknande informationsbärare, utan som lagrats på annan plats och kan nås via en informationsbärare som undersöks under en husrannsakan eller efter ett beslag. Detta behov kommer med all säkerhet att öka ytterligare, eftersom det blir allt vanligare att information lagras externt, exempelvis i lagrings- eller kommunikationstjänster i det s.k. molnet. Det bör därför införas en möjlighet att använda en informationsbärare som påträffats under en husrannsakan eller som har tagits i beslag för att bereda sig tillgång till information som finns lagrad på annan plats. Ofta kan detta enkelt ske genom att man klickar på en ikon eller liknande.

Det finns vidare ett behov av en möjlighet för de brottsbekämpande myndigheterna att genomföra en undersökning av elektroniskt lagrad information via kommunikationsnät och från sin egen tekniska utrustning. Det finns nämligen situationer där det i praktiken inte är möjligt med en husrannsakan eller ett beslag, t.ex. i miljöer där en traditionell husrannsakan skulle medföra att polisen skulle bli igenkänd och datorn flyttas från platsen eller informationen raderas. I vissa fall kan det vara till fördel för den som drabbas av åtgärden om den genomförs på detta sätt och inte som en husrannsakan.

Vi föreslår mot denna bakgrund att det införs en möjlighet till undersökning på distans. Med en sådan undersökning avses att man via ett kommunikationsnät söker efter upptagningar för automatiserad behandling som finns lagrade i ett informationssystem. Med informationssystem avser vi dels kommunikationsutrustning såsom en dator, mobiltelefon, server eller liknande utrustning (dvs. normalt en informationsbärare som kan användas för kommunikation), dels ett användarkonto eller en på motsvarande sätt avgränsad del av en kommunikationstjänst, lagringstjänst eller liknande tjänst. En undersökning på distans kan alltså antingen avse en fysisk kommunikationsutrustning eller elektroniskt lagrad information som inte avgränsas genom sin fysiska lagringsplats utan genom att den lagrats i ett visst användarkonto eller liknande.

Undersökningen får bara ske genom inloggning

En undersökning på distans ska enbart få ske genom inloggning i informationssystemet eller motsvarande förfarande. Med inloggning avses att man på distans loggar in i systemet med hjälp av exempelvis användarnamn och lösenord. Detta kan bl.a. ske från den brottsbekämpande myndighetens egen tekniska utrustning. Ett motsvarande förfarande kan vara att man bereder sig tillgång till informationen med hjälp av en informationsbärare, t.ex. en mobiltelefon, som man fått tillgång till under en husrannsakan eller som har tagits i beslag. I ett sådant fall krävs det många gånger inte att man knappar in några inloggningsuppgifter. I stället kan det, som sagts tidigare, ofta vara tillräckligt att klicka på en ikon eller liknande. Begränsningen till inloggningsfallen innebär att det inte ska vara tillåtet att installera programvara eller maskinvara i syfte att få tillgång till informationen via ett kommunikationsnät.

Brottsmisstanken och syftet med undersökningen

En annan förutsättning för en undersökning på distans ska vara att det finns anledning att anta att det har begåtts ett brott på vilket fängelse kan följa. Undersökningen ska få göras i ett informationssystem som den som skäligen kan misstänkas för brottet kan antas ha använt. Syftet med undersökningen ska vara att söka efter upptagningar som kan kopieras enligt de regler som vi föreslår eller som annars kan ha betydelse för utredningen om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken. För en undersökning i ett informationssystem som den skäligen misstänkte inte kan antas ha använt, ska det krävas att det finns synnerlig anledning att man ska hitta sådana upptagningar som nyss sagts.

Beslutet

Ett beslut om en undersökning på distans ska som huvudregel fattas av åklagaren eller rätten. Det är rätten som normalt har att fatta beslut när en undersökning kan antas bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den som åtgärden görs hos. Under-

sökningsledaren eller en polisman får göra en undersökning på distans utan ett beslut av åklagaren eller rätten, om det är fara i dröjsmål. Beslutet får dock inte avse en sådan undersökning som kan antas bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den som åtgärden görs hos. Beslutet om en undersökning på distans ska vara så specifikt som möjligt och omfattningen av åtgärden ska begränsas så långt det går med hänsyn till ändamålet.

Regleringen avgränsas mot de hemliga tvångsmedlen på så sätt att en undersökning på distans ska ge en ögonblicksbild av den information som finns lagrad vid ett visst tillfälle. Det ska alltså inte handla om en löpande övervakning.

Närvarorätt

Om en undersökning på distans sker under en husrannsakan ska reglerna i 28 kap. 7 § RB om rätt till närvaro och underrättelse vid husrannsakan tillämpas. Huvudregeln är alltså att det finns en rätt att vara närvarande och att tillkalla vittne.

I andra fall ska det som huvudregel inte finnas någon rätt till närvaro. En närvarorätt ska dock gälla om undersökningen görs i ett informationssystem som kan antas innehålla skyddade uppgifter, om det kan antas att den som har tystnadsplikt avseende uppgifterna eller den som tystnadsplikten gäller till förmån för har använt det undersökta informationssystemet. Om undersökningen gjorts i personens utevaro, ska den som åtgärden gjorts hos utan dröjsmål underrättas om åtgärden. Om det kan antas att underrättelsen skulle vara till men för utredningen ska man dock få dröja med underrättelsen till dess den kan ske utan något sådant men.

Undersökningen motsvarar i princip en husrannsakan

Genom bl.a. de nämnda begränsningarna och rättssäkerhetsgarantierna föreslår vi ett straffprocessuellt tvångsmedel som, i fråga om integritetsintrång och den enskildes rättssäkerhet, är tänkt att i princip motsvara en husrannsakan.

Territoriella begränsningar

I frågan om de brottsbekämpande myndigheternas möjligheter att genom undersökning på distans bereda sig åtkomst till elektronisk information som är lagrad i ett annat land, finns det anledning att fokusera på vilka andra anknytningsmoment som bör kunna grunda jurisdiktion, snarare än själva lagringsplatsen. Detta gäller särskilt vid "loss of location", dvs. situationer där man inte vet var elektronisk information är lagrad eller vilken stats regler som ska tillämpas på informationen. Tänkbara anknytningsmoment kan vara t.ex. var brottet begåtts och vilket land som har straffrättslig jurisdiktion och utreder det, var den misstänkte befinner sig och om åtgärden kan vidtas utan hjälp från något annat lands myndigheter.

Det pågår för närvarande i Europeiska unionen och Europarådet arbeten som syftar till att nå en internationell konsensus på området. Ett ställningstagande i frågan om ett svenskt synsätt lämpar sig inte för lagstiftning, utan de närmare förutsättningarna för jurisdiktion bör i stället utmejslas i rättspraxis.

Biometrisk autentisering

Vi föreslår att det i vissa fall ska finnas en skyldighet för enskilda att öppna informationsbärare och andra informationssystem med hjälp av biometrisk autentisering, t.ex. fingeravtryck eller ansiktsigenkänning. Behovet gör sig gällande bl.a. i situationer där en mobiltelefon eller dator har tagits i beslag och den är låst med en biometrisk spärr. Det kan då många gånger vara svårt eller omöjligt att få tillgång till innehållet i informationsbäraren. Samma situation kan uppstå vid en husrannsakan och en undersökning på distans som ska genomföras med hjälp av någons informationsbärare.

Om det finns skäl att anta att någon har möjlighet att öppna en informationsbärare med hjälp av biometrisk autentisering, föreslår vi att han eller hon ska vara skyldig att på tillsägelse medverka till detta. Om personen vägrar, ska en polisman ha möjlighet att verkställa autentiseringen och att använda våld på de förutsättningar som anges i polislagen (1984:387). En förutsättning för att någon ska vara skyldig att medverka bör vara att det kan antas att genomsökningen av informationsbäraren, husrannsakan respektive undersökningen på distans annars försvåras.

De biometriska uppgifterna ska inte få sparas och inte heller behandlas för något annat ändamål än att öppna informationsbäraren.

Genomsökning av informationsbärare

Som huvudregel gäller en rätt för den berörda personen att vara närvarande vid en husrannsakan, men undantag kan göras om närvaron leder till att förrättningen uppehålls. Den genomsökning som kan ske av en informationsbärarens innehåll efter att den tagits i beslag eller kopierats är däremot oreglerad. Det finns inte heller några lagregler om hur de brottsbekämpande myndigheterna ska agera om man vid en genomsökning av en informationsbärare eller dess kopia träffar på information som i pappersform hade omfattats av beslagsförbud.

Vi har kommit fram till att det från bl.a. praktiska utgångspunkter är uteslutet och inte heller sakligt motiverat med en obligatorisk rätt till närvaro i alla situationer där innehållet i en informationsbärare genomsöks efter beslag eller kopiering. I några särskilda situationer bör det dock gälla en rätt till närvaro för vissa personer, när det är motiverat för att tillgodose skyddet för sådan information som avses i 27 kap. 2 § första stycket RB, dvs. information som omfattas av frågeförbud enligt 36 kap. 5 § RB (skyddade uppgifter). Vi föreslår därför bestämmelser som innebär en rätt för den som har tystnadsplikt eller den som tystnadsplikten gäller till förmån för, att närvara vid genomsökningen av innehållet i en beslagtagna eller kopierad informationsbärare i vissa fall. Rätten gäller om det kan antas att informationsbäraren eller kopian innehåller skyddade uppgifter och beslaget eller kopieringen gjorts hos någon av de nyss nämnda personerna. Detsamma föreslås gälla om kopiering har skett vid en undersökning på distans. När kopieringen har gjorts under en sådan undersökning kopplas närvarorätten till vem som kan antas ha använt det aktuella informationssystemet.

Genomsökningen av innehållet i en informationsbärare, eller en kopia av dess innehåll, sker ofta i flera led. Den första sökningen, som normalt sker automatiskt med hjälp av sökord, kan resultera i ett antal träffar som sedan genomgås manuellt. Det är i denna senare fas som ett verkligt behov av en rätt till närvaro aktualiseras. Det är nämligen då som den berörda personen genom sin närvaro

kan bidra till att den brottsbekämpande myndigheten inte tar del av skyddade uppgifter. Den föreslagna närvarorätten gäller alltså endast denna fas. Närvarorätten ger inte någon rätt att närmare ta del av innehållet i de handlingar som finns i informationsbäraren eller kopian.

Beslagtagna handlingar utgör allmänna handlingar

Det har under senare år diskuterats om beslagtagna handlingar och kopior av sådana handlingar ska betraktas som allmänna handlingar enligt 2 kap. tryckfrihetsförordningen (TF). I vårt uppdrag ligger att analysera vilken rättslig status som beslagtagna handlingar och kopior av dessa har. Uppdraget omfattar både traditionella pappershandlingar och upptagningar som lagras i beslagtagna föremål.

Enligt vår bedömning blir handlingar som tagits i beslag allmänna handlingar när beslaget har verkställts. Detsamma gäller upptagningar som lagras i beslagtagna föremål. Vår bedömning är vidare dels att kopior som framställs av beslagtaget material har samma status som originalhandlingen, dels att kopior som en myndighet framställer med stöd av det föreslagna nya tvångsmedlet kopiering, blir allmänna handlingar.

Det finns argument som talar mot denna ståndpunkt i frågan om beslagtagna handlingars rättsliga status. Dessa argument kan lika väl, eller kanske hellre, anföras till stöd för att det borde göras ett undantag i 2 kap. TF för beslagtagna handlingar på det sätt som skett i fråga om bl.a. säkerhetskopior. Det ingår emellertid inte i vårt uppdrag att lämna förslag om ändringar i grundlag.

Sekretess

Beslag och kopiering innebär att mycket stora mängder information hanteras av de brottsbekämpande myndigheterna. Detta gäller inte minst vid beslag och kopiering i it-miljö. Den information som finns i sådana handlingar kan vara känslig i flera avseenden, och bl.a. innefatta uppgifter av privat natur och i vissa fall affärshemligheter. Frågan är om skyddet för uppgifterna bör stärkas genom införande av absolut sekretess, dvs. sekretess utan ett skaderequisit.

Enligt vår bedömning vore det inte förenligt med 2 kap. 2 § TF att införa absolut sekretess för alla uppgifter i beslagtagna och kopierade handlingar, eller för alla uppgifter i en beslagtagen eller kopierad informationsbärare. Det vore i och för sig möjligt att införa regler om absolut sekretess för uppgifter om enskildas personliga och ekonomiska förhållanden i sådana handlingar och informationsbärare, men det finns enligt vår uppfattning inte ett tillräckligt starkt behov av sådana regler. Vi anser att det befintliga skyddet för sådana uppgifter, som innebär en presumtion för sekretess, är tillräckligt. Absolut sekretess bör därför inte införas.

Beslagtagna och kopierade handlingar undantas från registreringskyldigheten

Enligt regler i 5 kap. offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) finns det normalt en skyldighet att registrera allmänna handlingar. Det är dock möjligt att undanta vissa kategorier av handlingar från registreringskyldigheten. Det finns enligt vår uppfattning starka skäl för ett undantag från registreringskyldigheten när det gäller handlingar som tagits i beslag eller som är lagrade i en beslagtagen informationsbärare. Skälen är framför allt att registreringskyldigheten kan vara betungande och att allmänhetens intresse av insyn i handlingarna tillräckligt tillgodoses genom den registrering som sker enligt rättegångsbalkens regler. Skälen gör sig också gällande i fråga om upptagningar som myndigheten får tillgång till genom en undersökning på distans och kopior som framställts med stöd av det nya tvångsmedlet kopiering. Vi föreslår därför att Polismyndigheten, Säkerhetspolisen, åklagarmyndigheterna, Kustbevakningen, Tullen och Skatteverket undantas från registreringskyldigheten i dessa fall.

Enligt vår bedömning bör kopior av beslagtaget material och dubletter av kopierat material betraktas som ett exemplar av den beslagtagna eller kopierade handlingen, varför det inte finns någon skyldighet att registrera dem. Det behövs därför inte något undantag från registreringskyldigheten för sådana kopior.

En utvidgad möjlighet till edition och exhibition som ett alternativ till husrannsakan och beslag

Det finns ett behov av ett mindre ingripande alternativ för de brottsbekämpande myndigheterna att få tillgång till information än husrannsakan och beslag. Detta gäller oavsett om informationen är elektroniskt lagrad eller har fästs på papper eller i någon annan form. Behovet tillgodoses delvis genom de befintliga reglerna om skyldighet att tillhandahålla skriftlig och annan bevisning. Enligt vår uppfattning är det problematiskt att ett editionsföreläggande (skriftliga bevis) eller exhibitionsföreläggande (tillhandahållande av föremål för syn eller besiktning) inte kan användas innan förundersökningen har kommit så långt att det finns någon som skäligen kan misstänkas för brottet. Vi föreslår därför en möjlighet för rätten att meddela ett föreläggande om edition eller exhibition innan förundersökningen har kommit så långt att någon skäligen kan misstänkas för brottet, om det är uppenbart att den som föreläggandet riktas mot inte kan komma att misstänkas för brottet.

Vi föreslår dessutom att reglerna anpassas till modern teknik. Ändringarna går bl.a. ut på att reglerna om skriftligt bevis i 38 kap. 1 § RB görs uttryckligen tillämpliga på en upptagning av skrift som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med ett tekniskt hjälpmedel. Vi föreslår också förtydligande regler om hur en sådan upptagning får visas upp. Övriga regler i 38 kap. RB om en skriftlig handling och ett skriftligt meddelande görs uttryckligen tillämpliga på en sådan upptagning som nyss sagts.

Vi föreslår vidare att bestämmelserna om exhibitionsplikt i 39 kap. RB görs uttryckligen tillämpliga även på upptagningar samt att det ska gälla samma begränsningar av exhibitionsplikten som gäller i fråga om edition.

1 Författningsförslag

1.1 Förslag till lag om ändring i rättegångsbalken

Härigenom föreskrivs i fråga om rättegångsbalken
dels att 28 kap. 3 a och 8 §§ ska upphöra att gälla,
dels att 19 kap. 12 §, 23 kap. 14 och 22 §§, 27 kap. 1–7, 8 a–19, 20 a och 24 §§, 28 kap. 1–11 och 12 a–15 §§, 38 kap. 1 § samt 39 kap. 5 § och rubrikerna till 27 och 28 kap. ska ha följande lydelse,

dels att det närmast före 27 kap. 1, 2, 3, 4, 4 a, 5, 6, 7, 8 a, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 14 a, 15, 17, 18, 19, 20 och 24 §§ samt 28 kap. 1, 4, 6, 9, 10, 11, 13, 13 a, 14 och 15 §§ ska införas nya rubriker av följande lydelse,

dels att det ska införas 24 nya paragrafer, 27 kap. 1 a–1 c, 2 a–2 d, 4 b, 6 a–6 d och 12 a §§, 28 kap. 1 a, 7 a och b, 10 a–10 f §§, 38 kap. 1 a § samt 39 kap. 5 a § av följande lydelse och närmast före 27 kap. 1 a, 1 b, 2 b, 2 d, 4 b, 6 a, 6 c, 12 a samt 28 kap. 1 a, 7 a, 7 b, 10 a, 10 c, 10 d och 10 e §§ nya rubriker av följande lydelse,

dels att det i 27 kap. ska införas nya rubriker, närmast före 8 § med lydelsen ”Hävande av beslag”, närmast före 20 §, med lydelsen ”Förutsättningarna för hemlig avlyssning och hemlig övervakning av elektronisk kommunikation”, närmast före 20 d § med lydelsen ”Hemlig rumsavlyssning”, närmast före 21 § med lydelsen ”Prövningen och beslutet”, närmast före 22 § med lydelsen ”Förbud mot avlyssning”, närmast före 23 § med lydelsen ”Upphävande av beslutet”, närmast före 23 a § ”Överskottsinformation” och närmast före 25 § med lydelsen ”Tekniska hjälpmedel och särskilda åtgärder”,

dels att det närmast före 28 kap. 12 § ska införas en ny rubrik som ska lyda ”Förutsättningarna för en kroppsbesiktning”.

*Nuvarande lydelse**Föreslagen lydelse***19 kap.**

12 §

Vad som sägs i detta kapitel *skall* tillämpas även ifråga om domstolarnas befattning med förundersökning *och* användande av tvångsmedel. En sådan fråga får tas upp även av rätten i en annan ort än som följer av reglerna i detta kapitel, om beslut i frågan bör fattas utan dröjsmål.

Vad som sägs i detta kapitel tillämpas även ifråga om domstolarnas befattning med förundersökning, användande av tvångsmedel *och förvaring av kopia*. En sådan fråga får tas upp även av rätten i en annan ort än som följer av reglerna i detta kapitel, om beslut i frågan bör fattas utan dröjsmål.

23 kap.

14 §

Undersökningsledaren får inhämta yttrande från en sakkunnig. Innan ett yttrande inhämtas från någon annan än en myndighet, *skall* den som misstänks för brottet eller hans försvarare ges tillfälle att yttra sig om valet av sakkunnig, om inte särskilda skäl talar mot detta.

Om en sakkunnig redan under förundersökningen bör utses av rätten, får undersökningsledaren framställa begäran om det. *Han* får också *hos rätten* begära föreläggande att skriftligt bevis *skall företes* eller föremål tillhandahållas för besiktning eller *förordnande* att allmän handling som kan antas ha betydelse som bevis *skall* tillhandahållas vid förundersökningen.

Undersökningsledaren får inhämta *ett* yttrande från en sakkunnig. Innan ett yttrande inhämtas från någon annan än en myndighet, *ska* den som misstänks för brottet eller hans *eller hennes* försvarare ges tillfälle att yttra sig om valet av sakkunnig, om inte särskilda skäl talar mot detta.

Om en sakkunnig redan under förundersökningen bör utses av rätten, får undersökningsledaren framställa *en* begäran om det. *Undersökningsledaren* får också begära *att rätten meddelar*

1. *ett* föreläggande att *ett* skriftligt bevis *ska visas upp* eller *ett* föremål *eller en upptagning* tillhandahållas för besiktning eller

2. *ett beslut* att *en* allmän handling som kan antas ha betydelse som bevis *ska* tillhandahållas vid

förundersökningen.

Rätten får inte meddela ett föreläggande enligt andra stycket 1 innan förundersökningen har kommit så långt att någon skäligen kan misstänkas för brottet. Detta gäller dock inte om det är uppenbart att den som förelägget riktas mot inte kan komma att misstänkas för brottet.

22 §

Förundersökning enligt detta kapitel behöver inte genomföras, om det ändå finns tillräckliga skäl för åtal och det gäller ett brott som inte kan antas föranleda någon annan påföljd än böter eller ett sådant brott som avses i 45 kap. 2 § första eller andra stycket. Beslag får i dessa fall användas enligt vad som föreskrivs i 27 kap.

Vill åklagaren utvidga väckt åtal, får det ske, utan att förundersökning enligt detta kapitel ägt rum.

27 kap. Om beslag och hemliga tvångsmedel

Beslag m.m.

Förundersökning enligt detta kapitel behöver inte genomföras, om det ändå finns tillräckliga skäl för åtal och det gäller ett brott som inte kan antas föranleda någon annan påföljd än böter eller ett sådant brott som avses i 45 kap. 2 § första eller andra stycket. Beslag *och kopiering* får i dessa fall användas enligt vad som föreskrivs i 27 kap.

Åklagaren får utvidga ett väckt åtal utan att förundersökning enligt detta kapitel har ägt rum.

27 kap. Om beslag, kopiering och hemliga tvångsmedel

Proportionalitetsprincipen

1 §

Föremål som skäligen kan antas ha betydelse för utredning om brott eller vara avhänt någon genom brott eller förverkat på grund av brott får tas i beslag. Detsamma

gäller föremål som skäligen kan antas ha betydelse för utredning om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken.

Vad som sägs i detta kapitel om föremål gäller också om skriftlig handling, i den mån inte annat är föreskrivet.

Tvångsmedel enligt detta kapitel får beslutas endast om skälen för åtgärden uppväger det intrång eller men i övrigt som åtgärden innebär för den misstänkte eller för något annat motstående intresse.

Beslag och kopiering

Förutsättningarna för ett beslag

1 a §

Man får ta ett föremål i beslag om det skäligen kan antas att föremålet

- 1. har betydelse för en utredning om ett brott,*
- 2. har tagits från någon genom ett brott,*
- 3. ska förverkas på grund av ett brott,*
- 4. har betydelse för en utredning om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken, eller*
- 5. kan användas för att genomföra en undersökning på distans.*

*Förutsättningarna för kopiering**1 b §*

I stället för att göra ett beslag får man kopiera en handling, om det kan ske utan att handlingen eller den informationsbärare som handlingen lagrats i avlägsnas från platsen. Kopiering får ske om det skäligen kan antas att kopian har betydelse för

1. en utredning om ett brott, eller

2. en utredning om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken.

Med informationsbärare avses ett föremål som kan användas för lagring av upptagningar.

Det är också tillåtet att kopiera en upptagning för automatiserad behandling som har gjorts tillgänglig genom en undersökning på distans, om det skäligen kan antas att kopian har sådan betydelse som avses i första stycket.

1 c §

En handling som har tagits i beslag får kopieras om det skäligen kan antas att kopian har sådan betydelse som sägs i 1 b § första stycket. Detsamma gäller innehållet i en beslagtagna informationsbärare.

Förbud mot beslag och kopiering

2 §

En skriftlig handling får inte tas i beslag om

1. den kan antas innehålla uppgifter som en befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § inte får höras som vittne om, och

2. handlingen innehas av honom eller henne eller av den som tystnadsplikten gäller till förmån för.

Ett skriftligt meddelande mellan den misstänkte och en närstående som avses i 36 kap. 3 §, eller mellan sådana närstående inbördes, får tas i beslag hos den misstänkte eller en närstående endast vid en förundersökning om

1. ett brott för vilket det inte är föreskrivet lindrigare straff än fängelse i två år,

2. sabotage eller grovt sabotage enligt 13 kap. 4 eller 5 § brottsbalken,

3. mordbrand, grov mordbrand, allmänfarlig ödeläggelse, kapning, sjö- eller luftfartssabotage eller flygplatssabotage enligt 13 kap. 1, 2, 3, 5 a eller 5 b § brottsbalken, om brottet innefattar sabotage enligt 4 § samma kapitel,

4. uppror, väpnat hot mot laglig ordning eller brott mot medborgerlig frihet enligt 18 kap. 1, 3 eller 5 § brottsbalken,

En skriftlig handling eller bild får inte tas i beslag eller kopieras om

1. den kan antas innehålla uppgifter som en befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § inte får höras som vittne om (*skyddade uppgifter*), och

2. han eller hon, eller den som tystnadsplikten gäller till förmån för, har handlingen.

5. högförräderi, krigsanstiftan, spioneri, grovt spioneri, obehörig befattning med hemlig uppgift, grov obehörig befattning med hemlig uppgift eller olovlig underrättelseverksamhet mot Sverige, mot främmande makt eller mot person enligt 19 kap. 1, 2, 5, 6, 7, 8, 10, 10 a eller 10 b § brottsbalken,

6. företagsspioneri enligt 3 § lagen (1990:409) om skydd för företagsbemligheter, om det finns anledning att anta att gärningen har begåtts på uppdrag av eller har understötts av en främmande makt eller av någon som har agerat för en främmande makts räkning,

7. terroristbrott enligt 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott, brott enligt 3 eller 3 a § lagen (2002:444) om straff för finansiering av särskilt allvarlig brottslighet i vissa fall eller brott enligt lagen (2010:299) om straff för offentlig uppmaning, rekrytering och utbildning avseende terroristbrott och annan särskilt allvarlig brottslighet, eller

8. försök, förberedelse eller stämpling till brott som avses i 2–7, om en sådan gärning är belagd med straff.

Ett beslut enligt andra stycket 2–8 får meddelas endast av rätten eller åklagaren.

Om åklagaren har beslutat om beslag enligt andra stycket, ska han eller hon utan dröjsmål anmäla åtgärden hos rätten. I anmälan

ska skälen för åtgärden anges. Rätten ska skyndsamt pröva ärendet. Om rätten finner att det inte finns skäl för åtgärden, ska den upphäva beslutet.

2 a §

En informationsbärare får inte tas i beslag och dess innehåll inte heller kopieras om

1. syftet med åtgärden är att tillföra utredningen en fil, inspelning eller någon annan liknande informationsenhet som kan antas innehålla skyddade uppgifter och

2. någon av de personer som avses i 2 § har informationsbäraren.

Vid en undersökning på distans får kopiering inte ske i syfte att tillföra utredningen en sådan informationsenhet som sägs i första stycket 1, om det kan antas att någon av de personer som avses i 2 § har använt det undersökta informationssystemet.

Rätt till närvaro vid genomsökning av en informationsbärare eller kopia

2 b §

När en informationsbärare tas i beslag eller dess innehåll kopieras enligt 1 b § första stycket eller 1 c § ska den som åtgärden gjorts hos få tillfälle att närvara vid genomsökningen av innehållet, om det kan antas att

1. det innefattar skyddade uppgifter och

2. åtgärden görs hos någon av de personer som avses i 2 §.

Om en kopia som gjorts vid en undersökning på distans kan antas innehålla skyddade uppgifter, ska en person som avses i 2 § beredas tillfälle att närvara vid genomsökningen av innehållet, om det kan antas att han eller hon har använt det undersökta informationssystemet.

Första och andra styckena gäller inte om det finns särskilda skäl mot närvaro.

2 c §

Den som har närvarorätt enligt 2 b § har rätt att ha ett biträde närvarande vid genomsökningen. Ett biträde ska uppfylla de krav som ställs på en försvarare i 21 kap. 3 § tredje stycket.

Om den som närvarar är under 15 år bör den som har vårdnaden om honom eller henne också vara närvarande, om det kan ske utan men för utredningen.

Undersökningsledaren får besluta att den som har varit närvarande vid en genomsökning inte får uppenbara det som förekommit vid genomsökningen.

*Förbud mot att ta del
av skyddade uppgifter*

2 d §

Om en informationsbärare tas i beslag eller kopieras hos någon av de personer som avses i 2 §, är det inte tillåtet att ta del av en fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som kan antas innehålla skyddade uppgifter.

Samma sak gäller om kopiering sker vid en undersökning på distans och det kan antas att någon av de personer som avses i 2 § har använt det undersökta informationssystemet.

Beslag hos postbefordringsföretag

3 §

Brev, telegram eller annan försändelse som finns hos ett post- eller telebefordringsföretag, får tas i beslag endast om det för brottet är föreskrivet fängelse i ett år eller däröver och försändelsen hade kunnat tas i beslag hos mottagaren.

En försändelse som finns hos ett postbefordringsföretag, får tas i beslag eller kopieras endast om

1. brottet har fängelse i ett år eller mer i straffskalan och

2. försändelsen hade kunnat tas i beslag eller kopieras hos mottagaren.

Behörighet att besluta om beslag

4 §

Den som med laga rätt griper eller anhåller en misstänkt eller verkställer häktning, husrannsakan, kroppsvisitation eller kroppsbesiktning får ta föremål som därvid påträffas i beslag.

Den som med stöd av lag griper eller anhåller en misstänkt eller verkställer häktning, husrannsakan, kroppsvisitation eller kroppsbesiktning får ta föremål som då påträffas i beslag.

Föremål, som i annat fall påträffas, får tas i beslag efter beslut av undersökningsledaren eller åklagaren. Vid fara i dröjsmål, får även utan sådant beslut åtgärden vidtas av polisman, om det inte är fråga om en försändelse som avses i 3 §.

Verkställs beslag av någon annan än undersökningsledaren eller åklagaren och har denne inte beslutat beslaget, skall anmälan skyndsamt göras hos honom, som omedelbart skall pröva om beslaget skall bestå.

Åklagaren eller undersökningsledaren får besluta om beslag av föremål som påträffas i något annat fall. En polisman får vidta åtgärden även utan ett sådant beslut, om

- 1. det är fara i dröjsmål och*
- 2. det inte är fråga om en försändelse som avses i 3 §.*

Om någon annan än undersökningsledaren eller åklagaren har beslutat och verkställt ett beslag, ska åtgärden skyndsamt anmälas till åklagaren eller undersökningsledaren. Han eller hon ska då omedelbart pröva om beslaget ska bestå.

Utlämnande till den som har bättre rätt till det beslagtagna föremålet

4 a §

Om en målsägande eller någon som trätt i dennes ställe har framställt anspråk på det beslagtagna föremålet och det är uppenbart att han eller hon har bättre rätt till detta än den hos vilken beslaget har gjorts, får undersökningsledaren eller åklagaren innan åtal väckts besluta att föremålet skall lämnas ut till honom eller henne.

En underrättelse om beslutet skall genast sändas till den hos vilken beslaget har gjorts.

Om en målsägande eller någon som övertagit målsägandens rätt har gjort anspråk på det beslagtagna föremålet och det är uppenbart att han eller hon har bättre rätt till detta än den som beslaget har gjorts hos, får undersökningsledaren eller åklagaren innan åtal väckts besluta att föremålet ska lämnas ut till honom eller henne.

Det ska genast sändas en underrättelse om beslutet till den som beslaget gjorts hos.

*Behörighet att besluta
om kopiering*

4 b §

Den som enligt 4 § får besluta om ett beslag får i stället besluta om kopiering enligt 1 b § första stycket. Ett beslut om kopiering vid en undersökning på distans fattas av åklagaren, undersökningsledaren eller den som annars verkställer undersökningen.

*Rättens beslut om beslag
och kopiering*

5 §

Rätten må förordna om beslag å föremål, som företes vid rätten eller eljest är tillgängligt för beslag.

Fråga om beslag må av rätten upptagas på yrkande av undersökningsledaren eller åklagaren. Efter åtalet äge rätten även på yrkande av målsäganden så ock självmant upptaga fråga därom.

Väckes vid rätten fråga om beslag, skall, så snart ske kan, förhandling därom äga rum inför rätten. Om sådan förhandling gälle i tillämpliga delar vad i 24 kap. 17 § är stadgat. Är fara i dröjsmål, må rätten omedelbart förordna om beslag att gälla, till dess annorlunda förordnas.

Rätten får besluta om beslag av ett föremål som visas upp för rätten eller som annars är tillgängligt för beslag.

Rätten får ta upp en fråga om beslag på yrkande av undersökningsledaren eller åklagaren. Efter att åtal väckts får rätten även ta upp en fråga om beslag på eget initiativ eller på yrkande av målsäganden.

Om det i rätten väcks en fråga om beslag, ska rätten så snart som möjligt hålla en förhandling. Bestämmelserna i 24 kap. 17 § gäller i fråga om förhandlingen. Om det är fara i dröjsmål, får rätten omedelbart besluta att föremålet ska tas i beslag till dess något annat bestäms.

Första till tredje styckena gäller också i fråga om kopiering enligt 1 b § första stycket.

*Rättens prövning av ett beslut
om beslag*

6 §

Har ett beslag verkställt utan rättens förordnande, får den som drabbats av beslaget begära rättens prövning av beslaget. När en sådan begäran har kommit in, skall rätten så snart som möjligt och, om det inte finns något synnerligt hinder mot det, senast inom fyra dagar därefter hålla en sådan förhandling som avses i 5 §. Om huvudförhandling sätts ut att hållas inom en vecka sedan begäran framställdes och rätten inte anser att det behöver hållas en särskild förhandling, får begäran dock prövas vid huvudförhandlingen.

Har beslut fattats enligt 4 a § om att ett beslagtaget föremål skall lämnas ut, får den som drabbats av beslaget begära rättens prövning av beslutet. För denna prövning gäller vad som sägs i första stycket. Den som har framställt anspråk på föremålet skall underrättas om förhandlingen.

Den som drabbats av ett beslag får begära rättens prövning av beslaget, om det har beslutats av någon annan än rätten. Rätten ska då hålla en förhandling enligt 5 § så snart som möjligt. Förhandlingen ska hållas senast inom fyra dagar efter det att begäran kom in, om det inte finns något synnerligt hinder mot det. Begäran får dock i stället prövas vid huvudförhandlingen om

1. denna sätts ut att hållas inom en vecka från det att begäran kom in och

2. rätten inte anser att det finns behov av en särskild förhandling.

Om det har fattats ett beslut enligt 4 a § om att ett beslagtaget föremål ska lämnas ut, får den som drabbats av beslaget begära rättens prövning av beslutet. Första stycket gäller då för prövningen. Den som har framställt anspråk på föremålet ska underrättas om förhandlingen.

När rätten prövar en fråga om beslag får den besluta att beslaget ska ersättas med kopiering enligt 1 c §, om det är lämpligt.

*Om förstörande av kopior**6 a §*

Kopior som har framställts med stöd av 1 b eller 1 c § ska omedelbart förstöras, om det visar sig att

1. det föreligger förbud mot kopiering enligt 2 eller 2 a §, eller

2. kopiering är oproportionerlig med hänsyn till risken för att skyddade uppgifter röjs vid genomsökningen av kopian.

Trots första stycket får en skildring av barn i pornografisk bild läggas in i det nationella referensbiblioteket över barnpornografi.

Åtgärder enligt denna paragraf ska protokollföras.

6 b §

Kopior som har framställts med stöd av 1 b eller 1 c § ska förstöras när en dom eller ett annat avgörande av saken har fått laga kraft. Trots detta får brottsutredande myndigheter behandla uppgifter från kopior i enlighet med vad som är särskilt föreskrivet i lag och en skildring av barn i pornografisk bild läggas in i det nationella referensbiblioteket över barnpornografi.

*Rättens prövning av förvaring
av kopior*

6 c §

När kopiering har skett enligt 1 b eller 1 c § och en kopia förvaras hos en myndighet, får den som drabbats av kopieringen begära rättens prövning av om kopian ska förvaras eller helt eller delvis förstöras, om

1. det beslag som föregått kopieringen har verkställts utan att rätten beslutat om det och beslaget har hävts eller är föremål för rättens prövning,

2. kopiering har skett i stället för ett beslag och har verkställts utan att rätten beslutat om det, eller

3. kopiering har skett vid en undersökning på distans.

När en begäran enligt första stycket har kommit in ska rätten utan dröjsmål hålla en sådan förhandling som avses i 5 §.

Ett beslut om att kopian helt eller delvis ska förstöras hindrar inte att brottsutredande myndigheter behandlar uppgifter i kopian i enlighet med vad som är särskilt föreskrivet i lag och inte heller att en skildring av barn i pornografisk bild läggs in i det nationella referensbiblioteket över barnpornografi.

6 d §

En talan enligt 6 c § får inte prövas efter det att utredningen lagts ned eller avslutats eller, om åtal väckts, målet har avgjorts slutligt.

*Tidsfrist för väckande av åtal**7 §*

Då rätten förordnar om beslag eller fastställer verkställt beslag, skall, om inte åtal redan har väckts, rätten utsätta den tid, inom vilken åtal skall väckas. Tiden får inte sättas längre, än vad som är nödvändigt.

Om den tid som avses i första stycket är otillräcklig, får rätten medge förlängning av tiden, om framställning om detta görs före tidens utgång.

När rätten beslutar att ett föremål ska tas i beslag eller fastställer ett verkställt beslag, ska rätten samtidigt bestämma när åtal senast ska väckas, om åtal inte redan väckts. Tidsfristen får inte vara längre än vad som är nödvändigt.

Rätten får förlänga tidsfristen om den inte är tillräcklig och det görs en framställning om förlängning före fristens utgång.

*Förfarandet när ett beslag hävts**8 a §*

*När ett beslag har hävts ska, om föremålet inte enligt 4 a § ska lämnas ut till målsäganden eller någon som *trätt i dennes ställe*, föremålet lämnas ut till den *hos vilken* beslaget har gjorts. Gör denne inte anspråk på föremålet eller kan det inte utredas *hos* vem beslaget har gjorts, ska föremålet lämnas ut till den som gör anspråk på det om denne kan visa sannolika skäl för sin rätt till föremålet.*

*När ett beslag har hävts ska, om föremålet inte enligt 4 a § ska lämnas ut till målsäganden eller någon som *övertagit målsägandens rätt*, föremålet lämnas ut till den *som* beslaget har gjorts *hos*. Om denne inte gör anspråk på föremålet eller kan det inte utredas vem beslaget har gjorts *hos*, ska föremålet lämnas ut till den som gör anspråk på det om denne kan visa sannolika skäl för sin rätt till föremålet.*

Om den som ett föremål ska lämnas ut till enligt första stycket inte hämtar det, eller föremålet inte kan lämnas ut till någon enligt samma stycke, tillämpas lagen (1974:1066) om förfarande med förverkad egendom och hittegoods m.m.

Om en handling eller innehållet i en informationsbärare har kopierats enligt 1 c § ska, när beslaget hävs, den som beslaget gjorts hos underrättas om att kopian finns.

8 b §

När ett föremål enligt 8 a § ska lämnas ut till den *hos vilken* beslaget gjorts eller den som gör anspråk på föremålet ska denne så snart som möjligt efter det att beslaget har hävts, underrättas om att föremålet kan hämtas *och att det, om det inte hämtas, kan komma att säljas för statens räkning eller förstöras.*

Om det i fall som avses i 8 a § är känt att någon annan också har drabbats av beslaget ska även denne underrättas om att beslaget har hävts och, om föremålet ska lämnas ut, till vem utlämnandet ska ske.

När ett föremål enligt 8 a § ska lämnas ut till den *som* beslaget gjorts *hos* eller den som gör anspråk på föremålet, ska denne så snart som möjligt efter det att beslaget har hävts, underrättas om att föremålet kan hämtas. *Denne ska samtidigt underrättas om att föremålet kan komma att säljas för statens räkning eller förstöras om det inte hämtas.*

Om det i ett fall som avses i 8 a § är känt att någon annan också har drabbats av beslaget ska även denne underrättas om att beslaget har hävts och, om föremålet ska lämnas ut, till vem utlämnandet ska ske.

Kvarhållande av en försändelse

9 §

Rätten får förordna, att försändelse som får tas i beslag och som väntas komma in till ett befordringsföretag skall, när försändelsen kommer in, hållas kvar till dess frågan om beslag har av-

Rätten får besluta att en försändelse som får tas i beslag eller kopieras och som väntas komma in till ett befordringsföretag ska, när försändelsen kommer in, hållas kvar till dess frågan om be-

gjorts. *Fråga därom får tas upp endast* på yrkande av undersökningsledaren eller åklagaren.

Ett förordnande skall meddelas att gälla viss tid, högst en månad, från den dag då förordnandet delgavs befodringsföretaget. *I förordnandet skall det tas in* en underrättelse om att meddelande om åtgärden inte utan tillstånd av undersökningsledaren eller åklagaren får lämnas till avsändaren, mottagaren eller någon annan.

När en försändelse *på grund av ett förordnande* hållits kvar, *skall* befodringsföretaget utan dröjsmål *göra anmälan hos* den som har begärt *förordnandet*. *Denne skall* omedelbart pröva, om *beslag skall ske*.

slag eller kopiering har avgjorts. *En fråga om kvarhållande får endast tas upp* på yrkande av undersökningsledaren eller åklagaren.

Ett beslut om kvarhållande ska vara tidsbestämt och får gälla högst i en månad från den dag då beslutet delgavs befodringsföretaget. *Beslutet ska innehålla* en underrättelse om att *något* meddelande om åtgärden inte utan tillstånd av undersökningsledaren eller åklagaren får lämnas till avsändaren, mottagaren eller någon annan.

När en försändelse *har hållits kvar, ska* befodringsföretaget utan dröjsmål *meddela* den som har begärt *åtgärden*. *Han eller hon ska* omedelbart pröva, om *försändelsen ska tas i beslag eller kopieras*.

9 a §

Om det kan befaras att det skulle medföra en fördröjning av väsentlig betydelse för utredningen att inhämta rättens förordnande enligt 9 §, får ett sådant förordnande beslutas av åklagaren. När en försändelse har hållits kvar på grund av åklagarens *förordnande*, ska befodringsföretaget utan dröjsmål *anmäla* detta till åklagaren. Åklagaren ska omedelbart pröva om försändelsen ska tas i beslag.

Åklagaren får fatta ett beslut enligt 9 § om det kan befaras att det skulle medföra en fördröjning av väsentlig betydelse för utredningen att inhämta rättens beslut. När en försändelse har hållits kvar på grund av åklagarens *beslut*, ska befodringsföretaget utan dröjsmål *meddela* detta till åklagaren. Åklagaren ska *då* omedelbart pröva om försändelsen ska tas i beslag *eller kopieras*.

Om åklagaren har beslutat *ett förordnande enligt första stycket*, ska han eller hon utan dröjsmål skriftligt *anmäla beslutet* till rätten. I *anmälan* ska skälen för åtgärden anges. Rätten ska skyndsamt pröva ärendet. Om rätten *finner* att det inte finns skäl för åtgärden, ska den upphäva *förordnandet*.

Om ett *förordnande* om att hålla kvar en försändelse har upphört att gälla innan rätten har prövat ett ärende enligt andra stycket, ska åklagaren anmäla åtgärden till Säkerhets- och integritetsskyddsmyndigheten.

Om åklagaren har beslutat *att en försändelse ska hållas kvar*, ska han eller hon utan dröjsmål skriftligt *meddela detta* till rätten. I *meddelandet* ska skälen för åtgärden anges. Rätten ska skyndsamt pröva ärendet. Om rätten *anser* att det inte finns skäl för åtgärden, ska den upphäva *beslutet*. *Innan rätten prövat ärendet får även åklagaren upphäva beslutet*.

Om ett *beslut* om att hålla kvar en försändelse har upphört att gälla innan rätten har prövat ett ärende enligt andra stycket, ska åklagaren anmäla åtgärden till Säkerhets- och integritetsskyddsmyndigheten.

Hanteringen av beslagtagna föremål

10 §

Beslaget föremål skall tas i förvar av den som verkställt beslaget. Om det kan ske utan fara och eljest är lämpligt, får dock föremålet lämnas kvar i innehavarens besittning. Ett föremål som lämnas kvar i innehavarens besittning skall förseglas eller märkas som beslaget, såvida det ej framstår som obehövt.

Den från vilken beslag har skett får ej överlåta föremålet eller i strid mot ändamålet med beslaget förfoga över föremålet på annat sätt. Ett föremål som ej tas i förvar eller förseglas får nyttjas av

Den som har verkställt ett beslag ska ta det beslagtagna föremålet i förvar. Om det kan ske utan fara och även i övrigt är lämpligt, får dock föremålet lämnas kvar i innehavarens besittning. Föremålet ska då förseglas eller märkas som beslaget, om det inte är obehövt.

Den som ett beslag har gjorts hos får inte överlåta föremålet eller förfoga över det på något annat sätt som strider mot ändamålet med beslaget. Ett föremål som inte tas i förvar eller förseglas får an-

innehavaren, om ej annat beslutas.

Föremål, som tagits i beslag, skall väl vårdas, och noggrann tillsyn skall hållas däröver, att det icke förbytes eller förändras eller annat missbruk sker därmed.

vändas av innehavaren, om inte något annat beslutas.

Beslagtagna föremål ska vårdas väl och man ska noga se till att föremålet inte byts ut, förändras eller missbrukas på något annat sätt.

Underrättelse om beslag och kopiering

11 §

Om den från vilken beslag sker, inte är närvarande vid beslaget, skall han utan dröjsmål underrättas om det och om vad som har skett med det beslagtagna. Om en försändelse hos ett beforderingsföretag har tagits i beslag, skall, så snart det kan ske utan men för utredningen, mottagaren underrättas och, om avsändaren är känd, även denne.

När man har tagit ett föremål i beslag från någon som inte var närvarande när beslaget gjordes, ska han eller hon utan dröjsmål underrättas om beslaget och om vad som har hänt med det beslagtagna. Om det kan antas att underrättelsen skulle vara till men för utredningen, får man dock dröja med underrättelsen, om brottet har fängelse i ett år eller mer i straffskalan. I så fall ska underrättelsen göras så snart det kan ske utan men för utredningen.

Om man har tagit en försändelse i beslag hos ett beforderingsföretag ska mottagaren underrättas om beslaget så snart det kan ske utan men för utredningen. Då ska även avsändaren underrättas, om man vet vem det är.

Första och andra stycket gäller också i fråga om underrättelse om kopiering enligt 1 b §.

11 a §

Den *hos vilken ett beslag görs* skall underrättas om att det kan komma att fattas ett beslut enligt 4 a §. Någon underrättelse behövs inte, om det är uppenbart att ett sådant beslut inte kommer att fattas.

Den *som ett beslag görs hos* ska underrättas om att det kan komma att fattas ett beslut enligt 4 a §. Någon underrättelse behövs inte, om det är uppenbart att ett sådant beslut inte kommer att fattas.

*Undersökning av
och information om vissa beslag*

12 §

Post- eller telegrafförsändelse, handelsbok eller annan enskild handling, som tages i beslag, må icke närmare undersökas, ej heller brev eller annan sluten handling öppnas av annan än rätten, undersökningsledaren eller åklagaren; dock må sakkunnig eller annan, som anlitas för utredningen angående brottet eller eljest därvid höres, efter anvisning av myndighet, som nu sagts, granska handlingen. Äger den som verkställer beslaget ej närmare undersöka handlingen, skall den av honom förseglas.

Handling, varom här är fråga, skall snarast möjligt undersökas. Kan innehållet i post- eller telegrafförsändelse i sin helhet eller till någon del utan men för utredningen meddelas mottagaren, skall avskrift eller utdrag av handlingen ofördröjligen tillställas honom.

Innehållet i en försändelse, annan handling eller innehållet i informationsbärare som tas i beslag ska undersökas snarast möjligt. Om innehållet i en beslagtagen försändelse helt eller delvis kan meddelas mottagaren utan men för utredningen, ska han eller hon utan dröjsmål få en kopia eller ett utdrag av försändelsen.

*Biometrisk autentisering**12 a §*

Om det finns skäl att anta att någon har möjlighet att öppna en beslagtagna informationsbärare med hjälp av biometrisk autentisering är han eller hon skyldig att på tillsägelse medverka till detta, om det kan antas att en genomsökning av informationsbäraren annars försvåras. Om han eller hon vägrar får en polisman verkställa autentiseringen.

Åtgärder enligt denna paragraf ska protokollföras. De biometriska uppgifterna får inte sparas eller behandlas för något annat ändamål än som nu sagts.

*Protokollföring**13 §*

När ett föremål tas i beslag ska detta protokollföras. I protokollet ska ändamålet med beslaget och vad som förekommit vid beslaget *anges*. Det *beslagtagna föremålet* ska beskrivas noga. Vid omfattande beslag får de beslagtagna föremålen beskrivas genom samlade beteckningar om det är lämpligt.

Den som har drabbats av ett beslag har rätt att på begäran få ett bevis om *beslaget*. Beviset ska

När ett föremål tas i beslag *eller kopiering sker enligt 1 b §* ska detta protokollföras. I protokollet ska *man ange* ändamålet med beslaget *eller kopieringen* och vad som förekommit vid *åtgärden*. Det *som har tagits i beslag eller kopierats* ska beskrivas noga. Vid omfattande beslag *eller kopiering* får de beslagtagna föremålen *eller de kopierade handlingarna* beskrivas genom samlade beteckningar om det är lämpligt.

Den som har drabbats av ett beslag *eller kopiering enligt 1 b §* har rätt att på begäran få ett be-

även innehålla uppgift om det brott som misstanken avser.

vis om *åtgärden*. Beviset ska även innehålla uppgift om det brott som misstanken avser.

Protokoll ska även föras vid kopiering enligt 1 c §.

Handläggningen när en beslags- eller kopieringsfråga väcks i högre rätt

14 §

Vad i 25 kap. 8 § är stadgat om reseförbud äge motsvarande tillämpning beträffande beslag.

Bestämmelserna i 25 kap. 8 § om förhandling i fråga om reseförbud tillämpas i fråga om beslag och kopiering.

Beslag av vissa brottsverktyg

14 a §

Kan föremål skäligen antagas vara förverkat enligt 36 kap. 3 § brottsbalken, må det tagas i beslag. Härvid äga bestämmelserna i detta kapitel om beslag motsvarande tillämpning.

Om det skäligen kan antas att ett föremål ska förverkas enligt 36 kap. 3 § brottsbalken, får det tas i beslag. Bestämmelserna i detta kapitel om beslag ska då tillämpas.

Avspärning och tillträdesförbud m.m.

15 §

För säkerställande av utredning om brott må byggnad eller rum tillstängas, tillträde till visst område förbjudas, förbud meddelas mot flyttande av visst föremål eller annan dylik åtgärd vidtagas.

I syfte att säkerställa en utredning om ett brott får man

1. stänga av en byggnad eller ett rum,

2. förbjuda tillträde till ett visst område,

3. förbjuda att ett visst föremål flyttas, eller

Om åtgärd, som nu nämnts, gälla i tillämpliga delar vad i detta kapitel är stadgat om beslag.

4. vidta någon annan liknande åtgärd.

Bestämmelserna i detta kapitel om beslag gäller för åtgärder enligt första stycket.

Avvikande bestämmelser

17 §

Hava i lag eller författning givits avvikande bestämmelser om beslag, vare de gällande.

Om en annan författning innehåller avvikande bestämmelser om beslag eller kopiering gäller dessa.

Hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation

18 §

Hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation innebär att meddelanden, som i ett elektroniskt kommunikationsnät överförs eller har överförts till eller från ett telefonnummer, eller annan adress, i hemlighet avlyssnas eller tas upp genom ett tekniskt hjälpmedel för återgivning av innehållet i meddelandet.

Hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation får användas vid förundersökning som avser

1. brott för vilket inte är föreskrivet lindrigare straff än fängelse i två år,

2. brott som avses i 2 § andra stycket 2–7,

1. brott som inte har lindrigare straff än fängelse i två år i straffskalan,

2. sabotage eller grovt sabotage enligt 13 kap. 4 eller 5 § brottsbalken,

3. mordbrand, grov mordbrand, allmänfarlig ödeläggelse, kapning, sjö- eller luftfartssabotage eller flygplatssabotage enligt 13 kap. 1, 2, 3, 5 a eller 5 b § brottsbalken, om brottet innefattar sabotage enligt 4 § samma kapitel,

4. uppror, väpnat hot mot laglig ordning eller brott mot medborgerlig frihet enligt 18 kap. 1, 3 eller 5 § brottsbalken,

5. högförräderi, krigsanstiftan, spioneri, grovt spioneri, obehörig befattning med hemlig uppgift, grov obehörig befattning med hemlig uppgift eller olovlig underrättelseverksamhet mot Sverige, mot främmande makt eller mot person enligt 19 kap. 1, 2, 5, 6, 7, 8, 10, 10 a eller 10 b § brottsbalken,

6. företagsspioneri enligt 3 § lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter, om det finns anledning att anta att gärningen har begåtts på uppdrag av eller har understötts av en främmande makt eller av någon som har agerat för en främmande macts räkning,

7. terroristbrott enligt 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott, brott enligt 3 eller 3 a § lagen (2002:444) om straff för finansiering av särskilt allvarlig brottslighet i vissa fall eller brott enligt lagen (2010:299) om straff för offentlig uppmaning, rekrytering och utbildning avseende terroristbrott och annan särskilt allvarlig brottslighet,

3. försök, förberedelse eller stämpling till brott som avses i 1 eller 2, om en sådan gärning är belagd med straff, eller

4. annat brott om det med hänsyn till omständigheterna kan antas att brottets straffvärde över-

8. försök, förberedelse eller stämpling till brott som avses i 1–7, om en sådan gärning är belagd med straff, eller

9. annat brott om det med hänsyn till omständigheterna kan antas att brottets straffvärde över-

stiger fängelse i två år.

stiger fängelse i två år.

Ett tillstånd till hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation ger också rätt att vidta sådana åtgärder som anges i 19 §.

*Hemlig övervakning av
elektronisk kommunikation*

19 §

Hemlig övervakning av elektronisk kommunikation innebär att uppgifter i hemlighet hämtas in om

1. meddelanden som i ett elektroniskt kommunikationsnät överförs eller har överförts till eller från ett telefonnummer eller annan adress,

2. vilka elektroniska kommunikationsutrustningar som har funnits inom ett visst geografiskt område, eller

3. i vilket geografiskt område en viss elektronisk kommunikationsutrustning finns eller har funnits.

Genom hemlig övervakning av elektronisk kommunikation får sådana meddelanden som avses i första stycket 1 även hindras från att nå fram.

Hemlig övervakning av elektronisk kommunikation får användas vid en förundersökning om

1. brott för vilket det inte är föreskrivet lindrigare straff än fängelse i sex månader,

2. dataintrång enligt 4 kap. 9 c § brottsbalken, barnpornografibrott enligt 16 kap. 10 a § brottsbalken som inte är att anse som ringa, narkotikabrott enligt 1 § narkotikastrafflagen (1968:64), narkotikasmuggling enligt 6 § första stycket lagen (2000:1225) om straff för smuggling,

3. brott som avses i 2 § andra stycket 2–7, eller

3. brott som avses i 18 § andra stycket 2–7, eller

4. försök, förberedelse eller stämpling till brott som avses i 1–3, om en sådan gärning är belagd med straff.

I fall som avses i 20 § andra stycket får hemlig övervakning av elektronisk kommunikation dock användas endast vid en förundersökning som avser brott som kan leda till hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation enligt 18 § andra stycket.

Hemlig kameraövervakning

20 a §

Hemlig kameraövervakning innebär att fjärrstyrda TV-kameror, andra optisk-elektroniska instrument eller därmed jämförbara utrustningar används för optisk personövervakning vid förundersökning i brottmål, utan att upplysning om övervakningen lämnas.

Hemlig kameraövervakning får användas vid en förundersökning om

1. brott för vilket det inte är föreskrivet lindrigare straff än fängelse i två år,
2. brott som avses i 2 § andra stycket 2–7,
2. brott som avses i 18 § andra stycket 2–7,
3. försök, förberedelse eller stämpling till brott som avses i 1 eller 2, om en sådan gärning är belagd med straff, eller
4. annat brott om det med hänsyn till omständigheterna kan antas att brottets straffvärde överstiger fängelse i två år.

Granskning och bevarande av upptagningar och uppteckningar

24 §

En upptagning eller uppteckning som har gjorts vid hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation, hemlig övervakning av elektronisk kommunikation, hemlig kameraövervakning eller hemlig rumsavlyssning ska granskas snarast möjligt. *I fråga om sådan granskning tillämpas 12 § första stycket.*

En upptagning eller uppteckning som har gjorts vid hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation, hemlig övervakning av elektronisk kommunikation, hemlig kameraövervakning eller hemlig rumsavlyssning ska granskas snarast möjligt.

Upptagningar och uppteckningar som avses i första stycket ska, i de delar de är av betydelse från brottsutredningssynpunkt, bevaras till dess förundersökningen har lagts ned eller avslutats eller, om åtal väckts, målet har avgjorts slutligt. I de delar som upptagningarna och uppteckningarna är av betydelse för att förhindra förestående brott ska de bevaras så länge det behövs för att förhindra brott. De ska därefter förstöras.

Trots andra stycket får brottsutredande myndigheter behandla uppgifter från upptagningar och uppteckningar i enlighet med vad som är särskilt föreskrivet i lag. Uppgifter från hemlig rumsavlyssning får dock behandlas endast om de rör förestående brott eller brott som avses i 23 a § andra stycket.

28 kap. Om husrannsakan, kroppsvisitation och kroppsbesiktning

28 kap. Om husrannsakan, undersökning på distans, kroppsvisitation och kroppsbesiktning

Proportionalitetsprincipen

1 §

Om det finns anledning att anta att ett brott har begåtts på vilket fängelse kan följa, får husrannsakan företas i hus, rum eller slutet förvaringsställe för att söka efter föremål som kan tas i beslag eller i förvar eller annars för att utröna omständigheter som kan vara av betydelse för utredning om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken.

Tvångsmedel enligt detta kapitel får beslutas endast om skälen för åtgärden uppväger det intrång eller men i övrigt som åtgärden innebär för den misstänkte eller för något annat motstående intresse.

Hos annan än den som skäligen kan misstänkas för brottet får husrannsakan dock företas bara om brottet har begåtts hos honom eller henne eller om den misstänkte har gripits där eller om det annars finns synnerlig anledning att det vid rannsakingen ska anträffas föremål som kan tas i beslag eller i förvar eller att annan utredning om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b §

brottsbalken kan vinnas.

För husrannsakan hos den misstänkte får inte i något fall åberopas hans eller hennes samtycke, om inte den misstänkte själv har begärt att åtgärden ska vidtas.

Husrannsakan och undersökning av vissa platser

Förutsättningarna för en husrannsakan

1 a §

Husrannsakan är en undersökning i ett hus, rum eller slutet förvaringsställe.

Om det finns anledning att anta att det har begåtts ett brott på vilket fängelse kan följa, får man göra en husrannsakan hos den som skäligen kan misstänkas för brottet för att

1. söka efter föremål som kan tas i beslag eller i förvar, kopieras eller användas vid en undersökning på distans, eller

2. ta reda på omständigheter som kan vara av betydelse för utredningen om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken.

För en husrannsakan hos någon annan än den som skäligen kan misstänkas för brottet krävs dessutom att

1. brottet har begåtts hos honom eller henne,

2. den misstänkte har gripits där, eller

3. det annars finns synnerlig anledning att anta att man ska hitta föremål som avses i andra stycket 1 eller få reda på sådana omständigheter som avses i andra stycket 2.

För en husrannsakan hos den misstänkte får inte i något fall hans eller hennes samtycke åberopas, om inte den misstänkte själv har begärt att åtgärden ska vidtas.

2 §

För eftersökande av den som skall gripas, anhållas eller häktas, hämtas till förhör eller till inställelse vid rätten eller underkastas kroppsvisitation eller kroppsbesiktning får husrannsakan företas hos honom, eller hos någon annan om det finns synnerlig anledning att anta att den sökte uppehåller sig där. Detsamma gäller i fråga om en tilltalad som söks för delgivning av stämning eller kallelse till förhandling, om försök till delgivning har misslyckats eller bedöms som utsiktslösa.

En husrannsakan får göras för att man ska söka efter den som ska gripas, anhållas, häktas, hämtas till förhör eller till inställelse i rätten, eller genomgå kroppsvisitation eller kroppsbesiktning. För att en sådan husrannsakan ska få göras hos någon annan än den som eftersöks, krävs att det finns synnerlig anledning att anta att den eftersökta personen finns där.

Det som anges i första stycket gäller också i fråga om en tilltalad som söks för delgivning av stämning eller kallelse till förhandling, om försök till delgivning har misslyckats eller bedöms som utsiktslösa.

2 a §

För att söka efter någon som skall gripas, anhållas eller häktas som misstänkt för brott, för vilket inte är föreskrivet lindrigare straff än fängelse i fyra år, eller försök till sådant brott, får husrannsakan företas i transportmedel på viss plats, om det finns särskild anledning att anta att den sökta kan komma att passera platsen.

En husrannsakan får göras i ett transportmedel på en viss plats för att man ska söka efter någon som ska gripas, anhållas eller häktas, om

1. den eftersökta personen är misstänkt för ett brott som inte har lindrigare straff i straffskalan än fängelse i fyra år, eller försök till ett sådant brott, och

2. det finns särskild anledning att anta att han eller hon kan komma att passera platsen.

3 §

I en lokal som är tillgänglig för allmänheten får för ändamål som avses i 1 eller 2 § husrannsakan ske också i annat fall än som avses där.

I en lokal som brukar användas gemensamt av personer som kan antas ägna sig åt brottslig verksamhet får för ändamål som avses i 1 eller 2 § husrannsakan ske, om det förekommer anledning att brott har förövats för vilket det är föreskrivet fängelse ett år eller däröver och det finns särskild anledning att anta att ändamålet med rannsakingen kommer att uppfyllas. Detta gäller dock inte lokal som huvudsakligen utgör bostad.

I en lokal som är tillgänglig för allmänheten får man göra en husrannsakan för de ändamål som avses i 1 a eller 2 § utan att de villkor som anges där är uppfyllda.

I en lokal som inte huvudsakligen utgör bostad och som brukar användas gemensamt av personer som kan antas ägna sig åt brottslig verksamhet får man göra en husrannsakan för de ändamål som avses i 1 a eller 2 §, om

1. det finns anledning att anta att det begåtts ett brott som har fängelse i ett år eller mer i straffskalan och

2. det finns särskild anledning att anta att ändamålet med åtgärden kommer att uppfyllas.

Bestämmelsen i andra stycket gäller också utrymmen och fordon som finns i omedelbar anslutning till lokalen och *brukas* av dem som använder lokalen.

Bestämmelsen i andra stycket gäller också utrymmen och fordon som finns i omedelbar anslutning till lokalen och *används* av de personer som använder lokalen.

3 a §

Husrannsakan får beslutas endast om skälen för åtgärden uppväger det intrång eller men i övrigt som åtgärden innebär för den misstänkte eller för något annat motstående intresse.

Behörighet att fatta beslut om en husrannsakan

4 §

Förordnande om husrannsakan meddelas, utom i fall som avses i tredje stycket, av undersökningsledaren, åklagaren eller rätten. Förordnande om husrannsakan för delgivning ska alltid meddelas av rätten. Kan i annat fall husrannsakan antas bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den hos vilken åtgärden företas, bör, om det inte är fara i dröjsmål, åtgärden inte vidtas utan rättens förordnande.

Fråga om husrannsakan får rätten ta upp på yrkande av undersökningsledaren eller åklagaren. Efter åtalet får rätten även på yrkande av målsägande eller självmant ta upp en sådan fråga. Fråga om husrannsakan för delgivning

Undersökningsledaren, åklagaren eller rätten fattar beslut om en husrannsakan, utom i de fall som avses i tredje stycket. Det är dock rätten som fattar beslut om husrannsakan för delgivning. Rätten bör fatta beslutet om en husrannsakan kan antas bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den som åtgärden görs hos, om det inte är fara i dröjsmål.

Rätten får ta upp en fråga om husrannsakan på begäran av undersökningsledaren eller åklagaren. Efter åtalet får rätten även ta upp en sådan fråga på begäran av en målsägande eller självmant. Rätten tar upp en fråga om hus-

tas upp av rätten självmant eller på yrkande av Polismyndigheten eller åklagaren.

Förordnande om husrannsakan för eftersökande av den som ska häktas enligt beslut som avses i 24 kap. 17 § tredje stycket eller hämtas till inställelse vid rätten meddelas av Polismyndigheten eller polisman enligt bestämmelser i polislagen (1984:387).

rannsakan för delgivning självmant eller på begäran av Polismyndigheten eller åklagaren.

Ett beslut om husrannsakan för eftersökande av den som ska häktas enligt beslut som avses i 24 kap. 17 § tredje stycket eller hämtas till inställelse i rätten meddelas av Polismyndigheten eller en polisman enligt bestämmelser i polislagen (1984:387).

5 §

En polisman får företa husrannsakan utan förordnande enligt 4 §, om det är fara i dröjsmål. Detta gäller dock inte husrannsakan för delgivning.

En polisman får göra en husrannsakan utan ett beslut enligt 4 §, om det är fara i dröjsmål. Detta gäller dock inte en husrannsakan för delgivning.

Hur en husrannsakan ska genomföras

6 §

Vid husrannsakan må olägenhet eller skada ej förorsakas utöver vad som är oundgängligen nödvändigt. Rum eller förvaringsställe må, om det erfordras, öppnas med våld. Har så skett, skall det efter förretningen på lämpligt sätt åter tillslutas. Husrannsakan må ej utan särskilt skäl verkställas mellan klockan nio eftermiddagen och klockan sex förmiddagen.

En husrannsakan ska genomföras på ett sådant sätt att den inte orsakar olägenhet eller skada utöver vad som är nödvändigt. Ett rum eller förvaringsställe får öppnas med våld om det behövs. Om så har skett ska det efter åtgärden tillslutas på ett lämpligt sätt. En husrannsakan får inte göras mellan klockan nio på eftermiddagen och klockan sex på förmiddagen, om det inte finns särskilda skäl.

7 §

Vid husrannsakan skall såvitt möjligt ett av förrättningsmannen anmodat trovärdigt vittne närvara. Förrättningsmannen äge anlita erforderligt biträde av sakkunnig eller annan.

Den, hos vilken husrannsakan företages, eller, om han ej är tillstädes, hans hemmavarande husfolk skall erhålla tillfälle att övervara förrättningen så ock att tillkalla vittne, dock utan att undersökningen därigenom uppehålles. Har varken han eller någon av hans husfolk eller av dem tillkallat vittne närvarit, skall han, så snart det kan ske utan men för utredningen, underrättas om den vidtagna åtgärden.

Vid förrättningen må målsägande eller hans ombud tillåtas att närvara för att tillhandagå med nödiga upplysningar; dock skall tillses, att målsäganden eller ombudet icke i vidare mån än för ändamålet erfordras vinnerkänedom om förhållande, som därvid yppas.

Den som genomför en husrannsakan ska ha med sig ett trovärdigt vittne, om det är möjligt, och får anlita biträde av en sakkunnig eller någon annan om det behövs.

Den som husrannsakan görs hos ska få tillfälle att närvara vid åtgärden och att tillkalla ett vittne. Om han eller hon inte är där, ska i stället en medlem i hushållet som är hemma få tillfälle att närvara och att tillkalla ett vittne. Detta gäller dock inte om det skulle fördröja husrannsakan eller det kan antas vara till men för utredningen. Om en husrannsakan har genomförts utan att någon av de angivna personerna varit närvarande, ska den som husrannsakan gjorts hos underrättas om åtgärden så snart det kan ske utan men för utredningen.

En målsägande eller hans eller hennes ombud får tillåtas att närvara vid husrannsakan för att lämna nödvändiga upplysningar. Målsäganden eller ombudet ska dock inte få större inblick i det som kommer fram än vad som behövs för att tillgodose syftet med deras närvaro.

*Biometrisk autentisering**7 a §*

Om det finns skäl att anta att någon har möjlighet att öppna en informationsbärare eller ett annat informationssystem med hjälp av biometrisk autentisering är han eller hon skyldig att efter tillsägelse medverka till detta, om det kan antas att en husrannsakan eller undersökning på distans annars försvåras. Om han eller hon vägrar får en polisman verkställa autentiseringen.

Åtgärder enligt denna paragraf ska protokollföras. De biometriska uppgifterna får inte sparas eller behandlas för något annat ändamål än som avses i denna paragraf.

Förbud mot att ta del av vissa informationsenheter

7 b §

Om innehållet i en informationsbärare undersöks under en husrannsakan, är det inte tillåtet att ta del av en fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som kan antas innehålla uppgifter som en befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § inte får höras som vittne om (skyddade uppgifter), i fall husrannsakan görs hos honom eller henne eller den som tystnadsplikten gäller till förmån för.

8 §

Post- eller telegrafförsändelse, handelsbok eller annan enskild handling, som anträffas vid husrannsakan, må icke närmare undersökas, ej heller brev eller annan sluten handling öppnas i annan ordning än i 27 kap. 12 § första stycket sägs

Protokollföring

9 §

Över husrannsakan skall föras protokoll, vari angives ändmålet med förrättningen och vad därvid förekommit.

Den, hos vilken husrannsakan företagits, äge på begäran erhålla bevis därom, innehållande även uppgift å det brott misstanken avser.

En husrannsakan ska protokollföras. I protokollet ska man ange ändamålet med åtgärden och vad som förekommit vid åtgärden.

Den som husrannsakan gjorts hos har rätt att på begäran få ett bevis om åtgärden. Beviset ska även innehålla uppgift om det brott som misstanken avser.

Undersökning på andra ställen

10 §

För ändamål, som sägs i 1 eller 2 §, äge undersökningsledaren eller åklagaren så ock polisman företaga undersökning å annat ställe än i 1 § avses, även om det icke är tillgängligt för allmänheten.

Undersökningsledaren, åklagaren eller en polisman får för de ändamål som anges i 1 a eller 2 § genomföra en undersökning på ett annat ställe än som avses i 1 a §, även om det inte är tillgängligt för allmänheten.

Undersökning på distans

Förutsättningarna för en undersökning på distans

10 a §

Med undersökning på distans avses att man via ett kommunikationsnät söker efter upptagningar för automatiserad behandling som finns lagrade i en kommunikationsutrustning eller ett användarkonto eller en på motsvarande sätt avgränsad del av en kommunikationstjänst, lagringstjänst eller liknande tjänst (informationssystem).

En undersökning på distans får enbart göras genom inloggning i systemet eller ett motsvarande förfarande.

10 b §

Om det finns anledning att anta att det har begåtts ett brott på vilket fängelse kan följa, får man göra en undersökning på distans i ett informationssystem som den som skäligen kan misstänkas för brottet kan antas ha använt. En sådan undersökning får göras för att man ska söka efter upptagningar som

1. kan kopieras enligt 27 kap.

1 b § tredje stycket, eller

2. annars kan ha betydelse för utredningen om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken.

För en undersökning i ett informationssystem som den skäliga misstänkte inte kan antas ha använt krävs dessutom att det finns synnerlig anledning att anta man ska hitta sådana upptagningar som avses i första stycket.

För en undersökning i ett informationssystem som den misstänkte kan antas ha använt, får inte i något fall åberopas att den misstänkte har gett sitt samtycke, om inte han eller hon själv har begärt att undersökningen ska ske.

Behörighet att besluta om en undersökning på distans

10 c §

Beslut om en undersökning på distans fattas av åklagaren eller rätten. Rätten bör fatta beslutet om en sådan undersökning kan antas bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den som åtgärden görs hos, om det inte är fara i dröjsmål.

Rätten får ta upp en fråga om en undersökning som avses i första stycket på begäran av undersökningsledaren eller åklagaren. Efter åtalet får rätten även ta upp en sådan fråga på begäran av en målsägande eller självmant.

Undersökningsledaren eller en polisman får göra en undersökning på distans utan ett beslut enligt första stycket, om det är fara i dröjsmål. Beslutet får dock inte

avse en sådan undersökning som kan antas bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den som åtgärden görs hos.

Hur en undersökning på distans ska genomföras

10 d §

Om en undersökning på distans sker under en husrannsakan tillämpas 7 § i fråga om rätt till närvaro vid undersökningen.

Vid undersökningar på distans som inte sker under en husrannsakan tillämpas 27 kap. 2 b andra och tredje styckena och 2 c §§ i fråga om rätt till närvaro vid undersökningen och om yppandeförbud.

Om en undersökning som avses i andra stycket har genomförts utan att den som åtgärden görs hos varit närvarande, ska han eller hon utan dröjsmål underrättas om åtgärden. Om det kan antas att underrättelsen skulle vara till men för utredningen får man dock dröja med underrättelsen. I så fall ska underrättelsen göras så snart det kan ske utan men för utredningen.

Övriga bestämmelser

10 e §

Vid en undersökning på distans är det inte tillåtet att ta del av en fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet om

1. den kan antas innehålla skyddade uppgifter, och

2. det kan antas att den person som inte får höras som vittne om uppgiften eller den som tystnadsplikten gäller till förmån för har använt informationssystemet.

Bestämmelserna om protokollföring och rätt till bevis om åtgärden i 9 § tillämpas. I protokollet ska man anteckna när åtgärden påbörjades och avslutades.

10 f §

Om det kan antas att utredningen annars försvåras, är en person som är närvarande under en undersökning på distans skyldig att efter tillsägelse tillfälligt lämna ifrån sig elektronisk kommunikationsutrustning som han eller hon bär med sig eller har på sig. Om han eller hon vägrar, får en polisman tillfälligt omhänderta utredningen.

Om det är nödvändigt för att söka efter egendom som anges i första stycket och brottet har fängelse i straffskalan, får en polisman kroppsvisitera den som är närvarande. Någon annan än den som skäligen kan misstänkas för brottet får dock kroppsvisiteras endast om det finns synnerlig anledning att anta att utredningen annars kommer att försvåras.

Egendom som tas om hand enligt första stycket ska lämnas till-

baka så snart det inte längre finns skäl för åtgärden och senast vid den tidpunkt då undersökningen avslutas och eventuell kopiering skett. Egendom som inte hämtas ut efter det att omhändertagandet har upphört får förstöras eller säljas för statens räkning under de förutsättningar som anges i lagen (1974:1066) om förfarande med förverkad egendom och hittegoods m.m.

Det ska föras protokoll över åtgärder enligt denna paragraf.

Kroppsvsitation och kroppsbesiktning

*Förutsättningarna
för en kroppsvisitation*

11 §

Om det finns anledning att anta att ett brott har begåtts på vilket fängelse kan följa, får kroppsvisitation göras på den som skäligen kan misstänkas för brottet för att söka efter föremål som kan tas i beslag eller i förvar eller annars för att utröna omständigheter som kan vara av betydelse för utredning om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken.

Annan än den som skäligen kan misstänkas för brottet får kroppsvisiteras, om det finns syn-

Om det finns anledning att anta att ett brott har begåtts på vilket fängelse kan följa, får en kroppsvisitation göras på den som skäligen kan misstänkas för brottet för att *man*

1. ska söka efter föremål som kan tas i beslag eller i förvar eller kopieras, eller

2. annars ska ta reda på omständigheter som kan vara av betydelse för utredningen om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken.

För en kroppsvisitation av någon annan än den som skäligen kan misstänkas för brottet krävs

nerlig anledning att anta att *det därigenom kommer att anträffas* föremål som kan tas i beslag eller i förvar eller att det annars är av betydelse för utredningen om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken.

dessutom att det finns synnerlig anledning att anta att

1. *man då kommer att hitta sådana* föremål som *avses i första stycket 1*, eller att

2. *kroppsvisitationen annars är av betydelse för utredningen om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken.*

Med kroppsvisitation avses en undersökning av kläder och annat som någon bär på sig samt av väskor, paket och andra föremål som någon har med sig.

12 a §

Kroppsbesiktning genom tagande av salivprov får göras på den som skäligen kan misstänkas för ett brott på vilket fängelse kan följa, om syftet är att göra en DNA-analys av provet och registrera DNA-profilen i det DNA-register eller det utredningsregister som förs enligt polisdatalagen (2010:361).

En kroppsbesiktning genom tagande av salivprov får göras på den som skäligen kan misstänkas för ett brott på vilket fängelse kan följa, om syftet är att *man ska* göra en DNA-analys av provet och registrera uppgifter om resultatet av analysen i det DNA-register eller det utredningsregister som förs enligt polisdatalagen (2010:361).

12 b §

Kroppsbesiktning genom tagande av salivprov får göras på annan än den som skäligen kan misstänkas för ett brott, om

1. syftet är att genom en DNA-analys av provet underlätta identifiering vid utredning av ett brott på vilket fängelse kan följa, och

2. det finns synnerlig anledning att anta att det är av bety-

En kroppsbesiktning genom tagande av salivprov får göras på *någon* annan än den som skäligen kan misstänkas för ett brott, om,

1. syftet är att genom en DNA-analys av provet underlätta identifiering vid utredning av ett brott på vilket fängelse kan följa, och

2. det finns synnerlig anledning att anta att det är av bety-

delse för utredningen av brottet. delse för utredningen av brottet.

Analysresultatet får inte jämföras med de DNA-profiler som finns registrerade i register över DNA-profiler som förs enligt polisdatalagen (2010:361) eller i övrigt användas för annat ändamål än det för vilket provet har tagits.

Första stycket gäller inte den som är under 15 år.

*Gemensamma regler
om kroppsvisitation
och kroppsbesiktning*

13 §

Beträffande kroppsvisitation och kroppsbesiktning skall i tillämpliga delar gälla vad i 3 a, 4, 8 och 9 §§ är föreskrivet om husrannsakan. Är fara i dröjsmål, får kroppsvisitation och kroppsbesiktning beslutas av polisman.

Förrättning, som är av mera väsentlig omfattning, skall verkställas inomhus och i avskilt rum. Verkställs den av någon annan än en läkare, skall såvitt möjligt ett av förrättningsmannen anmodat trovärdigt vittne närvara. Blodprov får inte tas av någon annan än en läkare eller en legitimerad sjuksköterska. Annan mera ingående undersökning får utföras endast av läkare.

Kroppsvisitation eller kroppsbesiktning av en kvinna får inte verkställas eller bevitnas av någon annan än en kvinna, läkare eller legitimerad sjuksköterska. En kroppsvisitation som enbart innebär att föremål som en

Vid beslut om kroppsvisitation och kroppsbesiktning gäller 4 §. En polisman får besluta om kroppsvisitation och kroppsbesiktning, om det är fara i dröjsmål. I fråga om protokollföring och rätt att få bevis om åtgärden gäller 9 §.

En åtgärd som är av mera väsentlig omfattning ska verkställas inomhus och i ett avskilt rum. Om den verkställs av någon annan än en läkare ska den som utför undersökningen ordna så att ett trovärdigt vittne är närvarande, om det är möjligt. Ett blodprov får inte tas av någon annan än en läkare eller en legitimerad sjuksköterska. Någon annan mera ingående undersökning får utföras endast av en läkare.

En kroppsvisitation eller kroppsbesiktning av en kvinna får inte verkställas eller bevitnas av någon annan än en kvinna, läkare eller legitimerad sjuksköterska. En kroppsvisitation som enbart innebär att föremål som

kvinnor har med sig undersöks och kroppsbesiktning som enbart innebär att blodprov, alkoholutandningsprov eller salivprov för DNA-analys tas får dock verkställas och bevittnas av en man.

en kvinna har med sig undersöks och kroppsbesiktning som enbart innebär att blodprov, alkoholutandningsprov eller salivprov för DNA-analys tas får dock verkställas och bevittnas av en man.

Om rätt att hålla kvar och ta med den som ska kroppsvisiteras eller kroppsbesiktigas

13 a §

Den som ska kroppsvisiteras får hållas kvar för ändamålet upp till tre timmar eller, om det finns synnerliga skäl, ytterligare tre timmar.

Den som ska kroppsbesiktigas får hållas kvar för ändamålet upp till sex timmar eller, om det finns synnerliga skäl, ytterligare sex timmar.

En polisman får ta med den som ska kroppsvisiteras eller kroppsbesiktigas till den plats där åtgärden ska genomföras.

Den som ska kroppsvisiteras får hållas kvar för ändamålet *i* upp till tre timmar eller, om det finns synnerliga skäl, ytterligare tre timmar.

Den som ska kroppsbesiktigas får hållas kvar för ändamålet *i* upp till sex timmar eller, om det finns synnerliga skäl, ytterligare sex timmar.

Fotografering och fingeravtryck

14 §

Av den som är anhållen eller häktad må fotografi och fingeravtryck tagas; han vare ock underkastad annan dylik åtgärd. Vad nu sagts gälle ock annan, om det erfordras för vinnande av utredning om brott, varå fängelse kan följa.

Närmare bestämmelser om åtgärd, som här avses, meddelas av

Den som är anhållen eller häktad får fotograferas och hans eller hennes fingeravtryck får tas. Även någon annan liknande åtgärd får göras på honom eller henne. Sådana åtgärder får också vidtas beträffande någon annan, om det behövs för att utreda ett brott på vilket fängelse kan följa.

Regeringen får meddela föreskrifter om sådana åtgärder som

regeringen.

avses i denna paragraf.
Avvikande bestämmelser

15 §

Hava i lag eller författning givits avvikande bestämmelser om husrannsakan, kroppsvisitation eller kroppsbesiktning, vare de gällande.

Om en annan författning innehåller avvikande bestämmelser om husrannsakan, undersökning på distans, kroppsvisitation eller kroppsbesiktning gäller dessa.

38 kap.

1 §

Skriftlig handling, som åberopas till bevis, bör företes i huvudskrift. Sådan handling må företes i styrkt avskrift, om det finnes tillfyllest eller huvudskriften ej är att tillgå.

En skriftlig handling som åberopas som bevis bör visas upp i original. En sådan handling får visas upp i styrkt kopia, om det anses tillräckligt eller originalet inte är tillgängligt. En upptagning av skrift som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel och som åberopas som bevis, ska visas upp i den form som är lämplig med hänsyn till ändamålet med beviset och till sådana förhållanden som avses i andra stycket.

Innehåller handling även sådant, som innehavaren enligt 2 § ej äger eller är skyldig att yppa eller som eljest ej bör uppenbaras, må han i stället för handlingen förete styrkt utdrag därav.

Om en skriftlig handling eller upptagning som avses i första stycket även innehåller sådant som innehavaren enligt 2 § inte får eller är skyldig att yppa eller som annars inte bör avslöjas, får innehavaren i stället för handlingen eller upptagningen visa upp ett styrkt utdrag av den.

1 a §

Om inte något annat anges gäller bestämmelserna i detta kapi-

tel om en skriftlig handling och ett skriftligt meddelande även i fråga om en upptagning av skrift som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel.

39 kap.

5 §

Innehar någon föremål, som lämpligen kan flyttas till rätten och som kan antagas äga betydelse som bevis, vare han skyldig att tillhandahålla det för syn; sådan skyldighet åligger dock ej i brottmål den misstänkte eller den som till honom står i sådant förhållande, som avses i 36 kap. 3 §.

Stadgandet i 36 kap. 6 § om vittnes rätt att vägra att yttra sig äge motsvarande tillämpning i fråga om rätt för part eller annan att vägra att tillhandahålla föremål för syn. Om skyldighet att förete skriftlig handling för syn gälla vad i 38 kap. 2 § är stadgat.

Vad i 38 kap. 3–9 §§ är stadgat äge motsvarande tillämpning beträffande föremål eller skriftlig handling, som skall tillhandahållas för syn.

Om någon innehar ett föremål som lämpligen kan flyttas till rätten och som kan antas ha betydelse som bevis, är han eller hon skyldig att tillhandahålla det för syn, om inte annat anges. Det samma gäller om någon innehar en upptagning som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel och som kan antas ha betydelse som bevis.

Bestämmelserna i 38 kap. 3–9 §§ tillämpas på motsvarande sätt i fråga om föremål, skriftliga handlingar och upptagningar som ska tillhandahållas för syn. När det gäller i vilken form en skriftlig handling eller upptagning ska tillhandahållas tillämpas 38 kap. 1 §.

5 a §

I ett brottmål har varken den misstänkte eller en närstående enligt 36 kap. 3 § till honom eller henne någon skyldighet att tillhandahålla föremål eller upptagningar. En part eller en närstående till honom eller henne är inte skyldig att tillhandahålla ett meddelande mellan parten och någon närstående eller mellan sådana närstående inbördes.

En befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § får inte tillhandahålla ett föremål eller en upptagning, om dess innehåll kan antas vara sådant att han eller hon inte får höras som vittne om det. Om föremålet eller upptagningen innehas av en part som tystnadsplikten gäller till förmån för är parten inte skyldig att tillhandahålla den.

Bestämmelserna i 36 kap. 6 § om ett vittnes rätt att vägra att yttra sig tillämpas på motsvarande sätt i fråga om rätt för en part eller någon annan att vägra att tillhandahålla ett föremål eller en upptagning för syn.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.2 Förslag till lag om ändring i jordabalken

Härigenom föreskrivs att 20 kap. 10 a § jordabalken ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

20 kap.

10 a §

Om det är befogat med hänsyn till utredningen, får inskrivningsmyndigheten ansöka hos tingsrätten om att ett vittne eller en sakkunnig ska höras under ed eller att den som innehar *en skriftlig handling* eller ett föremål ska föreläggas att tillhandahålla *handlingen eller föremålet*. Ansökan ska göras hos den tingsrätt inom vars domkrets fastigheten ligger.

Om det finns lagliga förutsättningar för åtgärden, ska tingsrätten bifalla ansökan. I fråga om sådan åtgärd som avses i första stycket gäller bestämmelserna i 35 kap. 11 §, 36 kap. 1–11, 13–18 och 20–23 §§, 38 kap. 1–5, 8 och 9 §§, 39 kap. 5 § samt 40 kap. 19 § rättegångsbalken. Tingsrätten ska dock inte pröva vilken betydelse förhöret, *handlingen eller föremålet* kan antas ha som bevis.

Om det är befogat med hänsyn till utredningen, får inskrivningsmyndigheten ansöka hos tingsrätten om att ett vittne eller en sakkunnig ska höras under ed eller att den som innehar *ett skriftligt bevis*, ett föremål *eller en upptagning som inte utgör skriftligt bevis* ska föreläggas att tillhandahålla *beviset, föremålet eller upptagningen*. Ansökan ska göras hos den tingsrätt inom vars domkrets fastigheten ligger.

Om det finns lagliga förutsättningar för åtgärden, ska tingsrätten bifalla ansökan. I fråga om *en* sådan åtgärd som avses i första stycket gäller bestämmelserna i 35 kap. 11 §, 36 kap. 1–11, 13–18 och 20–23 §§, 38 kap. 1–5, 8 och 9 §§, 39 kap. 5 *och 5 a* §§ samt 40 kap. 19 § rättegångsbalken. Tingsrätten ska dock inte pröva vilken betydelse förhöret, *det skriftliga beviset, föremålet eller upptagningen* kan antas ha som bevis.

Företrädare för inskrivningsmyndigheten, sökanden och annan som ärendet kan antas angå ska kallas till förhör med ett vittne eller en sakkunnig och ges tillfälle att ställa frågor. Om sökanden eller någon annan enskild person som har kallats uteblir från förhöret, får förhöret ändå genomföras.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.3 Förslag till lag om ändring i lagen (1960:837) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk

Härigenom föreskrivs att 7 kap. 56 f § lagen (1960:837) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

7 kap. 56 f §

Ett beslut om intrångsundersökning verkställs av Kronofogdemyndigheten enligt de villkor som domstolen har föreskrivit och med tillämpning av 1–3 kap., 17 kap. 1–5 §§ samt 18 kap. utsökningbalken. Sökandens motpart *skall* underrättas om verkställigheten endast om beslutet om intrångsundersökning har tillkommit efter motpartens hörande. Myndigheten har rätt att ta fotografier och göra film- och ljudupptagningar av sådana föremål som den får söka efter. Myndigheten har också rätt att ta kopior av och göra utdrag ur sådana handlingar som den får söka efter.

En intrångsundersökning får inte omfatta en *skriftlig* handling som avses i 27 kap. 2 § rättegångsbalken.

Ett beslut om intrångsundersökning verkställs av Kronofogdemyndigheten enligt de villkor som domstolen har föreskrivit och med tillämpning av 1–3 kap., 17 kap. 1–5 §§ samt 18 kap. utsökningbalken. Sökandens motpart *ska* underrättas om verkställigheten endast om beslutet om intrångsundersökning har tillkommit efter motpartens hörande. Myndigheten har rätt att ta fotografier och göra film- och ljudupptagningar av sådana föremål som den får söka efter. Myndigheten har också rätt att ta kopior av och göra utdrag ur sådana handlingar som den får söka efter.

En intrångsundersökning får inte omfatta en handling som avses i 27 kap. 2 § rättegångsbalken *och inte heller en sådan fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som avses i 2 a § samma kapitel.*

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.4 Förslag till lag om ändring i lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare

Härigenom föreskrivs att 36 och 36 f §§ lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

36 §

Om någon är misstänkt för att före femton års ålder ha begått ett brott får, om det finns särskilda skäl, beslag, husrannsakan och kroppsvisitation företas mot den unge, samt fotografi och fingeravtryck tas av honom eller henne enligt bestämmelserna i 23 kap. 9 a §, 27 och 28 kap. rättegångsbalken.

Om någon är misstänkt för att före femton års ålder ha begått ett brott får, om det finns särskilda skäl, beslag, *kopiering*, husrannsakan, *undersökning på distans*, *biometrisk autentisering* och kroppsvisitation företas mot den unge, samt fotografi och fingeravtryck tas av honom eller henne enligt bestämmelserna i 23 kap. 9 a §, 27 och 28 kap. rättegångsbalken.

Det som i 27 kap. 7 och 8 §§ rättegångsbalken sägs om åtal och om verkan av att åtal inte väcks ska i stället avse bevistalan och talan om förverkande samt verkan av att sådan talan inte väcks.

Vid kroppsvisitation som görs enligt 28 kap. rättegångsbalken ska 28 kap. 13 a § rättegångsbalken gälla med den skillnaden att den unge får hållas kvar för ändamålet i högst tre timmar.

36 f §

Mot den som är under femton år får endast de tvångsmedel användas som är angivna i

1. denna lag,
2. 23 kap. 7–9 a §§ rättegångsbalken, eller
3. en annan författning där det uttryckligen föreskrivs att tvångsmedlet får användas mot den som är under femton år.

2. 23 kap. 7–9 a §§, *28 kap. 10 f §* rättegångsbalken, eller
3. en annan författning där det uttryckligen föreskrivs att tvångsmedlet får användas mot den som är under femton år.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.5 Förslag till lag om ändring i patentlagen (1967:837)

Härigenom föreskrivs att 9 kap. 59 f § patentlagen (1967:837) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

9 kap. 59 f §

Ett beslut om intrångsundersökning verkställs av Kronofogdemyndigheten enligt de villkor som domstolen har föreskrivit och med tillämpning av 1–3 kap., 17 kap. 1–5 §§ samt 18 kap. utsökningsbalken. Sökandens motpart *skall* underrättas om verkställigheten endast om beslutet om intrångsundersökning har tillkommit efter motpartens hörande. Myndigheten har rätt att ta fotografier och göra film- och ljudupptagningar av sådana föremål som den får söka efter. Myndigheten har också rätt att ta kopior av och göra utdrag ur sådana handlingar som den får söka efter.

En intrångsundersökning får inte omfatta en *skriftlig* handling som avses i 27 kap. 2 § rättegångsbalken.

Ett beslut om intrångsundersökning verkställs av Kronofogdemyndigheten enligt de villkor som domstolen har föreskrivit och med tillämpning av 1–3 kap., 17 kap. 1–5 §§ samt 18 kap. utsökningsbalken. Sökandens motpart *ska* underrättas om verkställigheten endast om beslutet om intrångsundersökning har tillkommit efter motpartens hörande. Myndigheten har rätt att ta fotografier och göra film- och ljudupptagningar av sådana föremål som den får söka efter. Myndigheten har också rätt att ta kopior av och göra utdrag ur sådana handlingar som den får söka efter.

En intrångsundersökning får inte omfatta en handling som avses i 27 kap. 2 § rättegångsbalken *och inte heller en sådan fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som avses i 2 a § samma kapitel.*

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.6 Förslag till lag om ändring i mönsterskyddslagen (1970:485)

Härigenom föreskrivs att 37 f § mönsterskyddslagen (1970:485) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Ett beslut om intrångsundersökning verkställs av Kronofogdemyndigheten enligt de villkor som domstolen har föreskrivit och med tillämpning av 1–3 kap., 17 kap. 1–5 §§ samt 18 kap. utsökningsbalken. Sökandens motpart *skall* underrättas om verkställigheten endast om beslutet om intrångsundersökning har tillkommit efter motpartens hörande. Myndigheten har rätt att ta fotografier och göra film- och ljudupptagningar av sådana föremål som den får söka efter. Myndigheten har också rätt att ta kopior av och göra utdrag ur sådana handlingar som den får söka efter.

En intrångsundersökning får inte omfatta en *skriftlig* handling som avses i 27 kap. 2 § rättegångsbalken.

Föreslagen lydelse

37 f §

Ett beslut om intrångsundersökning verkställs av Kronofogdemyndigheten enligt de villkor som domstolen har föreskrivit och med tillämpning av 1–3 kap., 17 kap. 1–5 §§ samt 18 kap. utsökningsbalken. Sökandens motpart *ska* underrättas om verkställigheten endast om beslutet om intrångsundersökning har tillkommit efter motpartens hörande. Myndigheten har rätt att ta fotografier och göra film- och ljudupptagningar av sådana föremål som den får söka efter. Myndigheten har också rätt att ta kopior av och göra utdrag ur sådana handlingar som den får söka efter.

En intrångsundersökning får inte omfatta en handling som avses i 27 kap. 2 § rättegångsbalken *och inte heller en sådan fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som avses i 2 a § samma kapitel.*

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.7 Förslag till lag om ändring i förvaltningsprocesslagen (1971:291)

Härigenom föreskrivs att 20–22 §§ förvaltningsprocesslagen (1971:291) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

20 §

Skriftlig handling, som åberopas till bevis, skall tillställas rätten utan dröjsmål. I fråga om sådant bevis gäller i övrigt 38 kap. 1–5 och 7–9 §§ rättegångsbalken i tillämpliga delar. Ersättning till annan än part för tillhandahållande av skriftlig handling utgår dock alltid av allmänna medel.

Ett skriftligt bevis som åberopas ska ges in till rätten utan dröjsmål. I fråga om ett sådant bevis gäller i övrigt 38 kap. 1–5 och 7–9 §§ rättegångsbalken i tillämpliga delar. Ersättning till någon annan än en part för tillhandahållande av ett skriftligt bevis utgår dock alltid av allmänna medel.

21 §

Åberopas till bevis föremål, som lämpligen kan ges in till rätten, skall föremålet utan dröjsmål överlämnas dit. I fråga om sådant bevis gäller 39 kap. 5 § rättegångsbalken i tillämpliga delar. Ersättning till annan än part för tillhandahållande av föremål utgår dock alltid av allmänna medel.

Om ett föremål som lämpligen kan ges in till rätten åberopas som bevis, ska föremålet utan dröjsmål överlämnas dit. Samma sak gäller beträffande en upptagning som inte utgör ett skriftligt bevis. I fråga om ett sådant bevis gäller 39 kap. 5 och 5 a §§ rättegångsbalken i tillämpliga delar. Ersättning till någon annan än en part för tillhandahållande av ett föremål eller en upptagning utgår dock alltid av allmänna medel.

22 §

Åberopar part skriftlig handling eller föremål till bevis, får rätten förelägga honom att inom viss tid tillstålla rätten handlingen eller föremålet vid påföljd att målet ändå kan komma att avgöras.

Om en part åberopar ett skriftligt bevis, eller som bevis åberopar ett föremål eller en upptagning som inte utgör skriftligt bevis, får rätten förelägga parten att inom viss tid ge in handlingen, föremålet eller upptagningen till rätten vid påföljd att målet ändå kan komma att avgöras.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.8 Förslag till lag om ändring i firmalagen (1974:156)

Härigenom föreskrivs att 20 f § firmalagen (1974:156) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

20 f §

Ett beslut om intrångsundersökning verkställs av Kronofogdemyndigheten enligt de villkor som domstolen har föreskrivit och med tillämpning av 1–3 kap., 17 kap. 1–5 §§ samt 18 kap. utsökningsbalken. Sökandens motpart *skall* underrättas om verkställigheten endast om beslutet om intrångsundersökning har tillkommit efter motpartens hörande. Myndigheten har rätt att ta fotografier och göra film- och ljudupptagningar av sådana föremål som den får söka efter. Myndigheten har också rätt att ta kopior av och göra utdrag ur sådana handlingar som den får söka efter.

En intrångsundersökning får inte omfatta en *skriftlig* handling som avses i 27 kap. 2 § rättegångsbalken.

Ett beslut om intrångsundersökning verkställs av Kronofogdemyndigheten enligt de villkor som domstolen har föreskrivit och med tillämpning av 1–3 kap., 17 kap. 1–5 §§ samt 18 kap. utsökningsbalken. Sökandens motpart *ska* underrättas om verkställigheten endast om beslutet om intrångsundersökning har tillkommit efter motpartens hörande. Myndigheten har rätt att ta fotografier och göra film- och ljudupptagningar av sådana föremål som den får söka efter. Myndigheten har också rätt att ta kopior av och göra utdrag ur sådana handlingar som den får söka efter.

En intrångsundersökning får inte omfatta en handling som avses i 27 kap. 2 § rättegångsbalken *och inte heller en sådan fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som avses i 2 a § samma kapitel.*

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.9 Förslag till lag om ändring i lagen (1974:752) om nordisk vittnesplikt

Härigenom föreskrivs att 5 § lagen (1974:752) om nordisk vittnesplikt ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

I fråga om skyldighet för den som *höres* som vittne eller målsägande att *förete skriftlig handling* för rätten gäller utöver 38 kap. 2 § rättegångsbalken motsvarande bestämmelser i det land där vittnet eller målsäganden är bosatt.

Bestämmelsen om handräckning i 38 kap. 5 § rättegångsbalken *äger ej tillämpning* i fråga om *handling* som innehas av någon som sägs i första stycket, om *ej handlingen* finns här i landet.

Föreslagen lydelse

5 §

I fråga om skyldighet för den som *hörs* som vittne eller målsägande att *visa upp ett skriftligt bevis* för rätten gäller utöver 38 kap. 2 § rättegångsbalken motsvarande bestämmelser i det land där vittnet eller målsäganden är bosatt.

Bestämmelsen om handräckning i 38 kap. 5 § rättegångsbalken *tillämpas inte* i fråga om *ett bevis* som innehas av någon som sägs i första stycket, om *det inte* finns här i landet.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.10 Förslag till lag om ändring i lagen (1980:424) om åtgärder mot förorening från fartyg

Härigenom föreskrivs i fråga om lagen (1980:424) om åtgärder mot förorening från fartyg

dels att 11 kap. 6 och 7 §§ och rubriken närmast före 11 kap. 6 § ska ha följande lydelse,

dels att det ska införas två nya paragrafer, 11 kap. 8 a och 8 b §§, med följande lydelse, och närmast före 11 kap. 8 b § en ny rubrik med följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

11 kap.

Beslag

Beslag och kopiering

6 §

En tjänsteman vid Kustbevakningen har samma befogenhet som en polisman har enligt 27 kap. 4 § rättegångsbalken att ta föremål i beslag med anledning av brott som avses i 1 §.

Om ett beslag har verkställts utan att undersökningsledaren eller åklagaren har beslutat om beslaget, skall en anmälan skyndsamt göras till undersökningsledaren eller åklagaren som omedelbart skall pröva om beslaget skall bestå.

En tjänsteman vid Kustbevakningen har samma befogenhet som en polisman har enligt 27 kap. 4 § rättegångsbalken att ta föremål i beslag med anledning av brott som avses i 1 § *och att kopiera handlingar enligt 27 kap. 4 b § rättegångsbalken.*

Om någon annan än undersökningsledaren eller åklagaren har beslutat och verkställt ett beslag, ska åtgärden skyndsamt anmälas till åklagaren eller undersökningsledaren. Han eller hon ska då omedelbart pröva om beslaget ska bestå.

7 §

Husrannsakan får företas även om påföljden för gärningen endast kan bestämmas till böter till följd av bestämmelserna i lagen (1996:517) om begränsning av tillämpningen av svensk lag vad gäller vissa brott begångna på utländska fartyg.

En tjänsteman vid Kustbevakningen har samma befogenhet som en polisman har enligt 28 kap. 5 § rättegångsbalken att företa husrannsakan med anledning av brott som avses i 1 §. Åtgärden skall skyndsamt anmälas till den som har rätt att leda förundersökningen.

En tjänsteman vid Kustbevakningen har samma befogenhet som en polisman har enligt 28 kap. 5 § rättegångsbalken att företa husrannsakan *och att enligt 28 kap. 10 c § tredje stycket samma balk göra en undersökning på distans* med anledning av brott som avses i 1 §. Åtgärden ska skyndsamt anmälas till den som har rätt att leda förundersökningen.

8 a §

En tjänsteman vid Kustbevakningen har med anledning av brott som avses i 1 § samma befogenhet som en polisman har enligt 28 kap. 10 f § rättegångsbalken att efter tillsägelse tillfälligt omhändertaga elektronisk kommunikationsutrustning från den som är närvarande vid en undersökning på distans och besluta om kroppsvisitation.

Biometrisk autentisering

8 b §

En tjänsteman vid Kustbevakningen har med anledning av brott som avses i 1 § samma befogenhet som en polisman har enligt 27 kap. 12 a § och 28 kap. 7 a §§ rättegångsbalken att efter tillsägelse

verkställa biometrisk autentisering.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.11 Förslag till lag om ändring i lagen (1982:395) om Kustbevakningens medverkan vid polisiär övervakning

Härigenom föreskrivs att 2 § lagen (1982:395) om Kustbevakningens medverkan vid polisiär övervakning ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

2 §

Om det finns anledning att anta att ett brott som avses i 1 § har begåtts, har en tjänsteman vid Kustbevakningen (kustbevakningstjänsteman) samma befogenhet som en polisman har att

1. hålla förhör och vidta andra åtgärder med stöd av 23 kap. 3 § fjärde stycket rättegångsbalken,

2. ta med någon till förhör med stöd av 23 kap. 8 § rättegångsbalken,

3. efter tillsägelse tillfälligt omhänderta elektronisk kommunikationsutrustning från den som ska höras och besluta om kroppsvisitation med stöd av 23 kap. 9 a § rättegångsbalken,

4. gripa någon med stöd av 24 kap. 7 § första stycket rättegångsbalken, *och*

5. göra husrannsakan med stöd av 28 kap. 5 § rättegångsbalken, om åtgärden har till syfte att söka efter den som ska gripas eller att verkställa beslag.

4. gripa någon med stöd av 24 kap. 7 § första stycket rättegångsbalken,

5. göra husrannsakan med stöd av 28 kap. 5 § rättegångsbalken, om åtgärden har till syfte att söka efter den som ska gripas eller att verkställa beslag *eller kopiering,*

6. göra en undersökning på distans med stöd av 28 kap. 10 c § tredje stycket rättegångsbalken,

7. efter tillsägelse tillfälligt omhänderta elektronisk kommunikationsutrustning från den som är närvarande vid en undersökning på distans och besluta om kroppsvisitation med stöd av 28 kap.

*10 f § rättegångsbalken, och
8. efter tillsägelse verkställa bio-
metrisk autentisering.*

Om misstanken gäller brott som avses i 20 kap. 4 eller 5 § sjölagen (1994:1009), har en kustbevakningstjänsteman dessutom samma befogenhet som en polisman har

1. enligt 27 kap. 4 § rättegångsbalken att ta egendom i beslag, 1. enligt 27 kap. 4 § rättegångsbalken att ta egendom i beslag och att enligt 4 b § samma kapitel kopiera en handling.

2. enligt 28 kap. 5 § rättegångsbalken att göra husrannsakan i annat syfte än det som anges i första stycket 5,

3. enligt 28 kap. 13 § rättegångsbalken att besluta om kroppsvisitation och kroppsbesiktning, och

4. enligt 28 kap. 13 a § rättegångsbalken att

a. hålla kvar den som ska kroppsvisiteras eller kroppsbesiktigas, och

b. ta med den som ska kroppsvisiteras eller kroppsbesiktigas till den plats där åtgärden ska genomföras.

Beslagtagnen egendom ska förvaras av Kustbevakningen, om inte åklagaren bestämmer något annat.

I fråga om upphörande av ett omhändertagande och protokollföring av de åtgärder som anges i första stycket 3 ska 23 kap. 9 b § rättegångsbalken gälla.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.12 Förslag till lag om ändring i polislagen (1984:387)

Härigenom föreskrivs att 10, 20 och 27 §§ polislagen (1984:387) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

10 §

En polisman får, i den mån andra medel är otillräckliga och det med hänsyn till omständigheterna är försvarligt, använda våld för att genomföra en tjänsteåtgärd, om

1. han möts med våld eller hot om våld,

2. någon som *skall* häktas, anhållas eller annars med *laga stöd* berövas friheten försöker undkomma eller polismannen annars möts av motstånd när han *skall* verkställa ett sådant frihetsberövande,

3. det är fråga om att avvärja en straffbelagd handling eller en fara för liv, hälsa eller värdefull egendom eller för omfattande skada i miljön,

4. polismannen med *laga stöd skall* avvisa eller avlägsna någon från ett visst område eller utrymme eller verkställa eller biträda vid kroppsvisitation, kroppsbesiktning eller annan liknande åtgärd, vid beslag eller annat omhändertagande av egendom eller vid sådan husrannsakan som avses i rättegångsbalken,

5. polismannen med *laga stöd skall* stoppa ett fordon eller annat transportmedel eller *skall* kon-

1. han *eller hon* möts med våld eller hot om våld,

2. någon som *ska* häktas, anhållas eller annars med *stöd av lag* berövas friheten försöker undkomma eller polismannen annars möts av motstånd när han *eller hon ska* verkställa ett sådant frihetsberövande,

4. polismannen med *stöd av lag ska* avvisa eller avlägsna någon från ett visst område eller utrymme eller verkställa eller biträda vid *en* kroppsvisitation, kroppsbesiktning eller annan liknande åtgärd, vid beslag, *kopiering* eller annat omhändertagande av egendom, *vid biometrisk autentisering* eller vid sådan husrannsakan *eller undersökning på distans* som avses i rättegångsbalken,

5. polismannen med *stöd av lag ska* stoppa ett fordon eller annat transportmedel eller *ska*

trollera ett fordon eller ett fordons last,

6. polismannen annars med *laga stöd* har att bereda sig tillträde till, avspärra, tillstänga eller utrymma byggnad, rum eller område, biträda någon i myndighetsutövning med en sådan eller någon liknande åtgärd eller vid exekutiv förrättning enligt vad som är föreskrivet *därom*, eller

7. åtgärden i annat fall är oundgängligen nödvändig för den allmänna ordningens eller säkerhetens upprätthållande och det är uppenbart att den inte kan genomföras utan våld.

I fall som avses i första stycket 4 och 6 får våld mot person *brukas* endast om polismannen eller den som han biträder möts av motstånd.

Om rätt att i vissa fall *bruka* våld finns i övrigt föreskrifter i 24 kap. brottsbalken.

kontrollera ett fordon eller ett fordons last,

6. polismannen annars med *stöd av lag* har att bereda sig tillträde till, avspärra, tillstänga eller utrymma byggnad, rum eller område, biträda någon i myndighetsutövning med en sådan eller någon liknande åtgärd eller vid exekutiv förrättning enligt vad som är föreskrivet *om det*, eller

I fall som avses i första stycket 4 och 6 får våld mot person *användas* endast om polismannen eller den som han *eller hon* biträder möts av motstånd.

Om rätt att i vissa fall *använda* våld finns i övrigt föreskrifter i 24 kap. brottsbalken.

20 §

För att söka efter en person som med laga stöd ska omhändertas får en polisman bereda sig tillträde till den eftersöktes bostad eller till annat hus, rum eller ställe som tillhör eller disponeras av honom eller henne. Detsamma gäller i fråga om en lokal som är tillgänglig för allmänheten. Finns det synnerliga skäl att anta att den eftersökte uppehåller sig hos annan, får polismannen bereda sig tillträde även dit. På motsvarande sätt får en polisman bereda sig tillträde till en bostad eller något annat ställe för att söka efter ett föremål som polisen med stöd av lag eller annan författning ska omhänderta. Det som nyss har sagts om den eftersökte gäller då i stället föremålets ägare eller innehavare.

För att söka efter någon som har intagits i en kriminalvårdsanstalt efter att ha dömts till fängelse i minst fyra år och som har avvikit får en polisman undersöka transportmedel på viss plats, om den avvikne kan antas utgöra en allvarlig fara för annans liv eller

hälsa eller för rikets säkerhet och det finns särskild anledning att anta att den avvikne kan komma att passera platsen. En polisman har samma befogenhet för att söka efter någon som genomgår psykiatrisk tvångsvård eller som överlämnats till rättspsykiatrisk vård och som avvikit från en sjukvårdsinrättning, om det med hänsyn till omständigheterna finns särskilda skäl att anta att den avvikne utgör en allvarlig fara för annans liv eller hälsa eller för rikets säkerhet.

En åtgärd som avses i första eller andra stycket får endast i brådskande fall vidtas utan föregående beslut av Polismyndigheten eller Säkerhetspolisen. Endast om det finns särskilda skäl får åtgärden vidtas mellan klockan 21 och 6.

I fråga om husrannsakan för att söka efter föremål som kan tas i beslag eller förvar och efter den som ska gripas, anhållas eller häktas eller hämtas till förhör eller inställelse vid domstol finns bestämmelser i rättegångsbalken.

I fråga om husrannsakan för att söka efter föremål som kan tas i beslag eller förvar, *kopieras eller användas vid en undersökning på distans* och efter den som ska gripas, anhållas eller häktas eller hämtas till förhör eller inställelse vid domstol finns bestämmelser i rättegångsbalken.

27 §

Protokoll ska föras över ingripande som innebär att någon avisas, avlägsnas, omhändertas eller gripes. Protokoll ska också föras över husrannsakan och liknande åtgärder enligt denna lag samt vid omhändertagande av föremål.

Av protokollet ska det framgå

1. vem som har fattat beslutet om ingripandet,
2. grunden för beslutet och tidpunkten när det har fattats,
3. vem eller vilka som har deltagit i ingripandet,
4. vem eller vilka som ingripandet har riktat sig mot,
5. tiden för ingripandet samt
6. vad som i övrigt har förekommit vid ingripandet.

Ansvarig för att protokoll upprättas är, i fråga om uppgifter som avses i andra stycket 1 och 2, den som har fattat beslutet och i fråga om uppgifter som avses i andra stycket 3–6, den som är att anse som förman vid ingripandet.

I rättegångsbalken finns bestämmelser om protokoll över förvar, beslag, husrannsakan samt kroppsvisitation och kroppsbesiktning.

I rättegångsbalken finns bestämmelser om protokoll över förvar, beslag, *kopiering*, *biometrisk autentisering*, husrannsakan, *undersökning på distans* samt kroppsvisitation och kroppsbesiktning.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.13 Förslag till lag om ändring i lagen (1992:1685) om skydd för kretsmönster för halvledarprodukter

Härigenom föreskrivs att 12 f § lagen (1992:1685) om skydd för kretsmönster för halvledarprodukter ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

12 f §

Ett beslut om intrångsundersökning verkställs av Kronofogdemyndigheten enligt de villkor som domstolen har föreskrivit och med tillämpning av 1–3 kap., 17 kap. 1–5 §§ samt 18 kap. utsökningsbalken. Sökandens motpart *skall* underrättas om verkställigheten endast om beslutet om intrångsundersökning har tillkommit efter motpartens hörande. Myndigheten har rätt att ta fotografier och göra film- och ljudupptagningar av sådana föremål som den får söka efter. Myndigheten har också rätt att ta kopior av och göra utdrag ur sådana handlingar som den får söka efter.

En intrångsundersökning får inte omfatta en *skriftlig* handling som avses i 27 kap. 2 § rättegångsbalken.

Ett beslut om intrångsundersökning verkställs av Kronofogdemyndigheten enligt de villkor som domstolen har föreskrivit och med tillämpning av 1–3 kap., 17 kap. 1–5 §§ samt 18 kap. utsökningsbalken. Sökandens motpart *ska* underrättas om verkställigheten endast om beslutet om intrångsundersökning har tillkommit efter motpartens hörande. Myndigheten har rätt att ta fotografier och göra film- och ljudupptagningar av sådana föremål som den får söka efter. Myndigheten har också rätt att ta kopior av och göra utdrag ur sådana handlingar som den får söka efter.

En intrångsundersökning får inte omfatta en handling som avses i 27 kap. 2 § rättegångsbalken *och inte heller en sådan fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som avses i 2 a § samma kapitel.*

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.14 Förslag till lag om ändring i växtförädlarrättslagen (1997:306)

Härigenom föreskrivs att 9 kap. 7 f § växtförädlarrättslagen (1997:306) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

9 kap. 7 f §

Ett beslut om intrångsundersökning verkställs av Kronofogdemyndigheten enligt de villkor som domstolen har föreskrivit och med tillämpning av 1–3 kap., 17 kap. 1–5 §§ samt 18 kap. utsökningsbalken. Sökandens motpart *skall* underrättas om verkställigheten endast om beslutet om intrångsundersökning har tillkommit efter motpartens hörande. Myndigheten har rätt att ta fotografier och göra film- och ljudupptagningar av sådana föremål som den får söka efter. Myndigheten har också rätt att ta kopior av och göra utdrag ur sådana handlingar som den får söka efter.

En intrångsundersökning får inte omfatta en *skriftlig* handling som avses i 27 kap. 2 § rättegångsbalken.

Ett beslut om intrångsundersökning verkställs av Kronofogdemyndigheten enligt de villkor som domstolen har föreskrivit och med tillämpning av 1–3 kap., 17 kap. 1–5 §§ samt 18 kap. utsökningsbalken. Sökandens motpart *ska* underrättas om verkställigheten endast om beslutet om intrångsundersökning har tillkommit efter motpartens hörande. Myndigheten har rätt att ta fotografier och göra film- och ljudupptagningar av sådana föremål som den får söka efter. Myndigheten har också rätt att ta kopior av och göra utdrag ur sådana handlingar som den får söka efter.

En intrångsundersökning får inte omfatta en handling som avses i 27 kap. 2 § rättegångsbalken *och inte heller en sådan fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som avses i 2 a § samma kapitel.*

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.15 Förslag till lag om ändring i lagen (1997:1024) om Skatteverkets brottsbekämpande verksamhet

Härigenom föreskrivs att 3 och 4 §§ lagen (1997:1024) om Skatteverkets brottsbekämpande verksamhet ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Skatteverket får verkställa beslut om beslag enligt 27 kap. 1 § rättegångsbalken i de fall våld mot person inte behöver användas.

Om husrannsakan verkställs av en polisman, får åklagaren uppdra åt Skatteverket att medverka vid förrättningen. Skatteverket får då genomsöka de utrymmen som är föremål för husrannsakan.

Föreslagen lydelse

3 §

Skatteverket får verkställa beslut om beslag enligt 27 kap. 1 a § rättegångsbalken *och kopiering enligt 1 b § samma kapitel* i de fall våld mot person inte behöver användas.

4 §

Om *en* husrannsakan *eller undersökning på distans* verkställs av en polisman, får åklagaren uppdra åt Skatteverket att medverka vid förrättningen. Skatteverket får då genomsöka de utrymmen som är föremål för husrannsakan *eller det informationssystem som är föremål för undersökningen på distans*.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.16 Förslag till lag om ändring i lagen (1998:506) om punktskattekontroll av transporter m.m. av alkoholvaror, tobaksvaror och energiprodukter

Härigenom föreskrivs att 5 kap. 5 § lagen (1998:506) om punktskattekontroll av transporter m.m. av alkoholvaror, tobaksvaror och energiprodukter ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

5 kap.

5 §

Utöver vad som följer av 1 § andra och tredje styckena lagen (2000:1225) om straff för smuggling *skall* vid brott enligt 1–1 c §§ följande bestämmelser i nämnda lag tillämpas:

bestämmelserna om förverkande i 16–18 §§, bestämmelserna om förundersökning och tvångsmedel i 19–26 §§, 27 § första och tredje styckena, såvitt avser kroppsvisitation, och i 29 och 30 §§, samt

bestämmelserna om talan i 32 och 33 §§.

Utöver vad som följer av 1 § andra och tredje styckena lagen (2000:1225) om straff för smuggling *ska* vid brott enligt 1–1 c §§ följande bestämmelser i nämnda lag tillämpas:

bestämmelserna om förundersökning och tvångsmedel i 19–26 a §§, 27 § första och tredje styckena, såvitt avser kroppsvisitation, och i 29, 29 a och 30 §§, samt

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.17 Förslag till lag om ändring i lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål

Härigenom föreskrivs i fråga om lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål

dels att 1 kap. 2 §, 2 kap. 2 § och 4 kap. 2, 16 och 17 samt 19–22 §§ ska ha följande lydelse,

dels att rubriken närmast före rubriken före 4 kap. 14 § ska ha lydelsen ”Kvarstad, beslag och kopiering samt husrannsakan och andra åtgärder som avses i 28 kap. rättegångsbalken”.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.

2 §

Rättslig hjälp enligt denna lag omfattar följande åtgärder:

1. förhör i samband med förundersökning i brottmål,
2. bevisupptagning vid domstol,
3. telefonförhör,
4. förhör genom videokonferens,
5. kvarstad, beslag samt husrannsakan och andra åtgärder som avses i 28 kap. rättegångsbalken,
5. kvarstad, beslag och kopiering samt husrannsakan och andra åtgärder som avses i 28 kap. rättegångsbalken,
6. hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation och hemlig övervakning av elektronisk kommunikation,
7. tekniskt bistånd med hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation och hemlig övervakning av elektronisk kommunikation,
8. tillstånd till gränsöverskridande hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation och hemlig övervakning av elektronisk kommunikation,
9. hemlig kameraövervakning,
10. hemlig rumsavlyssning,
11. överförande av frihetsberövade för förhör m.m., och
12. rättsmedicinsk undersökning av en avliden person

Lagen hindrar inte att hjälp lämnas med annan åtgärd än sådan som anges i första stycket om det kan ske utan tvångsmedel eller annan tvångsåtgärd.

I fråga om överlämnande, utlämning och delgivning finns särskilda bestämmelser. Det finns också särskilda bestämmelser om rättslig hjälp i brottmål åt vissa internationella organ.

2 kap.

2 §

Rättslig hjälp som avses i 1 kap. 2 § första stycket 1–4, 7 och 11 får lämnas även om den gärning som ansökan avser inte motsvarar ett brott enligt svensk lag. Rättslig hjälp som avses i 1 kap. 2 § första stycket 5, 6, 8–10 och 12 får endast lämnas om den gärning som ansökan avser motsvarar ett brott enligt svensk lag (dubbel straffbarhet), om inte annat följer av 4 kap. 20 § beträffande husrannsakan *och* beslag.

Rättslig hjälp som avses i 1 kap. 2 § första stycket 1–4, 7 och 11 får lämnas även om den gärning som ansökan avser inte motsvarar ett brott enligt svensk lag. Rättslig hjälp som avses i 1 kap. 2 § första stycket 5, 6, 8–10 och 12 får endast lämnas om den gärning som ansökan avser motsvarar ett brott enligt svensk lag (dubbel straffbarhet), om inte annat följer av 4 kap. 20 § beträffande husrannsakan, beslag *och* kopiering.

4 kap.

2 §

En ansökan om bevisupptagning vid svensk domstol genom förhör, *skriftlig handling* eller syn handläggs av tingsrätt.

Ärendet *skall* anses som en bevisupptagning utom huvudförhandling. Den som är part *skall* underrättas om tid och plats för bevisupptagningen men behöver kallas endast om parten *skall* höras eller annars fullgöra något vid bevisupptagningen.

En ansökan om bevisupptagning vid svensk domstol genom förhör, *skriftligt bevis*, eller syn handläggs av tingsrätt.

Ärendet *ska* anses som en bevisupptagning utom huvudförhandling. Den som är part *ska* underrättas om tid och plats för bevisupptagningen men behöver kallas endast om parten *ska* höras eller annars fullgöra något vid bevisupptagningen.

16 §

En ansökan om beslag i Sverige, eller om husrannsakan här för att söka efter egendom som är underkastad beslag, handläggs av åklagare.

Verkställda beslag *skall* skyndsamt anmälas hos rätten för prövning. Rätten *skall* så snart det kan ske hålla förhandling i frågan. Vid förhandlingen tillämpas bestämmelserna i 24 kap. 17 § andra stycket rättegångsbalken.

En ansökan om beslag *eller kopiering* i Sverige, eller om husrannsakan här för att söka efter egendom som är underkastad beslag *eller kopiering*, handläggs av åklagare.

Verkställda beslag *och kopieringar ska* skyndsamt anmälas hos rätten för prövning. Rätten *ska* så snart det kan ske hålla förhandling i frågan. Vid förhandlingen tillämpas bestämmelserna i 24 kap. 17 § andra stycket rättegångsbalken.

17 §

Företrädare för den myndighet som begärt åtgärden får delta vid förhandling rörande kvarstad *och* beslag och får med rättens samtycke ställa frågor till den som drabbats av åtgärden.

Företrädare för den myndighet som begärt åtgärden får delta vid förhandling rörande kvarstad, beslag *och kopiering* och får med rättens samtycke ställa frågor till den som drabbats av åtgärden.

19 §

Egendom får tas i beslag och överlämnas till den ansökande staten om egendomen skäligen kan antas

- ha betydelse för utredning om gärningen,
- vara fränhämd någon genom brott, eller

– vara förverkad på grund av brott, om egendomen hade kunnat förverkas enligt svensk lag i en rättegång i Sverige och det finns särskilda skäl att överlämna egendomen till den ansökande staten.

Kopiering får ske och kopian överlämnas till den ansökande staten om kopian skäligen kan antas ha betydelse för utredning om gärningen.

20 §

Även om den gärning som ansökan avser inte motsvarar ett brott enligt svensk lag, får husrannsakan enligt 16 § göras och egendomen tas i beslag och överlämnas till den ansökande staten om ansökan har gjorts av en stat som är medlem i Europeiska unionen eller av Island, Norge, Schweiz eller Liechtenstein och det för gärningen kan dömas till fängelse i den ansökande staten.

I ett sådant ärende om rättslig hjälp som avses i 1 kap. 5 § första stycket 1 får husrannsakan göras samt egendom tas i beslag och överlämnas till den ansökande staten om den gärning ansökan avser motsvarar ett brott för vilket enligt svensk lag eller enligt den ansökande statens lag är föreskrivet fängelse i sex månader eller mer. Vad som sagts nu gäller inte om första stycket är tillämpligt.

Även om den gärning som ansökan avser inte motsvarar ett brott enligt svensk lag, får husrannsakan enligt 16 § göras och egendomen tas i beslag *eller kopieras* och egendomen *eller kopian* överlämnas till den ansökande staten om ansökan har gjorts av en stat som är medlem i Europeiska unionen eller av Island, Norge, Schweiz eller Liechtenstein och det för gärningen kan dömas till fängelse i den ansökande staten.

I ett sådant ärende om rättslig hjälp som avses i 1 kap. 5 § första stycket 1 får husrannsakan göras samt egendom tas i beslag *eller kopieras* och *egendomen eller kopian* överlämnas till den ansökande staten om den gärning ansökan avser motsvarar ett brott för vilket enligt svensk lag eller enligt den ansökande statens lag är föreskrivet fängelse i sex månader eller mer. Vad som sagts nu gäller inte om första stycket är tillämpligt.

21 §

Rätten *skall* pröva om beslaget *är lagligen grundat* och om egendomen *skall* överlämnas till den ansökande staten.

Rätten *ska* pröva om beslaget *eller kopieringen har laglig grund* och om egendomen *eller kopian ska* överlämnas till den ansökande staten. *Om kopian inte ska överlämnas ska den förstöras.*

22 §

Beslut att överlämna beslagt-
tagen egendom till en annan stat
verkställs av åklagaren.

Beslut att överlämna beslag-
tagen egendom *eller en kopia* till
en annan stat verkställs av åklag-
aren.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.18 Förslag till lag om ändring i lagen (2000:1225) om straff för smuggling

Härigenom föreskrivs i fråga om lagen (2000:1225) om straff för smuggling

dels att 1, 22 och 26 §§ ska ha följande lydelse och att rubrikerna närmast före 22 och 26 §§ ska ha följande lydelse,

dels att det ska införas två nya paragrafer, 26 a och 29 a §§, av följande lydelse och närmast före 29 a § en ny rubrik av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 §

Denna lag innehåller bestämmelser om ansvar m.m. för gärningar som rör införsel till eller utförsel från landet av varor. Har det i lag eller annan författning föreskrivits straff för den som bryter mot ett förbud mot eller villkor för att föra in eller ut en vara, gäller i stället bestämmelserna i den författningen om inget annat är föreskrivet.

I 19–22, 25 a–27 och 32 §§ finns särskilda bestämmelser om befogenheter för att förhindra, utreda och beivra brott enligt denna lag eller brott, som rör införsel till eller utförsel från landet av varor, enligt någon av de författningar som nämns i tredje stycket. Befogenheterna gäller även vid sådana brott enligt narkotikastrafflagen (1968:64) som avses i 12 § tredje stycket samt vid sådana terroristbrott som avses i 3 § 18 jämförd med 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott. Befogenheten enligt 32 § att väcka åtal eller besluta om förverkande gäller dock inte vid brott enligt narkotikastraff-

I 19–22, 25 a–27, 29 a och 32 §§ finns särskilda bestämmelser om befogenheter för att förhindra, utreda och beivra brott enligt denna lag eller brott, som rör införsel till eller utförsel från landet av varor, enligt någon av de författningar som nämns i tredje stycket. Befogenheterna gäller även vid sådana brott enligt narkotikastrafflagen (1968:64) som avses i 12 § tredje stycket samt vid sådana terroristbrott som avses i 3 § 18 jämförd med 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott. Befogenheten enligt 32 § att väcka åtal eller besluta om förverkande gäller dock inte vid brott enligt narkotikastraff-

lagen eller lagen om straff för terroristbrott. lagen eller lagen om straff för terroristbrott.

De författningar som avses i andra stycket är lagen (1996:701) om Tullverkets befogenheter vid Sveriges gräns mot ett annat land inom Europeiska unionen, lagen (1998:506) om punktskattekontroll av transporter m.m. av alkoholvaror, tobaksvaror och energiprodukter, lagen (2000:1064) om kontroll av produkter med dubbla användningsområden och av tekniskt bistånd, tullagen (2016:253) samt lagen (2006:1329) om handel med vissa varor som kan användas till dödsstraff eller tortyr, m.m.

Bestämmelserna i 19–22, 25 a och 26 §§ samt 27 § första och tredje styckena, när det gäller kroppsvisitation, och bestämmelserna i 32 § gäller också vid brott som avses i 2–4 §§ skattebrottslagen (1971:69), om brottet rör underlåtenhet att lämna deklARATION enligt 26 kap. 8 § 2 eller 37 § skatteförfarandelagen.

Bestämmelserna i 19–22, 25 a, 26 och 26 a §§ samt 27 § första och tredje styckena, när det gäller kroppsvisitation, och bestämmelserna i 29 a § och 32 § gäller också vid brott som avses i 2–4 §§ skattebrottslagen (1971:69), om brottet rör underlåtenhet att lämna deklARATION enligt 26 kap. 8 § 2 eller 37 § skatteförfarandelagen.

Beslag

En tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen har i fråga om brott enligt denna lag eller andra brott som avses i 1 § andra stycket samma befogenhet som en polisman att enligt 27 kap. 4 § rättegångsbalken ta egendom i beslag.

En tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen eller en polisman får även i andra fall än som anges i 27 kap. 4 § rättegångsbalken ta egendom i beslag, om den skäligen kan antas bli förverkad på grund av brott enligt denna lag eller andra brott som avses i 1 § andra stycket.

Beslag och kopiering

22 §

En tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen har i fråga om brott enligt denna lag eller andra brott som avses i 1 § andra stycket samma befogenhet som en polisman att enligt 27 kap. 4 § rättegångsbalken ta egendom i beslag *och att kopiera handlingar enligt 4 b § samma kapitel.*

Om beslag verkställs av någon annan än undersökningsledaren eller åklagaren och denne inte har beslutat om beslaget, skall anmälan skyndsamt göras till honom, varvid han omedelbart skall pröva om beslaget skall bestå.

Om någon annan än undersökningsledaren eller åklagaren har beslutat och verkställt ett beslag, ska åtgärden skyndsamt anmälas till åklagaren eller undersökningsledaren. Han eller hon ska då omedelbart pröva om beslaget ska bestå.

Husrannsakan

Husrannsakan och undersökning på distans

26 §

En tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen har i fråga om brott enligt denna lag eller andra brott som avses i 1 § andra stycket samma befogenhet som en polisman att enligt 28 kap. 5 § rättegångsbalken göra husrannsakan utan förordnande enligt 28 kap. 4 § rättegångsbalken.

En tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen har i fråga om brott enligt denna lag eller andra brott som avses i 1 § andra stycket samma befogenhet som en polisman att enligt 28 kap. 5 § rättegångsbalken göra husrannsakan utan förordnande enligt 28 kap. 4 § rättegångsbalken *och att enligt 28 kap. 10 c § tredje stycket samma balk göra en undersökning på distans.*

Förekommer anledning att brott enligt denna lag eller annat brott som avses i 1 § andra stycket har begåtts, får även i annat fall än som sägs i 28 kap. 1 § rättegångsbalken husrannsakan göras i magasin eller liknande utrymmen för att söka efter egendom som skäligen kan antas bli förverkad på grund av sådant brott. Husrannsakan enligt detta stycke får göras av en tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen eller en polisman. En sådan tjänsteman eller en polisman får i enlighet med 28 kap. 5 § rättegångsbalken göra denna husrannsakan utan förordnande enligt 28 kap. 4 § rättegångsbalken.

26 a §

En tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen har i fråga om brott enligt denna lag eller andra brott som avses i 1 § andra

stycket samma befogenhet som en polisman har enligt 28 kap. 10 f § rättegångsbalken att efter tillsägelse tillfälligt omhänderta elektronisk kommunikationsutrustning från den som är närvarande vid en undersökning på distans och besluta om kroppsvisitation.

Biometrisk autentisering

29 a §

En tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen har i fråga om brott enligt denna lag eller andra brott som avses i 1 § andra stycket samma befogenhet som en polisman har enligt 27 kap. 12 a § och 28 kap. 7 a § rättegångsbalken att efter tillsägelse verkställa biometrisk autentisering.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.19 Förslag till lag om ändring i lagen (2005:500) om erkännande och verkställighet inom Europeiska unionen av frysningsbeslut

Härigenom föreskrivs beträffande lagen (2005:500) om erkännande och verkställighet inom Europeiska unionen av frysningsbeslut

dels att 1 kap. 2 §, 2 kap. 1 § och 3 kap. 5 och 10 §§ ska ha följande lydelse och att rubriken närmast före 2 kap. 1 § ska ha följande lydelse,

dels att det ska införas en ny paragraf, 2 kap. 3 b §, med följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.

2 §

Med frysningsbeslut avses i denna lag

1. ett beslut om kvarstad enligt 26 kap. rättegångsbalken, som avser värdet av förverkad egendom, eller ett beslut om beslag enligt 2 kap. 1 § denna lag,

2. ett beslut som har meddelats av en rättslig myndighet i en annan medlemsstat i Europeiska unionen i samband med ett straffrättsligt förfarande, i syfte att tillfälligt hindra förstöring, omvandling, flyttning, överföring eller överlåtelse av egendom som i den staten kan omfattas av förverkande eller utgöra bevismaterial, och som har översänts till Sverige för erkännande och verkställighet.

1. ett beslut om kvarstad enligt 26 kap. rättegångsbalken, som avser värdet av förverkad egendom, eller ett beslut om beslag *eller kopiering* enligt 2 kap. 1 § denna lag,

2 kap. Beslut i Sverige om kvarstad och beslag enligt denna lag och översändande från Sverige om frysningsbeslut

Beslut i Sverige om beslag enligt denna lag

2 kap. Beslut i Sverige om kvarstad, beslag och kopiering enligt denna lag och översändande från Sverige om frysningsbeslut

Beslut i Sverige om beslag och kopiering enligt denna lag

2 kap.

1 §

Åklagare får, under de förutsättningar som anges i 27 kap. 1 § tredje stycket samt 2 och 3 §§ rättegångsbalken, besluta om beslag av föremål, som skäligen kan antas ha betydelse för utredning om brott eller vara på grund av brott förverkat och som kan antas komma att påträffas i en annan medlemsstat i Europeiska unionen, utan hinder av att föremålet inte är tillgängligt vid beslutet. Ett sådant beslut får inte verkställas i Sverige.

Vad som i detta kapitel sägs om föremål skall också gälla i fråga om skriftlig handling.

En åklagare får, under de förutsättningar som anges i 27 kap. 1 § samt 2, 2 a och 3 §§ rättegångsbalken, besluta om beslag av föremål, som skäligen kan antas ha betydelse för en utredning om brott eller vara på grund av brott förverkat och som kan antas komma att påträffas i en annan medlemsstat i Europeiska unionen, utan hinder av att föremålet inte är tillgängligt vid beslutet. Ett sådant beslut får inte verkställas i Sverige.

En åklagare får under de förutsättningar som anges i första stycket besluta om kopiering enligt 27 kap. 1 b § rättegångsbalken av en handling som skäligen kan antas ha betydelse för en utredning om brott, utan hinder av att handlingen inte är tillgänglig vid beslutet.

3 b §

När ett beslut om kopiering som avses i 1 § har verkställts i den andra medlemsstaten, ska följande bestämmelser i 27 kap. rättegångs-

balken tillämpas:

– 6 a § om förstörande av kopior,

– 6 c § om rättens prövning,

– 11 § om underrättelse, och

– 13 § om protokoll och om rätt för den som drabbats av kopiering att få ett bevis om åtgärden.

En kopia som överlämnas till Sverige ska tas i förvar av åklagaren och anses vara kopierad enligt rättegångsbalken.

3 kap.

5 §

Verkställbarhetsförklaring får inte meddelas

1. om intyget saknas eller till form eller innehåll är så bristfälligt att det inte utan väsentlig olägenhet kan läggas till grund för en prövning av frågan om verkställbarhet,

2. om en sådan förklaring skulle strida mot bestämmelser om immunitet och privilegier,

3. om frysningsbeslutet avser en *skriftlig* handling eller ett *skriftligt meddelande* och det enligt 27 kap. 2 § rättegångsbalken hade funnits hinder mot att ta handlingen eller *meddelandet* i beslag, eller

4. om det i Sverige har meddelats dom, åtalsunderlåtelse eller straffvarning för den gärning som i den andra medlemsstaten är föremål för det straffrättsliga förfarande i vilket frysningsbeslutet har meddelats.

3. om frysningsbeslutet avser en handling eller en *informationsbärare enligt 27 kap. 1 b § andra stycket rättegångsbalken* och det enligt 27 kap. 2 eller 2 a § *samma balk* hade funnits hinder mot att ta handlingen eller *informationsbäraren* i beslag *eller kopiera den*,

4. om det i Sverige har meddelats *en* dom, åtalsunderlåtelse eller straffvarning för den gärning som i den andra medlemsstaten är föremål för det straffrättsliga förfarande i vilket frysningsbeslutet har meddelats.

10 §

När ett frysningsbeslut *skall* verkställas enligt 6 § 1 får husrannsakan, kroppsvisitation eller kroppsbesiktning göras enligt reglerna i 28 kap. rättegångsbalken.

Om frysningsbeslutet avser en försändelse som väntas komma in till ett befordringsföretag, får åklagaren begära rättens förordnande om att försändelsen, när den kommer in, *skall* hållas kvar till dess att verkställighet har skett. Bestämmelserna i 27 kap. 9 § andra stycket och tredje stycket första meningen rättegångsbalken *skall* tillämpas.

Husrannsakan får göras enligt första stycket och en försändelse får hållas kvar enligt andra stycket även om den gärning som frysningensbeslutet avser inte motsvarar brott enligt svensk lag, om det för gärningen kan dömas till fängelse i den andra medlemsstaten.

När ett frysningsbeslut *ska* verkställas enligt 6 § 1 får husrannsakan, *undersökning på distans*, kroppsvisitation eller kroppsbesiktning göras enligt reglerna i 28 kap. rättegångsbalken.

Om frysningsbeslutet avser en försändelse som väntas komma in till ett befordringsföretag, får åklagaren begära rättens förordnande om att försändelsen, när den kommer in, *ska* hållas kvar till dess att verkställighet har skett. Bestämmelserna i 27 kap. 9 § andra stycket och tredje stycket första meningen rättegångsbalken *ska* tillämpas.

En husrannsakan får göras enligt första stycket och en försändelse får hållas kvar enligt andra stycket även om den gärning som frysningensbeslutet avser inte motsvarar brott enligt svensk lag, om det för gärningen kan dömas till fängelse i den andra medlemsstaten.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.20 Förslag till lag om ändring i lagen (2008:322) om Tullverkets och Kustbevakningens befogenheter att ingripa mot rattfylleribrott

Härigenom föreskrivs i fråga om lagen (2008:322) om Tullverkets och Kustbevakningens befogenheter att ingripa mot rattfylleribrott *dels* att 6 och 7 §§ ska ha följande lydelse och att rubriken närmast före paragraferna ska ha följande lydelse,

dels att två nya paragrafer, 7 a och 8 a §§, ska införas med följande lydelse och närmast före 8 a § en ny rubrik med följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

Beslag

Beslag och kopiering

6 §

En tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen har samma befogenhet som en polisman har enligt 27 kap. 4 § rättegångsbalken att ta egendom i beslag med anledning av brott som avses i 1 §.

En tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen har samma befogenhet som en polisman har enligt 27 kap. 4 § rättegångsbalken att ta egendom i beslag *och att enligt 4 b § samma kapitel kopiera en handling* med anledning av brott som avses i 1 §.

Beslagtalen egendom ska förvaras av Tullverket eller Kustbevakningen, om inte åklagaren bestämmer något annat.

Husrannsakan

**Husrannsakan och
undersökning på distans**

7 §

En tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen har samma befogenhet som en polisman har enligt 28 kap. 5 § rättegångsbalken att göra husrannsakan med anledning av brott som avses i 1 §.

En tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen har samma befogenhet som en polisman har enligt 28 kap. 5 § rättegångsbalken att göra husrannsakan *och att enligt 28 kap. 10 c § tredje stycket samma balk göra en undersökning*

på distans med anledning av brott som avses i 1 §.

7 a §

En tjänsteman vid Tullverket och Kustbevakningen har samma befogenhet som en polisman har enligt 28 kap. 10 f § rättegångsbalken att efter tillsägelse tillfälligt omhänderta elektronisk kommunikationsutrustning från den som är närvarande vid en undersökning på distans och besluta om kroppsvisitation med anledning av brott som avses i 1 §.

Biometrisk autentisering

8 a §

En tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen har i fråga om brott som avses i 1 § samma befogenhet som en polisman har enligt 27 kap. 12 a § och 28 kap. 7 a § rättegångsbalken att efter tillsägelse verkställa biometrisk autentisering.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.21 Förslag till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)

Härigenom föreskrivs att 44 kap. 2 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

44 kap.

2 §

Rätten enligt 1 kap. 1 § tryckfrihetsförordningen och 1 kap. 1 och 2 §§ yttrandefrihetsgrundlagen att meddela och offentliggöra uppgifter inskränks av den tystnadsplikt som följer av

1. förordnande med stöd av 5 kap. 4 § *eller* 23 kap. 10 § sjunde stycket rättegångsbalken, och

2. 8 kap. 4 § första stycket andra meningen rättegångsbalken.

Rätten enligt 1 kap. 1 § tryckfrihetsförordningen och 1 kap. 1 och 2 §§ yttrandefrihetsgrundlagen att meddela och offentliggöra uppgifter inskränks av den tystnadsplikt som följer av

1. förordnande med stöd av 5 kap. 4 §, 23 kap. 10 § sjunde stycket rättegångsbalken *eller* 27 kap. 2 c § tredje stycket, och

2. 8 kap. 4 § första stycket andra meningen rättegångsbalken.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.22 Förslag till lag om ändring i varumärkeslagen (2010:1877)

Härigenom föreskrivs att 9 kap. 10 § varumärkeslagen (2010:1877) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

9 kap.

10 §

Ett beslut om intrångsundersökning verkställs av Kronofogdemyndigheten enligt de villkor som domstolen har beslutat och med tillämpning av 1–3 kap., 17 kap. 1–5 §§ samt 18 kap. utsökningsbalken. Sökandens motpart ska underrättas om verkställigheten endast om beslutet om intrångsundersökning har tillkommit efter motpartens hörande. Myndigheten har rätt att ta fotografier och göra film- och ljudupptagningar av sådana föremål som den får söka efter. Myndigheten har också rätt att ta kopior av och göra utdrag ur sådana handlingar som den får söka efter.

En intrångsundersökning får inte omfatta en *skriftlig* handling som avses i 27 kap. 2 § rättegångsbalken.

En intrångsundersökning får inte omfatta en handling som avses i 27 kap. 2 § rättegångsbalken *och inte heller en sådan fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som avses i 2 a § samma kapitel.*

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.23 Förslag till lag om ändring i skatteförfarandelagen (2011:1244)

Härigenom föreskrivs att 47 kap. 1 och 2 §§ skatteförfarandelagen (2011:1244) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

47 kap.

1 §

Ett föreläggande som gäller kontroll av uppgifts- eller dokumentationsskyldighet eller som är ett föreläggande enligt 37 kap. 11 § får inte avse en uppgift i en sådan handling som inte får tas i beslag enligt 27 kap. 2 § rättegångsbalken.

Ett föreläggande som gäller kontroll av uppgifts- eller dokumentationsskyldighet eller som är ett föreläggande enligt 37 kap. 11 § får inte avse en uppgift i en sådan handling som inte får tas i beslag enligt 27 kap. 2 § rättegångsbalken *eller i en sådan fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som avses i 2 a § samma kapitel.*

Ett sådant föreläggande får inte heller avse en uppgift som har ett betydande skyddsintresse om det finns särskilda omständigheter som gör att uppgiften inte bör komma till någon annans kännedom och uppgiftens skyddsintresse är större än dess betydelse för kontrollen.

2 §

Vid revision, bevissäkring, tillsyn över kassaregister och kontrollbesök får Skatteverket inte granska

1. en handling som inte får tas i beslag enligt 27 kap. 2 § rättegångsbalken, eller

1. en handling som inte får tas i beslag enligt 27 kap. 2 § rättegångsbalken, *en sådan fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som avses i 2 a § samma kapitel,* eller

2. en handling som inte omfattas av revisionen, bevissäkringen, tillsynen eller kontrollbesöket.

Skatteverket får inte heller granska en handling som har ett betydande skyddsintresse om det finns särskilda omständigheter som gör att handlingens innehåll inte bör komma till någon annans kännedom och handlingens skyddsintresse är större än dess betydelse för kontrollen.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.24 Förslag till lag om ändring i lagen (2016:1306) med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning

Härigenom föreskrivs att 4 kap. 9 § lagen (2016:1306) med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

4 kap.

9 §

Åtgärder enligt 5 eller 6 § får inte avse

1. en handling som inte får tas i beslag enligt 27 kap. 2 § rättegångsbalken, eller

2. en handling som inte omfattas av beslutet i 1 §.

1. en handling som inte får tas i beslag enligt 27 kap. 2 § rättegångsbalken, *en sådan fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som avses i 2 a § samma kapitel*, eller

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.25 Förslag till lag om ändring i lagen (2017:1000) om en europeisk utredningsorder

Härigenom föreskrivs i fråga om lagen (2017:1000) om en europeisk utredningsorder

dels att 1 kap. 4 §, 2 kap. 5, 13, 14 och 15 §§, 3 kap. 5, 9, 32 och 40 §§ samt 4 kap. 13 § och rubriken närmast före 2 kap. 13 § och 3 kap. 32 § ska ha följande lydelse.

dels att det ska införas en ny paragraf, 2 kap. 14 a § med följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.

4 §

En utredningsåtgärd enligt denna lag ska avse eller motsvara

1. förhör under förundersökning,
2. bevisupptagning vid domstol,
3. förhör genom ljudöverföring eller ljud- och bildöverföring,
4. beslag, kvarhållande av försändelse enligt 27 kap. 9 § rättegångsbalken eller en åtgärd enligt 27 kap. 15 § samma balk,
5. husrannsakan och andra åtgärder enligt 28 kap. rättegångsbalken,
6. hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation, hemlig övervakning av elektronisk kommunikation, hemlig kameraövervakning och hemlig rumsavlyssning,
7. tillfälligt överförande av en frihetsberövad person,
8. rättsmedicinsk undersökning av en avliden person,
9. kontrollerad leverans,
10. bistånd i en brottsutredning med användning av en skyddsidentitet,
11. inhämtande av bevis som finns hos en myndighet, eller
12. andra åtgärder som inte innebär användning av tvångsmedel eller någon annan tvångsåtgärd.

2 kap.

5 §

Innan åklagaren utfärdar en utredningsorder ska åklagaren ansöka om domstolens tillstånd till att utfärda utredningsordern, om utredningsåtgärden avser

1. kvarhållande av försändelse enligt 27 kap. 9 § rättegångsbalken,
2. hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation, hemlig övervakning av elektronisk kommunikation, hemlig kameraövervakning eller hemlig rumsavlyssning, eller
3. rättsmedicinsk undersökning enligt 16 § lagen (1995:832) om obduktion m.m.

I avvaktan på domstolens beslut får åklagaren under de förutsättningar som anges i 27 kap. 9 a och 21 a §§ rättegångsbalken utfärda en utredningsorder för kvarhållande av försändelse, hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation, hemlig övervakning av elektronisk kommunikation eller hemlig kameraövervakning. Åklagaren ska utan dröjsmål anmäla till domstolen att en utredningsorder har utfärdats.

Innan en utredningsorder för husrannsakan, kroppsvisitation eller kroppsbesiktning utfärdas, får åklagaren enligt 28 kap. 4 § första stycket och 13 § första stycket rättegångsbalken ansöka om domstolens tillstånd till att utfärda utredningsordern.

Innan en utredningsorder för husrannsakan, *undersökning på distans*, kroppsvisitation eller kroppsbesiktning utfärdas, får åklagaren enligt 28 kap. 4 § första stycket, *10 c § första stycket* och 13 § första stycket rättegångsbalken ansöka om domstolens tillstånd till att utfärda utredningsordern.

För domstolens handläggning gäller vad som är föreskrivet i rättegångsbalken eller annan författning för den åtgärd som avses.

Beslag**Beslag och kopiering**

13 §

En utredningsorder får utfärdas för beslag av ett föremål som kan antas komma att påträffas i en annan medlemsstat, trots att föremålet inte är till-

En utredningsorder får utfärdas för beslag av ett föremål som kan antas komma att påträffas i en annan medlemsstat, trots att föremålet inte är till-

gänsligt vid utfärdandet.

gänsligt vid utfärdandet. *Samma sak gäller i fråga om handlingar som får kopieras enligt 27 kap. 1 b § rättegångsbalken.*

Vad som sägs i denna paragraf och i 14 och 15 §§ om föremål ska också gälla i fråga om skriftlig handling.

14 §

När en utredningsorder för beslag har verkställts i den andra medlemsstaten, ska följande bestämmelser i 27 kap. rättegångsbalken tillämpas:

- 2 § fjärde stycket om åklagarens skyldighet att anmäla verkställt beslag av ett skriftligt meddelande,
- 6 § första stycket om rättens prövning,
- 7 § om tid för åtals väckande,
- 8 § första och fjärde styckena om hävande av beslag,
- 11 § om underrättelseskyldighet, och
- 13 § om protokoll och om rätt för den som drabbats av ett beslag att få ett bevis om beslaget.

Den som berörs av beslaget ska, i förekommande fall, underrättas om möjligheten att begära rättens prövning av beslaget.

Om föremålet inte har överlämnats till Sverige när brottmålet avgörs, ska rätten med tillämpning av 27 kap. 8 § femte stycket rättegångsbalken pröva om beslaget fortfarande ska bestå.

14 a §

När en utredningsorder för kopiering har verkställts i den andra medlemsstaten, ska följande bestämmelser i 27 kap. rättegångsbalken tillämpas:

- 6 a § om förstörande av kopior,
- 6 c § om rättens prövning,

– 11 § om underrättelseskyldighet, och

– 13 § om protokoll och om rätt för den som drabbats av kopiering att få ett bevis om åtgärden.

15 §

Ett föremål som överlämnas till Sverige enligt en utredningsorder för beslag ska tas i förvar av åklagaren och anses vara taget i beslag enligt rättegångsbalken.

En kopia som överlämnas till Sverige enligt en utredningsorder för beslag eller kopiering ska tas i förvar av åklagaren och anses vara kopierad enligt rättegångsbalken.

3 kap.

5 §

En utredningsorder får inte erkännas och verkställas i Sverige om

1. det skulle strida mot bestämmelser om immunitet och privilegier eller om skydd för uppgifter som avses i 36 kap. 5 och 5 a §§ rättegångsbalken,

2. ordern avser beslag av en *skriftlig handling eller ett skriftligt meddelande* och det enligt 27 kap. 2 § rättegångsbalken finns hinder mot att ta handlingen eller meddelandet i beslag,

2. ordern avser beslag *eller kopiering av en handling eller en informationsbärare enligt 27 kap. 1 b § andra stycket rättegångsbalken* och det enligt 27 kap. 2 eller 2 a § *samma balk* finns hinder mot att ta handlingen eller informationsbäraren i beslag *eller kopiera den*,

3. det skulle medföra fara för Sveriges säkerhet, äventyra enskilda personers säkerhet eller medföra risk för röjande av uppgifter som rör underrättelseverksamhet,

4. den gärning som avses i utredningsordern har begåtts utanför den utfärdande medlemsstatens territorium och helt eller delvis i Sverige, och gärningen inte motsvarar ett brott enligt svensk lag, eller

5. utredningsåtgärden inte motsvarar en åtgärd som anges i 1 kap. 4 §.

En utredningsorder får inte vägras enligt första stycket 5, om en annan utredningsåtgärd kan vidtas som ger motsvarande resultat som den åtgärd som utredningsordern avser.

9 §

Om utredningsordern avser en utredningsåtgärd som i en svensk förundersökning eller rättegång i brottmål endast kan vidtas efter rättens tillstånd, ska åklagaren överlämna till domstol att pröva om utredningsordern ska erkännas och verkställas. Detsamma gäller om utredningsordern avser en åtgärd som åklagaren i en svensk förundersökning eller rättegång i brottmål skulle ha inhämtat rättens tillstånd till enligt 28 kap. 4 § första stycket eller 13 § första stycket rättegångsbalken.

Om utredningsordern avser en utredningsåtgärd som i en svensk förundersökning eller rättegång i brottmål endast kan vidtas efter rättens tillstånd, ska åklagaren överlämna till domstol att pröva om utredningsordern ska erkännas och verkställas. Detsamma gäller om utredningsordern avser en åtgärd som åklagaren i en svensk förundersökning eller rättegång i brottmål skulle ha inhämtat rättens tillstånd till enligt 28 kap. 4 § första stycket, 10 c § första stycket eller 13 § första stycket rättegångsbalken.

Första stycket gäller inte om åklagaren vägrar erkännande och verkställighet av utredningsordern.

Beslag**Beslag och kopiering**

32 §

När en utredningsorder för beslag har verkställts, får den som har drabbats av beslaget begära prövning av verkställbarhetsförklaringen i domstol.

När en utredningsorder för beslag *eller kopiering* har verkställts, får den som har drabbats av beslaget *eller kopieringen* begära prövning av verkställbarhetsförklaringen i domstol.

En utredningsorder för beslag som har verkställts med stöd av 27 kap. 2 § andra stycket 2–8 rättegångsbalken ska av åklagaren anmälas till domstolen för prövning

av verkställbarhetsförklaringen.

Bestämmelserna i 27 kap. 7 § rättegångsbalken om tid för väckande av åtal ska inte tillämpas.

Behörig domstol enligt första och andra styckena är den tingsrätt inom vars domkrets beslaget har verkställts.

Om domstolen vid sin prövning enligt första *eller andra* stycket finner att verkställbarhetsförklaringen ska upphävas, ska de verkställighetsåtgärder som vidtagits återgå, så långt det är möjligt.

Behörig domstol enligt första och andra styckena är den tingsrätt inom vars domkrets beslaget *eller kopieringen* har verkställts.

Om domstolen vid sin prövning enligt första stycket finner att verkställbarhetsförklaringen ska upphävas, ska de verkställighetsåtgärder som vidtagits återgå, så långt det är möjligt. *Om domstolen beslutar att beslaget ska ersättas med kopiering ska vidtagna verkställighetsåtgärder anpassas.*

40 §

Ett överlämnande av inhämtat bevismaterial ska skjutas upp i avvaktan på domstolens prövning, om

1. en sådan prövning har begärts enligt 32 § första stycket,

2. åklagaren ska anmäla ett verkställt beslag till domstolen enligt 32 § andra stycket, *eller*

3. åklagaren har meddelat en verkställbarhetsförklaring med stöd av 10 § och domstolen inte har fastställt förklaringen.

1. en sådan prövning har begärts enligt 32 § första stycket, *eller*

2. åklagaren har meddelat en verkställbarhetsförklaring med stöd av 10 § och domstolen inte har fastställt förklaringen.

Trots första stycket ska bevismaterialet överlämnas omedelbart om det finns särskilda skäl. Detta gäller inte om överlämnandet skulle medföra allvarlig skada för den som drabbas av åtgärden.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2019.

1.26 Förslag till förordning om ändring i förundersökningskungörelsen (1947:948)

Härigenom föreskrivs att 20 § förundersökningskungörelsen (1947:948) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

20 §

Av förundersökningsprotokollet ska det framgå vem som är undersökningsledare, vem som har varit förhørsledare och vem som har sammanställt protokollet. Den som sammanställer protokollet ska även ange i protokollet när sammanställningen görs.

I protokollet ska följande antecknas

- angivelsen eller vad som annars har föranlett förundersökningen,
- tid och plats för åtgärder under förundersökningen,
- iakttagelser vid brottsplatsundersökning,
- berättelser av hörda personer samt nödvändiga upplysningar om dem,
- uppgift om att en anhörig eller någon annan närstående har underrättats om ett frihetsberövande eller att en sådan underrättelse inte har skett eller har skjutits upp,
- uppgift om den misstänkte var påverkad av alkohol eller något annat berusningsmedel vid brottet, och om brottet kan antas ha samband med den misstänktes missbruk av alkohol eller något annat berusningsmedel,
- namn på förhörsvittne och övriga närvarande vid förhör,

– namn på förhörsvittne och övriga närvarande vid förhör *och på närvarande vid en genomsökning enligt 27 kap. 2 b § rättegångsbalken,*

– beslut om att någon inte tillåts närvara vid en genomsökning enligt 27 kap. 2 b § rättegångsbalken samt att det som framkommit vid en genomsökning inte får uppbaras,

– beslut om att någon annan än ett förhörsvittne har tillåtits att närvara vid förhör samt att det som har framkommit vid förhör inte får uppenbaras,

– beslut om att en försvarare har förhindrats att närvara vid förhör och skälen för det,

– framställningar till rätten om vittnesförhör eller annan utredning under förundersökningen, om upptagande av bevisning enligt 23 kap. 15 § rättegångsbalken, och om föreläggande att visa upp skriftligt bevis eller tillhandahålla föremål för besiktning samt beslut om detta,

– framställningar till rätten om vittnesförhör eller annan utredning under förundersökningen, om upptagande av bevisning enligt 23 kap. 15 § rättegångsbalken, och om föreläggande att visa upp ett skriftligt bevis eller tillhandahålla ett föremål eller en upptagning för besiktning samt beslut om detta,

– sakkunnigyttranden,

– beslut om uppgifter som rör användning av tvångsmedel,

– uppgift om att kopior av beslagtaget material finns kvar efter hävande av ett beslag,

– underrättelse till en misstänkt enligt 23 kap. 18 § första stycket rättegångsbalken, samt till en misstänkt och hans eller hennes försvarare enligt 23 kap. 18 a § första stycket rättegångsbalken, med uppgift om de krävt ytterligare utredning eller i övrigt velat anföra något,

– uppmaning enligt 2 § strafföreläggandekungörelsen (1970:60),

– uppgift om målsägande eller den som övertagit målsägandens anspråk avser att föra ersättningstalan i anledning av brottet,

– nödvändiga uppgifter om enskilt anspråk när åklagaren förbereder en sådan talan och, om det är möjligt, den misstänktes yttrande över ett sådant anspråk,

– uppgift om uppmaning enligt 5 a §,

– uppgift om det funnits ett barn som har bevittnat brottet och i så fall var barnet har befunnit sig,

– uppgift om att det finns utredningsmaterial som inte har tagits med i protokollet, och

– det som i övrigt är av betydelse att anteckna i protokollet.

Protokollet ska innehålla nödvändiga diarieuppgifter, såsom nummer på inkommen angivelse och aktnummer (dossiernummer) och en kort beteckning av saken.

Denna förordning träder i kraft den 1 juli 2019.

1.27 Förslag till förordning om ändring i offentlighets- och sekretessförordningen (2009:641)

Härigenom föreskrivs att 2 § offentlighets- och sekretessförordningen (2009:641) ska ha följande lydelse.

Föreslagen lydelse

2 § Följande myndigheter är i den utsträckning som framgår nedan undantagna från registreringsskyldigheten enligt 5 kap. 1 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400).

Myndigheter	Register
Kustbevakningen	<ul style="list-style-type: none"> – handlingar som tagits i beslag eller som är lagrade en beslagtagna informationsbärare – handlingar som myndigheten får tillgång till genom en undersökning på distans – handlingar som framställts genom kopiering med stöd av 27 kap. 1 b § rättegångsbalken
Polismyndigheten	<ul style="list-style-type: none"> – handlingar som tagits i beslag eller som är lagrade en beslagtagna informationsbärare – handlingar som myndigheten får tillgång till genom en undersökning på distans – handlingar som framställts genom kopiering med stöd av 27 kap. 1 b § rättegångsbalken
Skatteverket	<ul style="list-style-type: none"> – handlingar som tagits i beslag eller som är lagrade en beslagtagna informationsbärare

	<ul style="list-style-type: none">– handlingar som myndigheten får tillgång till genom en undersökning på distans– handlingar som framställts genom kopiering med stöd av 27 kap. 1 b § rättegångsbalken
Säkerhetspolisen	<ul style="list-style-type: none">– handlingar som tagits i beslag eller som är lagrade en beslagtagna informationsbärare– handlingar som myndigheten får tillgång till genom en undersökning på distans– handlingar som framställts genom kopiering med stöd av 27 kap. 1 b § rättegångsbalken
Tullverket	<ul style="list-style-type: none">– handlingar som tagits i beslag eller som är lagrade en beslagtagna informationsbärare– handlingar som myndigheten får tillgång till genom en undersökning på distans– handlingar som framställts genom kopiering med stöd av 27 kap. 1 b § rättegångsbalken
åklagarmyndigheter	<ul style="list-style-type: none">– handlingar som tagits i beslag eller som är lagrade en beslagtagna informationsbärare– handlingar som myndigheten får tillgång till genom en undersökning på distans– handlingar som framställts genom kopiering med stöd av 27 kap. 1 b § rättegångsbalken

Denna förordning träder i kraft den 1 juli 2019.

2 Vårt uppdrag och arbete

2.1 Utredningens uppdrag

2.1.1 Det övergripande uppdraget

Enligt direktiven (se bilaga 1) är utredningens övergripande uppdrag att se över reglerna om beslag och husrannsakan. Syftet är att skapa ändamålsenliga regler som möjliggör effektiva och rättssäkra brottsutredningar. Utredningen ska bl.a.

- analysera i vilka avseenden det finns anledning att anpassa bestämmelserna om beslag och husrannsakan till modern teknik,
- ta ställning till om kopiering av beslagtaget material bör lagregleras,
- ta ställning till om nuvarande sekretessbestämmelser behöver ändras när det gäller uppgifter som förekommer i beslagtagna föremål och handlingar och kopior av dessa,
- analysera om det bör vara möjligt att i vissa fall dröja med att underrätta om ett beslag när den som beslaget görs hos inte är närvarande, och
- lämna fullständiga författningsförslag.

2.1.2 Hur kan reglerna om beslag och husrannsakan anpassas till modern teknik?

Utredningen ska analysera och ta ställning till hur reglerna om beslag och husrannsakan kan anpassas till modern teknik. I uppdraget ingår att

- analysera i vilka avseenden det finns anledning att anpassa bestämmelserna om beslag och husrannsakan till moderna förhållanden,
- överväga olika alternativ till hur en anpassning till modern teknik kan se ut samt belysa fördelar och nackdelar med dessa alternativ,
- föreslå hur en sådan anpassning ska se ut, och
- föreslå de författningsändringar och andra åtgärder som behövs.

I uppdraget ingår att vi ska göra en språklig översyn av de aktuella bestämmelserna.

2.1.3 Bör det införas ett mindre ingripande alternativ till husrannsakan och beslag?

En annan del av uppdraget handlar om edition och om möjligheten att införa en möjlighet att få tillgång till information på ett mindre ingripande sätt än genom husrannsakan och beslag. I uppdraget ingår att

- analysera och ta ställning till om det finns anledning att dels anpassa bestämmelserna om edition till modern teknik, dels införa en möjlighet att på annat sätt än genom husrannsakan och beslag få tillgång till information,
- föreslå hur en sådan anpassning och ett sådant alternativ till husrannsakan och beslag ska se ut, och
- föreslå de författningsändringar och andra åtgärder som behövs.

2.1.4 Är beslagsförbudsregeln i närståendefallen ändamålsenligt utformad?

Det har ifrågasatts om beslagsförbudsregeln i 27 kap. 2 § andra stycket RB – de s.k. närståendefallen – har en ändamålsenlig utformning eller om den skyddar mer än vad som är motiverat med hänsyn till intresset att värna förtroligheten mellan närstående. Utredningen ska analysera och ta ställning till om förbudet mot beslag enligt

27 kap. 2 § andra stycket RB bör begränsas, och föreslå de författningsändringar och andra åtgärder som behövs.

2.1.5 Bör kopiering av beslag regleras i lag?

Det är mycket vanligt att brottsbekämpande myndigheter kopierar beslagtagna handlingar och föremål. Utredningen ska analysera och ta ställning till om kopiering av beslagttaget material bör lagregleras och om det i så fall finns behov av regler om att kopiorna ska förstöras, och föreslå de författningsändringar och andra åtgärder som behövs.

2.1.6 Frågor om sekretess, registrering, bevarande och arkivering

Det har under senare år diskuterats om beslagtagna handlingar och kopior av sådana handlingar ska betraktas som allmänna handlingar enligt tryckfrihetsförordningen. Utredaren ska analysera rättsläget när det gäller den rättsliga statusen hos elektronisk information som lagras i beslagtagna föremål och beslagtagna konventionella handlingar och kopior av dessa. Utredaren ska också, oavsett resultatet av den analysen, och utifrån antagandet att informationen som lagras i beslagtagna föremål och beslagtagna konventionella handlingar och kopior av dessa är allmänna handlingar

- analysera och ta ställning till om det bör göras undantag från registreringsskyldigheten i 5 kap. offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) när det gäller sådana handlingar,
- analysera och ta ställning till om nuvarande sekretessbestämmelser behöver ändras när det gäller uppgifter som förekommer i sådana handlingar,
- analysera och ta ställning till hur kraven på bevarande och arkivering förhåller sig till skyldigheten att återställa besittningsrubbningen av det beslagtagna när beslaget har hävts, och
- föreslå de författningsändringar och andra åtgärder som behövs.

I uppdraget ingår inte att lämna förslag till grundlagsändringar.

2.1.7 Bör det vara möjligt att dröja med en underrättelse om beslag?

Utredningen ska analysera och ta ställning till om det bör vara möjligt att i vissa fall dröja med att underrätta om ett beslag när den som beslaget görs hos inte är närvarande, och föreslå de författningsändringar och andra åtgärder som behövs.

2.1.8 Närliggande frågor

Utredningen får ta upp sådana närliggande frågor som har samband med de frågeställningar som ska utredas, under förutsättning att uppdraget ändå bedöms kunna redovisas i tid.

2.2 Utredningsarbetet

Utredningen har haft såväl ett flertal sammanträden som mer informella kontakter med experterna. Vi har också samrått med företrädare för Polisen, Säkerhetspolisen, Tullverket och Journalistförbundet. Tullverket, Kustbevakningen, Skatteverket och Riksarkivet har fått tillfälle att underhand lämna synpunkter på våra överväganden och förslag. I samband med vår kartläggning av lagstiftningen i Danmark, Norge och Finland har vi varit i kontakt med företrädare för respektive lands regeringskansli. Föreningen för digitala fri- och rättigheter och Dataskydd.net har lämnat in en inlägga till utredningen rörande vissa konsumenträttsliga frågeställningar och har även i andra sammanhang på eget initiativ lämnat synpunkter och information rörande bl.a. dataskyddsfrågor.

Utredaren har löpande samrått med utredningen om hemlig dataavläsning (dir. 2016:36) och har följt Regeringskansliets arbete med betänkandet *Europarådets konvention om it-relaterad brottslighet* (SOU 2013:39).

2.3 Betänkandets disposition

Våra författningsförslag finns i kapitel 1. Kapitel 3 innehåller en beskrivning av de brottsbekämpande myndigheternas uppdrag, en genomgång av regler till skydd för den enskilde i förhållande till

husrannsakan och beslag, en beskrivning av gällande rätt – inklusive de övergripande principer som gäller för tvångsmedelsanvändning – och slutligen en kortfattad beskrivning av det huvudsakliga innehållet i Europarådets it-brottskonvention.¹ I kapitel 4 redogör vi för relevant reglering i Danmark, Norge och Finland.

Våra överväganden om husrannsakan, beslag och kopiering har vissa gemensamma principiella och praktiska utgångspunkter. Dessa redovisas i kapitel 5. Våra överväganden i de nyss nämnda frågorna bör alltså läsas tillsammans med kapitel 5. Vi tar upp frågor om husrannsakan och andra undersökningar i it-miljö i kapitel 6. I kapitel 7 överväger vi säkrande av information genom beslag och kopiering. Av framställningstekniska skäl behandlar vi vissa frågor om beslag och kopiering i särskilda kapitel, nämligen frågor om beslags- och kopieringsförbud som behandlas i kapitel 8 och om senarelagd under rättelse om beslag och kopiering, som behandlas i kapitel 10. I kapitel 9 finns våra överväganden om förstörande av kopior och rätten till domstolsprövning.

I kapitel 11 diskuterar vi beslagtagna och kopierade handlingars rättsliga status. Kapitel 12 innehåller våra överväganden om frågor om sekretess, registrering, bevarande och arkivering rörande sådana handlingar. Vi överväger i kapitel 13 frågor om edition och mindre ingripande alternativ till husrannsakan och beslag som syftar till att man i brottsutredningar ska få tillgång till information.

Behovet av följdändringar övervägs i kapitel 14. Frågor om ikraftträdande övervägs i kapitel 15. Konsekvensanalysen finns i kapitel 16 och författningskommentaren i kapitel 17.

2.4 Avgränsningar

Vårt uppdrag handlar i första hand om rättegångsbalkens bestämmelser om beslag och husrannsakan. Därutöver finns det i andra författningar regler om beslag och husrannsakan. Med utgångspunkt i direktiven har vi inte övervägt ändringar i dessa regler, förutom i den mån det handlar om följdändringar av våra förslag. Det finns också förfaranden som liknar husrannsakan och beslag men som benämns på annat sätt. Vi har inte övervägt ändringar i

¹ Europarådets konvention om it-relaterad brottslighet, ETS nr 185.

sådana regler, förutom i den del dessa hänvisar till rättegångsbalkens bestämmelser.

Vi har uppmärksammat att det finns en problematik kring säkrande av immateriella rättigheter, såsom domännamn, i samband med brottsutredningar. Vårt betänkande innehåller inga överväganden i sådana frågor. En särskild utredare har dock fått i uppdrag att bl.a. överväga om det bör bli lättare att säkra immateriell egendom under en brottsutredning och om det bör tydliggöras hur förverkad immateriell egendom ska hanteras (dir. 2017:4).

Vi har också uppmärksammat att det finns frågor kring hur man ska hantera s.k. bitcoins och andra virtuella valutor inom ramen för brottsutredningar. Frågan tas inte upp i direktiven och vi har bedömt att den är så särartad att den lämpligen bör hanteras i särskild ordning. Därför har vi inte heller några överväganden om detta.

Vi har i princip inte kunnat beakta betänkanden och annat material som har tillkommit efter den 1 oktober 2017.

3 Bakgrund och övergripande om gällande rätt

3.1 Inledning

Vårt uppdrag handlar till stor del om beslag och husrannsakan, som räknas till de straffprocessuella tvångsmedlen. Rättegångsbalken innehåller inte någon definition av vad ett straffprocessuellt tvångsmedel är. Det rör sig dock om åtgärder som har en funktion inom straffprocessen men som inte är straff eller andra sanktioner. Åtgärderna företas i myndighetsutövning och utgör ett intrång i någons rättssfär. Vanligtvis – men inte för alla tvångsmedel – innefattar användningen tvång mot person eller egendom (se t.ex. prop. 2013/14:237 s. 43 med hänvisningar).

Uppdraget omfattar också editionsinstitutet, som inte brukar räknas till de straffprocessuella tvångsmedlen. Edition innebär en skyldighet för parter och andra att förete skriftliga handlingar som vederbörande innehar och som kan antas ha betydelse som bevis. Om editionsplikt föreligger kan rätten förelägga den som innehar handlingen att förete den.

Slutligen omfattar uppdraget frågor om sekretess, registrering, bevarande och arkivering avseende beslagtagna handlingar och kopior av sådana handlingar.

De straffprocessuella tvångsmedlen bör förstås mot bakgrund av de brottsbekämpande myndigheternas uppdrag. Detta kapitel inleds därför med en kortfattad beskrivning av dessa (avsnitt 3.2).

Användning av straffprocessuella tvångsmedel utgör en inskränkning i enskildas fri- och rättigheter så som dessa kommer till uttryck i regeringsformen (RF) och olika människorättsinstrument. Det finns en inneboende spänning mellan tvångsmedelsanvändning och enskildas rätt till personlig integritet. Vi fortsätter därför

kapitlet med en redogörelse för olika regler som är till för att skydda den enskilde (avsnitt 3.3).

Vi behandlar därefter i tur och ordning de allmänna principerna för tvångsmedelsanvändning (avsnitt 3.4) och rättegångsbalkens regler om beslag och husrannsakan (avsnitt 3.5 och 3.6). I ett särskilt avsnitt beskriver vi rättsläget när det gäller husrannsakan och beslag i it-miljö (avsnitt 3.7) följt av ett avsnitt om kopiering av elektroniskt lagrad information (avsnitt 3.8). Därefter beskriver vi kort regleringen om dataintrång m.m. (avsnitt 3.9). Övriga redogörelser för gällande rätt finns i respektive kapitel.

Kapitlet avslutas med en redogörelse för relevanta delar av Europarådets it-brottskonvention¹ och de förslag som lagts fram i syfte att svensk rätt ska leva upp till konventionens krav (avsnitt 3.10).

3.2 De brottsbekämpande myndigheternas uppdrag

Till polisens uppgifter hör bl.a. att förebygga brott och att bedriva spaning och utredning i fråga om brott som hör under allmänt åtal. Polisen och Säkerhetspolisen har således en brottsutredande funktion. Vissa andra myndigheter, däribland Tullverket och Ekobrottsmyndigheten, har självständiga brottsbekämpande uppgifter.

Förfarandet vid den utredning som föregår ett beslut om åtal, förundersökningen, regleras i rättegångsbalken (RB) och i förundersökningskungörelsen (1947:948). Förundersökning ska, enligt 23 kap. 1 § RB, inledas så snart det på grund av angivelse eller av annat skäl finns anledning att anta att ett brott som hör under allmänt åtal har förövats. Beslut att inleda förundersökning fattas oftast av Polismyndigheten eller av åklagare. Om förundersökning har inletts av Polismyndigheten eller annan och saken inte är av enkel beskaffenhet, ska ledningen av förundersökningen övertas av åklagare så snart någon är skäligen misstänkt för brottet eller om det finns särskilda skäl. Så är bl.a. fallet om det blir aktuellt att använda sig av hemliga tvångsmedel. Förundersökningen har enligt 23 kap. 2 § RB huvudsakligen två syften. Det ena syftet är att utreda om brott föreligger, vem som skäligen kan misstänkas för brottet och att skaffa tillräckligt material för bedömning av frågan om åtal ska väckas.

¹ Europarådets konvention om it-relaterad brottslighet, ETS nr 185.

Det andra syftet är att bereda målet så att bevisningen kan läggas fram i ett sammanhang vid en huvudförhandling i domstol.

Polisen och Säkerhetspolisen bedriver också underrättelseverksamhet. Även vissa andra myndigheter, såsom Ekobrottsmyndigheten och Tullverket, bedriver sådan verksamhet. Denna verksamhet är i huvudsak inriktad på att förebygga, förhindra och upptäcka brott. Ett övergripande mål med underrättelseverksamheten är att förse de brottsbekämpande myndigheterna med kunskap som kan omsättas i operativ verksamhet. I underrättelseverksamheten samlar myndigheterna sålunda in, bearbetar och analyserar uppgifter som senare kan ha betydelse för att utreda, förebygga och förhindra brott. Det framtagna underrättelsematerialet kan också läggas till grund för ett beslut om att inleda en förundersökning.

Säkerhetspolisen är Sveriges civila säkerhetstjänst. Säkerhetspolisens uppdrag kan i huvudsak delas in i fem områden: Kontrapionage, kontraterrorism, författningsskydd samt säkerhetsskydd och personskydd. Säkerhetspolisen arbetar också med att förhindra spridning, anskaffning och produktion av massförstörelsevapen. Säkerhetspolisen ansvarar vidare för utredningar som rör brott mot rikets säkerhet och terroristbrott. Tyngdpunkten i Säkerhetspolisens verksamhet är dock att förebygga brott.

Eftersom Säkerhetspolisens verksamhet primärt syftar till att förebygga och inte att utreda brott kan Säkerhetspolisen inte bedriva verksamheten utifrån brottsanmälningar. Myndigheten måste i stället själv ha förmåga att identifiera aktörer som har avsikt att begå vissa typer av brott för att kunna bedöma vilka förutsättningar dessa har att sätta sina planer i verket. Det brottsförebyggande arbetet grundas därför i stor utsträckning på uppgifter som inhämtas i säkerhetsunderrättelseverksamhet. Denna verksamhet bedrivs i ett skede innan det finns tillräckliga skäl för att inleda förundersökning. I stor utsträckning bygger verksamheten på att uppgifter inhämtas innan en person eller gruppering har konkreta planer eller vidtagit åtgärder för att begå brott.

3.3 Regler till skydd för den enskilde

De straffprocessuella tvångsmedlen, däribland husrannsakan och beslag, har kommit till för att de brottsbekämpande myndigheterna ska kunna utreda brott och säkerställa lagföring och verkställighet av påföljd och annan rättsverkan av brott. Mot dessa intressen måste man ställa den enskildes rättigheter. När det gäller husrannsakan och beslag handlar det främst om enskildas rätt till skydd för sin personliga integritet och sin egendom. Dessa rättigheter följer bl.a. av föreskrifterna i 2 kap. RF och vissa artiklar i Europeiska konventionen d. 4 nov. 1950 om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen). Den enskildes rätt till skydd för sin egendom behandlas vidare i artikel 1 i det första tilläggsprotokollet till Europakonventionen. Av intresse är också Förenta Nationernas (FN) konvention om medborgerliga och politiska rättigheter. I de följande avsnitten redogör vi kortfattat för de mest relevanta bestämmelserna i regeringsformen och de nyss nämnda konventionerna.

3.3.1 Regeringsformen

Enligt 1 kap. 1 § tredje stycket RF ska den offentliga makten utövas under lagarna. Domstolar, förvaltningsmyndigheter och andra som fullgör förvaltningsuppgifter är enligt 1 kap. 9 § RF skyldiga att beakta allas likhet inför lagen och att vara sakliga och opartiska. Den sistnämnda paragrafen ger uttryck för den s.k. objektivitetsprincipen, som gäller för all offentlig verksamhet.

De grundläggande fri- och rättigheterna räknas upp i 2 kap. RF. I kapitlet finns det också bestämmelser om vilka av dessa fri- och rättigheter som kan inskränkas, och i så fall i vilken utsträckning. När det gäller husrannsakan och beslag är framför allt 6 § viktig. Enligt paragrafens första stycke är var och en skyddad mot kroppsvisitation, husrannsakan och liknande intrång samt mot undersökning av brev eller annan förtrolig försändelse och mot hemlig avlyssning eller upptagning av telefonsamtal eller annat förtroligt meddelande. Enligt andra stycket är dessutom var och en gentemot det allmänna skyddad mot betydande intrång i den personliga integriteten, om det sker utan samtycke och innebär övervakning eller kartläggning av den enskildes personliga förhållanden.

Skyddet enligt 6 § får begränsas genom lag (20 §). I 21 § anges vilka krav som ställs för att begränsningar ska få ske. Där framgår det att en begränsning bara får göras för att tillgodose ändamål som är godtagbara i ett demokratiskt samhälle. Begränsningen får aldrig gå utöver vad som är nödvändigt med hänsyn till det ändamål som har föranlett den och inte heller sträcka sig så långt att den utgör ett hot mot den fria åsiktsbildningen.

3.3.2 Europakonventionen

Europakonventionen gäller sedan 1995 som lag i Sverige. Enligt 2 kap. 19 § RF får lag eller annan föreskrift inte meddelas i strid med konventionen. Bestämmelsen innebär att Europakonventionens ställning är svagare än grundlag, men starkare än vanlig lag. Staternas efterlevnad av konventionen övervakas av den europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (Europadomstolen), till vilken enskilda har klagorätt. Europadomstolens praxis är ett viktigt instrument vid tolkning av konventionen.

Genom Europakonventionen och dess tilläggsprotokoll garanteras ett antal specifika rättigheter och friheter. När det gäller husrannsakan och beslag aktualiseras främst artikel 8. I viss mån aktualiseras också artikel 6 och artikel 1 i första tilläggsprotokollet.

Enligt artikel 6.1 har den som anklagas för brott rätt till en rättvis och offentlig förhandling inom skälig tid och inför en oavhängig och opartisk domstol. Samma rätt har var och en vid prövningen av hans eller hennes civila rättigheter. Europadomstolen har i olika avgöranden ansett att beslut om husrannsakan och beslag omfattas av skyddet för den enskildes civila rättigheter. Stater har ställts till ansvar när enskilda saknat en reell rätt till domstolsprövning av sådana beslut (se bl.a. *Linnekogel mot Schweiz*, mål nr 43874/98 och dom den 1 mars 2005 och *Veeber [nr 1] mot Estland*, mål nr 37571/97 och dom den 7 november 2002).

Enligt artikel 8.1 har var och en rätt till skydd för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens. Offentliga myndigheter får enligt artikel 8.2 inskränka skyddet, men bara med stöd av lag och om det i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt med hänsyn till statens säkerhet, den allmänna säkerheten, landets ekonomiska välbefinnande eller till förebyggande av oordning eller brott eller

till skydd för hälsa eller moral eller för andra personers fri- och rättigheter.

Husrannsakan innebär ofta en inskränkning i rätten till skydd för hemmet. Framför allt omfattas personens bostad, men skyddet har också ansetts kunna omfatta andra platser. Exempelvis har domstolen ansett att ett advokatkontor kan omfattas av skyddet i artikel 8 (se bl.a. *Niemietz mot Tyskland*, mål nr 13710/88 och dom den 16 december 1992). Europadomstolen har senare gått ännu längre och förklarat att ett bolags huvudkontor, avdelningskontor och verksamhetsplats också är lokaler som kan omfattas av artikel 8 (se *Société Colas Est m.fl. mot Frankrike*, mål nr 37971/97 och dom den 16 april 2002). Husrannsakingar och beslag kan också utgöra en inskränkning i skyddet för privatliv och korrespondens. Europadomstolen har i praxis ansett att genomsökning och beslag av datalagrad information på ett advokatkontor utgjort en inskränkning av advokatens rätt till respekt för sin korrespondens enligt artikel 8 (se bl.a. *Wieser and Bicos Beteiligungen GmbH mot Österrike*, mål nr 74336/01 och dom den 16 oktober 2007).

Domstolen har betonat att husrannsakan och beslag utgör allvarliga inskränkningar av rättigheterna enligt artikel 8 och att de därför måste bygga på klara och detaljerade regler som skyddar mot missbruk och godtycke. Särskild vaksamhet är enligt domstolen påkallad när sådana åtgärder kan vidtas utan ett föregående domstolsbeslut (se *Harju mot Finland*, mål nr 56716/09 och dom den 15 februari 2011). Finsk rätt ansågs stå i strid med artikel 8 genom att husrannsakan kunde ske utan ett domstolsbeslut och det inte heller fanns möjlighet till domstolsprövning i efterhand (samma rättsfall).

I artikel 1 i första tilläggsprotokollet till Europakonventionen anges det att varje fysisk eller juridisk person ska ha rätt till respekt för sin egendom. Ingen får berövas sin egendom annat än i det allmännas intresse och under de förutsättningar som anges i lag och i folkrettens allmänna grundsatser. Enligt andra stycket har staterna ändå rätt att genomföra sådan lagstiftning som staten finner nödvändig för att reglera nyttjandet av egendom i överensstämmelse med det allmännas intresse eller för att säkerställa betalning av skatter eller andra pålagor eller av böter och viten. Artikeln har en viss betydelse i fråga om beslag. Beslag har nämligen i vissa fall setts

som en åtgärd syftande till att kontrollera användningen av egendom.² En inskränkning av rätten att använda sin egendom får inte vara oproportionerligt betungande. Detta innebär att det måste finnas en rimlig balans mellan det allmänna intresset och den enskilde ägarens intresse. Europadomstolen har dock tillerkänt staterna ett ganska stort utrymme för att bedöma vilka inskränkningar som ter sig som rimliga med hänsyn till övergripande intressen.³

3.3.3 FN:s konvention om medborgerliga och politiska rättigheter

FN:s generalförsamling antog 1948 en allmän förklaring om de mänskliga rättigheterna. I artikel 12 i förklaringen slås fast att ingen får utsättas för godtyckliga ingripanden i fråga om privatliv, familj, hem eller korrespondens. Denna grundsats har arbetats in i 1966 års FN-konvention om medborgerliga och politiska rättigheter (artikel 17).

3.4 Allmänt om straffprocessuella tvångsmedel

Beslag och husrannsakan utgör straffprocessuella tvångsmedel. De närmare reglerna som styr användningen av dessa två tvångsmedel finns i 27 respektive 28 kap. RB. Även om reglerna finns i den del av rättegångsbalken som handlar om rättegången i brottmål, har de sin största betydelse under förundersökningen.

Tvångsmedel får som huvudregel bara användas när en förundersökning har inletts. Om det fattas ett beslut om ett tvångsmedel innan en förundersökning inletts, har det – trots att det i 23 kap. 3 § första stycket RB anges att beslut att inleda förundersökning ska fattas av Polismyndigheten, Säkerhetspolisen eller åklagaren – ansetts att tvångsmedelsbeslutet innebär ett faktiskt inledande av en förundersökning.⁴ Det finns dock vissa undantag från kravet på förundersökning. Ett av dessa gäller beslag vid s.k. förenklade utredningar enligt 23 kap. 22 § första stycket RB. Sådana utredningar

² Se Danelius s. 601–604.

³ Se Danelius s. 601–604 med där refererade rättsfall.

⁴ Se bl.a. SOU 1995:47 s. 155 och 156 och Lindberg s. 384; jfr dock Bring & Diesen s. 229–233.

kan i okomplicerade fall, t.ex. vid bötesbrott, ersätta en formell förundersökning. Beslag får användas i sådana utredningar, och anses då inte innebära att en förundersökning har inletts. Det finns också en möjlighet att med stöd av 27 kap. 14 a § RB beslagta föremål som kan förverkas därför att de kan befaras komma till brottslig användning. I sådana fall finns det ofta inte någon misstanke om ett konkret brott och därmed inte heller någon grund för att inleda en förundersökning.⁵ Ett annat undantag är den nyligen införda möjligheten att i samband med förhör ta hand om elektronisk kommunikationsutrustning och att besluta om kroppsvisitation för att söka efter sådan egendom (23 kap. 9 a § RB). Denna möjlighet gäller nämligen även under s.k. primärutredningar, dvs. utredningar där förundersökning ännu inte inletts. Det finns också en möjlighet att i vissa fall använda hemliga tvångsmedel bl.a. i syfte att förebygga särskilt allvarlig brottslighet.

Kravet på att det ska pågå en förundersökning innebär att ett tvångsmedel ska upphöra om förundersökningen läggs ned. Detta gäller oavsett orsaken till nedläggningen.

För all tvångsmedelsanvändning gäller ett antal grundläggande principer.⁶ Dessa är följande.

1. Legalitetsprincipen.
2. Ändamålsprincipen.
3. Behovsprincipen.
4. Proportionalitetsprincipen.

Legalitetsprincipen innebär att en myndighet inte utan stöd i lag eller annan författning får ingripa i en enskilds rättssfär. Den följer av regelsystemet i 1 och 2 kap. RF och artikel 5, 6 och 8 i Europakonventionen. Reglerna om de straffprocessuella tvångsmedlen utgör sådana undantag som avses i 2 kap. 20 § RF. Legalitetsprincipen innebär, förutom att all tvångsmedelsanvändning måste ha stöd i lag, att bestämmelser om tvångsmedel ska tolkas enligt sin ordalydelse. Ingrepp i grundlagsskyddade rättigheter får alltså inte ske med stöd av en extensiv tolkning av en lagregel och inte heller

⁵ Se Lindberg s. 385.

⁶ Principernas innebörd har utvecklats i prop. 1988/89:124 s. 26–29. Se även framställningen i Lindberg s. 20–32.

genom en analogisk tillämpning av en lagregel som gäller någon annan typ av ingrepp.⁷ När det är fråga om bestämmelser om undantag från en grundlagsskyddad rättighet finns det enligt uttalanden från Högsta domstolen (HD) anledning till särskild restriktivitet vid tolkningen (NJA 1996 s. 577).

Ändamålsprincipen innebär att tvångsmedel bara får användas för de syften som anges i de tillämpliga lagreglerna. Principen ska återspeglas i lagstiftningen genom att det för varje enskilt tvångsmedel anges för vilket eller vilka ändamål detta får användas.⁸ Av ändamålsprincipen följer bl.a. att det inte är tillåtet att besluta om eller verkställa tvångsmedel i syfte att få fram överskottsinformation, dvs. information om andra brott än det som legat till grund för tvångsmedelsbeslutet.⁹ Vid verkställighet av ett beslutat tvångsmedel innebär ändamålsprincipen att tvångsmedlet inte får användas för något annat ändamål än det för vilket det har beslutats. En utvidgning kräver ett nytt beslut av en behörig beslutsfattare.¹⁰

Behovsprincipen innebär att man bara får använda tvångsmedel om det finns ett påtagligt behov av det och en annan mindre ingripande åtgärd inte är tillräcklig. Åtgärden får inte ges en större omfattning än vad som är motiverat med hänsyn till ändamålet. Av principen följer också att ett tvångsmedel så fort som möjligt ska upphöra när syftet med det har uppnåtts eller det av någon annan anledning inte längre finns behov av det.

Proportionalitetsprincipen, som delvis överlappar behovsprincipen, innebär att varje tvångsåtgärd till sin art, styrka, räckvidd och varaktighet ska stå i rimlig proportion till det som man önskar uppnå med åtgärden. Ett visst tvångsmedel får bara användas om skälen för åtgärden uppväger det intrång eller men som åtgärden innebär för den misstänkte eller något annat motstående intresse. Proportionalitetsprincipen kommer till uttryck genom regler i rättegångsbalkens kapitel om straffprocessuella tvångsmedel, dvs. 24–28 kap. RB. Men den anses också sedan länge vara en allmän rättsgrundsats och bör därmed gälla även för tvångsingripanden som den inte uttryckligen gjorts tillämplig för.¹¹

⁷ Se Lindberg s. 21.

⁸ Se Lindberg s. 22.

⁹ JO 1988/89 s. 47.

¹⁰ Se t.ex. Lindberg s. 24 och 25.

¹¹ Se Lindberg s. 28 med hänvisning till prop. 1988/89:124 s. 26–29.

Ingrepp som enbart avser egendom anses i allmänhet som mindre allvarliga än frihetsberövande och andra kränkningar av den personliga integriteten.¹² I det konkreta fallet innebär proportionalitetsprincipen bl.a. att tillämparen måste beakta brottets allvar. Om brottet är av ringa art eller har ett mycket lågt straffvärde kan redan ett ganska litet ingrepp vara oproportionerligt. I fall då tvångsmedlets syfte är att brottet ska kunna utredas, kan ett planerat ingrepp vara oproportionerligt om dess värde för brottsutredningen är litet.¹³

Proportionalitetsprincipen handlar inte bara om de direkta följderna för den som drabbas av ett tvångsmedel. Även indirekta verkningar ska nämligen vägas in, t.ex. om det rör sig om intrång i tredje mans skyddade intressen. Det kan då exempelvis handla om husrannsakan på tidningsredaktioner och på advokatkontor eller andra platser med anknytning till sådana yrkesgrupper som avses i 36 kap. 5 § RB.¹⁴

Om mer än ett tvångsmedel övervägs mot en viss person bör den totala effekten av tvångsmedlen vägas in i proportionalitetsbedömningen.¹⁵ Vid s.k. perdurerande tvångsmedel, dvs. sådana tvångsmedel som består över tid, blir det allteftersom tiden går allt viktigare att vid den fortlöpande prövningen av om tvångsmedlet ska bestå beakta de motstående intressena. En åtgärd som är rimlig i ett tidigt skede av en brottsutredning kan med andra ord bli oproportionerlig när lång tid har passerat. Detta måste beaktas vid den löpande omprövningen av t.ex. ett beslag.

Utöver de grundläggande principer som nu behandlats, bör ytterligare några principer för tvångsmedelsanvändningen nämnas.¹⁶ En av dessa är *objektivitetsprincipen* enligt 1 kap. 9 § RF, som redan beskrivits. När det gäller förundersökningar har principen preciserats i 23 kap. 4 § första stycket RB. Där framgår det att man under förundersökningen inte bara ska söka efter, ta till vara och beakta omständigheter som talar emot den misstänkte, utan också sådant som talar till hans eller hennes fördel. Där framgår också en skyldighet för den som bedriver förundersökningen att ta till vara

¹² Se Rättegång III s. 49.

¹³ Se Lindberg s. 29 med där gjorda hänvisningar.

¹⁴ Se prop. 1988/89:124 s. 27–29.

¹⁵ SOU 1998:46 s. 377 och 378.

¹⁶ En mer utförlig framställning finns i Lindberg s. 32 och 33.

bevis som är till den misstänktes förmån. Genom lagändringar som trätt i kraft den 1 juli 2016 har det i paragrafen gjorts tydligare att kravet på objektivitet gäller såväl före som under förundersökningen och även efter att åtal väckts (prop. 2015/16:68, bet. 2015/16:JuU11, rskr. 2015/16:232).

Vid förundersökning gäller också *hänsynsprincipen*, som innebär att undersökningen ska genomföras på ett sådant sätt att inte någon i onödan utsätts för brottsmisstanke eller drabbas av kostnad eller olägenhet (23 kap. 4 § andra stycket RB).

Slutligen kan det nämnas att polisen måste följa vissa allmänna principer vid sina ingripanden. Dessa följer av 8 § polislagen (1984:387). Där sägs att ingripanden ska ske på ett sätt som är försvarligt med hänsyn till åtgärdens syfte och övriga omständigheter. Måste tvång tillgripas, ska detta ske endast i den form och den utsträckning som behövs för att det avsedda resultatet ska uppnås.

3.5 Rättegångsbalkens regler om beslag

Beslag innebär att en brottsbekämpande myndighet tillfälligt tar om hand någon annans egendom. I rättegångsbalken finns reglerna om beslag i 27 kapitlet. Av 1 § första stycket framgår att beslag får företas för fyra olika ändamål. Beslag får ske

1. av föremål som skäligen kan antas ha betydelse för utredning om brottet (bevisbeslag),
2. i syfte att återställa egendom som någon har berövats genom brott (återställandebeslag),
3. i syfte att säkra verkställighet av förverkande (förverkandebeslag), och
4. av föremål som skäligen kan antas ha betydelse för utredning om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken.

I andra stycket samma paragraf anges att det som sägs i kapitlet om föremål också gäller om skriftliga handlingar i den mån inte annat är föreskrivet. Skriftliga handlingar kan alltså normalt tas i beslag. Vad som avses med skriftlig handling är inte definierat i rättegångsbalken. Det har bl.a. därför varit omdiskuterat i vilken mån beslags-

reglerna kan tillämpas på elektroniskt lagrad information i datorer och andra informationsbärare. Vi återkommer till den frågan i avsnitt 3.7.

Det ställs inte något krav i fråga om brottets beskaffenhet för att beslag ska få göras i de syften som anges i punkterna 1–3 ovan. Beslag kan alltså i sådana fall även komma i fråga beträffande lindriga brott. Emellertid måste proportionalitetsprincipen, som lagfästs i 1 § tredje stycket, alltid beaktas. Beslag får alltså bara beslutas om skälen för åtgärden uppväger det intrång eller men i övrigt som åtgärden innebär för den misstänkte eller för något annat motstående intresse. När det handlar om beslag av föremål som skäligen kan antas ha betydelse för utredning om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken begränsas beslagsmöjligheten av att sådant förverkande bara kan förekomma vid vissa brott som kan ge utbyte. I 27 kap. 3 § finns också särskilda begränsningar när det handlar om beslag av försändelser som finns hos ett post- eller telebefordringsföretag, vilket vi återkommer till.

Beslag enligt rättegångsbalken kan bara avse lösa saker. Också detta har gett upphov till diskussion om i vilken utsträckning reglerna om beslag kan tillämpas på elektroniskt lagrad information.

Det spelar ingen roll om föremålet ägs eller innehas av någon annan än den som misstänks för brottet. Beslag kan alltså ske även från vittnen, målsägande och andra personer. Det spelar inte heller någon roll om föremålet eller handlingen har något ekonomiskt värde.

För att ett föremål eller en handling ska kunna tas i beslag krävs att föremålet eller handlingen är tillgänglig och att beslagsbeslutet kan verkställas omedelbart. Beslagsrätten ger således ingen befogenhet för beslutsfattaren att vidta åtgärder i syfte att söka efter föremål. Ofta krävs det därför exempelvis en husrannsakan eller kroppsvisitation för att ett beslag ska kunna beslutas. Det sagda innebär att det inte är möjligt för åklagaren eller en annan förundersökningsledare att inför en husrannsakan besluta att ett visst föremål ska tas i beslag, ens om det är i det närmaste säkert att föremålet kommer att påträffas. Däremot kan han eller hon ge direktiv om vad som ska eftersökas. Det ankommer därefter på de befattningshavare som genomför husrannsakan eller på förundersökningsledaren att ta ställning till om det som påträffas ska tas i beslag.¹⁷

¹⁷ Fitger m.fl., kommentaren till 27 kap. 1 § RB.

Beviskravet för beslag, ”skäligen kan antas”, kan närmast jämföras med skäligen misstanke. För att beviskravet ska vara uppfyllt ska det finnas konkreta omständigheter av viss styrka som pekar på att föremålet är av den beskaffenhet som lagstiftningen kräver (SOU 1995:47 s. 357 och 358).

I 2 § finns förbud mot beslag av vissa skriftliga handlingar. Paragrafen anknyter till reglerna i 36 kap. 3 och 5 §§ RB om undantag från vittnesplikten. Enligt första stycket är det förbjudet att ta en skriftlig handling i beslag om den kan antas innehålla uppgifter som en befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § RB inte får höras som vittne om (frågeförbudet). Beslagsförbudet gäller bara om handlingen innehas av honom eller henne eller av den som tystnadsplikten gäller till förmån för. Första stycket omfattar inte bara meddelanden utan också andra typer av skriftliga handlingar.

Enligt andra stycket får ett skriftligt meddelande mellan den misstänkte och en närstående, eller mellan två närstående inbördes, bara tas i beslag hos den misstänkte eller en närstående till denne vid en förundersökning om vissa brott (närståendefallet). Det måste antingen handla om brott med ett minimistraff om två års fängelse eller om vissa särskilt angivna samhällsfarliga brott. Andra stycket är tillämpligt även om meddelandet inte längre finns kvar hos avsändaren eller mottagaren (se NJA II 1943 s. 360). Däremot är det inte tillämpligt om ett meddelande från den misstänkte har kommit utanför dennes närståendekret. Vi återkommer i avsnitt 3.7.3 till frågan om beslagsförbudsreglernas tillämpning vid husrannsakingar och beslag i it-miljö.

Av 3 § framgår att det i fråga om ”brev, telegram eller annan försändelse som finns hos ett post- eller telebefordringsföretag” finns vissa inskränkningar i fråga om möjligheten till beslag. För att beslag ska få ske i sådana fall krävs dels att det för brottet är föreskrivet fängelse i minst ett år, dels att försändelsen hade kunnat tas i beslag hos mottagaren. Elektronisk post omfattas inte av bestämmelserna i 3 §. Sådana meddelanden omfattas i stället av bestämmelserna i lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation och rättegångsbalkens regler om hemlig avlyssning respektive övervakning av elektronisk kommunikation.

Regler om beslutshörighet finns i 4 och 5 §§. I 4 § anges att den som med laga rätt griper eller anhåller en misstänkt eller verkställer häktning, husrannsakan, kroppsvisitation eller kroppsbesikt-

ning får ta föremål som därvid påträffas i beslag. I andra fall när föremål påträffas är det förundersökningsledaren eller åklagaren som får besluta om beslag. Vid fara i dröjsmål har polisman samma behörighet. Om någon annan än förundersökningsledaren eller åklagaren har beslutat om och verkställt beslaget ska det anmälas till denne som omedelbart ska besluta om det ska bestå.

Även rätten kan besluta om beslag om föremålet företes inför rätten eller annars är tillgängligt för beslag (5 §). Med hänsyn till tillgänglighetskravet lär det vara ovanligt att rätten beslutar om beslag.

Den som har drabbats av ett beslag kan begära rättens prövning av det (6 §). Detta förutsätter att personen har vetskap om beslaget. Bestämmelser om underrättelseskyldighet till personer som inte varit närvarande när åtgärden vidtogs finns i 11 §. Han eller hon ska utan dröjsmål underrättas om beslaget och om vad som hänt med det beslagtagna godset. Trots kravet på att underrättelse ska ske utan dröjsmål förekommer det i praxis vissa senarelägganden av utredningstekniska skäl (se SOU 1995:47 s. 424).

I det fall rätten fastställer beslaget ska anges den tid inom vilken åtal ska väckas. Om det inte har väckts åtal inom den tiden och någon begäran om förlängning av tiden inte inkommit eller om det inte annars finns skäl för beslag, ska det omedelbart hävas (7 §). Ett beslag kan hävas av rätten, eller om beslaget inte har meddelats eller fastställts av rätten, av åklagaren eller förundersökningsledaren. När ett mål avgörs ska rätten ta ställning till om beslaget ska bestå (8 §). Sedan den 1 juli 2016 gäller som huvudregel att beslag som har gjorts för att ett föremål skäligen kan antas ha betydelse för utredning om brott ska bestå till dess att domen fått laga kraft.

När ett beslag hävs ska det beslagtagna i vissa fall lämnas ut till målsäganden eller någon som trätt i målsägandens ställe (4 a och 8 a §§). I andra fall ska föremålet lämnas ut till den hos vilken beslaget har gjorts. Om denne inte gör anspråk på föremålet eller om det inte kan utredas hos vem beslaget har gjorts, ska föremålet lämnas ut till den som gör anspråk på det om han eller hon kan visa sannolika skäl för sin rätt till föremålet. Om föremålet inte hämtas eller inte kan lämnas ut, tillämpas lagen (1974:1066) om förfarande med förverkad egendom och hittegods m.m. (8 a §). Det finns numera även bestämmelser om underrättelser när ett beslag har hävts (8 b §).

Enligt 9 § får rätten förordna att en försändelse som får tas i beslag och som väntas komma in till ett befodringsföretag ska hållas kvar till dess frågan om beslag har avgjorts. Förordnandet får högst gälla en månad. Bestämmelserna har till syfte att underlätta beslag hos befodringsföretag enligt 3 §.¹⁸

Bestämmelser om hur beslagtagna föremål ska hanteras finns i 10 §. Huvudregeln är att föremålet ska tas i förvar av den som har verkställt beslaget. Om det kan ske utan fara och i övrigt är lämpligt får föremålet dock lämnas kvar i innehavarens besittning. Det ska i så fall förseglas eller märkas som beslagttaget, om det inte framstår som obehövt.

I 12 § finns det regler om förbud för någon annan än rätten, undersökningsledaren eller åklagaren att närmare undersöka beslagtagna enskilda handlingar, eller att öppna brev eller sluten handling. Om någon annan verkställer beslaget får han eller hon vidta den undersökning som behövs för att handlingen ska kunna avskiljas från andra. Därefter ska handlingen förseglas. Enligt kommentaren till rättegångsbalken ska paragrafen tillämpas även i fråga om innehållet i en dator och detta oavsett om det krävs en kod för att göra datorns innehåll tillgängligt.¹⁹ I doktrinen förekommer också den motsatta uppfattningen, dvs. att korrespondens som är lagrad i en dator i sin elektroniska form får undersökas av vem som helst som deltar i förundersökningen.²⁰ Högsta domstolen har för sin del uttalat att en fil eller annan informationsenhet som är förenad med kodlås får öppnas endast i den ordning som föreskrivs i 27 kap. 12 § respektive 28 kap. 8 § RB (NJA 2015 s. 631 p. 17).

Avslutningsvis ska det sägas att det inom specialstraffrätten förekommer att föremål och handlingar kan tas i beslag på andra grunder än vad som sägs i 27 kap. RB. Exempel på sådana bestämmelser är 59 § tredje stycket upphovsrättslagen (1960:729), 59 § andra stycket patentlagen (1967:837) och 7 § lagen (1951:649) om straff för vissa trafikbrott.

¹⁸ Fitger m.fl., kommentaren till 27 kap. 9 §.

¹⁹ Se Fitger m.fl., kommentaren till 27 kap. 12 § med hänvisningar.

²⁰ Lindberg s. 428 och 429.

3.6 Rättegångsbalkens regler om husrannsakan

Regler om husrannsakan finns i 28 kap. RB. Husrannsakan i rättegångsbalkens mening innefattar en undersökning av hus, rum eller annat slutet förvaringsställe. I balken regleras två olika typer av husrannsakan. Den ena typen kallas för *reell husrannsakan*, och ger de brottsbekämpande myndigheterna en möjlighet att göra husrannsakan i syfte att söka efter föremål som får tas i beslag eller i förvar eller annars för att ta reda på omständigheter som kan vara av betydelse för utredning om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken (1 §). Den andra typen kallas för *personell husrannsakan* och syftar till att man ska kunna söka efter en person, t.ex. någon som ska gripas eller hämtas till en domstolsförhandling (2 och 2 a §§). Reglerna om personell husrannsakan saknar i stort sett betydelse för vårt uppdrag. Den fortsatta framställningen behandlar därför bara de regler som gäller för reell husrannsakan.

Kännetecknande för husrannsakan är att detta tvångsmedel ger de brottsbekämpande myndigheterna möjlighet att genomsöka utrymmen som de annars inte skulle ha haft tillgång till. En av de viktigaste funktionerna för husrannsakan är att skapa förutsättningar för myndigheterna att använda andra straffprocessuella tvångsmedel. En reell husrannsakan är ofta en förutsättning för att det ska kunna ske ett beslag. Som tidigare sagts får nämligen föremål och handlingar bara tas i beslag om de är tillgängliga. Ett beslut om beslag får alltså inte fattas förrän föremålet eller handlingen har påträffats.

De grundläggande bestämmelserna om reell husrannsakan finns i 1 §. Ett grundkrav för att husrannsakan ska få ske är att det finns anledning att anta att det har begåtts ett brott på vilket fängelse kan följa. Husrannsakan måste vidare företas i något av de syften som räknas upp i paragrafen och som redan har beskrivits. Hos den som är skäligen misstänkt för brottet får husrannsakan alltid företas i något av de angivna syftena (första stycket).

I andra stycket ställs det upp vissa ytterligare villkor för att husrannsakan ska få göras hos någon annan än den som är skäligen misstänkt. Dessa villkor gäller inte bara i fråga om husrannsakan hos personer som inte alls är misstänkta för brottet, utan också hos personer som är misstänkta men utan misstankegraden nått upp till nivån ”skäligen misstanke” (se JO 1965 s. 162). Hos sådana personer

får husrannsakan göras i tre fall. Det första respektive andra fallet är att brottet har begåtts hos honom eller henne eller att den misstänkte gripits där. Det tredje fallet är att det annars finns synnerlig anledning att det där ska påträffas föremål som kan tas i beslag eller i förvar eller att man kan få tillgång till annan utredning om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken.

I paragrafens tredje stycke föreskrivs att samtycke från den misstänkte inte får åberopas som grund för husrannsakan, om det inte är han eller hon själv som har begärt att åtgärden ska vidtas. Detta gäller oavsett om personen är skäligen misstänkt eller om misstanken är svagare än så.²¹

Husrannsakan enligt 1 § sker ofta för att man ska eftersöka föremål som får tas i beslag. Om beslag är uteslutet, t.ex. för att en handling som man vill eftersöka omfattas av beslagsförbudsreglerna, får någon husrannsakan inte ske för att söka efter handlingen. HD har i rättsfallet NJA 2015 s. 631 gjort klart att detta gäller även om den skyddade handlingen är lagrad i elektronisk form i en informationsbärare såsom en dator. Vi redogör närmare för rättsfallet i avsnitt 3.7.3.

I 3 § finns det regler om bl.a. allmänt tillgängliga lokaler. Det framgår av första stycket att husrannsakan för ändamål som avses i 1 eller 2 § får ske i lokaler som är tillgängliga för allmänheten också i andra fall än som avses i dessa paragrafer. När det gäller reell husrannsakan krävs att det förekommer anledning att en konkret brottslig gärning har begåtts. Det krävs däremot inte att någon är skäligen misstänkt för brottet eller att detta har en viss svårhetsgrad.²²

I andra stycket samma paragraf finns bestämmelser om husrannsakan i lokal som brukar användas gemensamt av personer som kan antas ägna sig åt brottslig verksamhet. Det kan t.ex. handla om lokaler som används av kriminella motorcykelklubbar eller rasistiska sammanslutningar (se prop. 1997/98:181 s. 27). Husrannsakan får i dessa fall ske för de ändamål som avses i 1 eller 2 §. Förutsättningen är att det förekommer anledning att brott har förövats som har minst ett års fängelse i straffskalan och att det finns särskild anledning att anta att ändamålet med rannsakingen kommer att

²¹ Fitger m.fl., kommentaren till 28 kap. 1 § RB.

²² Fitger m.fl., kommentaren till 28 kap. 3 § RB.

uppfyllas. Andra stycket får inte tillämpas om lokalen huvudsakligen utgör bostad.

Liksom i fråga om beslag har proportionalitetsprincipen lagfästs. I 3 a § föreskrivs det att husrannsakan får beslutas endast om skälen för åtgärden uppväger det intrång eller men i övrigt som åtgärden innebär för den misstänkte eller för något annat motstående intresse.

Av bestämmelserna i 4 och 5 §§ framgår det vem som får besluta om husrannsakan. Beslut om en reell husrannsakan får meddelas av undersökningsledaren, åklagaren eller rätten. Om det kan antas att en husrannsakan kommer att bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den som åtgärden företas hos bör åtgärden inte vidtas utan att rätten har beslutat om det. Det gäller dock inte om det är fara i dröjsmål. En polisman får vid fara i dröjsmål besluta om en reell husrannsakan.

I 6 § finns det regler om verkställighet av husrannsakan. Av paragrafen framgår bl.a. att en husrannsakan inte får förorsaka skador eller olägenheter utöver vad som är oundgängligen nödvändigt. Om det behövs får rum eller förvaringsställe öppnas med våld. I så fall ska det tillslutas efter förrättningen. Normalt ska en husrannsakan ske dagtid.

7 § innehåller regler om rätt att närvara vid husrannsakan. Om det är möjligt ska förrättningsmannen ha med sig ett trovärdigt vittne till husrannsakan. Det är särskilt betydelsefullt att ett sådant vittne är närvarande om husrannsakan sker utan att den som berörs eller någon som företräder honom eller henne kan vara närvarande (se JO 1974 s. 87). Vid behov kan förrättningsmannen anlita en sakkunnig eller någon annan att biträda vid husrannsakan. Det kan t.ex. handla om någon som hjälper till vid värdering eller urval av handlingar som ska tas i beslag.²³ Normalt har den hos vilken husrannsakan företas, eller ”hans hemmavarande husfolk” rätt att övervaka förrättningen och att tillkalla vittne, om det kan ske utan att undersökningen uppehålls. Om husrannsakan har företagits utan att detta har kunnat iakttas, ska den berörda personen underrättas om husrannsakan så snart det kan ske utan men för utredningen. Målsäganden kan tillåtas närvara vid förrättningen för att lämna information, t.ex. för identifiering av ett eftersökt föremål.

²³ Se Fitger m.fl., kommentaren till 28 kap. 7 § RB.

Enligt 7 § är rätten att vid husrannsakan undersöka och att öppna slutna handlingar densamma som vid beslag (se 27 kap. 12 §). En oförseglad handling får dock alltid undersökas i den omfattning som behövs för ett ställningstagande till om det föreligger anledning till beslag.

Att det ska föras protokoll över en husrannsakan framgår av 9 §.

Avslutningsvis ska det tilläggas att det också i flera andra lagar finns regler om husrannsakan, däribland 20–23 §§ polislagen, 26 § lagen (2000:1225) om straff för smuggling och 19 § lagen (1991:572) om särskild utlänningskontroll. I vissa andra lagar finns regler om en motsvarande rätt att vidta undersökningar som dock inte benämns husrannsakan. Sådana regler finns bl.a. i 2 kap. 14 § konkurslagen (1987:672) och 56 a–f §§ lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk. Ändamålet för en husrannsakan (eller motsvarande undersökning) varierar mellan de olika lagarna och behöver alltså inte överensstämma med vad som gäller i fråga om husrannsakan enligt rättegångsbalken.

3.7 Om husrannsakan och beslag i it-miljö

3.7.1 Några viktiga begrepp

I det följande och på många andra håll i betänkandet använder vi ordet *informationsbärare*. Språkligt omfattar ordet informationsbärare vilken sorts bärare av information som helst. Ordet skulle alltså kunna syfta på t.ex. ett papper med skrift på. Vi har dock valt att använda ordet i en snävare bemärkelse, nämligen för att beteckna föremål som kan användas för lagring av olika slags *upptagningar*. En upptagning är något kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med ett tekniskt hjälpmedel (se 2 kap. 3 § tryckfrihetsförordningen, TF). Upptagningen kan vara såväl digital som analog. Film- och ljudinspelningar, oavsett lagringsform, och ordbehandlingsdokument är typiska exempel på upptagningar. Vanliga exempel på informationsbärare är lagringsmedier såsom en hårdisk, ett minneskort eller en CD-skiva. I vidare mening kan ordet också syfta på den dator, mobiltelefon eller liknande som innehåller det aktuella lagringsmedet.

Numera är det vanligast med elektroniska informationsbärare, såsom datorer, smarttelefoner och surfplattor, men det finns också andra lagringsmedier, t.ex. magnetband. Även de sistnämnda är informationsbärare men inte elektroniska informationsbärare.

Föremål som kan användas för elektronisk kommunikation, kallas för *elektronisk kommunikationsutrustning*. Begreppet har samma innebörd i detta betänkande som när det används i t.ex. 23 kap. 9 a § RB (se bl.a. prop. 2015/16:68). Elektronisk kommunikationsutrustning är i många fall också att betrakta som informationsbärare, men alla informationsbärare utgör inte kommunikationsutrustning.

När det gäller uppgifter som lagras i datorer, mobiltelefoner och liknande förekommer det olika uttryckssätt i olika författningar. Vi väljer att omväxlande använda begreppen ”elektroniskt lagrad information” och ”upptagningar för automatiserad behandling”.

I vissa sammanhang använder vi också begreppet *informations-system*. Det omfattar kommunikationsutrustning samt ett användarkonto till, eller en på motsvarande sätt avgränsad del av, en kommunikationstjänst, lagringstjänst eller annan liknande tjänst. Det kan t.ex. handla om ett användarkonto i en kommunikationsapplikation eller i en internetbaserad lagringstjänst. Begreppet används främst när vi talar om undersökningar som sker på distans, dvs. via ett kommunikationsnät.

3.7.2 Beslag kan ske av elektroniska informationsbärare

I rättegångsbalken finns det inte några särskilda regler om husrannsakan i datorer och andra liknande informationsbärare. Det finns inte heller några regler i balken som särskilt tar sikte på beslag av elektroniskt lagrad information. I detta avseende skiljer sig vårt land från bl.a. Finland, där det finns speciella regler om genomsökning av tekniska anordningar – exempelvis datorer – och om beslag av data som lagrats i sådana anordningar (se avsnitt 4.2). Enligt svensk rätt anses det dock tillåtet att besluta om husrannsakan på en viss plats i syfte att söka efter information som finns lagrad i en dator eller annan elektronisk informationsbärare på platsen. Det krävs då inte något särskilt beslut om husrannsakan för informationsbäraren (se SOU 1995:47 s. 184 och SOU 2011:45 s. 295 och 296). Ofta finns datorer och andra informationsbärare i sådana

miljöer, hus, rum eller slutna förvaringsställen som inte får genom-sökas utan ett beslut om husrannsakan. I sådana fall blir det därför en sekundär fråga hur man ska se på undersökningen av själva informationsbäraren. Frågan om innehållet i datorer m.m. får under-sökas blir då beroende av hur beslutet om husrannsakan ska tolkas.²⁴

Det har också blivit allt vanligare att elektroniska informations-bärare är portabla och att de finns på någons person, t.ex. i en byx- eller jackficka, eller i en väska som personen bär med sig. Kläder och annat som någon bär på sig samt väskor, paket och andra föremål som någon har med sig kan undersökas med stöd av reglerna om kroppsvisitation. Liksom vid en husrannsakan måste reglerna om beslagsförbud i 27 kap. 2 § RB beaktas vid en kroppsvisitation. Det har ansetts att en kroppsvisitation inte får vidtas i syfte att man ska komma åt uppgifter som finns lagrade i en mobiltelefon, eftersom det skulle strida mot ändamålet med tvångsmedlet. Det torde alltså förhålla sig så att en undersökning av t.ex. mottagna eller avsända meddelanden, telefonbokskontakter m.m. inte får ske med stöd av ett beslut om kroppsvisitation. Däremot kan kroppsvisitation beslutas i syfte att eftersöka en mobiltelefon som kan tas i beslag.²⁵ Det som nu sagts måste rimligen gälla också andra slags elektroniska informationsbärare, såsom bärbara datorer och surf-plattor.

Många beslag av exempelvis datorer, mobiltelefoner och andra informationsbärare syftar just till att den utredande myndigheten ska få tillgång till den information som finns lagrad i föremålet och inte till själva föremålet i sig. Om beslaget har föregåtts av en husrannsakan anses det beslutet – men som nyss framgått inte ett beslut om kroppsvisitation – omfatta en möjlighet att undersöka datorer och andra informationsbärare som man påträffar. Det anses dessutom att föremål som tas i beslag får undersökas.²⁶ Detta har ansetts innebära en rätt att gå igenom t.ex. en dators eller mobil-telefons innehåll utan ett särskilt beslut om husrannsakan.²⁷ Genom husrannsakan och beslag av elektroniska informationsbärare får de brottsbekämpande myndigheterna således tillgång till elektroniskt

²⁴ Fitger m.fl., kommentaren till 28 kap. 1 och 7 §§ RB.

²⁵ Detta stycke, se Lindberg s. 674 och 675.

²⁶ Se Lindberg s. 426. Jfr dock Polisrättsutredningens uppfattning att polisens åtgärd att undersöka beslagtagna föremål saknar lagstöd, SOU 1995:47 s. 219 och 352.

²⁷ Se Beslagshandboken s. 32.

lagrad information. I doktrinen har det visserligen anförts att beslaget ger en rätt till en extern undersökning av föremålet, men inte att genomsöka dess innehåll.²⁸ Denna uppfattning synes dock, som framgått, inte fått genomslag praktiken. Vi för en diskussion om innehållet i gällande rätt i avsnitt 6.5.2.

Det finns många olika slags informationsbärare som kan bli aktuella för beslag. Med dagens teknik kan det t.ex. handla om en dator eller dess hårddisk, externa hårddiskar, usb-minnen, mobiltelefoner och SIM-kort. Om beslaget avser en mobiltelefon anses det allmänt att det är tillåtet att undersöka telefonen för att få tillgång till telefonens eller SIM-kortets samtalslogg och telefonbok samt meddelanden som kommit in vid beslagstillfället.²⁹ Det har däremot ansetts förbjudet att utan ett beslut om hemlig övervakning eller avlyssning låta telefonen vara påslagen i syfte att fånga upp samtal och inkommande meddelanden. Detsamma gäller i fråga om surfplattor, datorer och andra elektroniska informationsbärare som kan ta emot meddelanden. Innehållet vid beslagstillfället får alltså undersökas, under förutsättning att detta inte är förbjudet enligt t.ex. beslagsförbudsreglerna, men det anses inte tillåtet att låta informationsbäraren förbli uppkopplad mot internet i syfte att man ska kunna ta del av meddelanden som kommer in därefter.

Frågan om förutsättningarna för husrannsakan i it-miljö och beslag av datorer, mobiltelefoner och andra elektroniska informationsbärare har delvis hamnat i ett annat ljus efter det att HD nyligen slagit fast att reglerna om beslagsförbud gäller för elektroniskt lagrad information (se NJA 2015 s. 631). Vi återkommer till detta i nästa avsnitt.

3.7.3 Beslagsförbudsreglerna gäller för elektroniskt lagrad information

Som tidigare sagts innehåller rättegångsbalken inga regler om genomsökningen av en beslagtagna informationsbärare eller om beslag av elektroniskt lagrad information. Det har funnits olika uppfattningar i fråga om beslagsregleringens tillämplighet på sådan information. En särskild fråga har varit beslagsförbudsreglernas räckvidd när det

²⁸ Se bl.a. Fitger m.fl., kommentaren till 28 kap. 1 § RB och Bring & Diesen, s. 415.

²⁹ Se Lindberg s. 429 och Beslagshandboken, s. 33 och 34.

gäller information i elektronisk form. Vissa har hävdad att beslagsförbudsreglerna kan tillämpas analogt på elektroniskt lagrad information medan andra har hävdad motsatsen (se bl.a. SOU 1995:47 s. 184, SOU 1996:40 s. 290, JK 2007-12-19, diarienummer 6372-07-31 och 6373-07-31 och JO 2009/10 s. 80).

Enligt Åklagarmyndighetens praxis har länge gällt att elektroniska dokument inte får användas i en brottsutredning om reglerna om beslagsförbud hade varit tillämpliga på motsvarande dokument i en skriftlig handling. De brottsbekämpande myndigheterna har därför generellt iakttagit en viss försiktighet vid genomgång av exempelvis en beslagtagn dator eller en speglad hårddisk. Om det vid en sådan genomgång påträffas dokument som i pappersform hade omfattats av beslagsförbudet gäller enligt åklagaretiska regler att dokumentet omedelbart ska släckas ner och eventuella utskrifter genast ska förstöras.³⁰

I ett relativt färskt avgörande, NJA 2015 s. 631, har HD gjort klart att beslagsförbudsreglerna i 27 kap. 2 § RB ska tillämpas på elektroniskt lagrad information. Målet gällde möjligheten att göra husrannsakan på en tidningsredaktion i syfte att eftersöka och beslagta en eller flera elektroniska informationsbärare som innehöll fotografier av personer som kunde misstänkas ha medverkat vid ett butiksrån. HD uttalade bl.a. följande (p. 23–25).

Tvångsmedelsanvändning förutsätter lagstöd (2 kap. 6 och 20 §§ RF). En utgångspunkt måste därför vara att information som omfattas av frågeförbudet inte bör göras åtkomlig genom beslag utan stöd i lag. För att regleringen i 27 kap. 1 och 2 §§ RB ska kunna utgöra ett sådant stöd krävs det att beslagsförbudet, som enligt ordalydelsen omfattar endast skriftlig handling, tolkas motsatsvis. Kravet på lagstöd talar dock mot en sådan tolkning. Närmare till hands ligger en analogisk tillämpning av förbudet. Mot det talar varken det grundlagsfästa kravet på lagstöd för tvångsmedelsanvändning eller allmänna legalitetsskäl, eftersom en sådan tillämpning innebär ett i förhållande till bestämmelsens ordalydelse vidgat och inte inskränkt rättsskydd för den enskilde.

En ändamålsinriktad lagtolkning talar för att beslagsförbudet ska omfatta även andra informationsbärare än skriftliga handlingar. Tanken bakom bestämmelsen är att information som till följd av frågeförbudet inte kan åtkommas genom vittnesförhör ska vara fredad även vid beslag. När beslagsförbudet tillkom på 1940-talet fanns det inte någon anledning att överväga möjligheten av andra typer av informationsbärare än skriftliga handlingar. Det är ett tungt argument för att bestämmel-

³⁰ Beslagshandboken s. 12.

sens tillämpning ska ta sikte på vad för slags information det rör sig om (dvs. information som omfattas av frågeförbudet) och alltså inte exkludera de nya slag av informationsbärare som den tekniska utvecklingen tillhandahåller.

När det gäller informationsformen märks rättsfallet NJA 1981 s. 791, som gällde syn enligt 39 kap. 5 § RB. En bestämmelse om att skriftlig handling i vissa fall inte får lämnas ut när den innehas av någon som har tystnadsplikt såsom vittne tillämpades efter dess grunder på en filmupptagning. En motsvarande bedömning gjordes i rättsfallet NJA 1992 s. 307. Rättsfallen ger stöd för att inte bara text utan även andra informationsformer, såsom ljud och bild, bör omfattas av beslagsförbudets informationsskydd.

Fastän beslagsförbudet enligt dess ordalag tar sikte på skriftlig handling rör det sig alltså om ett informationsskydd I ljuset av det och vad som i övrigt har anförts i det föregående, så måste beslagsförbudet anses gälla såväl för information av annat slag än skrift som för andra bärare av information än papper (jfr 2 kap. 3 § första stycket TF, där det talas om framställning i skrift eller bild samt upptagning som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel).

Efter konstaterandet att beslagsförbudet ska tillämpas på elektroniskt lagrad information gick HD in på vad detta konkret innebär vid beslag av elektroniska informationsbärare. HD uttalade bl.a. följande.

Om en eftersökt fil (eller annan eftersökt informationsenhet) på en elektronisk informationsbärare kan antas innehålla information som omfattas av frågeförbudet i 36 kap. 5 § RB gäller enligt beslagsförbudet ett absolut hinder mot beslag. Om annan information än den i en eftersökt fil (eller annan eftersökt informationsenhet) finns på en elektronisk informationsbärare (sidoinformation) och denna kan antas vara skyddad, så är det i sig inte något hinder mot husrannsakan eller beslag. Möjligheten av att sidoinformation röjs vid en genomsökning ska emellertid – liksom integritetsaspekter – beaktas vid den proportionalitetsbedömning som ska föregå ett beslut om husrannsakan eller beslag. Det blir alltså fråga om att värdera risken för att sådan skyddad information röjs vid en genomsökning. Riskbedömningen påverkas då bl.a. av hur väl den eftersökta informationsenheten kan identifieras på förhand.

HD betonade de tunga intressen som bär upp anonymitetsskyddet i det aktuella fallet, och angav att det med hänsyn till dessa råder en mycket begränsad risktolerans vid husrannsakan hos t.ex. en tidningsredaktion. HD angav vidare att risken för att skyddad sidoinformation ska påträffas vid en husrannsakan för vissa informa-

tionsinnehavare, däribland tidningsredaktioner, är så påtaglig att förhållandet får betraktas som närmast notoriskt, särskilt vid genomsökning av en elektronisk informationsbärare. Alltså innebär regelverket enligt HD att husrannsakan för att genom beslag komma åt viss information som finns på en elektronisk informationsbärare hos en tidningsredaktion i allmänhet lär vara utesluten. Enligt HD kan en sådan husrannsakan bara vara förenlig med proportionalitetsregeln om det i det enskilda fallet går att mycket entydigt och snävt begränsa en genomsökning av informationsbäraren, och därmed minimera risken för att skyddad information röjs.

3.7.4 Elektroniskt lagrad information kan inte tas i beslag

Ett beslag enligt rättegångsbalken kan bara avse föremål och skriftliga handlingar, dvs. lösa saker. I tryckfrihetsförordningen och viss annan lagstiftning har det uttryckligen angetts att begreppet handling inte bara omfattar skrift på papper utan också upptagningar som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas med tekniskt hjälpmedel. Reglerna i rättegångsbalken är dock oförändrade i detta avseende och gäller uttryckligen ”skriftlig handling”. Det har bl.a. därför rätt osäkerhet om i vad mån de brottsbekämpande myndigheterna kan ta exempelvis en datorfil eller annan elektroniskt lagrad information i beslag. Det har framförts olika meningar i frågan.³¹

Efter HD:s beslut i NJA 2015 s. 631 står det klart att reglerna om beslagsförbud i 27 kap. 2 § RB ska tillämpas på elektroniskt lagrad information, trots att sådan information inte omfattas av paragrafens ordalydelse. Det handlar om en analogisk lagtillämpning, som bl.a. grundas på kravet att tvångsmedel ska ha lagstöd. När det handlar om att öka rättsskyddet för den enskilde har HD således ansett det tillåtet och lämpligt med ett analogislut.

Rättsfallet kan inte anses ge svar på frågan om beslag kan ske av elektroniskt lagrad information utan att man samtidigt tar en fysisk informationsbärare i beslag. Frågan är här en annan än vid tolkningen av beslagsförbudets tillämpningsområde. Här handlar det nämligen om att ge myndigheterna en möjlighet att använda tvångsmedlet beslag, dvs. om ett ingrepp i enskildas rättigheter. Med

³¹ Se Lindberg s. 403 med hänvisningar.

hänsyn till kravet på lagstöd för tvångsmedel (legalitetsprincipen) kan man ifrågasätta om det är möjligt att tolka 27 kap. 1 § RB på det sättet att elektroniskt lagrad information i sig själv kan tas i beslag. Det finns samtidigt argument som talar för en sådan tolkning.

Man skulle till att börja med kunna anföra att informationen redan i dag kan tas i beslag genom ett beslag av informationsbäraren. Det kan därför diskuteras om det i praktiken skulle handla om en utökad möjlighet för myndigheterna att göra beslag. Man kan också dra vissa paralleller till HD:s praxis i fråga om edition, där samma uttryck (dvs. skriftlig handling) används i lagtexten. HD har ansett att datoriserad information kan bli föremål för edition fastän informationen inte är sorterad och det dessutom krävs visst arbete för att den ska tas fram i läsbar form (se NJA 1998 s. 829). Det bör dock samtidigt noteras att editionsregeln, till skillnad från beslagsregeln i 27 kap. 1 § RB, inte innehåller någon begränsning till föremål. Det är därför tveksamt om man kan dra några bestämda slutsatser av avgörandet när det gäller beslag.³² Det är för övrigt oklart om det går att meddela ett editionsföreläggande avseende elektroniskt lagrade uppgifter i någon annan form än utskrifter, även om det har antagits att detta skulle vara möjligt.

Legalitetsskäl kan alltså anföras mot en tolkning som innebär att elektroniskt lagrad information kan tas i beslag, samtidigt som vissa andra skäl talar för en sådan tolkning. Ett särskilt problem med den sistnämnda tolkningen är dock att beslagsförfarandet inte är anpassat för elektroniska uppgifter, utan bygger på att det handlar om fysiska föremål som kan tas omhand. Beslag utgör en besittningsrubbning som innebär att ägaren, eller någon annan rättsinnehavare, förlorar möjligheten att disponera föremålet som han eller hon vill.³³ Man kan mot denna bakgrund fråga sig hur ett beslag av elektroniska uppgifter skulle gå till i praktiken. Elektroniskt lagrade uppgifter är ju immateriella och måste ges en fysisk form för att man rent faktiskt ska kunna ta hand om dem. Det betyder att man, för att kunna verkställa ett beslag, skulle vara tvungen framställa en elektronisk kopia, eller i det fall det är lämpligt, skriva ut relevanta dokument på papper. En sådan ordning kan ifrågasättas på olika grunder. För det första kan man diskutera hur det skulle förhålla

³² Se Lindberg s. 404.

³³ Se Lindberg s. 383.

sig till kravet på att beslagsföremålet – dvs. i praktiken kopian – är tillgängligt vid beslutet om beslag. För det andra skulle det i realiteten regelmässigt bli fråga om ett beslag av egendom som tillhör de brottsbekämpande myndigheterna, eftersom elektroniska kopior i dessa sammanhang måste sparas ner på forensiskt säkrade databärare som tagits med för ändamålet. Vidare åstadkommer man genom förfarandet inte någon besittningsrubbnings och de gällande reglerna ger ingen vägledning om hur kopian skulle hanteras om beslaget hävs. Förfarandet skulle också rimma illa med vad som gäller i fråga om skriftliga pappershandlingar. Även i sådana fall är det oftast informationen i handlingen som är av intresse, men det innebär inte att informationen som sådan tas i beslag och inte heller att beslaget av handlingen verkställs genom att den kopieras.

Det är en annan sak att det i vissa fall förekommer att kopior av viss elektroniskt lagrad information tas i beslag. HD synes ha godtagit ett sådant förfarande, i varje fall när det gäller internationell rättslig hjälp. I NJA 2013 s. 867 var det fråga om ett beslag på begäran av myndighet i Storbritannien. Skriftliga handlingar hade tagits i beslag hos ett bolag. Vidare hade bolaget självt ombesörjt kopiering till cd-skivor, dvd-skivor eller usb-minnen av viss elektroniskt lagrad information i form av e-postkonton och en datafil. Kopiorna togs därefter i beslag. Avgörandet skapar möjligen viss osäkerhet eftersom beslaget av allt att döma visserligen avser själva kopiorna av den elektroniska informationen, samtidigt som HD prövar om beslaget – dvs. urvalet av material som kopierats – hade skett med tillräcklig precision. Det kan dock knappast läggas till grund för en slutsats att beslag av information skulle vara möjligt.

Vår tolkning av det anförda är sammantaget att de nuvarande beslagsreglerna inte ger utrymme för beslag av elektroniskt lagrad information i sig. Så torde reglerna också allmänt ha uppfattats.³⁴

³⁴ Se t.ex. Kronqvist s. 107 och 108.

3.7.5 Särskilt om information som lagras externt

Genom beslag av en informationsbärare kan de brottsbekämpande myndigheterna få tillgång till den information som finns lagrad i informationsbäraren. I praktiken begränsas dessa möjligheter många gånger av att information är krypterad och skyddad av lösenord. Ett alternativ till lösenord som blir allt vanligare är biometrisk autentisering. Med det menas att användaren låser upp informationsbäraren med exempelvis sitt fingeravtryck. Andra varianter av biometrisk autentisering är näthinneavläsning och röstigenkänning.

En annan svårighet för brottsbekämpningen är att mycket av den elektroniska informationen numera inte finns lagrad i användarens dator eller liknande. Det finns många exempel på tjänster där användarna kan lagra t.ex. textfiler eller bilder i en eller flera utomstående servrar i stället för i den egna datorn, mobiltelefonen, surfplattan eller liknande, genom användning av s.k. molntjänster. I ett sådant fall finns informationen lagrad externt och användaren kan använda vilken dator, smarttelefon eller liknande som helst för att få tillgång till den. Den som under en husrannsakan eller efter ett beslag söker igenom informationsbäraren kan många gånger se en ikon eller liknande som visar att personen i fråga använder molntjänster. Det anses dock inte tillåtet enligt svensk rätt att bereda sig tillgång till den externt lagrade informationen, eftersom den i fysisk mening inte finns på platsen för husrannsakan.

Om servern där informationen är lagrad finns i Sverige kan man i stället genom husrannsakan hos tjänsteleverantören och beslag av servern få tillgång till den eftersökta informationen. Dock kan starka proportionalitetshänsyn göra sig gällande i ett sådant fall. Om informationen helt eller delvis finns i utlandet har det ansetts att tvångsmedel inte kan användas, eftersom det inte är tillåtet för svenska myndigheter att ägna sig åt myndighetutövning på andra staters territorium utan att den andra staten går med på det enligt de regler som gäller där (se t.ex. Ds 2005:6 s. 282). De brottsbekämpande myndigheterna är därför hänvisade till att försöka få fram informationen genom att begära internationell rättslig hjälp i brottmål eller på frivillig väg. Saken kompliceras av att det många gånger är svårt eller omöjligt att utan medverkan från molnföretaget få klarhet i var informationen finns lagrad. I många fall kan den saken inte klarläggas även om tjänsteleverantören medverkar.

Motsvarande problematik uppstår om informationen visserligen är åtkomlig genom datorn på platsen, men är lagrad på en annan dator eller server i ett mindre nätverk. Även då kan det alltså vara svårt att reda ut var informationen finns.

Vi återkommer till frågor om externt lagrad information i kapitel 6 som bl.a. handlar om undersökningar av elektronisk information via kommunikationsnät. Där finns en mer utförlig beskrivning av problematiken kring externt lagrad information och frågans internationella och folkrättsliga dimension.

3.7.6 Särskilt om e-post och annan elektronisk kommunikation

I 27 kap. RB finns regler om hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation. Sådan avlyssning går ut på att meddelanden som i ett elektroniskt kommunikationsnät överförs eller har överförts till eller från ett telefonnummer eller annan adress i hemlighet avlyssnas eller tas upp genom ett tekniskt hjälpmedel för återgivning av innehållet i meddelandet (18 §). Avlyssningen får avse ett telefonnummer eller annan adress – t.ex. en e-postadress – eller en viss elektronisk kommunikationsutrustning (20 §). Det har ansetts att möjligheten att från operatörer hämta in uppgifter om elektroniska meddelanden och innehållet i sådana meddelanden regleras exklusivt genom reglerna i 27 kap. RB om hemlig avlyssning respektive hemlig övervakning av elektronisk kommunikation tillsammans med lagen (2012:278) om inhämtning av uppgifter om elektronisk kommunikation i de brottsbekämpande myndigheternas underrättelseverksamhet (se prop. 2002/03:74 s. 45 och 46).

Det sagda innebär att det inte är tillåtet att använda sig av husrannsakan, beslag eller editionsföreläggande för att få del av uppgifter om elektroniska meddelanden (exempelvis e-postmeddelanden och telefonsvararmeddelanden) från en operatör. Med operatör avses här sådana operatörer som tillhandahåller elektroniska kommunikationstjänster i enlighet med lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation (LEK). Så länge ett meddelande finns lagrat hos operatören får meddelandets innehåll inhämtas endast med stöd av denna bestämmelse, oavsett om mottagaren tagit del av teledelandet eller inte. Som exempel nämndes i förarbetena att meddelandet finns lagrat på operatörens server därför att mottagaren har en

s.k. talsvarsfunktion (prop. 2002/03:74 s. 48). Även om meddelandet kan nås genom att man slår en kod på den fasta telefonen eller på mobiltelefonen, finns meddelandet inte lagrat i själva telefonen och meddelandet kan därför endast inhämtas genom ett beslut om hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation.

De brottsbekämpande myndigheterna får alltså inte bereda sig tillgång till meddelandena utan ett beslut om hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation. Detta gäller även om det enkelt går att få tillgång till meddelandet med hjälp av användarens dator eller mobiltelefon. Om meddelandena däremot finns lagrade i den aktuella personens egen informationsbärare är de inte längre under befordran och då får myndigheterna använda husrannsakan, beslag eller edition för att få del av dem hos honom eller henne.

I dag överförs en stor del av de elektroniska meddelandena av tjänsteleverantörer som inte faller in under definitionen av operatör i lagen om elektronisk kommunikation. De anses alltså inte tillhandahålla elektroniska kommunikationstjänster. Som exempel kan nämnas webbmejl-tjänster som Hotmail och Gmail, liksom olika typer av chattapplikationer som Messenger och WhatsApp. Tjänsterna fungerar så att meddelandet sänds över internet och finns lagrat i en server hos tjänsteleverantören. Mottagaren får sedan tillgång till meddelandet genom att logga in på webbtjänsten via t.ex. sin dator eller en applikation på sin mobiltelefon. Meddelanden av detta slag kan omfattas av ett beslut om hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation, men det anses också vara möjligt att försöka få tillgång till dem genom husrannsakan och beslag eller edition. Om meddelandet är lagrat på en server som finns i utlandet uppkommer dock samma frågor om territoriella begränsningar som redovisats i det förra avsnittet.

3.8 Kopiering av elektroniskt lagrad information

Det är mycket vanligt att brottsbekämpande myndigheter kopierar handlingar som tagits i beslag. Detta anses tillåtet fastän det saknas uttryckligt lagstöd för åtgärden. När det gäller information som lagrats i elektronisk form förekommer både selektiv kopiering av viss information och att all information på ett lagringsmedium kopieras.

Med selektiv kopiering menas att den brottsbekämpande myndigheten gör en elektronisk kopia eller pappersutskrift av vissa elektroniskt lagrade dokument eller filer. Selektiv kopiering används när det skulle vara oproportionerligt att ta hela datorutrustningen i beslag eller att kopiera hela dess innehåll, eller när det från bevis-säkringssynpunkt inte är nödvändigt. I praktiken används selektiv kopiering i första hand vid ekonomisk brottslighet och i samband med husrannsakan hos andra än misstänkta. Metoden används också när det är mycket viktigt att undvika att få med integritetskänslig information som inte behövs i brottsutredningen.³⁵

I många fall är det lämpligast att hela innehållet i en dator eller server kopieras. Detta sker regelmässigt genom s.k. spegelkopiering. Metoden innebär att det med forensiska metoder skapas en identisk, icke ändringsbar, kopia av allt innehåll i en hårddisk som lagras på ett annat lagringsmedium. Man kan också använda sådana metoder för att selektivt spegla viss information. Från spegelkopian kan man sedan kopiera eller skriva ut den information som visar sig vara intressant för utredningen. Metoden har många fördelar. Ett viktigt skäl till att spegling används är att man därigenom kan undvika de felkällor som ligger i att filer ändras så snart någon öppnar dem. En ytlig undersökning av innehållet, även om det bara är fråga om att öppna ett dokument och läsa rubriken, kan därför inte skiljas från ingrepp och ändringar i själva dokumentet. Detta skapar utrymme för diskussion om informationsinnehållet har manipulerats eller förändrats vid de brottsbekämpande myndigheternas hantering. (Ds 2005:6 s. 310 och 311.) Vidare kan många gånger s.k. meta-information (metadata) vara lika viktig som själva sakinnehållet i kopierad information. Med metainformation avses bl.a. information om vem som skapat eller ändrat en viss fil och när detta skedde. Sådan information följer oförändrat med vid spegling men förändras ofta vid selektiv kopiering. Tidigare har en stor fördel varit att man vid speglingen kunnat återskapa raderade filer som ännu inte skrivits över. Den tekniska utvecklingen har emellertid inneburit att sådant återskapande många gånger inte kan ske vid spegling av moderna hårddiskar och minneskort. Detta skäl för att använda tekniken gör sig alltså inte lika ofta gällande numera.

³⁵ Detta stycke, se Kronqvist s. 807–811.

Den främsta nackdelen med speglingsförfarandet är att kopian ofta innehåller en stor mängd överflödigt information, som kan vara integritetskänslig för den enskilde.

Kopiering kan ha olika syften. Ett vanligt syfte är att begränsa olägenheterna för den som drabbats av beslaget. Metoden innebär i dessa fall att beslaget kan hävas tidigare än vad som annars varit fallet. Lämpligheten av detta tillvägagångssätt är dock omdiskuterad. Genom beslaget av handlingen eller informationsbäraren finns det en möjlighet för den drabbade att begära domstolsprövning så länge beslaget består. När beslaget hävts kan lagligheten av beslaget dock bara prövas i de undantagsfall där frågan har omedelbar betydelse för den drabbades rätt.³⁶ Beslagsfrågan har ansetts kunna prövas i sak fastän beslaget hävts när den har betydelse för fördelningen av rättegångskostnader (NJA 1988 s. 86). Prövning har också ansetts kunna ske när beslagsfrågan haft betydelse för frågan om de beslagtagna handlingarna kunde överlämnas till främmande stat enligt den numera upphävda lagen (1975:296) om användning av vissa tvångsmedel på begäran av främmande stat (NJA 1988 s. 471 och 1990 s. 537). Någon ändring av rättsläget kan inte anses ha varit avsedd i och med att lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål ersatte tvångsmedelslagen.

I andra fall innebär hävandet av beslaget att den drabbade går miste om rätten att få till stånd en domstolsprövning, fastän myndigheten kan ha en kopia av handlingarna eller den elektroniskt lagrade informationen. Särskilt problematiskt blir det om det handlar om en fullständig spegelkopia av hela innehållet i en informationsbärare som ofta innehåller stora mängder för utredningen irrelevant och inte sällan integritetskänslig information. HD har uttalat att förfarandet att först kopiera och sedan häva beslaget av handlingar inte kan anses väl förenligt med grunderna för bestämmelserna om rätt att begära domstolsprövning av beslag, i den mån det inte grundas på önskemål eller medgivande från den som drabbats av beslaget (NJA 1988 s. 471). Förundersökningsutredningen ansåg för sin del att de brottsbekämpande myndigheterna inte bör kopiera och därefter häva beslag om det finns vetskap om att den som beslaget riktas mot redan har begärt domstolsprövning (SOU 2011:45 s. 341). Samma utredning uttalade också att det inte är lämpligt att

³⁶ Se Fitger m.fl., kommentaren till 27 kap. 8 § RB med hänvisningar.

kopiering sker utan att det först skett ett beslag (se bl.a. SOU 2011:45 s. 341 och 342), eftersom den drabbade i så fall inte får någon möjlighet att kräva domstolsprövning av åtgärden.

I praktiken måste en preliminär genomsökning och kopiering av t.ex. en hårddisk numera många gånger ske på plats och medan datorn är påslagen. Detsamma gäller tömning av mobiltelefoner. Om datorn eller telefonen stängs ner blir det ofta omöjligt eller i vart fall mycket svårt för den brottsbekämpande myndigheten att få tillgång till informationen på grund av lösenordsspärrar eller liknande och krypteringar. Det finns vidare flyktiga data som måste undersökas och säkras på plats. Det blir därför allt vanligare att spegling måste ske på platsen för husrannsakan. Enligt uppgift från polis och åklagare brukar informationsbäraren tas i beslag i vart fall medan kopieringen sker, varefter beslaget många gånger hävs. Ett alternativ som förekommer, i de fall så är möjligt, är att myndigheterna låter beslaget av informationsbäraren bestå och tar en kopia som lämnas ut till den som beslaget gjorts från.

3.9 Om dataintrång

Reglerna om beslag och husrannsakan gör det möjligt för de brottsbekämpande myndigheterna att vidta åtgärder som i många fall annars hade varit straffbara såsom t.ex. hemfridsbrott, tillgreppsbrott eller, såvitt gäller meddelanden under befordran, brytande av post- eller telehemlighet. Av särskilt intresse för de frågor som vi har i uppdrag att behandla är straffbestämmelsen om dataintrång (4 kap. 9 c § brottsbalken). Enligt paragrafens första stycke döms den som olovligen bereder sig tillgång till en uppgift som är avsedd för automatiserad behandling eller olovligen ändrar, utplånar, blockerar eller i register för in en sådan uppgift. För dataintrång döms också den som olovligen genom någon annan liknande åtgärd allvarligt stör eller hindrar användningen av en sådan uppgift. Straffet för dataintrång är böter eller fängelse i högst två år, eller om brottet är grovt, fängelse i lägst sex månader och högst sex år.

Straffansvar för dataintrång förutsätter att åtgärden sker olovligen. Det innebär att en åtgärd som sker med samtycke eller i enlighet med gällande rätt inte är straffbar. Om tvångsmedelsreglerna ger stöd för en viss åtgärd handlar det alltså inte om dataintrång.

3.10 Europarådets it-brottskonvention

Europarådets konvention om it-relaterad brottslighet (ETS nr 185, it-brottskonventionen) antogs av ministerrådet den 8 november 2001. Majoriteten av EU:s medlemsstater har ratificerat konventionen liksom de övriga nordiska länderna. Till konventionen finns ett tilläggsprotokoll som behandlar kriminalisering av gärningar av rasistisk och främlingsfientlig natur begångna med hjälp av datorsystem. Sverige har undertecknat både konventionen och protokollet men har ännu inte ratificerat dem. Frågan om Sverige bör tillträda konventionen och protokollet samt vilka lagändringar som krävs för ett tillträde behandlades i promemorian *Brott och brottsutredning i it-miljö* (Ds 2005:6). Promemorian remitterades men har inte lett till lagstiftning. Den 27 oktober 2011 gav regeringen i uppdrag åt en särskild utredare att analysera behovet av författningsändringar för att Sverige ska kunna tillträda konventionen och tilläggsprotokollet. Utredningen, som antog namnet Utredningen om it-brottskonventionen, redovisade sitt uppdrag genom betänkandet *Europarådets konvention om it-relaterad brottslighet* (SOU 2013:39). Betänkandet har remitterats och bereds för närvarande inom Regeringskansliet.

It-brottskonventionen har tre huvudsyften. Det första är att åstadkomma en tillnärmning av ländernas nationella straffrätt beträffande vissa gärningar. Det andra är att säkerställa att det finns nationella processrättsliga bestämmelser som tillgodoser behovet av att man kan utreda och lagföra de brott som behandlas i konventionen och andra brott som begås med hjälp av datorer, samt behovet av att man ska kunna ta till vara bevisning i elektronisk form. Det tredje syftet är att lägga grunden för ett snabbt och effektivt internationellt samarbete vid bekämpningen av it-relaterade brott. (SOU 2013:39 s. 51.) Det är i första hand de processrättsliga reglerna i konventionen som är relevanta för vår del. Vi begränsar därför vår framställning till dessa bestämmelser. En mer ingående beskrivning av konventionens innehåll finns i SOU 2013:39, som också innehåller en översättning av konventionen.

De processrättsliga bestämmelserna finns i artikel 14–22 i konventionen. I artikel 14 anges tillämpningsområdet för de processrättsliga reglerna i konventionen. Syftet är att dessa ska tillämpas inte bara på brott enligt artiklarna 2–11 utan även på andra brott som

har begåtts med hjälp av datorsystem samt på insamling av bevis i elektronisk form. Tillämpningsområdet är således betydligt vidare än enbart de brott som konventionen tar upp.

Rättssäkerhetsgarantier och andra villkor behandlas i artikel 15. Där anges bl.a. att länderna ska se till att de befogenheter och förfaranden som avses i konventionen ska vara förenliga med den nationella lagstiftningen, som i sin tur ska ge ett tillfredsställande skydd för mänskliga fri- och rättigheter. Sådana villkor och garantier ska, när så är lämpligt med tanke på arten av det förfarande eller den befogenhet det gäller, bl.a. innefatta rättslig eller annan oberoende tillsyn, de skäl som motiverar tillämpning samt begränsning av omfattningen och varaktigheten av befogenheten och förfarandet.

Enligt artikel 16 ska det vara möjligt att genom förelägganden eller på liknande sätt åstadkomma skyndsamt säkrande av särskilt angivna datorbehandlingsbara uppgifter, däribland trafikuppgifter.

Enligt artikel 17 ska, i fråga om trafikuppgifter som ska säkras enligt artikel 16, sådant säkrande kunna åstadkommas även om flera tjänsteleverantörer har deltagit vid överföringen av meddelandet. I detta syfte ska det vara möjligt att se till att en tillräcklig mängd trafikuppgifter skyndsamt röjs för myndigheterna, så att de tjänsteleverantörer som har deltagit vid överföringen ska kunna identifieras.

Enligt artikel 18 ska en person kunna föreläggas att lämna ut särskilt angivna datorbehandlingsbara uppgifter, som personen har i sin besittning eller har kontroll över, om dessa är lagrade i ett datorsystem eller i ett medium för lagring av datainformation. Vidare ska en tjänsteleverantör kunna föreläggas att lämna ut abonnentuppgifter.

I artikel 19 regleras husrannsakan och beslag av lagrade datorbehandlingsbara uppgifter. Det ska vara möjligt att genom husrannsakan eller på liknande sätt inom territoriet bereda sig åtkomst till ett datorsystem eller en del därav och de datorbehandlingsbara uppgifter som lagras däri, och ett medium för lagring av datorbehandlingsbara uppgifter i vilket uppgifter kan vara lagrade. Det ska bl.a. vara möjligt att vid en husrannsakan av ett visst datorsystem skyndsamt utvidga husrannsakan till ett annat datorsystem, om det finns anledning att tro att den information som eftersöks finns i det andra systemet. Vidare ska behörig myndighet, i den mån det är skäligt, kunna förelägga en person som har kunskap om

ett visst datorsystem och dess säkerhetsfunktioner att lämna upplysningar om detta för att möjliggöra husrannsakan (artikel 19.4).

Av artikel 19.4 framgår att behöriga myndigheter ska ha rätt att beslagta eller på liknande sätt säkra datorbehandlingsbara uppgifter som åtkommit enligt artikel 19, dvs. genom husrannsakan eller på likande sätt. Dessa åtgärder ska innefatta behörighet att

- a) beslagta eller på liknande sätt säkra ett datorsystem eller en del därav eller ett medium för lagring av datorbehandlingsbara uppgifter,
- b) framställa och behålla en kopia av dessa datorbehandlingsbara uppgifter,
- c) bevara uppgifternas integritet, och att
- d) göra de datorbehandlingsbara uppgifterna oåtkomliga eller avlägsna dem från det datorsystem till vilket åtkomst har beretts.

I artikel 20 regleras insamling i realtid av trafikuppgifter och i artikel 21 regleras avlyssning av innehållsuppgifter. Konventionsstaterna åtar sig att i fråga om vissa allvarliga brott, som bestäms i den nationella lagstiftningen, kunna insamla eller ta upp innehållet i särskilt angivna meddelanden, som överförs med hjälp av datorsystem.

Utredningen om it-brottskonventionen gjorde i sitt betänkande bedömningen att det krävs lagstiftningsåtgärder för att svensk rätt ska leva upp till konventionens krav i artikel 16 och 17. I syfte att regelverket ska leva upp till kraven i artikel 16 har utredningen föreslagit att det i rättegångsbalken införs en möjlighet att förelägga någon att under viss tid bevara elektroniska uppgifter som skäligen kan antas ha betydelse för utredningen om ett brott (bevarandeföreläggande). För att tillgodose kraven i artikel 17 har utredningen föreslagit att det i lagen om elektronisk kommunikation införs en skyldighet för leverantörer att till den myndighet som beslutat om ett bevarandeföreläggande lämna ut uppgift om vilka övriga leverantörer som har deltagit i överföringen av det meddelande som omfattas av föreläggandet.

Som beskrivits tidigare ställs i artikel 19.4 krav på att behörig myndighet, i den mån det är skäligt, ska kunna förelägga en person som har kunskap om ett visst datorsystem och dess säkerhetsfunktioner att lämna upplysningar om detta för att möjliggöra husrann-

sakan. Utredningen bedömde att de svenska reglerna om vittnesförhör inför rätta visserligen formellt får anses uppfylla de krav som ställs upp i artikeln. Mot bakgrund av att de brottsbekämpande myndigheterna angett att det finns behov av en möjlighet att meddela sådana förelägganden som tas upp i artikeln, ansåg utredningen att det ändå finns skäl att överväga införande av en sådan möjlighet. Utredningen har därför föreslagit en ny bestämmelse i rättegångsbalken som innebär att den som kan antas känna till funktionerna i eller andra förutsättningar för åtkomst till ett visst datorsystem och granskning av uppgifterna där får föreläggas att lämna de upplysningar som behövs för att ett beslut om husrannsakan ska kunna verkställas.

Utredningen bedömde att övriga krav i artikel 19 uppfylls genom de svenska bestämmelserna om husrannsakan och beslag. Frågan om beslagsförbudsreglernas tillämplighet på datorlagrade uppgifter var vid den tidpunkt då betänkandet skrevs ännu inte avgjord. Utredningen hänvisade dock till artiklarna 14 och 15 och kraven på rättssäkerhetsgarantier, och gjorde bedömningen att det inte möter något hinder att i svensk rätt ha regler som innebär förbud mot beslag i de situationer som beslagsförbudsreglerna tar sikte på, eller att införa sådana speciella regler för hur genomsökningen av beslagtagna datorer m.m. ska gå till som Förundersökningsutredningen hade föreslagit.

4 Nordisk utblick

4.1 Inledning

Vi har i relevanta hänseenden kartlagt regleringen om motsvarigheterna till beslag, husrannsakan och editionsföreläggande i Finland, Danmark och Norge. Kartläggningen har gjorts med hjälp av lagtext, rättsvetenskaplig litteratur och förarbeten och i samråd med företrädare för respektive lands ansvariga departement.

4.2 Finland

Allmänt

Tvångsmedelsanvändningen regleras i finsk rätt i huvudsak i tvångsmedelslagen (22.7.2011/806). Liksom i svensk rätt gäller en proportionalitetsprincip, vilken kommer till uttryck i 1 kap. 2 §. Där anges att tvångsmedel bara får användas om det kan anses försvarligt med beaktande av hur grovt det undersökta brottet är, hur viktigt det är att brottet utreds och av att den misstänktes eller någon annans rättigheter kränks när tvångsmedel används samt övriga omständigheter som inverkar på saken. Vidare gäller principen om minsta olägenhet, vilken innebär att tvångsmedel ska användas så att man inte ingriper i någons rättigheter mer än vad som är nödvändigt för att syftet med användningen ska nås (1 kap. 3 §). Dessutom gäller finkänslighetsprincipen, som går ut på att tvångsmedel ska användas så att de inte väcker obefogad uppmärksamhet och också i övrigt med iakttagande av finkänslighet (1 kap. 4 §).

För förundersökningen, och därmed även för de tvångsmedel som används under denna, gäller också de principer som framgår av 4 kap. förundersökningslagen (22.7.2011/805). Där kommer bl.a. objektivitetsprincipen (1 §), oskyldighetspresumtionen (2 §) och

principen om rätt att inte medverka till utredningen av sitt eget brott (3 §) till uttryck.

Beslag och kopiering

Frågor om kopiering av handlingar är numera uttryckligt reglerad i tvångsmedelslagen. Utgångspunkten är att kopiering ses som en mindre ingripande åtgärd än beslag, och därför ska väljas om det är tillräckligt.

Regleringen om beslag och kopiering av handlingar finns i 7 kap. lagen. I 1 § anges att föremål (vilket också inkluderar ämnen), egendom och handlingar får tas i beslag, om det finns skäl att anta att 1. de kan användas som bevis i brottmål, 2. de har avhänts någon genom brott, eller 3. de döms förverkade. Punkterna 1 och 2 gäller också information som finns i en teknisk anordning eller i något annat motsvarande informationssystem eller på dess lagringsplattform (data). Begreppet teknisk anordning omfattar bl.a. datorer, mobiltelefoner och teleterminalutrustning.¹ I förarbetena² utvecklas bestämmelsernas innebörd närmare. Där sägs bl.a. följande. Med information avses i definitionen vilka slags enskilda tecken och teckenuppsättningar samt helheter av sådana som helst. Innehållet i den information som dessa tecken representerar saknar betydelse. Innehållet kan således bestå av text, bild eller ljud eller t.ex. ett datorprogram eller en enskild programinstruktion. Enligt definitionen krävs det således inte något annat innehåll än dessa tecken. Beslag av data verkställs i praktiken genom att den utrustning där data finns lagrade tas i beslag. Utgångspunkten är dock att man när det är en tillräcklig åtgärd i stället kopierar informationen med stöd av reglerna i 2 § (se mer om detta i det följande).

Av 1 § framgår vidare att bestämmelserna i 7 kap. om handlingar tillämpas även på handlingar i form av data. Avsikten är att förtydliga att bestämmelserna i kapitlet ska tillämpas på exempelvis sådana handlingar i form av data som har upprättats med hjälp av ett ordbehandlingsprogram och att bestämmelserna ska vara likadana oberoende av om den handling som ska tas i beslag finns

¹ Se Regeringens proposition RP 222/2010 rd s. 283.

² Se Regeringens proposition RP 153/2006 rd s. 71.

utskrivna på papper eller om den t.ex. finns lagrad i form av data på en dators hårddisk.³

Slutligen finns i 1 § en bestämmelse om möjligheten att ta en del av ett föremål i beslag. Från ett föremål kan en del lösgöras och tas i beslag för att användas som bevis, om någon undersökningsåtgärd inte annars kan utföras utan stora svårigheter. Möjligheten är ett uttryck för principen om minsta olägenhet. Lösgörande ska nämligen ske om man på så sätt förhindrar den skada eller olägenhet som beslag av hela objektet annars skulle medföra.⁴

Bestämmelser om kopiering av handlingar finns i 2 §. Där framgår bl.a. att man i stället för beslag av handlingar ska använda kopiering, om kopian är tillräcklig för att bevisningen ska vara tillförlitlig. Som nyss sagts omfattar begreppet handling även handlingar (data) som finns lagrade i en dator eller annan teknisk anordning. En handling ska kopieras utan ogrundat dröjsmål efter det att den har omhändertagits. Efter kopieringen ska handlingen utan dröjsmål återlämnas till den hos vilken den omhändertagits. Bestämmelserna om kopiering ger uttryck för principen om minsta olägenhet och synsättet att kopiering är en mindre ingripande åtgärd än beslag. I förarbetena⁵ sägs bl.a. att en dator inte bör tas i beslag om polisen kan få de uppgifter som behövs för bevisändamål på något sätt som är till mindre förfång för datorns innehavare, t.ex. genom att kopiera datorns hårddisk. Där sägs också att förutsättningarna för att kopiera en handling i princip ska undersökas redan i samband med den sällning som görs vid en genomsökning. Om handlingen eller handlingsmaterialet är av sådan art eller omfattning att någon snabb sällning inte är möjlig ens efter genomsökning ska handlingen tas i beslag. Som exempel tar man upp handlingar i form av data som det inte är tekniskt möjligt att kopiera utan dröjsmål eller som inte kan öppnas för kopiering utan dröjsmål. Beslag ger möjlighet att kopiera handlingarna medan det är i kraft. Om det i det beslagtagna materialet ingår handlingar beträffande vilka det finns förutsättningar för kopiering, ska beslaget hävas och originalhandlingarna återlämnas till den som har rätt till dem. När det gäller elektroniska handlingar handlar det i praktiken om att anordningen

³ Se Regeringens proposition RP 153/2006 rd s. 71.

⁴ Se Regeringens proposition RP 222/2010 rd s. 283.

⁵ Se Regeringens proposition RP 222/2010 rd s. 283 och 284.

eller lagringsplattformen (t.ex. en CD-rom eller minnessticka) återlämnas.

I 3 § finns det bestämmelser om förbud mot beslag och kopiering när det gäller personer med tystnadsplikt och tystnadsrätt. Handlingar eller andra objekt får inte tas i beslag eller kopieras, om de innehåller sådant som en person har skyldighet eller rätt att vägra vittna om. I vissa fall gäller detta bara om handlingen eller objektet innehas av en person som avses med tystnadsplikten eller tystnadsrätten, tidigare anställda eller biträden till den personen, eller av den till vars förmån tystnadsplikten eller tystnadsrätten har föreskrivits. Det finns ett antal undantag från förbudet. Bland annat kan i vissa fall samtycke leda till att det är tillåtet med beslag eller kopiering. Undantag gäller också i vissa fall när undersökningen gäller mycket allvarliga brott där det strängaste straffet är minst fängelse sex år. En handling som omfattas av förbudet mot beslag och kopiering får vidare hållas i beslag eller som kopia, om den inte kan lösgröras från det övriga som tagits i beslag. Handlingen kan t.ex. finnas i en anordning eller i en fil, beträffande vilken förutsättningar för beslag föreligger i övrigt.⁶ Bestämmelserna omfattar också data. Möjligheten gäller både de fall där det redan i samband med beslaget eller kopieringen klarnar att en handling omfattas av beslagsförbud och sådana fall där detta upptäcks först efter beslaget eller kopieringen. Uttrycket "inte kan" betyder att tröskeln för att hålla dylika handlingar i beslag eller som kopia ska vara hög. Man ska inte heller få kringgå förbudet mot beslag eller kopiering genom att hålla en handling i beslag eller som kopia. Av detta följer att dylikt material inte får utnyttjas i förundersökningen, även om det är i polisens besittning. Detta material ska också förvaras så att utomstående inte kan få kännedom om dess innehåll.⁷

Tidigare innehöll 3 § bestämmelser om förbud mot beslag och kopiering av meddelanden mellan närstående. Genom lagändringar som trädde i kraft den 1 januari 2016 ändrades regleringen så att sådana handlingar numera kan tas i beslag eller kopieras, även om handlingen innehas av någon av de närstående personerna. Emellertid kan varken den misstänkte eller den närstående personen aktivt

⁶ Regeringens proposition RP 222/2010 rd s. 97.

⁷ Se Regeringens proposition 222/2010 s. 285.

tvingas att överlämna objektet för att det ska tas i beslag eller kopieras. På motsvarande sätt kan man inte heller kräva att personen uppger var ett föremål finns eller t.ex. ge lösenordet till en dator, så att man kan komma åt en fil och kunna använda den som bevis.⁸

Frågor om underrättelse regleras i 9 §. Där föreskrivs bl.a. följande. Den hos vilken ett föremål, egendom eller en handling har omhändertagits för beslag eller kopiering ska utan dröjsmål underrättas om omhändertagandet, om han eller hon inte har varit på plats vid omhändertagandet. Vid behov ska också andra underrättas om det är fråga om deras föremål, egendom eller handling. Också mottagaren och avsändaren av ett brev, paket eller någon annan motsvarande försändelse ska underrättas om ett omhändertagande, om deras adresser är kända. Enligt beslut av en anhållningsberättigad tjänsteman får underrättelsen framskjutas med högst en vecka från omhändertagandet, om viktiga skäl som har samband med utredningen kräver det. Därefter får domstolen på begäran av nämnda tjänsteman besluta om framskjutande av underrättelsen med högst två månader åt gången. Underrättelsen ska dock lämnas utan dröjsmål när förundersökningen har avslutats. I förarbetena⁹ sägs det att tillämpningsområdet för möjligheten att skjuta upp underrättelsen är tämligen begränsat, eftersom en person som inte varit närvarande vid husrannsakan eller platsgenomsökningen och som skulle ha haft rätt att vara närvarande alltid ska underrättas om genomsökningen. Om beslag eller kopiering av en handling har skett i samband med husrannsakan eller en platsgenomsökning, kan alltså åtgärden åtminstone indirekt framgå av meddelandet om genomsökning. Möjligheten kan dock tillämpas t.ex. i situationer där man har gått till en plats i något annat syfte än genomsökning (såsom installation av avlyssningsanordningar i en lägenhet) eller omhändertagandet inte har skett i samband med genomsökning av platser.

Bestämmelserna i 9 § synes ha ett samband med vissa bestämmelser i förundersökningslagen. Enligt 3 kap. 11 § förundersökningslagen ska förundersökning ske utan ogrundat dröjsmål. Undersökningsledaren får dock besluta att förundersökningsåtgärderna ska skjutas upp till en senare tidpunkt, om det är nödvändigt för att utreda det brott som undersöks eller något annat brott som har

⁸ Se Regeringens proposition RP 46/2014 rd s. 148.

⁹ Se Regeringens proposition RP 222/2010 rd s. 288 och 289.

samband med det och om uppskjutandet inte äventyrar någons liv eller vissa andra viktiga intressen (3 kap. 12 § samma lag). Beslag är en sådan åtgärd som kan skjutas upp. Skälet till denna möjlighet är att ett beslag kan avslöja för de brottsmisstänkta att polisen är dem på spåren, vilket kan äventyra utredningen.¹⁰

Ett slutet brev eller en annan sluten enskild handling som tagits i beslag eller omhändertagits för beslag får öppnas endast av undersökningsledaren, åklagaren eller domstolen eller, enligt undersökningsledarens förordnande, en polisman (11 §). När en handling i form av data öppnas får undersökningsledaren vid behov besluta att en expert på det informationssystem som åtgärden gäller eller på dess lagringsplattform ska anlitas. Utöver de personer som nyss sagts och domstolen får en öppnad enskild handling bara undersökas av den som utreder brottet samt, enligt anvisning av undersökningsledaren, åklagaren eller domstolen, av en expert eller någon annan som anlitas vid utredningen av brottet eller som annars hörs i ärendet.

Föremål, egendom och handlingar som tagits i beslag ska tas om hand eller sättas i säkert förvar av den som företar beslaget (13 §). Det beslagtagna får lämnas kvar hos innehavaren, om detta inte äventyrar syftet med beslaget. Innehavaren ska då förbjudas att överlåta, göra sig av med eller förstöra det. Vid behov ska det beslagtagna också märkas så att det klart framgår att det har tagits i beslag. Innehavaren kan förbjudas att använda det.

På yrkande av den som saken gäller ska domstolen besluta om ett beslag ska bestå eller om kopian av en handling ska förvaras för att användas som bevis (15 §). För att beslaget ska bestå eller kopian förvaras måste förutsättningarna för beslag eller kopiering fortfarande föreligga. Dessutom får det inte vara oskäligt att låta beslaget bestå med hänsyn till grunden för beslaget och den olägenhet som beslaget medför. Domstolen kan också på yrkande besluta att en handling ska kopieras i stället för att beslaget ska bestå. Om den kopia av en handling som tagits med stöd av 2 § visar sig vara onödig eller om domstolen beslutar att kopian inte ska förvaras för att användas som bevis, ska kopian förstöras (16 §). Åtgärden kan framskjutas till dess domstolens beslut har vunnit laga kraft.

¹⁰ Se Regeringens proposition RP 222/2010 rd s. 282 och 283.

Genomsökning av platser

I tvångsmedelslagen skiljer man mellan genomsökning av platser, vilket sker genom husrannsakan eller platsgenomsökning, och genomsökning av utrustning, såsom datorer. Reglerna om genomsökning av platser finns 8 kap. 1–19 §§ och beskrivs i detta avsnitt. Vi återkommer i nästa avsnitt till reglerna om genomsökning av utrustning.

De olika varianterna av platsgenomsökning beskrivs i 1 §. Om genomsökningen avser en plats som skyddas av reglerna om hemfrid tillämpas bestämmelserna om *allmän husrannsakan*. I fall då det finns anledning att anta att genomsökningen kommer att omfatta information som är skyddad mot beslag eller kopiering (skyddad information) enligt 7 kap. 3 § lagen tillämpas i stället reglerna om *särskild husrannsakan*. En tredje form av genomsökning av plats är *platsgenomsökning*, som används för genomsökning av andra platser som inte är allmänt tillgängliga och av fordon. Framställningen fokuseras hädanefter till reglerna om husrannsakan och i synnerhet särskild husrannsakan.

Förutsättningarna för husrannsakan finns i 2 §. Husrannsakan hos den misstänkte får ske om det finns skäl att misstänka att det har begåtts ett brott med minst sex månaders fängelse i straffskalan eller om omständigheter som anknyter till utdömande av samfundsbot utreds. Det ska kunna antas att det vid genomsökningen påträffas sådant som ska tas i beslag, kopieras eller beläggas med kvarstad, eller omständigheter som kan ha betydelse för utredning av brottet. På platser som inte innehas av den misstänkte får husrannsakan bara företas om brottet har begåtts eller den misstänkte gripits där eller om det annars på synnerligen giltiga skäl kan antas att det vid genomsökningen påträffas föremål, egendom, handlingar, information eller omständigheter som nyss sagts.

Allmän husrannsakan för att söka efter en person regleras i 3 § och regler om platsgenomsökning finns i 4 §. Det saknas anledning att här gå närmare in på dessa regler.

I 5 § finns bestämmelser om vilka personer som har rätt att vara närvarande vid en husrannsakan. Den hos vilken husrannsakan företas eller, om denne inte är närvarande, någon som bor, arbetar eller annars lovligen vistas på platsen ska ges tillfälle att vara närvarande vid genomsökningen och att tillkalla vittne. Tillfälle att vara

närvarande behöver inte ges, om detta avsevärt fördröjer förrättningen. Om ingen av de nämnda personerna eller ett av dem tillkallat vittne har varit närvarande vid förrättningen, ska den hos vilken genomsökningen företogs utan dröjsmål underrättas om förrättningen. Vid husrannsakan får förrättaren anlita målsäganden, dennes ombud, en sakkunnig eller någon annan som kan lämna uppgifter som är nödvändiga för att syftet med genomsökningen ska nås. Förrättaren ska dock se till att personen i fråga inte får ta del av uppgifter om sekretessbelagda och övriga omständigheter i större utsträckning än vad som är nödvändigt.

I samma paragraf föreskrivs också om närvaro av ett s.k. genomsökningsombud. En särskild husrannsakan måste ske i närvaro av ett sådant ombud. Genomsökningsombudet ska med omsorg och utan ogrundat dröjsmål övervaka att beslag och kopiering av handlingar inte gäller skyddad information (9 §). Ombudet får inte obehörigen röja en omständighet som han eller hon fått kännedom om under uppdraget eller när han eller hon ombads fullgöra det. Ett genomsökningsombud har rätt till arvode och ersättning av allmänna medel (10 §).

Den som förrättar en särskild husrannsakan ska på behörigt sätt beakta den uppfattning som genomsökningsombudet har om hur informationen lämpar sig som objekt för beslag och för kopiering av handling. Om sådant material tas i beslag, kopieras eller annars omhändertas i samband med en genomsökning i fråga om vilket genomsökningsombudet har motsatt sig beslag, kopiering eller omhändertagande, får materialet inte undersökas ytterligare utan det ska förseglas. Omtvistat material ska avgränsas på ett sätt som är ändamålsenligt med tanke på domstolsbehandlingen och tillräckligt för att tystnadsplikten och tystnadsrätten ska tillgodoses. Frågan ska sedan hänskjutas till domstol, som skyndsamt ska pröva om materialet eller en del av det kan tas i beslag eller kopieras (12 §). Om det vid en särskild husrannsakan påträffas slutna handlingar får de bara undersökas av genomsökningsombudet (13 §).

Genomsökning av utrustning

Särskilda regler om genomsökning av utrustning, såsom datorer och mobiltelefoner, finns i 8 kap. 20–27 §§. Där finns också bestämmelser som syftar till att göra sådan genomsökning möjlig och att förhindra att data går förlorade eller förändras. Med genomsökning av utrustning avses genomsökning av datainnehållet i datorer, terminalutrustning eller andra motsvarande tekniska anordningar eller informationssystem vid tidpunkten för genomsökning (20 §). Enligt uttalanden i förarbetena¹¹ kan genomsökning av utrustning också rikta sig mot andra filer som man kommer åt endast via anordningen i fråga. Om denna premiss är uppfylld, synes det inte spela någon roll var filerna fysiskt finns lagrade.

Genomsökning av utrustning får inte gälla sådana förtroliga meddelanden som omfattas av de särskilda bestämmelserna om teleavlyssning, teleövervakning och teknisk observation i 10 kap. lagen. Detta innebär inte ett förbud mot att söka efter förtroliga meddelanden, utan endast om en gränsdragning mot de hemliga tvångsmedlen.¹² Sådana här gränsdragningar har inte uttryckligt avgjorts i lagtexten eller förarbetena.

Förutsättningarna för en genomsökning av utrustning framgår av 21 §. När det gäller brottsmisstanken ställs samma krav som för en husrannsakan. Det ska vidare kunna antas att det vid genomsökning påträffas handlingar eller information som har anknytning till det brott som undersöks och som ska tas i beslag eller handlingar som ska kopieras. Genomsökning av utrustning får företas också för att återlämna en anordning till den som har rätt till den, om det finns anledning att anta att den har avhärts någon genom brott. Ett beslut om genomsökning av en plats får utsträckas till att gälla även tekniska anordningar eller informationssystem på förrättningsplatsen, om det inte är fråga om genomsökning av en plats för att söka efter en person.

En polisman får omhänderta en teknisk anordning för genomsökning av utrustning (22 §). Efter genomsökningen ska anordningen utan ogrundat dröjsmål återlämnas till den från vilken den har tagits eller som annars har rätt till den. Om genomsökning av

¹¹ Se Regeringens proposition RP 222/2010 s. 316.

¹² Se Regeringens proposition RP 14/2013 rd s. 15 och 16.

utrustning inte kan företas utan dröjsmål, ska anordningen tas i beslag.

I samband med att Finland ratificerade Europarådets konvention om it-relaterad brottslighet (ETS nr 185, it-brottskonventionen) infördes det en skyldighet för innehavare av informationssystem att på begäran ge förundersökningsmyndigheten lösenord och andra motsvarande uppgifter som behövs för genomsökning av utrustning. Skyldigheten gäller inte för misstänkta och inte heller för personer som har rätt eller skyldighet att vägra vittna. Bestämmelserna, som numera finns i 23 § i det aktuella kapitlet, har till syfte att se till att förundersökningsmyndigheten vid undersökning av informationssystem vid behov får hjälp med att bryta eller avkoda skyddet för systemet och med eventuella andra tekniska problem.¹³ Lagstiftningen ansågs i och med införandet av denna skyldighet uppfylla kraven i artikel 19.4 i konventionen.¹⁴

I samma lagstiftningsärende infördes också en möjlighet att meddela föreläggande om att säkra data. Bestämmelserna finns numera i 24 § och avsågs uppfylla de krav som ställs i artikel 16 och 17 i it-brottskonventionen. Ett föreläggande om att säkra data kan utfärdas om det före en genomsökning av utrustning finns anledning att anta att data som kan ha betydelse för utredningen av det brott som undersöks går förlorade eller förändras. Genom förelägandet åläggs den som innehar eller har bestämmanderätten över dessa data, dock inte den som är misstänkt för brott, att säkra uppgifterna så att de inte ändras. Den som fått ett föreläggande att säkra data är skyldig att hemlighålla det (26 §).

En skillnad i förhållande till svensk rätt är att det finns en möjlighet till genomsökning av utrustning på distans (27 §). Genomsökningen företas då utan att man använder den utrustning som finns hos eller innehas av den person som genomsökningen gäller. En genomsökning på distans får ske om ändamålsenlighetssynpunkter som gäller brottsutredningen eller om ärendets brådskande natur kräver det. I förarbetena¹⁵ uttalas följande. Tröskeln för att företa en genomsökning på distans ska inte vara hög. Detta har bl.a. att göra med att det inte är fråga om hemlig genomsökning som den

¹³ Se Regeringens proposition RP 153/2006 rd s. 72.

¹⁴ Se Regeringens proposition RP 153/2006 rd s. 73.

¹⁵ Se Regeringens proposition RP 222/2010 rd s. 319.

person som genomsökningen gäller inte underrättas om. Dessutom får man inte göra något som man inte får göra vid vanlig genomsökning av utrustning.

När genomsökning av utrustning företas i samband med genomsökning av platser ska bestämmelserna om genomsökning av platser tillämpas. I övriga fall, inklusive genomsökning på distans, ska i fråga om närvaro, förfarandet, genomsökningsombud, öppnande och undersökning av handlingar samt protokoll iakttas i tillämpliga delar (28 §).

Edition m.m.

Bestämmelser om edition finns i 17 kap. 40 § rättegångsbalken (1.1.1734/4). Enligt bestämmelserna kan domstolen förordna att ett föremål eller en handling ska läggas fram för domstolen eller att syn ska hållas, om föremålet eller handlingen kan ha betydelse som bevis eller förrättandet av syn kan ha betydelse för att få bevis. Den berörda personen ska höras innan ett sådant beslut fattas. Vid behov får domstolen ålägga personen i fråga att fullgöra sin skyldighet vid vite och kan även bestämma att en utmätningsman ska hämta handlingen eller föremålet till domstolen.

Enligt bestämmelser i 5 kap. 11 § lagen om rättegång i brottmål (11.7.1997/689) kan domstolen före huvudförhandlingen bl.a. förordna att skriftliga bevis eller andra handlingar som behövs för handläggningen av målet ska läggas fram. En part som vill att en sådan åtgärd ska vidtas kan göra en framställning till domstolen om det.

4.3 Danmark

Allmänt

I den danska retsplejeloven finns bestämmelser om brottsutredning och straffprocessuella tvångsmedel. Husrannsakan (ransagning) regleras i 73 kap. medan beslag (beslagäggelse) och edition regleras i 74 kap.

Även i dansk rätt gäller proportionalitetsprincipen. I fråga om husrannsakan har den lagfästs i § 797. Där föreskrivs det att husrannsakan inte får företas om det är oproportionerligt med hänsyn till syftet med åtgärden, brottets allvar och den kränkning och

olägenhet som ingreppet skulle innebära. Det gäller även en hänsynsprincip, som lagfästs i § 798. I fråga om beslag och edition har proportionalitetskravet närmare reglerats i § 805.

Husrannsakan

Som tidigare nämnts finns reglerna om husrannsakan i 73 kap. retsplejloven. Av § 793 framgår att husrannsakan kan göras i bostäder och andra "husrum", med vilket avses bl.a. kontor, verkstäder, husvagnar och liknande, och även av dokument, papper och liknande samt innehållet i låsta föremål. Bestämmelserna anses innefatta en rätt att undersöka innehållet i elektroniska informationsbärare, såsom datorer. Vidare kan husrannsakan ske av andra föremål och på platser som inte utgör husrum. Kapitlets bestämmelser omfattar inte platser och föremål som är allmänt tillgängliga för polisen. Bestämmelserna gäller inte i fråga om undersökning av brev, telegram och liknande försändelser som är under befordran. För sådana försändelser gäller i stället särskilda regler i 71 kap. Där finns också särskilda regler om bl.a. dataavläsning med hjälp av program eller annan utrustning (se mer nedan).

Det görs i retsplejloven skillnad mellan husrannsakan som företas hos den misstänkte och husrannsakan hos andra. Enligt § 794 får husrannsakan hos den misstänkte bara ske om personen på rimlig grund är misstänkt för ett brott som faller under allmänt åtal och det kan antas att åtgärden är av väsentlig betydelse för utredningen. När det handlar om bostäder, "husrum", dokument, papper och liknande samt innehållet i låsta föremål krävs det dessutom antingen att brottsmisstanken gäller ett brott med fängelse i straffskalan, eller att det finns bestämda skäl att anta att något som kan användas som bevis eller som kan tas i beslag kommer att hittas.

Om man vid husrannsakan hos den misstänkte hittar meddelanden eller liknande från en person som enligt § 170 i samma lag är undantagen från vittnesplikt får meddelandet inte undersökas. Det handlar bl.a. om brev från den misstänktes präst, läkare eller advokat samt sådana personers medarbetare. Om polisen hittar ett förslutet kuvert som ser ut att innehålla ett brev från den misstänktes advokat får kuvertet inte öppnas. I stället kan man göra ett tillfälligt beslag och begära rättens prövning av om kuvertet får öppnas. Det

som nu sagts gäller också material från bl.a. journalister, om materialet innehåller information som personen i fråga inte behöver vittna om. Med material avses inte bara skriftliga handlingar utan också t.ex. ljud- och bildupptagningar.¹⁶ Något undantag för brev eller andra meddelanden till eller från närstående personer finns inte. Sådana handlingar kan alltså omfattas av en husrannsakan (§ 171 jämförd med § 794).

Regler om husrannsakan hos andra än den misstänkte finns i § 795. Där sägs till att börja med att bestämmelserna i kapitlet inte gäller om personen på visst sätt har samtyckt till åtgärden. I andra fall får husrannsakan bara ske om utredningen gäller ett brott med fängelse i straffskalan och det finns bestämda skäl för att anta att bevis eller föremål som kan beslagtas kommer att påträffas. I paragrafen finns också särskilda regler om husrannsakan hos vissa personer som är undantagna från vittnesplikt. Inte heller dessa regler gäller i fråga om närstående till den misstänkte.

Huvudregeln är att den som åtgärden gäller har rätt att vara närvarande vid en husrannsakan. Om han eller hon inte är på plats ska om möjligt två andra personer i hushållet eller två andra vittnen tillkallas för att övervaka förrättningen. Innehavaren av den plats eller det föremål som husrannsakan gäller har dessutom rätt att kräva att ett av honom eller henne utpekat vittne tillkallas för att närvara vid förrättningen, om inte tidsskäl eller utredningsskäl talar mot det. Under vissa förutsättningar kan personer som finns på platsen avlägsnas därifrån medan förrättningen pågår. En sådan situation kan vara om personerna hindrar polisen vid genomförandet av husrannsakan. Efter att åtgärden utförts ska innehavaren underrettas om att den ägt rum och, i förekommande fall, om sin rätt att begära domstolsprövning. (§ 798)

I vissa fall kan s.k. hemlig husrannsakan ske enligt § 799. Det ska då vara av avgörande betydelse för utredningen att husrannsakan sker utan att den misstänkte eller andra får kännedom om den. Vidare måste det utredningen avse något av vissa, speciellt uppräknade brott. Det handlar bl.a. om mord, narkotikabrott och terrorbrott.

¹⁶ Karnov s. 5546 not 3741.

Det finns inga regler om husrannsakan på distans, dvs. via kommunikationsnät. Emellertid har Højesteret i en dom den 10 maj 2012 ansett reglerna om hemlig husrannsakan tillämpliga på genomsökning av profiler på Facebook och Messenger, trots att dessa var lagrade på servrar i utlandet. I ärendet hade Polisen fått tillgång till den misstänktes lösenord genom telefonavlyssning och använde dessa för att vid flera tillfällen logga in på hans Facebook- och Messengerkonton. Man kunde där undersöka de upplysningar och meddelanden som vid respektive inloggningstillfälle fanns på hans profiler, inklusive mottagna och avsända meddelanden. Højesteret konstaterade att man från vilken dator som helst kunde bereda sig tillgång till profilerna. Det ansågs inte röra sig om meddelanden under befordran, eftersom de fanns lagrade på profilerna och var tillgängliga med hjälp av lösenorden. Det var därför fråga om en husrannsakan enligt § 793. Højesteret konstaterade att det handlade om en brottslighet som omfattades av dansk jurisdiktion, att utredningen genomfördes av danska myndigheter och att åtgärden kunde vidtas utan hjälp av utländska myndigheter. Vid sådant förhållande ansågs det inte ha någon betydelse att de aktuella profilerna var lagrade på servrar i utlandet.

Därutöver innehåller § 791 b regler om s.k. dataavläsning vid allvarliga brott. Dataavläsning ger en möjlighet att med hjälp av hjälp av program eller annan utrustning läsa av icke offentligt tillgänglig information i ett informationssystem. Det kan då bl.a. handla om att polisen med hjälp av särskilda program får en kopia av samtliga tangenttryckningar som användaren företar.

Beslag och edition

I 74 kap. retsplejeloven finns regler om beslag och edition. De fyra godtagna syftena för beslag räknas upp i § 801. Där anges att beslag får ske till säkrande av bevismedel, till säkrande av det allmännas krav på rättegångskostnader (sagsomkostningar), förverkande och böter, till säkrande av målsägandens krav på att återfå sin egendom eller på ersättning, samt i fall när den tilltalade har undandragit sig processen. Framställningen fokuseras hädanefter på beslag av bevismedel. Sådana beslag behöver inte syfta till att det beslagtagna ska

användas som bevis i rättegången. Det är tillräckligt att det som tagits i beslag har betydelse under utredningen.¹⁷

De närmare förutsättningarna för beslag beskrivs i §§ 802, 803 och 805. Föremål får bl.a. tas i beslag hos en misstänkt om hon eller han på rimlig grund är misstänkt för ett brott som faller under allmänt åtal och det kan antas att föremålet kan ha betydelse som bevis eller bör förverkas. Föremålsbegreppet (genstand) har i praxis ansetts omfatta elektroniskt lagrade dokument.¹⁸ Hos någon annan än den misstänkte får bevisbeslag ske som ett led i utredningen av ett brott som faller under allmänt åtal om det kan antas att föremålet har betydelse som bevis. Förbud mot beslag hos misstänkta och andra gäller i motsvarande omfattning som det råder förbud mot husrannsakan (se föregående avsnitt).

Regler om editionsföreläggande finns i § 804. Sådana förelägganden kan bl.a. meddelas som ett led i utredningen om ett brott som faller under allmänt åtal. Innebörden av ett sådant föreläggande är att den det avser ska visa upp eller överlämna föremål som han eller hon råder över. Det ska kunna antas att föremålet kan tjäna som bevis, bör förverkas eller har frånhänts någon som kan kräva att få det tillbaka. Förelägganden kan inte avse en person som är misstänkt för brottet. Ett editionsföreläggande kan inte heller meddelas om det därigenom framkommer information om förhållanden som personen i fråga inte behöver eller får vittna om.

Editionsförelägganden ska avse konkret angivna saker och handlingar och kan användas som en mindre ingripande åtgärd än husrannsakan och beslag. De kan också användas för att få fram föremål som är svåra att få tillgång till på annat sätt.¹⁹ Föreläggandena kan riktas mot både fysiska och juridiska personer, inklusive myndigheter. Föremål som har lämnats ut i enlighet med ett editionsföreläggande omfattas därefter av reglerna om beslag.

Beslut om beslag och edition fattas enligt huvudregeln av rätten, men kan vid fara i dröjsmål också fattas av polisen. Om den drabbade begär det ska beslaget i ett sådant fall prövas av domstol. I vissa fall, däribland vid vissa beslag av material som omfattas av medieansvarsloven, ska beslaget alltid beslutas av domstol. I fall då den

¹⁷ Karnov, s. 5548 not 3785.

¹⁸ Se Højesterets dom den 13 april 2007 (U.2007.1831H – TfK2007.506/1H) och Karnov, s. 5548 not 3794.

¹⁹ Karnov s. 5550 not 3821 och 3824.

som berörs har lämnat sitt skriftliga samtycke får polisen besluta om åtgärden. (§ 806)

Intill dess att saken avgjorts kan det när som helst begäras att rätten upphäver hela eller delar av beslaget. Det kan t.ex. handla om att beslag av ett stort antal dokument inte ska bestå längre än vad som krävs.²⁰

Enligt § 807 e finns det en möjlighet att i vissa fall göra beslag i hemlighet. Det krävs att det är av avgörande betydelse för utredningen att beslag sker utan att den misstänkte eller andra under rättas om det. Beslutet fattas enligt huvudregeln av rätten. I bråds-kande fall kan polisen fatta sådana beslut, om syftet med åtgärden annars skulle gå förlorat. Frågan om beslaget ska bestå ska i ett sådant fall prövas av rätten i efterhand. Om rätten då kommer fram till att åtgärden inte borde ha företagits, ska Justitieministeriet under rättas. Inför rättens beslut ska det utses en advokat att företräda den som beslaget gäller och att bevaka hans eller hennes rättigheter. Advokaten, som har rätt att delta vid alla domstolsförhandlingar i saken och att ta del av det material som polisen har tillhandahållit, är underkastad tystnadsplikt i fråga om det som han eller hon fått veta.

4.4 Norge

Allmänt

Begreppet ransaking omfattar i norsk rätt både husrannsakan (husransaking) och kroppsvisitation (ransaking av en person). Bestämmelserna finns i 15 kap. straffprocessloven (LOV-1981-05-22-25). I 16 kap. samma lag finns bestämmelser om beslag och s.k. utleveringspålegg.

Gemensamt för de straffprocessuella tvångsmedlen är att det handlar om tillfälliga åtgärder under en pågående utredning eller brottmålsprocess. När saken är slutligt avgjord upphör tvångsmedlet att gälla. Ett beslag upphör genom att det beslagtagna antingen överlämnas till ägaren eller förverkas. Liksom i Sverige har tvångsmedlen sin största funktion under förundersökningen, även om de också förekommer under senare stadier av en brottmålsprocess.

²⁰ Karnov s. 5552 not 3874.

Också i norsk rätt gäller legalitetsprincipen, vilket innebär att tvångsmedel kräver lagstöd. Proportionalitetsprincipen kommer till uttryck i § 170 a straffeprocessloven, där det bl.a. sägs att ett tvångsmedel bara får användas när det finns tillräckliga skäl för det. Där sägs också att ett tvångsmedel inte får användas om det med hänsyn till sakens art och övriga omständigheter skulle vara ett oproportionerligt ingrepp. Faktorer som spelar in är bl.a. brottets allvar, hur stark misstanken är, hur stor skada tvångsmedlet skulle orsaka och hur stor betydelse tvångsmedlet har för att brottet ska kunna utredas.²¹

Det kan anmärkas att det för närvarande pågår ett arbete med utarbetande av en ny straffeprocesslov.²²

Husrannsakan

Regler om husrannsakan (ransaking) finns i 15 kap. straffeprocessloven. Reglerna gäller någons "bolig, rom eller oppbevaringssted", dvs. bostad, rum eller förvaringsutrymme. Bostäder ges alltså ingen särställning. En husrannsakan kan ske i syfte att verkställa gripande eller för att söka efter bevis eller andra saker som kan beslagtas eller beläggas med kvarstad. En grundförutsättning är att det finns skälig grund för misstanke om ett brott som kan leda till frihetsstraff. Om någon är skäligen misstänkt för brottet kan husrannsakan alltid utföras hos honom eller henne för de ändamål som tidigare beskrivits. För att husrannsakan ska få ske hos någon annan krävs att det finns skälig misstanke om ett brott som kan leda till fängelse, men inte att det finns någon bestämd misstänkt person. Vidare ställs det upp ytterligare villkor, exempelvis att brottet begåtts på platsen eller den misstänkte gripits där. (§ 192) Vid misstanke om särskilt allvarliga brott, som kan leda till fängelse i åtta år eller mer, kan man besluta om husrannsakan i alla hus eller rum i ett närmare bestämt område (razzia) om det finns grund för att anta att gärningsmannen håller sig gömd där eller det kan finnas bevis eller saker som kan beslagtas (§ 194).

²¹ Andnæs s. 280.

²² NOU 2016:24 *Ny straffeprocesslov*.

Även om det inte sägs uttryckligen i kapitlet begränsas möjligheterna att göra husrannsakan av reglerna om beslagsförbud, som finns i 16 kap. lagen. Om beslag är uteslutet på grund av beslagsförbud gäller, liksom i svensk rätt, att en husrannsakan i syfte att göra beslag inte får ske. När det är förbjudet att ta en viss handling i beslag, får handlingen inte heller utnyttjas som bevis på något annat sätt. Det är alltså inte tillåtet att göra husrannsakan hos exempelvis en läkare eller advokat, som omfattas av tystnadsplikt, och göra kopior av det material som inte får tas i beslag. Om en husrannsakan kan genomföras för att handlingar som inte är beslagsskyddade ska tas i beslag, får polisen inte kopiera beslagsskyddat material som hittas under förrättningen.²³

Om den som åtgärden berör inte har lämnat sitt skriftliga samtycke, får husrannsakan enligt de nyss nämnda paragraferna bara ske efter domstolsbeslut. Undantag kan göras bl.a. vid fara i dröjsmål. Som regel fattas beslutet utan att den som åtgärden ska företas hos har hörts, eftersom underrättelsen ofta skulle motverka syftet med husrannsakan.²⁴ (§§ 197 och 198.)

När det är möjligt ska husrannsakan ske i närvaro av ett vittne (§ 199). Om innehavaren av en bostad eller ett rum inte är på plats vid husrannsakan ska någon i hans hushåll eller en granne tillkallas om det kan ske utan dröjsmål. Vid husrannsakan i redaktionslokaler ska i stället redaktören eller dennes ställföreträdare tillkallas. (§ 200). Det är möjligt att göra husrannsakan i en dator eller ett datorsystem.

I samband med Norges tillträde till it-brottskonventionen infördes i § 199 a en särskild regel om husrannsakan i datorsystem.²⁵ Med datorsystem avses något som består av maskinvara och programvara och som behandlar data med hjälp av dataprogram. Exempel på datorsystem är datorer, mobiltelefoner och surfplattor.²⁶ Enligt paragrafen gäller att polisen vid en sådan rannsakan kan ålägga var och en som har befattning med systemet att lämna de upplysningar som är nödvändiga för att polisen ska få tillgång till det. Det kan t.ex. handla om att personen ska lämna uppgift om

²³ Detta stycke se Andnæs s. 310.

²⁴ Andnæs s. 312.

²⁵ Ot.prp. nr. 40 (2004–2005) *Om lov om endringer i straffeloven og straffeprosessloven (lov-tiltak mot datakriminalitet)* s. 28–30.

²⁶ Prop. 106 L (2016–2017) *Endringer i straffeprosessloven (biometrisk autentisering)* s. 10.

koder och annat som behövs för att polisen ska kunna få tillgång till informationen i datorsystemet. Genom en lagändring som nyligen trädde i kraft är det också möjligt att ålägga personen att öppna datorsystemet med hjälp av biometrisk autentisering.²⁷ Med detta menas öppnande med hjälp av t.ex. fingeravtryck eller näthinneavläsning. Om någon motsätter sig en sådan åtgärd kan polisen genomföra den biometriska autentiseringen med tvång. Regeln tillämpas i förhållande till både misstänkta och andra som har befattning med systemet, oavsett vem som äger det. Bestämmelserna i paragrafen ska på motsvarande sätt tillämpas vid granskning av datorsystem som tagits i beslag. De biometriska kännetecken som används för tillgång till systemet får inte användas i något annat syfte och inte heller lagras.²⁸

I förarbetena till den nya regeln om biometrisk autentisering diskuteras det om regeln skulle begränsas till vissa former av autentisering, i första hand fingeravtryck. Man avstod dock från en sådan begränsning eftersom den snabba tekniska utvecklingen ansågs innebära att regleringen i så fall inom kort skulle bli överspelad.²⁹ Även om regeln gäller utan uttryckliga begränsningar kan sådana i praktiken finnas ändå. Av förarbetena framgår t.ex. att man inte kan tvinga någon att säga något i syfte att man ska kunna genomföra röstigenkänning. Det konstateras också att det inte kan uteslutas att rätten att inte belasta sig själv (se bl.a. artikel 6 i Europeiska konventionen d. 4 nov. 1950 om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna) i vissa fall kan hindra att regeln tillämpas i förhållande till den misstänkte.³⁰

I förarbetena diskuteras vidare vilken personkrets som träffas av regeln. Departementet stannade för att låta den gälla i förhållande till alla som har befattning med ett datorsystem som är rättsligt tillgängligt genom reglerna om ransaking och beslag. Man ansåg att det inte nödvändigtvis är mer ingripande att bli tvungen att öppna någon annans datorsystem än sitt eget. Vidare hänvisades till den proportionalitetsbedömning som alltid ska ske och till intresset av en effektiv brottsbekämpning.³¹

²⁷ Prop. 106 L (2016–2017) *Endringar i straffeprocessloven (biometrisk autentisering)*.

²⁸ Prop. 106 L (2016–2017) *Endringar i straffeprocessloven (biometrisk autentisering)* s. 11.

²⁹ Prop. 106 L (2016–2017) *Endringar i straffeprocessloven (biometrisk autentisering)* s. 8 och 9.

³⁰ Prop. 106 L (2016–2017) *Endringar i straffeprocessloven (biometrisk autentisering)* s. 11.

³¹ Prop. 106 L (2016–2017) *Endringar i straffeprocessloven (biometrisk autentisering)* s. 9.

Det är tillåtet att göra en husrannsakan i virtuella användarkonton, såsom ett e-postkonto eller en lagringstjänst där innehållet lagras på en extern server hos tjänsteleverantören. I ett sådant fall sker rannsakingen utan att polisen är fysiskt närvarande på den plats där informationen är lagrad.³² I förarbetena kommenteras inte frågan hur man bör se på situationen att informationen är lagrad på en server i utlandet och det finns såvitt vi känner till inte någon rättspraxis i frågan. I boken *Skjulte tvangsmidler* (Dolda tvångsmedel, övers.) finns en diskussion om dessa frågor.³³ Författarna antar där att de norska brottsbekämpande myndigheterna har rätt att, i samband med ransaking av en norsk dator, ta del av och beslagta exempelvis material som personen lagrat i någon utländsk lagringstjänst, såsom en molntjänst. De anger vidare att en förutsättning för sådan åtkomst lär vara att polisen har fått tillgång till åtkomstuppegifterna, t.ex. användarnamn och lösenord, på laglig väg. Vidare anges det att utgångspunkten eventuellt får modifieras om man vid en genomsökning av en dator i Norge kan få tillgång till stora mängder information. Som exempel nämns att genomsökningen sker hos ett internationellt företag i Norge och att man genom den kan bereda sig tillgång till företagets alla utlandskontor. I ett sådant fall anser författarna att man bör samarbeta med respektive lands myndigheter. I samma avsnitt anför författarna att det måste finnas en gräns för hur och i vilken omfattning norsk polis på egen hand får bedriva efterforskning riktad mot datalagrad information som finns i utlandet. Författarna anger där följande (*vår översättning*).

Polisen kan självfallet inte hacka sig in i eller på annat sätt skaffa sig tillgång till information som är lagrad i utlandet genom tillvägagångssätt som inte hade varit lagliga i Norge. Det måste antas att polisen inte heller kan ta ett beslut om ransaking från en norsk domstol som grund för att skaffa sig tillgång till en server eller liknande som finns i utlandet och som nödvändiggör ett annars olagligt tillvägagångssätt, t.ex. dataintrång. Detta kan eventuellt göras i samarbete med det aktuella landets myndigheter och i enlighet med det landets reglering.

³² Prop. 68 L (2015–2016) *Endringer i straffeprosessloven mv. (skjulte tvangsmidler)* s. 226.

³³ Bruce & Haugland, avsnitt 5.2.

Även om beslutet om husrannsakan ofta fattas utan att den berörda personen har hörts, är det som huvudregel inte möjligt att genomföra en husrannsakan i hemlighet. Undantag gäller om någon är skäpligen misstänkt för ett brott med minst tio års fängelse i straffskalan, eller för vissa särskilt uppräknade brott. I sådana fall kan domstolen besluta om hemlig husrannsakan. Detsamma gäller vid misstanke om försök till ett sådant brott. Beslutet om hemlig husrannsakan fattas utan att den berörda personen hörs, och han eller hon underrättas inte om rättsens beslut. För att den kontradiktoriska principen ska upprätthållas ska det emellertid utses ett offentligt ombud för den misstänkte, som ska ta tillvara dennes rättigheter i samband med rättsens prövning. Tillstånd till en hemlig husrannsakan får bara ges om det kan antas vara av väsentlig betydelse för att saken ska kunna klaras upp, och att utredningen annars i väsentlig grad hade försvårats. Under vissa förutsättningar kan rätten besluta att underrättelse om husrannsakan och resultatet av densamma ska uppskjutas också efter åtgärden. När tidsfristen för underrättelse har löpt ut och inte förlängts ska den misstänkte underrättas om beslutet och förrättningen. Om ett beslag har ägt rum ska den misstänkte och andra som drabbats av beslaget då också underrättas om beslaget, och om rätten att kräva domstolsprövning av beslaget. I vissa särskilt angelägna fall kan rätten när utredningen läggs ner besluta att någon underrättelse över huvud taget inte ska ske.

Beslag

Regler om beslag finns i 16 kap. straffeprocessloven. Beslag innebär att polisen tillfälligt tar ett föremål i besittning, som regel till dess saken har avgjorts slutligt. Åtgärden kan rikta sig mot både den misstänkte och andra.

De grundläggande beslagsbestämmelserna finns i § 203. Där anges att föremål ("ting") som kan antas ha betydelse som bevis kan tas i beslag till dess att en lagakraftvunnen dom föreligger. Föremålsbegreppet är brett och omfattar även bl.a. kontanter, skriftliga handlingar och information som lagras elektroniskt.³⁴ Förutom

³⁴ Høyesteretts domar Rt. 2009 s. 1011, Rt. 1992 s. 904, Rt. 2011 s. 296, Rt. 1992 s. 407, Rt. 2009 s. 1011.

beslag av elektroniska informationsbärare kan man alltså ta elektroniskt lagrad information i beslag. Detta sker genom att man kopierar informationen. Det kan då bli fråga om spegling av hela innehållet, eller om kopiering av utvalda filer. Av tillämpliga riktlinjer följer att man får göra en backup-kopia av kopian, vilken bevaras lika länge som den ursprungliga, beslagtagna kopian. Beslaget av elektroniskt lagrad information ska antecknas i beslagsprotokollet och ges ett eget beslagsnummer.

Förutom bevisbeslag kan beslag också ske av föremål som kan antas bli förverkade eller bli föremål för överlämnande till en målsägande. Också detta framgår av § 203.

Beslagsförbudsregler finns i § 204. Bestämmelserna i paragrafen tar sikte både på dokument och annat, med vilket åsyftas bl.a. bilder, ljudband och datafiler.³⁵ I första stycket anges att dokument och annat inte får tas i beslag, om de innehåller sådant som ett vittne kan vägra att uttala sig om och som innehas antingen av den som kan vägra att uttala sig, eller av den som har ett rättsligt intresse av att uppgiften hålls hemlig. I den mån det råder undantag från rätten att uttala sig, gäller undantaget också från beslagsförbudet. Detta gäller dock inte närstående. Närstående till den tilltalade har visserligen rätt att slippa vittna, men omfattas ändå inte av beslagsförbudet. Här skiljer sig den norska regleringen från den svenska. Det är alltså möjligt att t.ex. beslagta korrespondens mellan makar, oavsett var handlingen finns.

En annan skillnad i förhållande till svensk rätt är att beslagsförbudet inte gäller för dokument och annat som innehåller förtroliga uppgifter mellan personer som är misstänkta för att vara medskyldiga till brottet. Som exempel nämns i doktrinen det fallet att den tilltalade och hans advokat tillsammans har förfalskat dokument eller förmå vittnen att vittna falskt.³⁶ Förbudet hindrar inte heller beslag av dokument eller annat i syfte att de ska återlämnas till sin rättmätiga innehavare. (Andra stycket)

Behörighetsregler finns i §§ 205 och 206. Utgångspunkten är att beslut om beslag fattas av åklagarmyndigheten. Beslag får också ske av polismän i vissa fall, och av var och en som gör ett envars-gripande. Om det finns särskild anledning kan åklagarmyndigheten

³⁵ Andnæs s. 319.

³⁶ Andnæs s. 320.

begära att frågan prövas av domstol. Om polisen vill ta med dokumenten till rätten för avgörande av om de kan tas i beslag, ska de förseglas i slutet kuvert i närvaro av en representant för innehavaren. Den sistnämnda regeln tar särskilt sikte på husrannsakan i redaktionslokaler och syftar till att polisen inte får insyn i andra dokument än de som kan tas i beslag.³⁷

Liksom enligt svensk rätt har den som drabbats av beslaget rätt att när som helst kräva domstolsprövning av om det ska bestå. Detta gäller också när någon frivilligt har lämnat över en sak för beslag och kräver den tillbaka. (§ 208)

Underrättelse om beslaget kan i vissa fall skjutas upp enligt bestämmelser i § 208 a. Det krävs då att någon är skäligen misstänkt för ett brott som kan medföra längre straff än sex månaders fängelse, eller för försök till sådant brott. Underrättelsen kan skjutas upp med högst åtta veckor om underrättelsen skulle vara till väsentlig skada för utredningen eller ett annat ärende där det kan beslutas om fördröjd underrättelse, eller där skyddet för polisens utredningsmetoder eller omständigheterna i övrigt gör det strängt nödvändigt. Sådana beslut fattas utan att den berörda hörs. Vid brott enligt 17 kap. straffeloven (LOV-2005-05-20-28), dvs. brott mot Norges självständighet eller andra viktiga nationella intressen kan rätten bestämma att underrättelsen ska skjutas upp i ytterligare högst sex månader. I andra fall kan rätten skjuta upp underrättelsen med åtta veckor åt gången. Om utredningens art eller andra särskilda omständigheter ger vid handen att en prövning efter åtta veckor skulle vara utan betydelse kan rätten besluta om uppskjutande i högst fyra månader. När utredningen läggs ner kan rätten under vissa förutsättningar besluta att någon underrättelse inte ska ske.

När tidsfristen har löpt ut och inte förlängts ska den misstänkte och andra som drabbats av beslaget underrättas om det, och om sin rätt att begära domstolsprövning av om beslaget ska bestå.

Rätten kan ålägga innehavaren att inte informera den misstänkte om beslaget och om beslut rörande detta m.m. När det finns särskilda skäl till det kan även andra personer åläggas en sådan tystnadsplikt. Emellertid kan tystnadsplikt inte åläggas någon som är närstående till den misstänkte.

³⁷ Andnæs s. 321.

Liksom i rättegångsbalken har det i straffeprocessloven funnits särskilda regler om beslag av brev, telegram och andra försändelser som är under förmedling (§ 211). Dessa regler har upphävts i juni 2016 (lov den 17 juni 2006 nr. 54). Meningen är att man i stället ska tillämpa de allmänna reglerna om beslag och utleveringspålegg.

Beslaget ska hävas så snart det inte längre behövs. I annat fall upphör beslaget när saken är slutligt avgjord. Rätten kan dock bestämma att beslag av bevis ska upprätthållas även efter en lagakraftvunnen dom, om och så länge det finns grund att räkna med att det kan ske en begäran om att målet ska återupptas eller om andra särskilda förhållanden talar för det.

I samband med tillträdet till it-brottskonventionen infördes i § 215 a regler om säkrande av data.

Föreläggande om överlämnande (utleveringspålegg)

I 16 kap. straffeprocessloven finns också regler om en åtgärd som kallas utleveringspålegg. Åtgärden, som är ett alternativ till beslag, kan närmast översättas med ”föreläggande om överlämnande” och tar sikte på föremål som kan antas ha betydelse som bevis. Enligt § 210 kan rätten ålägga den som innehar ett sådant föremål att överlämna det. Ett sådant föreläggande kan inte riktas mot den misstänkte eller personer som inte har vittnesplikt i saken.³⁸ Liksom när det gäller beslag är föremålsbegreppet brett och omfattar bl.a. handlingar och information som lagrats elektroniskt.³⁹ I paragrafen finns också en särskild bestämmelse om vad som gäller vid rättslig hjälp till främmande stat om utlämning av elektroniskt lagrad information (data). Vid fara i dröjsmål kan polisen fatta beslut om föreläggande. Beslutet ska i så fall underställas rättens prövning så snart som möjligt.

Föreläggande kan bli aktuellt om man vet vem som har föremålet men inte var det finns. Ett exempel kan vara att man förgäves har letat efter föremålet under en husrannsakan. En annan situation kan vara att den som har föremålet är beredd att samverka men först vill ha rättens avgörande av om det finns förutsättningar för

³⁸ Prop. 68 L (2015–2016) s. 143.

³⁹ Andnäs s. 324.

beslag.⁴⁰ På samma sätt som vid beslag måste beslutet handla om ett visst föremål eller dokument.

Misstänkta ska underrättas om att ett beslut fattats enligt § 210. Om det är strängt nödvändigt för undersökningen att underrättelse inte sker, kan rätten på vissa närmare angivna villkor besluta om att underrättelsen ska skjutas upp (§ 210 a).

I vissa fall kan rätten ålägga den som i framtiden kommer att komma i besittning av något som kan antas ha betydelse som bevis att överlämna saken till polisen så snart den mottas. Också i dessa fall finns på vissa villkor en möjlighet att skjuta upp underrättelsen om beslutet och att ålägga den berörda personen tystnadsplikt i förhållande till den misstänkte. (§§ 210 b och c.)

⁴⁰ Andnæs s. 324.

5 Utgångspunkter för våra överväganden om husrannsakan, beslag och kopiering

5.1 Några begrepp

5.1.1 It-relaterad brottslighet

När vi i det följande talar om it-relaterad brottslighet avser vi alla brott som på något sätt har koppling till informationsteknik (it). Vi syftar alltså på brott där it är *målet och en förutsättning* för brottets genomförande, till exempel dataintrång, brott där it är *medlet och har understött* brottet, till exempel genom att ett socialt forum används för att hota någon, och *brott som har lämna digitala spår* som kan användas som bevisning om brott.

5.1.2 Information och informationsbärare

I våra direktiv talas det om *elektroniskt lagrad information*. Med det menas sådan information som finns lagrad på någon form av elektronisk informationsbärare, såsom datorer och hårddiskar, servrar, mobiltelefoner, surfplattor, minneskort och usb-minnen m.m. En svårighet är att det i olika författningar finns olika sätt att beskriva sådan information. I tryckfrihetsförordningen (TF) används uttrycket ”uppgifter ur en upptagning för automatiserad behandling” (2 kap. 3 § TF). Med upptagning menas något som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med ett tekniskt hjälpmedel. Begreppet omfattar alla slags upptagningar, oavsett med vilken teknik de har lagrats. Att det handlar om datorbehandlingsbara uppgifter,

dvs. elektroniskt lagrade uppgifter, framgår av uttrycket ”upptagning för automatiserad behandling”. I straffbestämmelsen om dataintrång används i stället uttrycket ”uppgift som är avsedd för automatiserad behandling” (4 kap. 9 c § brottsbalken). I översättningen av Europarådets konvention om it-relaterad brottslighet används uttrycket ”datorbehandlingsbara uppgifter”.

Vi har valt att i övervägandena mestadels använda uttrycket elektroniskt lagrad information, eftersom vi anser att det på ett tydligt sätt ger uttryck för vad som avses. Vi använder dock även uttrycket ”upptagning för automatiserad behandling”. Uttrycket har då samma betydelse som i tryckfrihetsförordningen.

I betänkandet förekommer också ordet *informationsbärare*. Språkligt omfattar ordet informationsbärare vilken sorts bärare av information som helst. Ordet skulle alltså kunna syfta på t.ex. ett papper med skrift på. Vi har dock valt att använda ordet i en snävare bemärkelse, nämligen för att beteckna föremål som kan användas för lagring av olika slags upptagningar. ”Informationsbärare” används som beckning för både digitala och analoga informationsbärare, medan ”elektronisk informationsbärare” avser informationsbärare som kan lagra elektronisk information. Föremål som kan användas för elektronisk kommunikation, kallas för *elektronisk kommunikationsutrustning*. Begreppet har samma innebörd i detta betänkande som när det används i t.ex. 23 kap. 9 a § rättegångsbalken, RB (se prop. 2015/16:68). Elektronisk kommunikationsutrustning är många gånger också att betrakta som informationsbärare, men alla informationsbärare utgör inte kommunikationsutrustning.

När vi diskuterar det som vi kallar för *undersökning på distans*, dvs. att man via ett kommunikationsnät söker efter information som finns lagrad på en annan plats (i direktiven beskrivet som husrannsakan på distans), använder vi begreppet *informationssystem* som benämning på föremålet för en sådan undersökning. Begreppet omfattar till att börja med kommunikationsutrustning, dvs. utrustning som kan användas för kommunikation såsom mobiltelefoner och datorer. I dagsläget handlar det om elektronisk kommunikationsutrustning, men vi har valt att i det aktuella sammanhanget göra begreppet teknikneutralt för att det ska kunna omfatta även annan teknik som kan finnas i framtiden.

Begreppet informationssystem tar även sikte på informationssystem som avgränsas på annat sätt än fysiskt. Det omfattar nämligen även *ett användarkonto till, eller en på motsvarande sätt avgränsad del av, en kommunikationstjänst, lagringstjänst eller annan liknande tjänst*. Exempel på *kommunikationstjänster* är internetbaserade tjänster som Messenger och WhatsApp, som kan användas för att skicka elektroniska meddelanden. Med *lagringstjänst* avses tjänster som innebär att enskilda kan lagra uppgifter på annat utrymme (och på annan geografisk plats) än i den egna fysiska utrustningen, s.k. molntjänster. I dagsläget handlar det om elektronisk kommunikation och elektronisk lagring, men vi har även här valt teknikneutrala begrepp. Med *liknande tjänster* avses exempelvis internetbaserade innehållstjänster vars primära syfte inte är kommunikation eller lagring men som innefattar möjlighet till endera av dessa. Så kan exempelvis vara fallet i speltjänster eller bokningstjänster. Gemensamt för alla de tjänster som avses är att det är möjligt att få åtkomst till uppgifter i dem från olika (elektroniska) kommunikationsutrustningar efter angivande av t.ex. inloggningsuppgifter, oberoende av var den fysiska lagringsplatsen för uppgifterna är. Av uttrycket *användarkonto till, eller en på motsvarande sätt avgränsad del av* framgår att begreppet informationssystem enbart avser användarens utrymme i tjänsten, dvs. den enskildes virtuellt begränsade yta och inte hela tjänsten. För att möta teknikutvecklingen omfattas inte bara användarkonton utan också en på motsvarande sätt avgränsad del av tjänsten.

5.2 Principiella utgångspunkter

Allmänhetens förtroende för rättsstaten bygger på att samhället klarar av att förebygga, utreda och lagföra brott. Den straffprocessuella regleringen måste därför följa med i tiden och möta de behov som uppstår när samhället och tekniken förändras. Samtidigt är det ett absolut krav att de brottsbekämpande myndigheternas åtgärder är proportionerliga och rättssäkra. Det är viktigt att komma ihåg att straffprocessuella tvångsmedel utgör en inskränkning av enskildas rättigheter. Vissa av dessa rättigheter, såsom meddelarfriheten och det skydd av den som kommer till uttryck i beslagsförbudsreglerna, bär i sin tur upp andra viktiga intressen – i det fallet yttrande- och

pressfriheten. Varje förslag till ändring av det straffprocessuella regelverket måste därför bygga på en noggrann analys och avvägning mellan allmänhetens intresse av att brott utreds och andra, motstående intressen.

Diskussionen om vilka förändringar som bör göras av reglerna om husrannsakan och beslag måste av naturliga skäl utgå från vilka möjligheter som behöver finnas för att samhället ska klara av sitt brottsbekämpande uppdrag. Om det inte finns ett behov av en viss åtgärd, finns det ju inte heller något intresse av att överväga ett tillåtande av den. När man väl har konstaterat att det från brottsbekämpningssynpunkt finns ett reellt behov av en viss förändring måste man försäkra sig om att den tänkta åtgärden är acceptabel med hänsyn till enskildas rättigheter och andra intressen. Vid denna analys är det också viktigt att diskutera vilken nytta en viss åtgärd kan ha. I princip bör det ställas högre krav på den potentiella nyttan ju mer ingripande ett tvångsmedel är.

Analysen av vilka behov som finns måste utgå från verkligheten. Man bör då först ställa sig frågan hur brott begås i dag och hur de kommer att begås i framtiden. En sammanhängande men delvis separat fråga är var bevis om brott finns och var de kommer att finnas i framtiden. De senaste decennierna har präglats av en snabb teknisk utveckling och ett alltmer teknifierat samhälle. Elektroniska informationsbärare, såsom datorer, mobiltelefoner och surfplattor är en del av de flesta människors vardag. Elektronisk kommunikation i form av bl.a. e-post, sms, mms och olika chattfunktioner har i hög grad ersatt traditionell brevkorrespondens och delvis förmodligen också telefonsamtal. Detta gäller inte bara vår privata kommunikation utan också kommunikation i arbetet och med myndigheter. Vi sköter i allt högre grad våra inköp och bankärenden m.m. på internet. Utvecklingen upplevs säkert av många som en positiv förenkling av vardagen, men innebär också en ökad risk för att information kommer i fel händer eller missbrukas på olika sätt.

Användningen av informationsteknik och möjligheten att kommunicera elektroniskt med andra har också bidragit till att nya brotts typer utvecklats. Viss brottslighet har blivit svårare att utreda och lagföra. Mobiltelefoner, datorer och andra liknande kommunikationsmedel används i stor utsträckning som ett medel för att planera och begå brott. Det förekommer, t.ex. i vissa fall av hot och förföljelse, att lämnandet av meddelandet utgör den brottsliga gär-

ningen. Allt detta medför att beslag och husrannsakan numera ofta görs i it-miljö. Med all säkerhet kommer den utveckling som beskrivits att fortsätta.

Brottsförebyggande rådet (Brå) har på regeringens uppdrag genomfört en studie om it-relaterad brottslighet. Studien tog sikte på alla brott med it-inslag (se avsnitt 5.1.1). När det gäller utvecklingen av den it-relaterade brottsligheten kan resultatet sammanfattas som följer.

- Resultatet från samtliga datakällor som Brå använde för att kartlägga hur förekomsten av it-inslag i de anmälda brotten har utvecklats visar att det hade skett en tydlig ökning av it-relaterade brott under perioden 2006–2014. Ökningen gäller både totalt sett och för flera olika brottstyper.
- Enligt den officiella kriminalstatistiken hade de brott som utifrån brottskod anger att brottet har it-inslag (datorbedrägeri, bedrägeri med hjälp av internet, dataintrång samt internetrelaterade barnpornografibrott) ökat med 949 procent.
- I Brås granskning av polisanmälningar framkommer att it-inslagen i de polisanmälda brotten totalt sett hade mer än fördubblats mellan åren 2006 och 2014. Andelen brott med it-inslag är störst inom brottstyperna brott mot person och bedrägeri.
- Kartläggningen visar även att antalet registrerade it-beslag har ökat, i synnerhet när det gäller beslagtagna mobiltelefoner och datorer.
- Brås nationella trygghetsundersökning om brott visar att både bedrägerier via internet och internetrelaterade hot har ökat under tidsperioden.

Mot denna bakgrund är det uppenbart att en effektiv brottsbekämpning förutsätter att myndigheter i rimlig omfattning kan få tillgång till och säkra elektroniskt lagrad information. Diskussionen om vad detta bör innebära i fråga om regleringen utgår lämpligen från en beskrivning av hur de brottsbekämpande myndigheterna i dag skaffar sig tillgång till elektroniskt lagrad information i brottsutredningar. En sådan beskrivning ges i nästa avsnitt. Vi bortser där från de hemliga tvångsmedlen eftersom de ligger vid sidan av vårt uppdrag.

5.3 Praktiska utgångspunkter

Preliminär genomsökning och kopiering måste ofta ske på plats

Ett vanligt sätt för de brottsbekämpande myndigheterna att skaffa sig tillgång till elektroniskt lagrad information är genom husrannsakan och beslag. Den rättsliga regleringen om dessa tvångsmedel har vi redogjort för i avsnitt 3.5–3.7. Som regel fattas det ett beslut om husrannsakan på en viss plats, eller i ett visst slutet förvaringsställe, inte sällan med kännedom om att det där finns datorer, servrar eller andra elektroniska informationsbärare som kan innehålla information som är av intresse i förundersökningen. Som vi har utvecklat i avsnitt 3.7.5 är det numera vanligt att informationen är krypterad och skyddad av lösenord eller att det krävs biometrisk autentisering. Med det sistnämnda menas att användaren låser upp informationsbäraren med exempelvis sitt fingeravtryck. Andra varianter av biometrisk autentisering är näthinneavläsning och röstigenkänning. Det sagda innebär att det många gånger är nödvändigt att genomföra genomsökningen eller kopieringen av informationsbärarens innehåll medan den är påslagen. Stängs utrustningen ner, kan det nämligen bli svårt eller till och med omöjligt för den brottsbekämpande myndigheten att få tillgång till informationen. Det finns också flyktiga data som kan förändras eller försvinna om de inte säkras på plats och medan informationsbäraren är påslagen. Exempelvis kan det handla om strömmande media¹, eller att användaren arbetar med data som finns i en extern server. Sådana data försvinner så snart förbindelsen bryts, om inte användaren sparar dem. Med tanke på det sagda måste en husrannsakan som omfattar t.ex. datorer ofta planeras väl, så att den kan genomföras vid rätt tidpunkt och på rätt sätt.

Det är vanligt med kopiering men förfarandet är oreglerat

Ofta kopieras hela eller delar av t.ex. en hårddisk på plats under en husrannsakan. Förfarandet är dock oreglerat. Kopiering kan göras på olika sätt, vilket vi har utvecklat närmare i avsnitt 3.8. I vissa fall

¹ Med strömning avses att mottagaren på sin enhet (en dator eller annan informationsbärare) spelar upp ljud- eller videofiler som tas emot via kommunikationsnät, t.ex. internet.

kan det handla om en selektiv kopiering, där man elektroniskt kopierar vissa utvalda dokument eller filer och sparar ner dem på ett säkert usb-minne eller annat lagringsmedium. Ett sådant förfarande kan vara lämpligt om man vill undvika att få med känslig eller beslagsskyddad information och den selektiva kopieringen är tillräcklig för ändamålet. I en del fall kan det vara tillräckligt att det görs en pappersutskrift av de relevanta dokumenten.

I andra fall kopieras hela hårddisken, vanligen genom s.k. spegling. Metoden innebär att en identisk och skrivskyddad kopia skapas och sparas ner på en forensiskt steriliserad databärare som tagits med för ändamålet. Spegelkopian kan inte ändras utan att skrivskyddet avlägsnas. Om så sker handlar det inte längre om en exakt kopia, vilket innebär att den brottsbekämpande myndigheten inte längre kan garantera att innehållet överensstämmer med det ursprungliga. Det är däremot möjligt att, med bibehållet skrivskydd, kopiera data från spegelkopian och lagra dessa på en annan informationsbärare. Genom spegelkopiering kan man lättare bemöta invändningar från den misstänkte om att materialet manipulerats. Någon risk för att information oavsiktligt ändras eller raderas finns inte. En fördel med spegelkopiering har tidigare varit att man kunnat återskapa raderad information som inte skrivits över, vilket kunnat vara av stor betydelse för utredningen. Med den nya tidens hårddiskar och minneskort är detta dock mer sällan möjligt. Den främsta nackdelen med förfarandet är att man genom spegling av hela innehållet i t.ex. en hårddisk får med en stor mängd överflödigt information, som kan vara integritetskänslig för enskilda.

Det har ansetts att kopiering inte bör ske utan ett föregående beslag, eftersom den drabbade då går miste om möjligheten att begära domstolsprövning av beslaget (se bl.a. SOU 2011:45 s. 281). I Åklagarmyndighetens beslagshandbok anges det på samma grund att beslag av handlingar och digitalt material inte generellt bör hävas och ersättas av kopior.² I handboken anges det vidare följande. Om den som drabbats av beslaget har önskemål om att få tillbaka originalet bör frågan i första hand lösas genom att en kopia lämnas ut. Hårddiskar som speglats bör vara kvar i beslag till dess domen vunnit laga kraft. Åklagaren kan därigenom undvika att den misstänkte ifrågasätter de programvaror som använts för analysen av hårddisken.

² Beslagshandboken s. 37 och 38.

För att proportionalitetsprincipen ska kunna upprätthållas kan en kopia av hårddisken i stället lämnas ut till den misstänkte. Hävs beslaget av originalet bör flera kopior tas av hårddisken som en garantering mot att någon av dem upphör att fungera.

I beslagshandboken finns det också vissa uttalanden om mobiltelefoner. Där sägs det att bedömningen av om beslaget av telefonen och SIM-kortet kan hävas efter tömningen får avgöras från fall till fall. Dock uttalas vidare att beslaget bör bestå vid misstanke om grov brottslighet, eftersom SIM-kortet kan behöva undersökas ytterligare om den misstänkte gör invändningar.

Utgångspunkten är alltså enligt beslagshandboken att beslag av en hårddisk normalt ska bestå även efter att originalet kopierats. Om så sker tas den beslagtagna utrustningen med till myndighetens lokaler och förvaras där. I realiteten är detta dock inte alltid möjligt eller lämpligt. Om det t.ex. handlar om servrar med stor kapacitet som betjänar flera användare kan det framstå som oproportionerligt att låta beslaget bestå. Ett beslag av servern kan, särskilt om det får bestå över längre tid, orsaka stor skada för i synnerhet företag som behöver tillgång till utrustningen i sin verksamhet. Justitiekanslern (JK) har uttalat att särskild försiktighet bör iakttas vid beslag av datorer, eftersom sådana beslag kan anses vara av särskilt ingripande natur, och att det alltid bör övervägas om syftet med beslaget kan tillgodoses på annat sätt än att utrustningen tas omhand och avlägsnas från platsen.³ Justitieombudsmannen (JO) har i ett beslut om den s.k. Pirate Bay-razzian, vid vilken ett stort antal servrar togs i beslag, instämt i dessa uttalanden och understrukit vikten av att polis och åklagare noga vinnlägger sig om att på plats så långt möjligt försöka identifiera de servrar som kan antas innehålla material av betydelse för utredningen om det eller de brott som förundersökningen avser.⁴ JO framhöll i beslutet att beslag av t.ex. ett företags centrala datorutrustning kan få betydande negativa konsekvenser för företaget. Samtidigt konstaterades att det i vissa situationer är i det närmaste ofrånkomligt att utomstående på olika sätt kan komma att drabbas under en brottsutredning, även om målsättningen för de brottsbekämpande myndigheterna givetvis alltid måste vara att i största möjliga mån undvika detta.

³ Se bl.a. JK:s beslut 2001-01-22, dnr 3954-99-40.

⁴ JO 2007/08 s. 160.

Det som nu sagts kan många gånger gälla om husrannsakan har skett på en misstänkts arbetsplats. Om företagets datorutrustning forslas bort från platsen och hålls i beslag kan det innebära ett betydande avbräck i företagets verksamhet.

Den problematik som beskrivits i det föregående hanteras numera i praktiken ofta genom att utrustningen tas i beslag under den tid då preliminär genomsökning och kopiering sker på plats. Därefter hävs många gånger beslaget. Enligt uppgift från de brottsbekämpande myndigheterna förekommer det också att kopiering sker på plats utan att något beslut om beslag av informationsbäraren dokumenteras och utan att den drabbade informeras om åtgärden. Detta förfarande förekommer såvitt framkommit främst i samband husrannsakingar som sker utan att den drabbade är närvarande och där vederbörande informeras om åtgärden först när det kan ske utan men för utredningen (28 kap. 7 § andra stycket RB). Det är tveksamt om det i ett sådant fall över huvud taget har skett ett beslag.

Elektroniska kopior eller utskrifter som den brottsbekämpande myndigheten har framställt av beslagtagna egendom anses inte ingå i beslaget. Detsamma lär gälla om polisen endast skrivit av eller kopierat en upphittad handling eller kopierat en datafil, utan att man först tagit handlingen eller databäraren i beslag.⁵ Reglerna om hantering av beslagtagna föremål och hävning av beslag m.m. gäller därför inte beträffande kopiorna. Om beslaget hävts efter kopieringen har den enskilde normalt ingen möjlighet att få någon rättslig prövning av om beslaget haft laglig grund, eller få till stånd ett beslut om att kopiorna ska förstöras. I praxis har det dock ansetts att en prövning kan ske om frågan har en omedelbar betydelse för den drabbades rätt, t.ex. i fråga om fördelning av rättegångskostnader.

Om det skulle visa sig att vissa filer eller dokument innefattar sådana uppgifter som avses i reglerna om beslagsförbud i 27 kap. 2 § RB och beslaget skett från någon som tillhör de personkategorier som omnämns i paragrafen, gäller enligt åklagaretiska principer, som kommer till uttryck i Åklagarmyndighetens beslagshandbok, att dokumentet omedelbart ska släckas ner och att informationen inte får användas i utredningen. Eventuella utskrifter ska genast förstöras. Den misstänktes invändning om att det lagrade dokumentet är skyddat behöver inte utan vidare godtas men det är tillräckligt med

⁵ Fitger m.fl., kommentaren till 27 kap. 1 § andra stycket RB.

ett blygsamt mått av bevisning för att åklagaren ska vara skyldig att beakta invändningen. Görs invändningen under ett förhör ska förhöret avbrytas i den delen och inget material ska tas med i förundersökningsprotokollet.⁶

Det är numera mer regel än undantag att elektronisk information är externt lagrad

Det blir allt vanligare att det vid en husrannsakan och genomsökning av en elektronisk informationsbärare visar sig att för utredningen viktig information inte finns sparad i själva informationsbäraren. Ofta finns den i stället lagrad externt, vanligen på internet. Det förekommer också att man från en viss informationsbärare kan få tillgång till information som finns lagrad på någon annan informationsbärare i ett mindre nätverk. Detta innebär särskilda svårigheter, vilka vi återkommer till i kapitel 6.

Reglerna är inte anpassade till moderna förhållanden

Många husrannsakingar och beslag syftar till att de brottsbekämpande myndigheterna ska få tillgång till viss information som finns elektroniskt lagrad i en informationsbärare, såsom en dator eller mobiltelefon. Rättegångsbalkens bestämmelser tar dock inte sikte på den elektroniskt lagrade informationen i sig utan på fysiska objekt och miljöer. Detta leder till osäkerhet om hur reglerna får och bör tillämpas i it-miljö, något som har påtalats både under vårt arbete och i andra sammanhang (se t.ex. SOU 2015:23 s. 265). I den praktiska verkligheten förekommer olika tolkningar och tillämpningar. I värsta fall kan osäkerheten om hur reglerna ska tolkas leda till tveksamma ingripanden. Förmodligen är det dock ännu vanligare att osäkerhet om reglernas innebörd leder till att de brottsbekämpande myndigheterna avstår från att vidta en tillåten åtgärd som är eller borde vara tillåten och att man därmed förlorar en viktig möjlighet till att utreda brott.

⁶ Se Beslagshandboken s. 12 och 13.

Sammanfattning

Av det föregående framgår sammanfattningsvis följande.

- Genomsökning eller kopiering av datorer m.m. måste ofta ske på plats och medan utrustningen är påslagen. Under den tiden tas utrustningen oftast i beslag. I andra fall förs utrustningen till den brottsbekämpande myndighetens lokaler, där dess innehåll eller delar av innehållet ofta kopieras. Kopieringsåtgärden är oreglerad.
- I en del fall hävs beslaget efter genomförd kopiering, medan beslaget i andra fall består.
- De framställda kopiorna utgör inte beslagtagna egendom och omfattas därför inte av regelverket om beslag. Med undantag för gällande gallringsföreskrifter finns det inte heller någon annan reglering om hur man ska förfara med kopiorna. Om beslaget av informationsbäraren har hävts finns det normalt ingen möjlighet till domstolsprövning av om beslaget var lagligt. Undantag gäller om frågan har en omedelbar betydelse för den drabbades rätt, t.ex. i fråga om fördelning av rättegångskostnader.
- Vid husrannsakan och genomsökning av datorer och andra informationsbärare visar det sig ofta att användaren har lagrat information på internet i s.k. molntjänster eller har tillgång till information som är lagrad på annan plats i ett mindre nätverk. Detta medför olika svårigheter, som vi återkommer till i kapitel 6.
- Reglerna är inte anpassade till moderna förhållanden, vilket ger upphov till osäkerhet och tillämpningsproblem.

Det bör avslutningsvis framhållas att detta avsnitt inte utgör någon heltäckande beskrivning av de metoder och tillvägagångssätt som förekommer i praktiken.

Vårt uppdrag bör förstås mot bakgrund av den verklighet som beskrivits i det föregående. Man måste samtidigt beakta att den tekniska utvecklingen går snabbt och att metoder och möjligheter kan förändras. Därför bör de regler vi föreslår vara så teknikneutrala som möjligt och kunna tillämpas även under förändrade förhållanden.

6 Husrannsakan och andra undersökningar i it-miljö

6.1 Inledning

Flera av bestämmelserna om beslag och husrannsakan har inte ändrats i sak sedan de trädde i kraft på 1940-talet. Samhället har sedan dess genomgått stora förändringar, inte minst på grund av den tekniska utvecklingen. Informationsteknikens framväxt har lett till att mycket av vår informationslagring och kommunikation i dag sker elektroniskt. Användningen av informationsteknik och möjligheten att kommunicera elektroniskt med andra har bidragit till att nya brottstyper utvecklats och att viss brottslighet har blivit svårare att utreda och lagföra. Elektroniska kommunikationsmedel, såsom datorer och mobiltelefoner, används ofta som medel för att planera och genomföra brott. Även när så inte är fallet är det mycket vanligt att brott lämnar elektroniska spår i form av exempelvis sms och chattmeddelanden eller inlägg i sociala medier. En konsekvens av utvecklingen är att beslag och husrannsakan numera ofta görs i it-miljö. De brottsbekämpande myndigheternas arbetsmetoder i samband med verkställighet av dessa tvångsmedel har därför förändrats radikalt sedan regleringen infördes.

Vi har i uppdrag att analysera i vilka avseenden det finns anledning att anpassa bestämmelserna om beslag och husrannsakan till modern teknik. Utgångspunkterna för våra överväganden i dessa delar finns i kapitel 5. Där finns också en förklaring till vissa av de centrala begrepp som vi använder. Detta kapitel bör alltså läsas mot bakgrund av kapitel 5. Våra överväganden i fråga om beslag och kopiering av information redovisas i kapitel 7–10. För läsningen av detta kapitel är det av vikt att redan nu känna till att vi där bl.a. kommer fram till att det inte bör införas någon möjlighet till beslag av elektroniskt lagrad information utan att sådan information i stället

ska kunna säkras genom kopiering eller beslag av den informationsbärare där informationen finns lagrad.

I det här kapitlet redovisar vi våra överväganden om anpassning av husrannsakensreglerna till modern teknik. Enligt våra direktiv ska vi då överväga olika alternativ till hur en anpassning kan se ut samt belysa fördelar och nackdelar, inklusive tekniska svårigheter, med dessa alternativ. Vi ska också föreslå hur en sådan anpassning ska se ut och föreslå de författningsändringar och andra åtgärder som behövs. Därutöver ska vi göra en språklig översyn av de aktuella bestämmelserna.

Målsättningen för översynen

Det anges i direktiven att målsättningen för översynen bör vara att skapa så goda förutsättningar som möjligt för de brottsbekämpande myndigheterna att utreda brott på ett effektivt och rättssäkert sätt samtidigt som man tillförsäkrar elektroniskt lagrad information ett gott skydd mot beslag och husrannsakan i vissa fall. Skyddet bör enligt direktiven inte gå längre än vad som i dag gäller för skriftliga handlingar. Vidare anges att regleringen bör vara så teknikneutral och flexibel som möjligt.

Behovet av särskilda regler eller regelanpassning

När det gäller husrannsakan kan två övergripande frågor formuleras. Den första är om det i största allmänhet behövs särskilda regler om undersökningar av det lagrade innehållet i datorer och andra elektroniska informationsbärare, eller om de nuvarande husrannsakensbestämmelserna behöver anpassas på något sätt. Det har i andra sammanhang föreslagits att det ska införas särskilda bestämmelser om husrannsakan i en dator, ett datorsystem eller liknande informationsbärare. Det finns då anledning att skilja mellan den undersökning av lagrat innehåll som görs under en husrannsakan på en viss plats och den undersökning som görs efter det att en informationsbärare tagits i beslag eller dess innehåll kopierats. Vi diskuterar frågan om särskilda regler i dessa två situationer i avsnitt 6.4 respektive 6.5.

Undersökning på distans

Den andra frågan är om undersökning av datorer och liknande informationsbärare och informationssystem ska kunna ske via kommunikationsnät. Några regler om sådana undersökningar finns inte i rättegångsbalken (RB). Det framhålls i våra direktiv att det är angeläget att ett sådant förfarande, om det införs, är rättssäkert och att den drabbade får kännedom om åtgärden på samma sätt som vid en fysisk husrannsakan. Även här bör man göra skillnad mellan två olika situationer.

Den ena situationen är att man under en undersökning av en informationsbärare – under en husrannsakan eller efter beslag – upptäcker att man med hjälp av informationsbäraren kan få tillgång till information som lagrats externt, t.ex. på ett virtuellt användarkonto i det s.k. molnet. Med användarkonto menar vi exempelvis ett konto i en internetbaserad kommunikations- eller lagringstjänst. Sådana tjänster bygger normalt på att användarna loggar in på ett konto för att få tillgång till meddelanden eller annan elektroniskt lagrad information. Exempel på sådana tjänster är Hotmail, Messenger och WhatsApp men också användarkonton på sociala medier. Den vanligaste uppfattningen är att det inte är tillåtet att undersöka innehållet i ett sådant konto – om detta inte är allmänt tillgängligt – eller annan externt lagrad information, även om det skulle vara tekniskt okomplicerat att göra det med hjälp av den undersökta informationsbäraren. I avsnitt 6.7 diskuterar vi om detta förfarande – som vi kallar för *utvidgad undersökning* – bör vara tillåtet.

En annan situation är att man inte har tillgång till den enskildes informationsbärare men att man från den brottsbekämpande myndighetens egen utrustning bereder sig tillgång till information som finns lagrad antingen i den undersökta personens egen informationsbärare eller i ett virtuellt användarkonto. Detta kan ske antingen genom att man fått tillgång till användarens inloggningsuppgifter eller med någon form av tekniskt hjälpmedel. Även detta slags undersökningar anses vara otillåtna. Vi kallar sådana undersökningar för *undersökning via kommunikationsnät* och diskuterar i avsnitt 6.8 om de bör tillåtas.

Med ett samlat namn kallar vi de undersökningar som tagits upp i det föregående för *undersökning på distans*.

6.2 Gällande rätt och kommande bestämmelser

6.2.1 Husrannsakan och beslag

En beskrivning av reglerna om beslag och husrannsakan finns i avsnitt 3.5–3.7. Där finns det också en redogörelse för det som gäller i fråga om husrannsakan och beslag i elektroniska miljöer och om tillgång till externt lagrad information.

6.2.2 Regler om internationellt straffrättsligt samarbete

Inledning

Straffrättsligt samarbete innebär att stater hjälper varandra med åtgärder avseende utredning av brott, lagföring för brott och verkställighet av domar och slutliga beslut. Sverige har genom flera internationella överenskommelser åtagit sig att samarbeta med andra stater på det straffrättsliga området. Inom EU har en rad rättsakter antagits för att reglera och underlätta det straffrättsligasamarbetet mellan medlemsstaterna. Dessa rättsakter har i de flesta fall införlivats i svensk rätt genom ny nationell lagstiftning. Nedan följer en redogörelse för de mest centrala svenska reglerna när det gäller internationellt rättsligt samarbete avseende bevisinhämtning.

Lagen om internationell rättslig hjälp i brottmål

Lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål (LIRB) gäller generellt vid rättsligt samarbete med en annan stat, oavsett om Sverige har ett avtal med den andra staten eller inte. Lagen innehåller viss särreglering i förhållande till EU:s medlemsstater och kompletteras av förordningen (2000:704) om internationell rättslig hjälp i brottmål, som innehåller närmare regler om förfarandet.

Rättslig hjälp enligt lagen omfattar en rad olika åtgärder, bl.a. beslag, kvarstad, hemliga tvångsmedel och åtgärder enligt 28 kap. rättegångsbalken (1 kap. 2 § första stycket). Uppräkningen i bestämmelsen är uttömmande, men lagen hindrar inte att hjälp lämnas med annan åtgärd om det kan ske utan tvångsmedel eller annan tvångsåtgärd (1 kap. 2 § andra stycket). Lagens huvudsakliga tillämpningsområde är hjälp i rättsliga förfaranden som gäller utredning om eller

lagföring för brott (1 kap. 3 §). Rättslig hjälp lämnas i första hand av åklagare eller domstol (1 kap. 4 §). En domstol får endast ansöka om rättslig hjälp utomlands enligt bestämmelserna i lagen, medan en åklagare kan ansöka om rättslig hjälp utomlands, även om åtgärden inte framgår av lagen, i den utsträckning den andra staten tillåter det (1 kap. 7 §).

I lagens andra kapitel finns allmänna bestämmelser om rättslig hjälp i Sverige. Utgångspunkten är att rättslig hjälp ska lämnas under de förutsättningar som gäller för en motsvarande åtgärd under en svensk förundersökning eller rättegång (2 kap. 1 § första stycket), men det finns också regler som avviker från vad som annars skulle gälla på nationell nivå, t.ex. i fråga om prövning av beslag (4 kap. 16 §). Det finns inte något generellt krav på dubbel straffbarhet för att rättslig hjälp ska lämnas, men som huvudregel ställs ett sådant krav vid användningen av tvångsåtgärder (2 kap. 2 §).

Bestämmelserna i 2 kap. 3–13 §§ i lagen innehåller i huvudsak regler om ansökan, förfarandet och rätten till juridiskt biträde. Av 2 kap. 14 § framgår att det finns såväl obligatoriska (tvingande) som fakultativa (icke tvingande) hinder mot att lämna rättslig hjälp. Beslut om avslag på någon av grunderna som anges i 14 § ska alltid fattas av regeringen (2 kap. 15 § första stycket), men i övrigt prövas ansökan av den instans som handlägger ärendet (2 kap. 15 § andra stycket).

I 3 kap. finns allmänna bestämmelser om rättslig hjälp utomlands. Svenska åklagares möjligheter att begära rättslig hjälp utomlands är i huvudsak oreglerad, eftersom möjligheterna att få rättslig hjälp av andra stater främst styrs av dessa staters internationella åtaganden och nationella lagstiftning. En svensk framställning om rättslig hjälp ska enligt huvudregeln skickas till Justitiedepartementet för vidarebefordran till den andra staten, men direktkommunikation mellan behöriga myndigheter är möjligt i vissa fall (3 kap. 2 § första stycket).

Lagens 4 kap. innehåller särskilda bestämmelser om olika former av rättslig hjälp och i 5 kap. finns vissa övriga bestämmelser, bl.a. regler om villkor om användningsbegränsningar, immunitet, sekretess, uppgiftsskyldighet och delning av förverkad egendom mellan stater.

Andra författningar som rör internationellt straffrättsligt samarbete

Lagen (2003:1174) om vissa former av internationellt samarbete i brottsutredningar innehåller bestämmelser om gemensamma utredningsgrupper, kontrollerade leveranser och brottsutredningar med användning av skyddsidentitet i Sverige. När det gäller inhämtande av information angående bankkonton och banktransaktioner finns enligt flera författningar på finansmarknadsområdet en skyldighet för olika finansiella företag att lämna ut uppgifter om enskildas förhållanden, om det behövs vid utredning av brott i ett inhemskt eller internationellt ärende.

Sverige har även genomfört rådets rambeslut 2003/577/RIF av den 22 juli 2003 om verkställighet i Europeiska unionen av beslut om frysning av egendom eller bevismaterial, huvudsakligen genom lagen (2005:500) om erkännande och verkställighet inom Europeiska unionen av frysningsbeslut (frysninglagen). Lagen bygger på den EU-rättsliga principen om ömsesidigt erkännande och reglerar både beslut om frysning som meddelats i Sverige och erkännande och verkställighet i Sverige av frysningsbeslut som har översänts hit från andra medlemsstater.

Med ett svenskt frysningsbeslut avses dels beslut om kvarstad i brottmål, dels beslut om beslag för att säkra antingen bevismaterial eller förverkande. En svensk åklagare kan besluta om beslag avseende bl.a. föremål som kan komma att förverkas och som finns i en annan medlemsstat. Till skillnad från de vanliga reglerna om beslag krävs det inte att föremålet är tillgängligt för beslag vid beslutet. Beslutet kan sedan sändas till den andra staten för erkännande och verkställighet. Ett beslut om kvarstad enligt 26 kap. RB, som avser värdet av förverkad egendom, kan också sändas över för erkännande och verkställighet.

Ett frysningsbeslut som har meddelats av behörig myndighet i en annan medlemsstat kan på motsvarande sätt sändas över till Sverige för erkännande och verkställighet, om det kan antas att egendomen kan påträffas här. Är ett utländskt frysningsbeslut verkställbart i Sverige, ska åklagaren meddela en s.k. verkställbarhetsförklaring (3 kap. 4 §). I denna ska åklagaren ange om frysningen ska verkställas som beslag eller som kvarstad. För att säkra verkställigheten får Polismyndigheten på åklagarens uppdrag använda tvångsmedel

för att ta egendom i beslag eller förvar (3 kap. 10–12 §§). När frysningensbeslutet har verkställts ska åklagaren begära rättens prövning av verkställbarhetsförklaringen (3 kap. 16 §).

Bestämmelser om sekretess vid internationellt rättsligt samarbete finns i 18 kap. 17 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400).

En europeisk utredningsorder

Direktivet

I april 2014 antog Europaparlamentet och rådet ett direktiv om en europeisk utredningsorder på det straffrättsliga området.¹ Bakgrunden till direktivet är att regelverket för bevisinhämtning inom EU under en längre tid har ansetts vara alltför fragmenterat och komplicerat (se skäl 5 i direktivet). I Stockholmsprogrammet, som antogs av Europeiska rådet den 10 och 11 december 2009, efterlystes därför ett övergripande system som skulle ersätta alla befintliga instrument på området. Det nya systemet för gränsöverskridande bevisinhämtning skulle i möjligaste mån omfatta alla typer av bevis, innehålla tidsfrister för verkställighet samt begränsa vägransgrunderna (se skäl 6). Direktivet är tänkt att tillgodose vad som efterfrågades i Stockholmsprogrammet. Direktivet är indelat i sju kapitel och innehåller sammanlagt 39 artiklar.

I kapitel I finns allmänna bestämmelser om den europeiska utredningsordern. Enligt artikel 1 är en europeisk utredningsorder ett rättsligt avgörande, som är utfärdat eller godkänt av en rättslig myndighet, för genomförande av en eller flera specifika utredningsåtgärder i en annan medlemsstat i syfte att hämta in bevisning. En medlemsstat ska, i enlighet med principen om ömsesidigt erkännande och bestämmelserna i direktivet, godta och verkställa en utredningsorder från en annan medlemsstat utan några materiella prövningar eller ingående kontroller.

Artikel 2 innehåller definitioner av centrala begrepp i direktivet, bl.a. om behöriga myndigheter. Direktivet omfattar enligt artikel 3 i princip alla typer av utredningsåtgärder. En utredningsorder får enligt artikel 4 utfärdas i straffrättsliga förfaranden, men även inom

¹ Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/41/EU av den 3 april 2014 om en europeisk utredningsorder på det straffrättsliga området.

ramen för andra förfaranden som har inletts av rättsliga eller administrativa myndigheter under vissa förutsättningar. Av artikeln följer att en utredningsorder får utfärdas avseende brott eller överträdelser för vilka en juridisk person kan ställas till ansvar. Enligt artikel 5 ska en utredningsorder vara upprättad i enlighet med ett särskilt formulär, som finns i bilaga A till direktivet.

Kapitel II innehåller bestämmelser om förfaranden och rättssäkerhetsgarantier *i den utfärdande staten*. I artikel 6 finns bestämmelser om förutsättningar för att utfärda och översända en utredningsorder. Utfärdandet av utredningsordern ska vara nödvändigt och proportionellt och den aktuella åtgärden skulle kunna ha begärts under motsvarande förutsättningar i ett liknande inhemskt ärende. Den verkställande statens myndigheter kan inleda samråd om huruvida tveksamheter finns om dessa förutsättningar är uppfyllda. Artikel 7 innehåller närmare anvisningar om översändande av en utredningsorder, medan artikel 8 reglerar utfärdande av en utredningsorder med anknytning till en tidigare utredningsorder.

Kapitel III innehåller bestämmelser om förfaranden och rättssäkerhetsgarantier *i den verkställande staten*. Enligt artikel 9 ska den begärda utredningsåtgärden verkställas på samma sätt och under samma villkor som om åtgärden hade begärts i ett nationellt ärende, om inte ett erkännande eller en verkställighet vägras eller verkställigheten skjuts upp. Om den utfärdande myndigheten anger att särskilda förfaranden eller formaliteter ska tillämpas vid verkställigheten, ska dessa krav följas om de inte står i strid mot grundläggande rättsprinciper i den verkställande staten (artikel 9.2). Med stöd av artikel 10 får den verkställande staten vidta en annan typ av utredningsåtgärd än den som utredningsordern avser om den aktuella åtgärden inte finns eller inte skulle vara tillgänglig i ett liknande inhemskt ärende. Vissa åtgärder ska dock enligt artikel 10.2 alltid vara tillgängliga. Det gäller bl.a. utredningsåtgärder som inte är att anse som tvångsåtgärder enligt den verkställande statens lagstiftning. Artikel 11.1 innehåller vissa sedvanliga vägransgrunder, bl.a. om immunitet och privilegier, förbud mot dubbelbestraffning – *ne bis in idem*, att brott begåtts helt eller delvis på den verkställande statens territorium och krav på dubbel straffbarhet med undantag för vissa brott i bilaga D till direktivet, de s.k. listbrotten. Vidare kan erkännande och verkställighet vägras med hänsyn till bestämmelser om tryck- och yttrandefrihet eller om en verkställighet skulle skada

väsentliga nationella säkerhetsintressen eller särskild underrättelseverksamhet.

Ytterligare skäl att vägra erkännande och verkställighet är om det finns goda skäl att anta att verkställighet skulle vara oförenlig med skyldigheterna enligt artikel 6 i EU-fördraget och EU-stadgan eller om den utredningsåtgärd som avses i utredningsordern inte når upp till vissa krav om bl.a. minimistraff. Denna sista vägransgrund och kravet på dubbel straffbarhet får inte tillämpas i fråga om åtgärder enligt artikel 10.2 (se ovan). Den verkställande myndigheten ska i vissa fall samråda med den utfärdande myndigheten innan beslut meddelas om att inte erkänna eller verkställa en utredningsorder. Artiklarna 12–16 innehåller bestämmelser om tidsfrister, överlämnande av bevismaterial som finns i den verkställande staten, rättsmedel, uppskov med verkställigheten och informationsskyldighet. Bestämmelser om tjänstemäns straffrättsliga och civilrättsliga ansvar finns i artiklarna 17 och 18. I artiklarna 19 och 20 regleras frågor om sekretess och skydd av personuppgifter, och i artikel 21 finns bestämmelser om hur kostnaderna för verkställigheten ska fördelas.

Kapitel IV innehåller särskilda bestämmelser om vissa angivna utredningsåtgärder. Dessa åtgärder är tillfälligt överförande av frihetsberövade personer (artiklarna 22 och 23), hörande genom video- eller telefonkonferens (artiklarna 24 och 25), information om bankkonton och banktransaktioner (artiklarna 26 och 27), bevisinhämtning i realtid (artikel 28) och hemliga utredningar (artikel 29).

I kapitel V finns regler om avlyssning av telekommunikation. I artikel 30 finns bestämmelser om utfärdande av en utredningsorder när tekniskt bistånd från en annan medlemsstat är nödvändigt för att avlyssningen ska kunna genomföras. I artikel 31 stadgas en underrettelsesyldighet, när avlyssningen inte kräver tekniskt bistånd från den medlemsstat där den berörda personen befinner sig.

Kapitel VI innehåller en bestämmelse om provisoriska åtgärder, dvs. åtgärder i syfte att förhindra att bevisning förstörs, flyttas, överlämnas eller bortskaffas (artikel 32). Ett beslut om att verkställa åtgärden ska, om det är praktiskt möjligt, meddelas inom 24 timmar efter det att utredningsordern har mottagits.

Kapitel VII innehåller sedvanliga slutbestämmelser (artiklarna 33–39).

En ny lag om europeisk utredningsorder

I augusti 2017 överlämnade regeringen propositionen *Nya regler om bevisinhämtning inom EU* (prop. 2016/17:218), som ett led i att genomföra direktivet om en europeisk utredningsorder. I propositionen föreslogs en ny lag om en europeisk utredningsorder. Riksdagen antog lagförslaget genom beslut den 8 november 2017 (bet. 2017/18:JuU4). Lagen (2017:1000) om en europeisk utredningsorder trädde i kraft den 1 december 2017 och innehåller bestämmelser som förbättrar möjligheterna att inhämta bevisning mellan Europeiska unionens medlemsstater. Syftet är att man ska förstärka det brottsbekämpande arbetet. Den nya lagen innebär bl.a. att en svensk domstol eller åklagare ska kunna utfärda en europeisk utredningsorder som ska erkännas och verkställas i en annan medlemsstat, om det finns bevisning där som behövs för att utreda brott i Sverige. Lagen gäller inte i förhållande till Danmark och Irland.

Av lagen följer bl.a. att bestämmelserna i lagen om internationell rättslig hjälp i brottmål och lagen om erkännande och verkställighet inom Europeiska unionen av frysningsbeslut inte ska tillämpas om den nya lagen om en europeisk utredningsorder är tillämplig. Eftersom direktivets tillämpningsområde är begränsat, kommer dock dessa lagar även i fortsättningen att kunna eller behöva tillämpas. Till att börja med ska den nya lagen endast tillämpas gentemot medlemsstaterna i EU, utom Danmark och Irland. I förhållande till Danmark och Irland och i förhållande till stater som inte är medlemmar i EU ska således den ordning som gäller i dag fortsätta att tillämpas. Vidare avser den nya lagen endast åtgärder som syftar till att inhämta bevisning i vissa typer av förfaranden. I såväl lagen om internationell rättslig hjälp i brottmål som lagen om verkställighet av frysningsbeslut föreskrivs om åtgärder som har andra syften. Främst avses beslag och kvarstad för att säkerställa en framtida verkställighet av ett beslut om förverkande, men även beslag för återställande av egendom till rättmätig ägare. Om åtgärden har något av dessa syften, ska nämnda lagar tillämpas i stället för den nya lagen. Det finns även vissa andra frågor som även i fortsättningen ska hanteras enligt lagen om internationell rättslig hjälp i brottmål och frysningslagen.

I förhållande till en medlemsstat i EU, dock inte i förhållande till Danmark och Irland, kommer lagen om en europeisk utredningsorder i huvudsak att ersätta lagen om internationell rättslig hjälp i brottmål, men inte i samtliga fall. Lagen om internationell rättslig hjälp i brottmål har nämligen ett bredare tillämpningsområde än den nya lagstiftningen. Åtgärder som har ett annat syfte än bevisinhämtning kommer även i fortsättningen behöva hanteras enligt den sistnämnda lagen. Det gäller t.ex. hjälp med beslag som syftar till att återställa egendom till en rättmätig ägare eller med beslag eller kvarstad som avser att säkerställa verkställighet av ett beslut om förverkande (se 4 kap. 19 och 23 §§). Lagen ska också tillämpas avseende beslag som sker med tillämpning av 4 kap. 7 § lagen (2003:1156) om överlämnande från Sverige enligt en europeisk arresteringsorder, eftersom bestämmelserna om beslag i rambeslutet om en europeisk arresteringsorder (artikel 29) inte ersätts av direktivet. Detsamma gäller beslag som sker med stöd av 3 kap. 8 § lagen (2011:1165) om överlämnande från Sverige enligt en nordisk arresteringsorder.

6.2.3 It-brottskonventionen

Sverige har undertecknat men inte ännu ratificerat Europarådets konvention om it-relaterad brottslighet (ETS nr 185, it-brottskonventionen). Avsikten är att konventionen ska ratificeras. Det är därför lämpligt att ta dess bestämmelser i beaktande vid utformningen av den svenska regleringen. En beskrivning av konventionens huvuddrag, med fokus på de straffprocessuella bestämmelserna, finns i avsnitt 3.10. Där beskrivs också de förslag som lagts fram i SOU 2013:39 *Europarådets konvention om it-relaterad brottslighet* om de ändringar som behöver göras i svensk rätt för att tillträde till konventionen ska vara möjligt. Dessa förslag bereds för närvarande i Regeringskansliet.

Här beskrivs de förslag som i första hand har betydelse för de frågor som behandlas i det här kapitlet.

Artikel 16 i konventionen innebär att det ska vara möjligt att skyndsamt säkra särskilt angivna lagrade datorbehandlingsbara uppgifter. Ett säkrande innebär att uppgifterna ska bevaras på ett betryggande sätt. Med uppgifter avses vilken typ av uppgifter som

helst, dvs. såväl trafik-, innehålls- som abonnentuppgifter. Den grundläggande tanken bakom artikeln är att säkrandet ska göras på ett mindre ingripande sätt än genom exempelvis husrannsakan och beslag. Säkrandet är vidare tänkt att kunna ske såväl hos fysiska som juridiska personer, inklusive tjänsteleverantörer. Det ska kunna tillämpas såväl på de brott som straffbeläggs i enlighet med konventionen och på andra brott som begåtts med hjälp av ett datorsystem som generellt på insamling av bevis i elektronisk form om ett brott.

För att uppfylla kraven i artikeln föreslår utredningen att det i rättegångsbalken införs en möjlighet att förelägga någon att under viss tid bevara elektroniska uppgifter. Den som i elektronisk form innehar en viss lagrad uppgift som skäligen kan antas ha betydelse för utredningen om ett brott ska således kunna föreläggas att bevara uppgiften. I föreläggandet ska anges under hur lång tid uppgiften ska bevaras. Tiden får inte bestämmas längre än nödvändigt och får inte överstiga 90 dagar. Om det finns särskilda skäl ska tiden för bevarande få förlängas med högst 30 dagar. Om det är möjligt ska föreläggandet ges skriftligt. I annat fall ska den som föreläggandet riktas mot så snart som möjligt få ett skriftligt bevis om beslutet. Meddelande om åtgärden får inte obehörigen föras vidare. Föreläggandet ska innehålla en underrättelse om detta.

Enligt utredningens förslag ska ett bevarandeföreläggande inte få riktas mot den som skäligen kan misstänkas för brottet eller mot närstående till den misstänkte. Beslut om bevarandeföreläggande ska få meddelas av undersökningsledaren eller åklagaren. Den som ålagts ett bevarandeföreläggande ska få begära rättens prövning av det. För rättens prövning ska i tillämpliga delar gälla vad som gäller för prövning av beslag.

Om ett bevarandeföreläggande riktas mot en sådan leverantör som är skyldig att lagra trafikuppgifter enligt lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation föreslår utredningen att samma regler som gäller i fråga om åtgärder för att skydda uppgifter som ska lagras, ska gälla även för uppgift som omfattas av föreläggandet. Vidare ska motsvarande regler om rätt till ersättning för kostnader och om anpassning för utlämnande av uppgifter som gäller för lagring av trafikuppgifter gälla för uppgifter som ska bevaras.

Den som inte följer ett bevarandeföreläggande kan enligt utredningens mening i vissa situationer hållas straffrättsligt ansvarig enligt bestämmelsen om brytande av myndighets bud i 17 kap. 13 § brottsbalken. Straffansvar enligt 9 kap. 6 § rättegångsbalken kan utkrävas för den som utan tillstånd bryter mot skyldigheten att hemlighålla att säkringsåtgärder vidtagits.

För att uppfylla kraven i konventionens artikel 29 föreslår utredningen att möjligheten att förelägga någon som i elektronisk form innehar en viss lagrad uppgift som skäligen kan antas ha betydelse för utredningen om ett brott att bevara uppgiften, räknas upp som en av de åtgärder som omfattas av rättslig hjälp enligt lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål.

Enligt artikel 17 ska ett sådant skyndsamt säkrande av trafikuppgifter som avses i artikel 16 kunna äga rum oavsett om en eller flera tjänsteleverantörer har varit inblandade vid överföringen av ett meddelande. I många fall är flera tjänsteleverantörer involverade då elektroniska uppgifter överförs. Det är därför inte säkert att det är tillräckligt att trafikuppgifter hos enbart en av tjänsteleverantörerna i överföringskedjan säkras. För att det ska vara möjligt att förelägga samtliga de tjänsteleverantörer som deltagit vid överföringen att bevara trafikuppgifter krävs först att dessa kan identifieras. För att säkrande ska kunna äga rum hos de tjänsteleverantörer som varit delaktiga vid överföringen föreskriver artikel 17 att det ska vara möjligt att skyndsamt få tillgång till de uppgifter som krävs för att tjänsteleverantörerna och den väg på vilken meddelandet överfördes ska kunna spåras. Även säkrandet enligt artikel 17 ska kunna tillämpas såväl på de brott som straffbeläggs i enlighet med konventionen och på andra brott som begåtts med hjälp av ett datorsystem som generellt på insamling av bevis i elektronisk form om ett brott.

För att uppfylla kraven i artikel 17 föreslår utredningen att det i lagen om elektronisk kommunikation införs en skyldighet för leverantörer att till den myndighet som beslutat om ett bevarandeföreläggande lämna ut uppgift om vilka övriga leverantörer som har deltagit vid överföringen av det meddelande som omfattas av föreläggandet. Utredningen bedömer att det inte krävs några ytterligare lagstiftningsåtgärder än denna för att uppfylla kraven i konventionens artikel 30 på rättslig hjälp med skyndsamt röjande av vissa trafikuppgifter.

Enligt konventionens artikel 19.4 ska det finnas en möjlighet i nationell rätt för behöriga myndigheter att förelägga en person som har kunskap om ett datorsystems funktion eller om de åtgärder som tillämpas för att skydda de datorbehandlingsbara uppgifter som finns i systemet, att i den mån det är skäligt lämna den information som är nödvändig för att möjliggöra husrannsakan i it-miljö. Utredningen bedömer att de svenska reglerna om vittnesförhör inför rätta visserligen formellt sett får anses uppfylla de krav som ställs upp i artikeln, men att det ändå finns skäl att i svensk rätt införa en specifik möjlighet till föreläggande att lämna information i syfte att underlätta husrannsakan i it-miljö. Utredningen föreslår därför en ny bestämmelse i rättegångsbalken som innebär att den som kan antas känna till funktionerna i eller andra förutsättningar för åtkomst till ett visst datasystem och granskning av uppgifterna där får föreläggas att lämna de upplysningar som behövs för att ett beslut om husrannsakan ska kunna verkställas. Ett beslut om föreläggande får meddelas av undersökningsledaren eller åklagaren. Föreläggandet ska dokumenteras.

Om någon skäligen kan misstänkas för brottet får enligt utredningens förslag föreläggande inte riktas mot den misstänkte. Föreläggande får inte heller riktas mot den som, om åtal väcks, inte skulle vara skyldig att vittna i målet eller om sådan uppgift som de brottsbekämpande myndigheterna vill få tillgång till. Vägrar den förelagde att lämna upplysningar får på undersökningsledarens eller åklagarens begäran vittnesförhör med honom eller henne äga rum inför rätten. Om förhöret ska i tillämpliga delar gälla vad som föreskrivs om bevisupptagning utom huvudförhandling. En misstänkt får beredas tillfälle att närvara vid förhöret om det kan ske utan men för utredningen.

6.3 Tidigare överväganden

Frågan om en anpassning av reglerna om beslag och husrannsakan till den tekniska utvecklingen har diskuterats länge. I det följande redogör vi översiktligt för resonemangen i de betänkanden där dessa frågor tagits upp. Eftersom reglerna om husrannsakan hänger så intimt samman med reglerna om beslag redogör vi här för tidigare överväganden om båda dessa tvångsmedel. Resonemangen i

Ds 2005:6 redovisas särskilt utförligt eftersom det i den promemorian lämnades förslag om särskilda regler om husrannsakan i it-miljö och om husrannsakan via kommunikationsnät. Vi tar därför också upp remissinstansernas inställning till dessa förslag.

Utredningen om anonymitetsskydd vid beslag och husrannsakan

Utredningen om anonymitetsskydd vid beslag och husrannsakan tillsattes för att utreda behovet av särskilda regler till skydd för anonymiteten hos meddelare i samband med användning av beslag och husrannsakan. Utredningen föreslog, med hänvisning till definitionen av begreppet allmän handling i tryckfrihetsförordningen, ett tillägg till bestämmelsen i 27 kap. 1 § RB som innebar att skriftliga handlingar i det aktuella avseendet skulle omfatta även upptagningar som kan läsas eller avlyssnas endast med tekniskt hjälpmedel (se SOU 1976:36 s. 85). Förslaget genomfördes inte.

Datastraffrättsutredningen

Datastraffrättsutredningens slutbetänkande, *Information och den nya InformationsTeknologin – straff- och processrättsliga frågor m.m.* (SOU 1992:110), innehåller flera förslag om en teknisk anpassning av regelverket om husrannsakan och beslag. Utredningen menade att objektet för husrannsakan och beslag i it-miljön borde vara själva representationen av information, dvs. data. Beslag skulle alltså kunna ske av data utan att informationsbäraren tas i beslag. Lagrade data skulle enligt förslagen anses som förvarade i ett slutet förvaringsställe. Utredningen föreslog att begreppet ”skriftlig handling” i bl.a. beslagsreglerna skulle ersättas med tryckfrihetsförordningens handlingsbegrepp. Data skulle på så sätt jämföras med föremål. Genom ändringen skulle bl.a. beslagsförbudsreglerna bli direkt tillämpliga.

Utredningen tänkte sig att ett beslag av datalagrad information skulle kunna ske på olika sätt, t.ex. genom att informationen kopieras ner på en diskett eller skrivs ut på papper (s. 369). Ett beslag skulle föreligga så snart myndigheten förvarar ett exemplar av data som tagits i beslag, oberoende av om något exemplar av beslagtagna data finns kvar hos den som drabbats av beslaget (s. 386). Därigenom

skulle det även i sådana fall finnas en rätt till domstolsprövning. Valet av objekt vid omhändertagande av data borde enligt utredningen ske utifrån omständigheterna i varje enskilt fall och med beaktande av proportionalitetsprincipen. Ett beslag borde alltså enligt förslaget inte få avse en hel hårddisk, när det lika väl kan verkställas genom kopiering av aktuella data (s. 377).

Datastraffrättsutredningen diskuterade vidare gränsdragningen mellan husrannsakan och beslag i it-miljö och kom fram till att åtgärder för att finna information utgör husrannsakan medan åtgärder för att närmare undersöka sker inom ramen för ett beslag. Utredningen föreslog att husrannsakan skulle få ske via telenät, om det finns särskilda skäl. Man föreslog också en möjlighet att förelägga personer med kunskap om bl.a. ett visst datorsystems tekniska funktioner att biträda med nödvändiga handlingar och upplysningar för att husrannsakan ska kunna genomföras.

Datastraffrättsutredningens förslag anses i dag till stora delar föråldrade (se Ds 2003:29 s. 38) och har inte lett till lagstiftning.

Polisrättsutredningen

Polisrättsutredningen, som hade till uppgift att se över reglerna i 27 och 28 kap. RB, ansåg att polisens förfarande att söka efter information i datorer saknar uttryckligt lagstöd (SOU 1995:47 s. 184 och 185). Utredningen menade att förfarandet borde lagregleras men lade inte fram något förslag till lösning. Utredningen ställde sig tveksam till Datastraffrättsutredningens förslag, eftersom man ansåg att reglerna om husrannsakan och beslag därigenom skulle överföras till ett område de inte är avsedda för (s. 186). Utredningen föreslog att begreppet ”föremål” i 27 kap. RB skulle ersättas med ”egendom”. När det gäller beslagsförbudet innebar förslaget en utvidgning av tillämpningsområdet på så sätt att beslagsförbudsreglerna, förutom skriftliga handlingar, också skulle avse annan egendom som kan innehålla skyddsvärda uppgifter, t.ex. disketter och kassettband. Inte heller Polisrättsutredningens förslag har lett till lagstiftning.

IT-utredningen

Till skillnad från Polisrättsutredningen ansåg IT-utredningen att beslagsreglerna är direkt tillämpliga på datainformation (SOU 1996:40 s. 209). Utredningen redovisade inte några skäl för sitt ställningstagande och frågan kommenterades inte heller i det fortsatta lagstiftningsarbetet.

Ds 2005:6

Överväganden om en anpassning av regelverket till modern teknik finns vidare i Ds 2005:6. Reglerna om beslag ansågs fungera väl även i en modern teknisk miljö, eftersom det som tas i beslag vid husrannsakingar i it-miljö alltid torde uppfylla kravet på att vara ett fysiskt föremål. Däremot sågs det som ett problem att regeln om beslagsförbud inte formellt omfattar elektroniskt lagrad information. I promemorian lämnades därför ett förslag om förtydligande av 27 kap. 1 § RB om att även elektroniska upptagningar kan bli föremål för beslag. I fråga om elektroniska upptagningar av skrift föreslogs gälla samma regler som för traditionella handlingar. Därmed avsågs det bli klart att reglerna om beslagsförbud omfattar sådan bevisning i elektronisk form samt att reglerna om skyndsam granskning och om vem som får granska materialet blir direkt tillämpliga på sådan bevisning. Motsvarande ändringar föreslogs i reglerna om editionsskyldighet och om skyldighet att tillhandahålla föremål för syn. Avsikten var enbart att anpassa reglerna till ny teknik och inte att utvidga tillämpningsområdet.

I promemorian (s. 292) föreslogs införande av en ny paragraf om husrannsakan i it-miljö. Enligt bestämmelserna i den nya paragrafen skulle husrannsakan kunna företas i en dator, ett datorsystem eller annan liknande teknisk utrustning för att söka efter data i elektronisk form. Ändamålen med tvångsmedlet och förutsättningarna för att använda det föreslogs vara desamma som för husrannsakan enligt 28 kap. 1 § RB. Det föreslogs att endast rätten, undersökningsledare eller åklagare skulle kunna besluta om detta slags husrannsakan. I övrigt skulle i allt väsentligt gälla samma regler som för andra former av husrannsakan, t.ex. i fråga om verkställighet, underrättelse och överklagande. Enligt förslaget skulle samtycke kunna åberopas som grund för en husrannsakan i it-miljö hos någon

annan än den misstänkte men däremot inte hos den som är misstänkt för brottet.

Det föreslogs vidare att en husrannsakan i it-miljö skulle få verkställas via ett kommunikationsnät, dvs. på distans, om det finns särskilda skäl. Sådana beslut skulle fattas av rätten. Om det föreligger samtycke föreslogs även åklagare kunna få besluta om verkställighet via kommunikationsnät.

I promemorian anfördes bl.a. följande om behovet av en ny regel (s. 280 och 281).

Reglerna om husrannsakan är utformade för att tillgodose de brottsbekämpande myndigheternas behov av att undersöka rum, byggnader och andra sådana utrymmen samt olika typer av fysiska föremål, däribland slutna förvaringsutrymmen såsom kassaskåp, lådor, skrin och liknande. Husrannsakan tar med andra ord sikte på fysiska miljöer och på undersökning av fast eller lös egendom.

Med tiden har det blivit allmänt accepterat att reglerna om husrannsakan kan tillämpas även på datorer. Det råder emellertid fortfarande skilda meningar både om huruvida reglerna om husrannsakan och beslag i sig är tillämpliga på den information som är lagrad i dessa och om hur de ska tillämpas. Flera statliga utredningar har inom loppet av några få år kommit till helt olika slutsatser i dessa frågor.

I kommentaren till rättegångsbalken framhålls det att datorer normalt är placerade i sådana miljöer, dvs. hus och rum, som inte får genomsökas utan ett beslut om husrannsakan, varför det blir en sekundär fråga hur man skall se på undersökningen av själva datorn. Att undersöka en dators innehåll utan ett föregående beslut om husrannsakan torde därför mycket sällan vara lagligen möjligt. Har husrannsakan ägt rum och datorn har tagits i beslag kan det beslagtagna undersökas. Den närmare innebörden av detta finns det emellertid också delade meningar om.

Det är utan tvekan svårt att överföra traditionella rumsbegrepp till en teknisk miljö som inte har samma fysiska gränser som de miljöer som bestämmelsen om husrannsakan har tillskapats för. I it-miljö jämför man ofta de logiska spärrar som skapas genom olika tekniska lösningar med fysiska gränser. Genom behörighetskort, åtkomstkoder, lösenord och liknande spärrar skapas ”slutna” förvaringsutrymmen för informationen, oavsett var i världen denna rent faktiskt lagras respektive är åtkomlig.

Det är emellertid inte självklart att man kan dra paralleller mellan fysiska gränser och tekniska spärrar av olika slag. Om man gör det kommer tvångsmedelsanvändningen att bli helt beroende av varierande tekniska förutsättningar, inte av de gränser som lagstiftaren ställer upp. Mot den bakgrunden bör övervägas hur husrannsakan i it-miljö ska vara reglerad.

Datainformationens immateriella natur innebär vidare att gränsen mellan husrannsakan och beslag inte är lika tydlig som när tvångsmedlen tillämpas i fysisk miljö på föremål. Eftersom det gäller olika förutsättningar för att få använda tvångsmedlen, bl.a. olika krav på brottets svårhetsgrad och på brottsmisstanke, är det olyckligt att gränsen mellan tvångsmedlen inte är klart utstakad.

Längre fram i promemorian sägs vidare följande (s. 292–294).

De straffprocessuella tvångsmedlen präglas fortfarande av de allmänna förutsättningar och den teknik som fanns vid rättegångsbalkens tillkomst. Den tekniska utvecklingen har inte bara ökat förekomsten av datorer och lagrad datainformation utan har även förändrat själva datorerna. Datorerna är numera små och ofta bärbara och kan användas var som helst. Vidare kan andra typer av apparater, t.ex. mobiltelefoner, användas som bärare av elektronisk information. Den information som bearbetas kan lagras på andra ställen än där verksamheten bedrivs eller där datorutrustningen finns. Mobiltelefonin har drivit på utvecklingen mot konvergens. Man kan förvänta sig ytterligare förändringar inom informationstekniken även på relativt kort sikt. Det finns därför goda skäl att reglera husrannsakan i it-miljö i en särskild paragraf. Regeln kan då anpassas till att det inte är fråga om en traditionell fysisk miljö. Den nya regeln avsågs kunna tillämpas på alla slags fysiska bärare av elektronisk information, inklusive datorer, datorsystem och mobiltelefoner. Det angavs vidare att regelns tillämplighet självfallet skulle begränsas till elektroniska data som är lagrade i Sverige, eftersom de straffprocessuella reglerna är territoriellt begränsade.

I promemorian övervägdes om tvångsmedlet skulle ges en egen benämning, t.ex. dataspårning. Denna benämning ansågs lämplig eftersom det inte skulle handla om att undersöka en viss miljö utan om att spåra elektroniska data och deras ursprung. Flera skäl ansågs samtidigt tala mot en ny benämning. Det konstaterades bl.a. att man hittills använt samma term för olika typer av husrannsakan (i lokaler, transportmedel etc.) även om förutsättningarna i övrigt

skiljer sig. Vidare framhölls det att husrannsakan är den term som används i andra sammanhang och inte minst i internationella överenskommelsen. Framför allt det sistnämnda ansågs tala för att man bör använda husrannsakan även för undersökning i it-miljö.

Enligt förslaget skulle beslut om husrannsakan i it-miljö endast få fattas av domstol, åklagare och annan undersökningsledare. Som grund för begränsningen till denna krets anfördes dels att de brott där husrannsakan i it-miljö aktualiseras sällan torde vara av enkel beskaffenhet, dels att det torde krävas betydligt mer grannliga överväganden för beslut av detta slag än andra husrannsakningar, inte minst med hänsyn till de stora skador ett felaktigt ingripande ansågs kunna leda till. Liksom vid annan husrannsakan förutsattes det att rätten som huvudregel skulle besluta i fall där åtgärden kan antas bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den hos vilken åtgärden vidtas, om saken inte är brådskande.

När det gäller husrannsakan via elektroniska kommunikationsnät anfördes följande (s. 299 och 300).

Frågan om det är tillåtet att genomföra husrannsakan via kommunikationsnät måste bedömas med utgångspunkt i utformningen av straffbestämmelsen om dataintrång. Att koppla upp sig mot någon annans dator i Sverige och ta del av information som finns lagrad där utgör dataintrång om det sker olovligen. I avsaknad av en lagregel som ger brottsbekämpande myndigheter rätt att med tvång vidta en sådan åtgärd torde det därför inte vara tillåtet att genomföra en husrannsakan via ett elektroniskt kommunikationsnät. Detta gäller även om en sådan åtgärd skulle vara skonsammare i det enskilda fallet.

Om man vill göra det möjligt att verkställa husrannsakan på distans är det således nödvändigt att införa en särskild regel om detta. En sådan regel kan väl försvaras, eftersom det i många fall torde vara betydligt mindre ingripande att genomföra husrannsakan via ett kommunikationsnät än att genomföra den på plats. Särskilt i de fall husrannsakan riktar sig mot tredje man och äger rum med dennes samverkan kan det därför vara av värde att kunna använda sig av de tekniska möjligheter som finns för att genomföra åtgärden så snabbt och diskret som möjligt.

Samtidigt kan invändas att en möjlighet att verkställa husrannsakan via nät skapar större risker för missbruk, eftersom den som drabbas av husrannsakan då inte har samma möjligheter som annars

att genom sin närvaro hindra övertramp. En sådan invändning kan emellertid bemötas genom att man ställer högre krav på beslut om husrannsakan via nät. Det skulle ligga i linje med regleringen av hemliga tvångsmedel om endast domstol ges behörighet att fatta beslut i sådana frågor. Om den som utsätts för åtgärden nämligen inte är närvarande där husrannsakan företas kan man med visst fog jämföra husrannsakan via nät med tvångsmedel som verkställs i hemlighet. Det torde också bli fråga om ett begränsat antal fall där frågan aktualiseras. Den extra tidsutdräkt som det innebär att inhämta beslut från domstolen får därför godtas, med tanke på den ökade rättssäkerhet som domstolsprövning innebär. Till dess att man har vunnit närmare erfarenheter bör därför endast domstol få besluta om husrannsakan via elektroniska kommunikationsnät. På sikt kan det finnas skäl att överväga om åklagare skall ha rätt att besluta om sådan husrannsakan.

I promemorian ansågs att det finns en situation där åklagare redan från början borde ges rätten att besluta, nämligen om åtgärden genomförs med stöd av samtycke. Enligt doktrinen kan ett rättsligt bindande samtycke till en tvångsåtgärd endast avges till någon som är behörig att besluta om åtgärden (JO 1965 s. 163 och 1991/92 s. 116). Det ansågs rimligt att anta att den som själv har utsatts för dataintrång, eller vars datautrustning har missbrukats på annat sätt, och som samtycker till husrannsakan, ser det som en fördel om denna kan verkställas via kommunikationsnät. I sådana fall borde enligt promemorian en åklagare kunna besluta om husrannsakan.

I artikel 19.2 i it-brottskonventionen finns det ett krav på att myndigheter, när de genom husrannsakan eller på liknande sätt bereder sig åtkomst till ett visst datorsystem och har anledning att tro att de eftersökta uppgifterna är lagrade i ett annat datorsystem inom dess territorium och sådana uppgifter är lagligen åtkomliga eller tillgängliga för det första systemet, skyndsamt ska kunna utvidga husrannsakan eller det liknande sättet till att bereda sig åtkomst till detta andra system. Den föreslagna regleringen om husrannsakan via nät ansågs uppfylla kravet på att en husrannsakan snabbt ska kunna utvidgas även med ett krav på att beslutet ska fattas av domstol. Det framhölls att en husrannsakan som kräver medverkan av it-experter som regel är väl planerad och att det i den planeringen även bör ingå om det kan krävas verkställighet via nät och om det därför krävs beslut av domstol. Man fäste också av-

seende vid att det i promemorian lagts fram ett förslag om att en åklagare skulle ges möjlighet att besluta om förbud mot att rubba bevisningen. (s. 300.)

Remissinstanserna framförde i huvudsak följande synpunkter på förslagen om husrannsakan.

Säkerhetspolisen var positiv till förslaget om husrannsakan via elektroniskt kommunikationsnät. Med hänsyn till risken att information som är lagrad i it-miljö snabbt kan ändras, framhölls dock vikten av att husrannsakan vid behov skyndsamt kan utvidgas till att omfatta andra datorsystem där man kan misstänka att information som behövs i utredningen finns lagrad. Säkerhetspolisen kunde visserligen se skäl till det föreslagna kravet på domstolsprövning i sådana fall, men menade samtidigt att konsekvenserna för det brottsutredande arbetet i vissa fall kan bli så allvarliga att det är tveksamt om kraven i artikel 19.2 i it-brottskonventionen på att husrannsakan snabbt ska kunna utvidgas anses uppfyllda genom förslaget. Även i de fall det finns risk för att uppgifterna kan gå förlorade för det brottsutredande arbetet borde det därför enligt Säkerhetspolisen vara möjligt för en åklagare att fatta beslut om att utvidga husrannsakan, varefter beslutet skulle kunna anmälas till rätten för prövning.

Säkerhetspolisen var tveksam till om det är nödvändigt med en särskild bestämmelse om husrannsakan i en dator eller annan informationsbärare. I yttrandet framhölls bl.a. att det inte är ovanligt att det är först i samband med en husrannsakan hos den misstänkte som det framkommer att denne har en dator som det finns skäl att undersöka och att redan nuvarande regler ger brottsbekämpande myndigheter möjlighet att undersöka en dator som påträffas. Vidare anfördes att det är svårt att se vad en prövning av rekvisiten i den föreslagna nya bestämmelsen skulle tillföra utöver den prövning som skett vid det ursprungliga beslutet om husrannsakan, samtidigt som det skulle skapas behov av ett nytt beslut om husrannsakan.

Även *Åklagarmyndigheten* var tveksam till om konventionen kräver att rättegångsbalken kompletteras med en särskild regel om husrannsakan i it-miljö och framhöll att gällande regelverk torde medge en omfattande rätt till undersökning av exempelvis en dator inom ramen för en vanlig husrannsakan. Ett krav på ett särskilt beslut om husrannsakan i it-miljö framstod enligt Åklagarmyndigheten som opraktiskt utan att samtidigt tillgodose några viktiga intressen. Myndigheten var positiv till införande av en möjlighet att via kom-

munikationsnät utvidga en husrannsakan till att avse eftersökning av uppgifter som lagras på annat håll, och ansåg det naturligt att en sådan utvidgning kräver ett särskilt beslut. Dock ansågs det uppenbart att ett sådant beslut inte kan kräva medverkan av domstol som ju inte är tillgänglig dygnet runt. Ett sådant krav ansågs stå i strid med konventionens skyndsamhetskrav och antogs dessutom innebära att regeln inte skulle komma att tillämpas. I likhet med Säkerhetspolisen framhöll Åklagarmyndigheten att det normalt inte går att förutse i vilka fall en utvidgning kan bli aktuell och att det därför inte redan före åtgärden går att skaffa ett tillstånd från domstol. Åklagarmyndigheten ansåg alltså att åklagare bör kunna fatta beslut om utvidgning av husrannsakan.

Både *Ekobrottsmyndigheten* och *Rikspolisstyrelsen* ansåg på i huvudsak motsvarande grunder som Säkerhetspolisen och Åklagarmyndigheten att åklagare borde kunna fatta beslut om en husrannsakan via kommunikationsnät.

Sveriges advokatsamfund ansåg att lagförslagen, sedda tillsammans med samtidigt föreliggande förslag från andra utredningar, innebar mycket långtgående ingrepp i enskildas integritet och tog som exempel upp förslaget om husrannsakan via kommunikationsnät.

Datainspektionen tillstyrkte i och för sig att beslut som husrannsakan via nät ska fattas av domstol, men ansåg att vissa frågor behövde belysas ytterligare för att inspektionen skulle kunna ta ställning till om det nya tvångsmedlet som sådant kan godtas ur rätts-säkerhetssynpunkt. Som exempel på frågor som behövde ytterligare belysning nämnde inspektionen följande.

- Hur kommer husrannsakan via nät att gå till tekniskt?
- Hur åstadkommer man en säker identifiering av den dator eller det datorsystem som ska undersökas?
- Vilka risker finns det för förvanskning av informationen vid en sådan husrannsakan?
- Hur ska dokumentation av de tekniska åtgärder som vidtas vid denna form av husrannsakan säkras?

Försvarsmakten var tveksam till hur husrannsakan via nät ska kunna verkställas på ett rättssäkert sätt. Försvarsmakten ansåg att det krävdes en omfattande analys av de tekniska detaljerna, bl.a. så att man kan

säkerställa att husrannsakan verkligen görs hos rätt person och att den som verkställer husrannsakan inte påverkar informationen och därmed förvränger eller förstör potentiell bevisning.

Post- och telestyrelsen ansåg att de informationsskyldigheter som gäller enligt 6 kap. 18 § lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation för den som via ett allmänt elektroniskt kommunikationsnät ges tillgång till uppgifter som finns lagrade i en terminalutrustning (den s.k. ”cookie-lagen”) borde uppmärksammas i det fortsatta utredningsarbetet. Styrelsen problematiserade även kring frågan om samtycke till husrannsakan i det vanliga fallet att en dator utnyttjas av flera personer.

Förundersökningsutredningen

Förundersökningsutredningen lämnade i sitt slutbetänkande (SOU 2011:45) förslag om beslagsförbudets tillämpning i it-miljö. Utredningen ansåg att skyddet behövde stärkas för elektroniskt lagrad information som skulle ha omfattats av beslagsförbudet om den hade framgått av en skriftlig handling. Utredningen ansåg dock att detta inte borde ske genom att man gör 27 kap. 2 § direkt tillämplig på elektroniska handlingar eller uppgifter. Som grund för denna bedömning anfördes i huvudsak att det finns en påtaglig risk för att de brottsbekämpande myndigheternas arbete skulle försvåras och att en direkt tillämpning av beslagsförbudet skulle innebära alltför stora praktiska nackdelar vid verkställigheten av beslag i it-miljö (s. 354 och 355). I stället föreslog utredningen särskilda regler för genomsökning m.m. av digitala informationsbärare som tagits i beslag. Förslaget gick ut på följande.

Om en digital informationsbärare som tas i beslag kan antas innehålla uppgifter för vilka beslagsförbud skulle ha gällt om det rört sig om en skriftlig handling, ska den hos vilken beslaget gjorts och den befattningshavare eller annan som avses i 36 kap. 5 § beredas tillfälle att närvara vid genomsökningen av informationsbäraren. En sådan närvarorätt ska inte gälla för meddelanden mellan närstående. Om det vid en genomsökning av en informationsbärare visar sig att innehållet omfattas av beslagsförbudet, får den befattningshavare som utför genomsökningen inte ta ytterligare del av detta innehåll.

En majoritet av remissinstanserna tillstyrkte Förundersökningsutredningens förslag och bedömning i fråga om beslag och genomsökning av digitala informationsbärare. Flera remissinstanser hade dock synpunkter på bestämmelsens närmare utformning och innehåll. Det utarbetades bl.a. därför en promemoria inom Justitiedepartementet med ett omarbetat förslag till bestämmelse om genomsökning av digitala informationsbärare. Också det nya förslaget remitterades (*Kompletterande remiss: Beslag i it-miljö, tvångsåtgärder i samband med kroppsvisitation och kroppsbesiktning samt tillfälligt omhändertagande av elektronisk kommunikationsutrustning*, 2015-03-13, Ju2011/4074/Å).

Även i promemorian gjordes bedömningen att beslagsförbudet inte bör göras direkt tillämpligt på elektroniskt lagrad information och att skyddet för sådan information i stället ska stärkas genom införande av regler om genomsökningen. Förslaget byggde på betänkandets förslag, men har också vissa skillnader. I promemorians förslag tydliggjordes att närvarorätten skulle gälla inte bara vid genomsökning av informationsbäraren utan också av en kopia av dess innehåll. En annan skillnad är att närvarorätten för vissa personkategorier inte är ovillkorlig enligt promemorians förslag. Om det finns hinder mot närvaro, eller det är olämpligt att personen närvarar, föreslogs närvarorätten nämligen inte gälla. Grunden för begränsningen var bl.a. att det inte alltid är praktiskt möjligt att låta de uppräknade personerna vara närvarande, eftersom det i vissa fall kan ta flera dagar och ibland veckor att gå igenom en speglad hårdisk. Vidare pekade man på att sådan närvaro i vissa fall kan vara betänklig ur sekretessynpunkt. Av författningskommentaren framgår att avsikten var att endast de filer eller dokument som kan antas innehålla skyddsvärt material skulle behöva genomsökas i närvaro av berörda personer. En annan nyhet i promemorian var att förundersökningsledaren föreslogs kunna besluta om yppandeförbud beträffande det som förekommit vid en genomsökning. Skälet var att de brottsbekämpande myndigheterna hade pekat på risken för att sekretessbelagda uppgifter röjs vid en genomsökning. Det ansågs godtagbart att meddelarfriheten upphör för de uppgifter som omfattas av förbudet, eftersom intresset av att få närvara vid genomsökningen väger tyngre.

Förslagen i promemorian har inte lett till lagstiftning. Regeringen anförde i prop. 2015/16:68 att såväl Förundersökningsutredningens som promemorians förslag har utgått från att bestämmelserna om beslagsförbud inte är analogiskt tillämpliga på elektroniskt lagrad information. Mot bakgrund av Högsta domstolens beslut i NJA 2015 s. 631, där motsatt bedömning görs, ansåg regeringen att det saknades förutsättningar för att genomföra förslagen i promemorian.

Beredningen för rättsväsendets utveckling

Beredningen för rättsväsendets utveckling (BRU) lade i sitt sjunde delbetänkande, SOU 2005:38, fram förslag om ett nytt tvångsmedel i it-miljö, kallat hemlig dataavläsning. Metoden skulle innebära att information i ett informationssystem kan avläsas med hjälp av ett program eller ett annat tekniskt hjälpmedel. De två huvudsakliga skälen för förslaget var dels problemet med krypterad information, dels möjligheten att vara anonym vid användning av informationsteknik. Avsikten var att möjligheten skulle kunna utnyttjas bara vid misstanke om grov brottslighet. Förslaget kritiserades av många remissinstanser. Den huvudsakliga kritiken gällde att effektiviteten och integritetsaspekterna inte var tillräckligt klarlagda. Flera ifrågasatte om behovet av åtgärder var så tungt vägande att det motiverade ett nytt tvångsmedel. Frågan om införande av hemlig dataavläsning har på nytt utretts av en särskild utredare (dir. 2016:36) och uppdraget har redovisats i november 2017.

NISU 2014

Behovet av en översyn av tvångsmedelsreglerna i förhållande till den digitala miljön lyftes fram i betänkandet *Informations- och cybersäkerhet i Sverige. Strategi och åtgärder för säker information i staten* (SOU 2015:23).

6.4 Överväganden om genomsökning av elektroniska informationsbärare under en husrannsakan

Bedömning: Husrannsakensreglerna fungerar tillfredsställande för de undersökningar av innehållet i elektroniska informationsbärare som sker under en husrannsakan.

6.4.1 Frågan

Det har tidigare föreslagits att det bör införas särskilda regler om husrannsakan i datorer och liknande elektroniska informationsbärare, såsom exempelvis mobiltelefoner (se bl.a. Ds 2005:6). Lagstiftaren har hittills avstått från att införa sådana regler. Frågan är om det nu finns anledning att göra en annan bedömning, eller om de nuvarande reglerna bör anpassas till husrannsakingar där det sker genomsökning av datorer och andra elektroniska informationsbärare.

Undersökning av datorers och andra elektroniska informationsbärares innehåll kan komma i fråga i två situationer, dels i samband med en husrannsakan, dels efter det att informationsbäraren tagits i beslag eller kopierats. Frågeställningen ter sig något olika beroende på vilken situation man diskuterar.

Ett beslut om husrannsakan anses i princip innefatta en rätt att undersöka det som påträffas, inklusive datorer, mobiltelefoner och andra elektroniska informationsbärare. En bestämmelse om husrannsakan i datorer och andra elektroniska informationsbärare skulle alltså innebära en särreglering, såvitt gäller en sådan genomsökning som sker under själva husrannsakan. Frågan är om en sådan särreglering är motiverad. I detta avsnitt diskuterar vi om det behövs en särskild reglering om den undersökning av innehållet i datorer och andra informationsbärare som kan ske under en husrannsakan. Vi börjar med frågan om en sådan reglering behövs med hänsyn till brottsutredningsintresset och går sedan vidare till frågan om regleringen skulle stärka enskildas rättssäkerhet.

6.4.2 Brottsutredningsintresset talar inte för en särreglering

En första fråga är om den brottsutredande verksamheten skulle främjas av en särskild reglering om undersökning av datorer och andra informationsbärare under en husrannsakan. Vår uppfattning är att en sådan reglering inte skulle medföra några beaktansvärda fördelar.

Husrannsakensreglerna har tolkats så, att de innebär en rätt att söka igenom de föremål som påträffas under förrättningen, inklusive datorer, mobiltelefoner och andra elektroniska informationsbärare. En bestämmelse om husrannsakan i datorer och andra elektroniska informationsbärare skulle alltså innebära en särreglering. Det är i och för sig inte främmande att särreglera husrannsakingar i särskilda miljöer. Sådan reglering finns nämligen redan när det gäller vissa transportmedel, lokaler, utrymmen och fordon (28 kap. 2 § och 3 §§ RB). Det är därför inte i sig något avgörande argument mot en särskild reglering om husrannsakan i it-miljö. Däremot bör det krävas goda skäl för en särreglering. Man måste då ställa frågan om de nuvarande reglerna fungerar tillfredsställande med hänsyn till intresset av att brott kan utredas.

Det har under vårt arbete inte framkommit att regelverket om husrannsakan skulle orsaka några särskilda problem för de brottsbekämpande myndigheterna när det gäller just husrannsakingar i it-miljö. Reglerna tycks alltså i allt väsentligt fungera tillfredsställande, såvitt gäller myndigheternas behov. Ett viktigt undantag är de problem som är kopplade till externt lagrad information, och som vi återkommer till i avsnitt 6.6. Om man tills vidare bortser från den problematiken, har det dock inte framkommit något som talar för att det med hänsyn till brottsutredningsintresset finns något behov av en särskild reglering om husrannsakingar i it-miljö.

En särreglering skulle alltså enligt vår mening inte medföra några fördelar från brottsutredningssynpunkt. Vi har inte heller identifierat något behov utifrån brottsutredningsintresset av ändringar i sak av bestämmelserna, såvitt gäller undersökningar i it-miljö. Däremot finns det enligt vår mening behov av vissa generella ändringar, vilket vi återkommer till i avsnitt 6.12.

6.4.3 En särreglering skulle inte nämnvärt främja den enskildes rättssäkerhet

En annan fråga är om den enskildes rättssäkerhet skulle främjas av att det måste fattas ett särskilt beslut just för undersökning av en informationsbärare som finns på den plats där det sker en husrannsakan, eller om reglerna behöver anpassas i fråga om t.ex. villkoren för åtgärden eller beslutsbehörighet. Vi diskuterar denna fråga utifrån olika aspekter. Vi tar i tur och ordning upp kravet på tydlighet och förutsebarhet, proportionalitetsprövningen, beslutsbehörighet och andra villkor och slutligen rätten till närvaro under undersökningen.

Tydlighet och förutsebarhet

Regler som handlar om inskränkningar av enskildas rättigheter bör präglas av tydlighet och förutsebarhet. Detta är viktigt av flera skäl och inte minst för att enskilda ska kunna bilda sig en rimlig uppfattning om vilka ingrepp som de kan komma att utsättas för. En första fråga är därför om reglerna är tillräckligt tydliga när det gäller undersökning av datorer och andra elektroniska informationsbärare under en husrannsakan.

Som tidigare sagts innebär ett beslut om husrannsakan på en viss plats att den som verkställer beslutet får möjlighet att genomsöka alla utrymmen på den aktuella adressen, om beslutet inte har begränsats till vissa utrymmen. Om en informationsbärare omfattas av syftet med åtgärden, t.ex. att söka efter bevis, och den finns på en plats som får genomsökas, torde det numera inte råda någon tvekan om att också informationsbäraren normalt får genomsökas under husrannsakan. Frågan är om detta borde komma till tydligare uttryck i rättegångsbalken och om det i så fall är ett skäl för en särskild reglering om husrannsakan i it-miljö eller motsvarande.

Vår bedömning är att den nuvarande regleringen är tillräckligt tydlig och förutsebar. Det finns ju många olika slags saker som kan finnas på platsen för en husrannsakan och som får undersökas med stöd av husrannsakens beslutet. I regleringen framgår det tydligt att en husrannsakan får göras bl.a. för att man ska leta efter föremål som kan tas i beslag eller att man annars ska utröna omständigheter som kan ha betydelse för utredningen. Av detta framgår med tillräcklig tydlighet vad en husrannsakan kan omfatta.

Proportionalitetsprövningen

Inför varje beslut om tvångsmedel ska det ske en proportionalitetsprövning. När det gäller husrannsakan kommer proportionalitetsprincipen till uttryck i 28 kap. 3 a § RB, där det anges att husrannsakan får beslutas endast om skälen för åtgärden uppväger det intrång eller men i övrigt som åtgärden innebär för den misstänkte eller för något annat motstående intresse. I fråga om beslag och andra tvångsmedel enligt 27 kap. finns en bestämmelse med motsvarande innebörd i 27 kap. 1 § tredje stycket RB.

I rättsfallet NJA 2015 s. 631 uttalade Högsta domstolen (HD) sig om proportionalitetsprincipens tillämpning när det är fråga om en genomsökning av en elektronisk informationsbärare i bevissyfte. HD uttalade där att en sådan genomsökning ska föregås av en rättslig prövning enligt proportionalitetsregeln i 28 kap. 3 a § RB.² Vid proportionalitetsprövningen ska bl.a. integritetsaspekter beaktas. Om informationsbäraren innehåller en fil eller annan informationsenhet som i pappersform hade varit skyddad från beslag, men det inte är denna enhet man eftersöker (s.k. skyddad sidoinformation), ska man vid proportionalitetsprövningen även värdera risken för att den skyddade sidoinformationen röjs vid en genomsökning (p. 29 i rättsfallet). Om det med hänsyn till ovanstående är oproportionerligt att söka igenom informationsbäraren, får ingen genomsökning ske under husrannsakan. Då får det givetvis inte heller ske något beslag eller någon kopiering av dess innehåll. Skulle den fil eller andra informationsenhet som man söker vara sådan att den i pappersform hade omfattats av beslagsförbud, råder det förbud mot beslag eller kopiering avseende informationsbäraren. Vi föreslår i avsnitt 8.6.5 att det sistnämnda ska framgå direkt av nya bestämmelser i 27 kap. RB.

Frågan är om de särskilda överväganden som måste göras inför en undersökning av en informationsbärare utgör ett skäl för att det införs en särskild regel om husrannsakan i it-miljö. Man skulle kunna anföra att det genom en speciell bestämmelse om husrannsakan i it-miljö blir tydligare att det måste ske en särskild proportionalitetsprövning avseende undersökning av informationsbärare. Detta skulle möjligen kunna ha ett särskilt värde i de fall då man inte före husrannsakan har förväntat sig att några informationsbärare ska på-

² En utförlig beskrivning av rättsfallet finns i avsnitt 8.2.2.

träffas. I dag torde det dock nästan regelmässigt kunna förväntas att man i t.ex. bostäder och affärslokaler kan hitta datorer, smart-telefoner och andra informationsbärare. Om den som beslutar om husrannsakan vill att informationsbärare som påträffas ska genom-sökas under husrannsakan bör beslutsfattaren därför redan i förväg ta ställning till om detta är förenligt med beslagsförbudsreglerna och proportionalitetsprincipen. Om man anser att det är oproportionerligt eller att beslagsförbudsreglerna hindrar en undersökning, bör informationsbärarna undantas från husrannsakan. Om den som verkställer en husrannsakan är osäker på om påträffade informationsbärare omfattas av husrannsakens beslutet eller det uppkommer andra frågor bör man ta kontakt med beslutsfattaren för att få ett klagande.

Av det anförda har framgått att bestämmelsen i 28 kap. 3 a § RB redan innebär ett krav på en proportionalitetsprövning inför en undersökning av innehållet i en informationsbärare. Det finns därför inte någon anledning att med hänsyn till proportionalitetsprincipen införa en särskild regel om husrannsakan i it-miljö.

Beslutsbehörighet och andra villkor

En annan fråga är om det finns behov av att införa särskilda villkor för att undersökningar av informationsbärare ska få ske eller av begränsningar av den krets som får besluta i frågan. I dag gäller att beslutet om en husrannsakan i beslags- eller utredningssyfte fattas av undersökningsledaren, åklagaren eller rätten. Vid fara i dröjsmål får en polisman företa en sådan husrannsakan. Om husrannsakan kan antas bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den hos vilken åtgärden företas fattas beslutet normalt av rätten, om det inte är fara i dröjsmål. Detta innebär bl.a. att beslut i fråga om husrannsakan på tidningsredaktioner och advokatkontor som regel fattas av domstol. (28 kap. 4 § RB.)

Det som redan gäller framstår som lämpligt och det har inte framkommit någon anledning att begränsa den beslutsbehöriga kretsen.

Rätten till närvaro

Huvudregeln är rätt till närvaro

Finns det då några andra skäl av rättssäkerhetskaraktär som skulle kunna tala för särskilda regler om husrannsakan i it-miljö, t.ex. när det gäller rätten till närvaro vid förrättningen? Huvudregeln vid husrannsakan är att den hos vilken åtgärden företas har rätt att vara närvarande, antingen personligen eller företrädd av ”hemmavarande husfolk”, och att dessutom tillkalla vittne (28 kap. 7 § RB). Med husfolk avses först och främst familjemedlemmar som bor på samma adress men också personer som är anställda i hushållet eller som på ett likartat sätt har en personlig anknytning till den som utsätts för åtgärden (t.ex. au pair eller inneboende).³ Därigenom får den som utsätts för åtgärden möjlighet till insyn i förrättningen och att genom sin närvaro motverka övertramp av olika slag. Den enskilde kan t.ex. genom sin medverkan påverka vilka handlingar eller informationsbärare som tas med till den brottsbekämpande myndighetens lokaler för undersökning. Han eller hon kan också framställa invändningar om beslagsförbud. Huvudregeln om rätt till närvaro gäller även vid husrannsakingar där det sker en undersökning av innehållet i elektroniska informationsbärare.

Om närvaro skulle medföra att förrättningen uppehålls, kan man göra undantag från huvudregeln och alltså genomföra husrannsakan utan att den berörda personen är närvarande eller har fått tillkalla vittne. Man får då dessutom avvakta med att underrätta personen om åtgärden till dess underrättelse kan ske utan men för utredningen. Man kan diskutera om denna möjlighet till undantag från närvarorätten kan vara särskilt problematisk när det gäller elektroniska informationsbärare, som ju kan innehålla dels stora mängder information av integritetskänslig karaktär, dels information som i pappersform hade omfattats av beslagsförbud.

³ Se Lindberg s. 599.

Det kan finnas en större risk för att känsligt material påträffas i en elektronisk informationsbärare

Det bör till att börja med framhållas att integritetskänsligt och beslagsskyddat material givetvis kan finnas även på papper. Förekomst av känsligt material är alltså inte unikt för it-miljöer. Emellertid kan risken för att sådant material påträffas vid undersökning av en dator eller liknande elektronisk informationsbärare vara särskilt påtaglig med tanke på de stora informationsmängder som kan lagras i sådana informationsbärare. Detta kan anföras som ett skäl för att den enskilde har ett större intresse än annars av att få en möjlighet att närvara vid husrannsakan.

Samtidigt finns det starka skäl mot en ovillkorlig generell rätt till närvaro. Som vi tidigare framhållit är det numera mer regel än undantag att det vid husrannsakingar påträffas olika slags elektroniska informationsbärare. I många fall sker åtminstone en preliminär undersökning av innehållet på plats, ofta i syfte att information ska kunna säkras medan informationsbäraren är påslagen. Ett mer omfattande krav på att den enskilde ges möjlighet till närvaro vid husrannsakan än vad som redan gäller, skulle därför få stora konsekvenser när det gäller de brottsbekämpande myndigheternas möjligheter i allmänhet att genomföra husrannsakingar i utemiljö och att skjuta upp underrättelsen om åtgärden. Det framstår som nödvändigt med hänsyn till brottsutredningsintresset att sådana möjligheter finns och kan utnyttjas när det är befogat och inte framstår som oproportionerligt.

De nuvarande reglerna tillgodoser den enskildes intresse

Vår bedömning är med hänsyn till det anförda att de befintliga reglerna om närvaro vid åtgärden bör tillämpas också vid husrannsakan som omfattar undersökning av datorer och andra elektroniska informationsbärare. Vi menar att reglerna, och i synnerhet proportionalitetsregeln i 28 kap. 3 a § RB, i allmänhet innebär ett tillfredsställande skydd för den enskildes intressen. Det är då viktigt att hålla i minnet att proportionalitetsregeln, trots att den enligt ordalydelsen handlar om själva tvångsmedelsbeslutet, gäller även i fråga

om verkställigheten.⁴ Den ska alltså tillämpas när man beslutar om genomförandet av en husrannsakan.

Vi anser således det tillräckligt att frågan om närvaro i fall då datorer m.m. ska undersökas, prövas på samma sätt som inför andra husrannsakingar. Eftersom man numera regelmässigt måste förvänta sig att elektroniska informationsbärare kan finnas på platsen, måste beslutsfattaren inför en husrannsakan ta ställning till om en undersökning får ske av dessa och om det i så fall är godtagbart att undersökningen genomförs utan att den berörda personen är närvarande, om detta är aktuellt. Beslutsfattaren bör då inom ramen för proportionalitetsprövningen beakta att en husrannsakan utan närvaro generellt får ses som mer ingripande än en vanlig husrannsakan, eftersom den drabbade inte får möjlighet att genom sin närvaro motverka övertramp.

En särskild fråga är om de gällande reglerna ger ett tillräckligt skydd också i de fall då husrannsakan görs hos en person som avses i beslagsförbudsreglerna i 27 kap. 2 § RB. Dessa regler är uppdelade i två delar. Den första delen, som finns i första stycket, innebär att det råder beslagsförbud för skriftliga handlingar som kan antas innehålla uppgifter som en befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § RB inte får höras som vittne om och som innehas av honom eller henne eller av den som tystnadsplikten gäller till förmån för (*frågeförbudsfallet*). Av HD:s avgörande i NJA 2015 s. 631 framgår att regeln även omfattar information av annat slag än skrift. Vi föreslår i avsnitt 8.6.4 att regeln förtydligas så sätt att det uttryckligen anges att beslagsförbudet i dessa fall gäller även bilder. I avsnitt 8.6.5 föreslår vi särskilda regler om beslags- och kopieringsförbud avseende elektroniskt lagrad information och andra upptagningar. Den andra delen av beslagsförbudet finns i 27 kap. 2 § andra stycket RB, och innebär att man inte får beslagta ett skriftligt meddelande mellan den misstänkte och en närstående till honom eller henne eller mellan sådana närstående inbördes, under förutsättning att meddelandet fortfarande finns i kretsen av närstående (*närståendeförbudet*). Vi föreslår i avsnitt 8.5 att regeln avskaffas.

Det har länge ansetts att man får ta informationsbärare i beslag trots att de innehåller upptagningar med sådant innehåll som avses i 27 kap. 2 § RB, men att man inte får använda sådana upptagningar i

⁴ Se prop. 2005/06:178 s. 101.

utredningen. Skulle man träffa på sådana upptagningar, t.ex. i ett dokument som lagrats i en dator, ska det enligt åklagaretiska principer genast släckas ner och man får då inte ta vidare del av innehållet. Vi föreslår i avsnitt 8.8 att de sistnämnda principerna ska lagfästas och preciseras med utgångspunkt i HD:s uttalanden i NJA 2015 s. 631. Våra förslag om förbud mot att ta del av viss information gäller både genomsökningar som sker under husrannsakningar och sådana genomsökningar som sker efter beslag eller kopiering.

Vi föreslår vidare, i avsnitt 8.7, att vissa personer ska få en möjlighet att närvara vid genomsökningen efter beslag eller kopiering om det inte finns särskilda skäl mot det. Vi har övervägt om det bör införas en motsvarande reglering i fråga om husrannsakan. En sådan reglering skulle gå ut på att det krävs särskilda skäl för att man ska göra undantag från den enskildes rätt till närvaro när husrannsakan görs hos någon som avses i 27 kap. 2 § första stycket RB och det kan antas att det i en informationsbärare som ska undersökas finns information av det slag som avses i den bestämmelsen. En sådan reglering skulle motsvara det som vi föreslår i avsnitt 8.7 om rätt till närvaro vid genomsökningen av innehållet i beslagtagna och kopierade informationsbärare.

Vi har kommit fram till att en sådan reglering som beskrivits i förra stycket inte skulle vara lämplig. Vår bedömning grundas på tre huvudsakliga skäl.

Till att börja med skiljer sig de två situationerna, dvs. undersökning under en husrannsakan respektive efter ett beslag eller kopiering, åt på så sätt att det i fråga om husrannsakan redan finns en huvudregel som innebär att det finns en rätt till närvaro, och att möjligheten att göra undantag från den redan är begränsad. När det gäller genomsökning av beslagtagna föremål och kopior är utgångspunkten den motsatta, dvs. det finns inte någon rätt för den drabbade att vara med. Det gäller alltså helt olika utgångspunkter.

Vidare bör man beakta proportionalitetsregeln, som i sig torde innebära att utrymmet för att göra undantag från närvarorätten är litet när en husrannsakan görs hos en person med tystnadsplikt (jfr JO 2012/13 s. 169). För att en sådan husrannsakan över huvud taget ska anses proportionerlig lär det nämligen i många fall vara en förutsättning att den drabbade får vara med i syfte att minimera risken för att man träffar på material som omfattas av skyddet i 27 kap. 2 § första stycket RB. På samma sätt lär det förhålla sig om

det på någon annan grund finns anledning att anta att den informationsbärare som man vill genomsöka innehåller sådan information som avses i den nyss nämnda paragrafen.

Slutligen skulle en sådan bestämmelse innebära en enligt vår mening onödig särreglering i förhållande till vad som gäller i fråga om andra husrannsakingar hos personer från de nu diskuterade personkategorierna. Det har inte framkommit något som talar för att det skulle finnas ett behov av en sådan särreglering.

Vår sammantagna bedömning är att de nuvarande bestämmelserna, inklusive proportionalitetsregeln, tillräckligt tar om hand enskildas intressen och ger ett tillräckligt skydd för uppgifter som omfattas av tystnadsplikt. Skyddet för uppgifter som omfattas av tystnadsplikt stärks dessutom genom våra förslag i kapitel 8, som bl.a. innebär ett uttryckligt förbud mot att ta del av skyddad information i vissa fall.

6.4.4 Sammanfattande bedömning

Vår sammantagna uppfattning är att de nuvarande reglerna om husrannsakan generellt sett fungerar väl såvitt gäller den undersökning av det lagrade innehållet i informationsbärare som kan ske under husrannsakingar och att dessa regler tillräckligt tillgodoser den enskildes rättssäkerhetsintresse och skyddet för uppgifter som avses med beslagsförbudsreglerna i 27 kap. 2 § RB. Skyddet stärks dessutom genom våra förslag i kapitel 8, som bl.a. innebär ett uttryckligt förbud mot att ta del av skyddade uppgifter i vissa fall.

Det som hittills anförts ger alltså inte anledning till införande av en särskild reglering om husrannsakan i it-miljö. Som kommer att utvecklas i det följande är det dock vanligt att den egentliga undersökningen av innehållet inte sker under en husrannsakan utan i stället efter att en informationsbärare tagits i beslag eller kopierats. Detta ger anledning till särskilda överväganden, som vi redovisar i nästa avsnitt.

Vårt ställningstagande ovan avser husrannsakingar på fysiska platser där den information som man går igenom är lagrad i en informationsbärare på platsen för förrättningen. Vi har däremot inte besvarat frågan om en undersökning av en informationsbärare bör kunna ske helt via kommunikationsnät, eller om undersökningen

av en informationsbärare under en husrannsakan på en viss plats eller efter ett beslag bör kunna utvidgas på så sätt att man med hjälp av den undersökta informationsbäraren bereder sig tillgång till externt lagrad information. Vi återkommer till dessa frågor i avsnitt 6.6–6.9.

6.5 Överväganden om genomsökning av elektroniska informationsbärare efter beslag eller kopiering

Bedömning: Det bör inte krävas ett beslut om husrannsakan för att innehållet i beslagtagna eller kopierade elektroniska informationsbärare ska få genomsökas. Regler om husrannsakan i it-miljö bör inte införas. Det kan däremot finnas ett behov av särskilda regler om genomsökningen efter beslag eller kopiering i vissa fall.

6.5.1 Frågan

I det förra avsnittet avhandlade vi frågor om den undersökning av en informationsbärarens innehåll som kan göras under en husrannsakan. Många gånger gör man emellertid inte den egentliga genomsökningen förrän efter det att informationsbäraren tagits i beslag eller dess innehåll kopierats. Det finns inte några särskilda regler om genomförandet av denna genomsökning. En fråga som varit föremål för viss diskussion är om denna genomsökning kan ske inom ramen för beslagsinstitutet, eller om det krävs ett beslut om husrannsakan för att den ska få genomföras. Den förstnämnda uppfattningen har med tiden blivit allt mer accepterad och tillämpas av de brottsbekämpande myndigheterna. I dag undersöks alltså regelmässigt det lagrade innehållet i beslagtagna datorer, mobiltelefoner och liknande informationsbärare utan att det har fattats något särskilt beslut om husrannsakan.

I detta avsnitt resonerar vi först kring innehållet i gällande rätt och diskuterar därefter hur regleringen borde se ut framöver när det gäller den undersökning som sker av det lagrade innehållet i informationsbärare som tagits i beslag eller kopierats.

6.5.2 Gällande rätt torde inte innebära ett krav på ett husrannsakensbeslut

Föremål som har tagits i beslag får undersökas.⁵ Den förhärskande uppfattningen hos de brottsbekämpande myndigheterna är att beslaget ger en rätt att, utan ett särskilt husrannsakensbeslut, genomsöka en beslagtagna dator, mobiltelefon eller annan informationsbärare. Uppfattningen kommer, såvitt gäller mobiltelefoner, till uttryck i bl.a. Åklagarmyndighetens beslagshandbok och Gunnel Lindbergs bok *Straffprocessuella tvångsmedel – när och hur får de användas?* (s. 584). Enligt vad vi känner till har tolkningen att ett beslag ger rätt till undersökning av informationsbärarens innehåll inte ifrågasatts av Justitieombudsmannen (JO) eller Justitiekanslern (JK) och den har inte heller kritiserats vid remissbehandlingen av tidigare framlagda förslag om genomsökning av innehållet i beslagtagna informationsbärare.⁶ Det kan knappast finnas anledning att göra skillnad på datorer och exempelvis mobiltelefoner, som i dag fungerar som datorer.

Det finns dock också andra uppfattningar beträffande rätten till undersökning. Bring & Diesen har anfört att en dators minne är tillslutet i den mening som avses i 28 kap. 1 § RB och att det därför krävs ett beslut om en husrannsakan för att öppna den beslagtagna datorn och undersöka dess innehåll.⁷ Uppfattningen att innehållet i datorer bör anses som förvarat i slutna förvaringsutrymmen kommer även till uttryck i bl.a. *Rättegång III*⁸ och rättegångsbalkskommentarens kommentar till den nyss nämnda bestämmelsen⁹. Dock sägs i det sistnämnda verket, i kommentaren till 27 kap. 4 §, också att ett beslagsbeslut ger rätt till undersökning även av slutna föremål, t.ex. en sluten väska. I 27 kap. 12 § RB finns regler om undersökning av enskilda handlingar som tas i beslag och om öppnande av brev och

⁵ Lindberg s. 426 och Fitger m.fl., kommentaren till 27 kap. 4 § RB.

⁶ Se SOU 2011:45 och Justitiedepartementets promemoria *Kompletterande remiss: Beslag i it-miljö, tvångsåtgärder i samband med kroppsvisitation och kroppsbesiktning samt tillfälligt ombändertagande av elektronisk kommunikationsutrustning*, 2015-03-13, Ju2011/4074/Å, där det läggs fram förslag till regler om genomsökning. Någon diskussion om gränsdragningen mellan husrannsakan och beslag förs inte, men det måste rimligen förhålla sig så att regler om genomsökningen inte hade behövts, om det i själva verket varit fråga om en form av husrannsakan.

⁷ Bring & Diesen s. 414 och 415.

⁸ *Rättegång III*, s. 113.

⁹ Fitger m.fl., kommentaren till 28 kap. 1 § RB.

andra slutna handlingar. Av reglerna torde kunna utläsas att det inte krävs ett beslut om husrannsakan för att t.ex. ett beslagtaget och förslutet brev ska få öppnas och undersökas.

Den förhärskande uppfattningen hos de brottsbekämpande myndigheterna är, som sagts inledningsvis, att beslagtagna informationsbärare får undersökas med stöd av beslagsbeslutet och detta även om de är förslutna med kodord eller liknande. Vi ser inte anledning till någon annan bedömning. Vi menar nämligen att en dator, mobiltelefon eller annan informationsbärare närmast är att jämföra med ett brev eller annan försluten handling, som får undersökas med stöd av beslagsbeslutet. Vår tolkning av gällande rätt innebär alltså att en elektronisk informationsbärare innehåll får undersökas inom ramen för ett beslag. Det torde också vara gällande rätt att reglerna i 27 kap. 12 § och 28 kap. 8 § RB om öppnande och närmare undersökning av vissa handlingar analogiskt ska tillämpas på innehållet i en dator eller annan liknande informationsbärare, och detta oavsett om det krävs ett kodord för att göra dess innehåll tillgängligt.¹⁰

En annan fråga är om denna ordning är lämplig, eller om man borde betrakta undersökningar av innehållet i datorer och andra beslagtagna informationsbärare som en form av husrannsakingar, för vilka det gäller strängare krav än för ett beslag. Detta kan i så fall vara ett skäl för införande av en särskild regel om husrannsakan i it-miljö, där man tar hänsyn till de speciella förhållanden som gäller i sådana miljöer. Om man däremot anser att husrannsakingens regler, eller en modifierad variant av dessa regler, inte bör tillämpas vid undersökningar som görs efter ett beslag eller en kopiering av en informationsbärare innehåll, finns det inte anledning till en sådan specialregel. Det kan däremot finnas skäl att, som tidigare föreslagits av bl.a. Förundersökningsutredningen (se SOU 2011:45 s. 355–360), införa regler om hur en genomsökning efter beslag eller kopiering ska gå till i vissa fall. I nästa avsnitt diskuterar vi frågan om det bör införas regler om husrannsakingen i informationsbärare.

¹⁰ Se Fitger m.fl., kommentaren till 27 kap. 12 § RB.

6.5.3 Elektroniska informationsbärare bör få genomsökas utan ett särskilt beslut om husrannsakan

Som framgått i det föregående sker undersökningar av innehållet i elektroniska informationsbärare ofta efter att informationsbäraren tagits i beslag eller dess innehåll kopierats. Man brukar inte fatta något särskilt beslut om husrannsakan inför undersökningen av innehållet och de särskilda regler som gäller för husrannsakan tillämpas inte. Frågan är om detta är en tillfredsställande ordning, eller om något annat bör gälla i stället.

Det gäller olika förutsättningar och rättssäkerhetsgarantier

Datorer, mobiltelefoner och andra elektroniska informationsbärare innehåller regelmässigt stora mängder personlig information. För den enskilde kan det därför i vissa fall upplevas som väl så känsligt att informationsbäraren söks igenom som att myndigheterna söker igenom hemmet under en husrannsakan. Detta talar för att de krav som ställs för att en husrannsakan ska få äga rum bör tillämpas på sådana undersökningar. En skillnad avseende förutsättningarna är då att husrannsakan bara får ske vid brott på vilket fängelse kan följa, medan beslag i princip får ske oavsett brottets svårhet.

En annan skillnad är de särskilda rättssäkerhetsgarantier som enligt 28 kap. 7 § RB ska tillämpas vid husrannsakingar men inte vid beslag. Dessa regler innebär bl.a. att ett av förrättningsmannen anmodat trovärdigt vittne ska närvara. Vidare gäller som huvudregel att den hos vilken husrannsakan görs, eller ”hans hemmavarande husfolk” (se avsnitt 6.4.3 om innebörden av detta uttryck) har rätt att övervaka förrättningen och att tillkalla ett eget vittne. En förutsättning för närvarorätten är dock att undersökningen inte uppehålls. Om ingen av de nyss nämnda personerna har varit närvarande, ska den hos vilken husrannsakan gjorts underrättas om åtgärden så snart det kan ske utan men för utredningen. Även om huvudregeln är en rätt till närvaro är det alltså tillåtet att göra undantag och dessutom att dröja med underrättelsen till dess den inte längre utgör men för utredningen. Slutligen gäller att målsäganden eller dennes ombud kan tillåtas att närvara vid en husrannsakan för att bidra med upplysningar. Möjligheten ska användas med försiktig-

het och det ska tillses att de inte får mer information än vad som behövs för att tillgodose ändamålet med deras närvaro.¹¹

En annan skillnad mellan husrannsakan och beslag gäller beslutsbehörigheten. Beslut om husrannsakan fattas av undersökningsledaren, åklagaren eller rätten (28 kap. 4 § RB). Om det är fara i dröjsmål får en polisman fatta beslut om husrannsakan, förutom om det är fråga om husrannsakan för delgivning (28 kap. 5 § RB). Beslut om beslag får däremot bl.a. fattas av vem som helst som med laga rätt griper eller anhåller en misstänkt eller verkställer häktning, husrannsakan, kroppsvisitation eller kroppsbesiktning (27 kap. 4 § RB). Om beslag beslutats och verkställts av någon annan än åklagaren eller undersökningsledaren, ska dock undersökningsledaren eller åklagaren pröva om det ska bestå.

Alltså gäller det såväl något högre krav som vissa speciella rätts-säkerhetsgarantier för husrannsakan jämfört med beslag. Med tanke på att de integritetsrisker som är förenade med undersökning av innehållet i datorer och andra informationsbärare är jämförbara med genomsökningar av bostäder m.m., kan man argumentera för att husrannsakensreglerna borde tillämpas. Det finns dock också skäl som talar mot en sådan lösning. Vi tar upp dessa under de följande rubrikerna.

Beslaget eller kopieringen föregås oftast av ett annat tvångsmedel

Det bör till att börja med framhållas att det i allmänhet krävs något annat tvångsmedel, exempelvis en husrannsakan eller kroppsvisitation, för att en informationsbärare ska bli tillgänglig för beslag eller kopiering.¹² Med kroppsvisitation avses en undersökning av kläder och annat som någon bär på sig samt väskor, paket och andra föremål som någon har med sig. Förutsättningarna för att få genomföra åtgärden och reglerna om verkställighet är desamma som för husrannsakan. Även reglerna om beslutsbehörighet är i tillämpliga delar desamma (28 kap. 13 § första stycket RB). Med hänsyn till den enskildes rättssäkerhet spelar det alltså ingen roll om en åtgärd betecknas som en husrannsakan eller en kroppsvisitation (se prop. 1993/94:24

¹¹ Fitger m.fl., kommentaren till 28 kap. 7 § RB.

¹² Se bl.a. Fitger m.fl., kommentaren till 27 kap. 4 § RB.

s. 118). Saker som påträffas vid en kroppsvisitation får undersökas ytligt i syfte att klarlägga om de frånhänts annan genom brott. Däremot anses det inte tillåtet att närmare undersöka innehållet i t.ex. en mobiltelefon utan att denna först tas i beslag.¹³

Beslag kan också ske i samband med gripande, anhållande och verkställande av häktning. I dessa fall avser åtgärden någon som allra minst är skäligen misstänkt för brott. Förutom i undantagsfall måste det aktuella brottet dessutom ha lägst ett års fängelse i straffskalan. (24 kap. RB.)

Föremål som påträffas i något annat fall än vad som nu sagts, får tas i beslag av undersökningsledaren eller åklagaren, förutsatt att förutsättningarna för beslag föreligger. Vid fara i dröjsmål får även utan ett sådant beslut åtgärden vidtas av polisman, om det inte är fråga om en försändelse som finns hos ett post- eller telebefordringsföretag. Det är bara i dessa, mindre vanliga, fall som beslaget inte blivit möjligt genom ett annat tvångsmedel.

Av det som nu sagts framgår att ett beslag eller en kopiering i de allra flesta fall kommer att ha föregåtts av antingen en husrannsakan eller av något annat tvångsmedel som förutsätter att det finns en lika allvarlig eller allvarligare brottsmisstanke som krävs för husrannsakan. Detta innebär att skillnaden mellan de krav som ställs för husrannsakan och de krav som ställs för beslag i praktiken inte blir så stora som de vid ett ytligt betraktande kan verka. Detsamma gäller om man genomför våra förslag om kopiering i kapitel 7.

Beslagsförbudsreglerna tillämpas både vid beslag, kopiering och husrannsakan

Inte heller beslagsförbudsreglerna utgör något argument för att husrannsakensreglerna ska tillämpas på undersökningen av innehållet i en dator eller annan elektronisk informationsbärare. Beslagsförbudsreglerna innebär nämligen samma begränsning i förhållande till husrannsakan i beslagssyfte som till själva beslaget. En husrannsakan i beslagssyfte får ju bara ske om det sökta föremålet faktiskt får tas i beslag (jfr t.ex. NJA 2015 s. 631 p. 5). Med hänsyn till dessa regler spelar det alltså ingen roll om husrannsakensreglerna eller

¹³ Lindberg s. 675.

beslagsreglerna ska tillämpas, eftersom utfallet blir detsamma. Enligt våra förslag i kapitel 7 och 8 ska motsvarande regler gälla i fråga om kopiering och därmed även en husrannsakan eller annan åtgärd som syftar till att möjliggöra en kopiering.

Proportionalitetsprincipen

Nästa fråga är om proportionalitetsprincipen talar för en tillämpning av husrannsakensreglerna på den undersökning som sker efter ett beslag eller en kopiering. En husrannsakan får bara beslutas om skälen för åtgärden uppväger det intrång eller men i övrigt som åtgärden innebär för den misstänkte eller för något annat motstående intresse (28 kap. 3 a § RB). Som tidigare nämnts uttalade sig HD i rättsfallet NJA 2015 s. 631 om proportionalitetsprincipens tillämpning i fråga om undersökning av datorer. I avgörandet uttalade HD bl.a. att genomsökning av en dator ” kan ses som ett särskilt slags husrannsakan ” som ska föregås av en proportionalitetsprövning. Vidare angavs att en genomsökning av en informationsbärare inte får ske, om en sådan genomsökning skulle vara oproportionerlig, bl.a. med hänsyn till integritetsrisker och risken för att skyddad sidoinformation röjs (se vidare om skyddad sidoinformation i avsnitt 8.6–8.8).

Vår uppfattning är att proportionalitetsprincipen inte talar för att husrannsakensreglerna ska tillämpas vid den genomsökning som sker efter ett beslag eller en kopiering. Skälet för denna bedömning är att det enligt bestämmelsen i 27 kap. 1 § tredje stycket RB ska ske en proportionalitetsprövning även vid beslut om beslag. Om man överväger att ta en informationsbärare i beslag i syfte att genomsöka dess innehåll på jakt efter bevis, måste gällande rätt förstås på så sätt att beslag inte får göras om genomsökningen inte är tillåten, t.ex. av proportionalitetsskäl. Vi kan alltså inte se att det när det gäller proportionalitetsprincipen skulle finnas någon relevant skillnad mellan genomsökning under en husrannsakan eller genomsökning efter ett beslag så vitt gäller frågan om åtgärden ska vidtas eller inte. En viss skillnad uppstår visserligen genom att det inte finns någon rätt till närvaro vid genomsökning av beslagtagen egendom, vilket det enligt huvudregeln finns vid husrannsakan. Vi återkommer till den frågan i nästa avsnitt.

Det som nu sagts gäller också om man genomför våra förslag i kapitel 7 om kopiering, som går ut på att kopiering i stället för ett beslag i princip inte är tillåten om det inte finns förutsättningar för ett beslag. Proportionalitetsprincipen ska alltså tillämpas även i fråga om kopiering.

En absolut rätt till närvaro vid genomsökningen är inte motiverad

Som vi utvecklat i avsnitt 6.4.3 gäller det som huvudregel en rätt för den berörda personen att vara närvarande vid en husrannsakan. Undantag kan göras om närvaron leder till att förrättningen uppehålls. Vi har i det avsnittet kommit fram till att det från bl.a. praktiska utgångspunkter framstår som uteslutet och dessutom inte motiverat med en reglering vars utgångspunkt är rätt till närvaro i alla situationer där innehållet i en dator eller annan elektronisk informationsbärare ska undersökas.

Följande kan tilläggas om den undersökning som sker efter ett beslag eller kopiering av innehållet. Med tanke på att det numera i de flesta brottsutredningar förekommer beslag av mobiltelefoner, datorer och andra informationsbärare, är det i normalfallet varken rimligt eller motiverat att berörda personer ska vara närvarande. Det förefaller oundvikligt att ett krav på närvaro i väldigt många fall skulle leda till oacceptabla fördröjningar. Redan på grund av det anser vi det inte lämpligt med en reglering vars utgångspunkt är rätt till närvaro. Det kan också tilläggas att genomsökning, närmare undersökning och analys av innehållet i datorer m.m. kan ta lång tid i anspråk. Den initiala delen av genomsökningen sker dessutom ofta till stor del automatiskt och på så sätt att den som genomför genomsökningen knappar in vissa sökord, varefter datorn självständigt söker i minnet efter dessa. Det framstår med hänsyn till detta inte som rimligt eller praktiskt genomförbart med en närvarorätt som innefattar alla moment i en undersökning av en beslagtagna eller kopierad dator eller liknande.

En annan sak är att det i vissa speciella situationer bör gälla en rätt till närvaro för vissa personer, med hänsyn till skyddet för sådan information som avses i 27 kap. 2 § RB, dvs. information som omfattas av tystnadsplikt. En sådan reglering behöver dock inte nödvändigtvis följa av en särskild regel om husrannsakan i it-

miljö, utan kan lika gärna finnas i särskilda bestämmelser om förfarandet vid genomsökning av innehållet i beslagtagna eller kopierade informationsbärare. Frågor om rätt till närvaro utgör därför inte något starkt skäl för införande av en särskild reglering om husrannsakan i it-miljö. Det kan tilläggas att de brottsbekämpande myndigheterna redan i dag normalt erbjuder den person som beslaget gjorts hos en möjlighet att närvara vid genomsökningen, om han eller hon är en befattningshavare eller annan med tystnadsplikt.

Rätten att få till stånd en domstolsprövning

Slutligen har det enligt vår mening betydelse att det vid beslag finns en rättssäkerhetsgaranti för den enskilde, som inte finns vid husrannsakan. Den som är missnöjd med ett beslag kan nämligen – förutsatt att beslaget verkställts utan rättens förordnande – begära rättens prövning av om beslaget ska bestå (27 kap. 6 § RB). Som kommer att framgå i avsnitt 9.7 föreslår vi att det dessutom ska finnas en möjlighet att i vissa fall begära domstolsprövning om man i stället för beslag har kopierat innehållet i en handling eller informationsbärare, eller om man hävt beslaget och sparat en kopia. I det nu beskrivna hänseendet har den enskilde alltså ett starkare skydd efter ett beslag eller en kopiering än vid husrannsakan, som inte kan domstolsprövas i efterhand.

Sammanfattande bedömning

Av det föregående har framgått att vissa skäl talar för att husrannsakensreglerna, eller någon modifierad variant av dem, bör tillämpas på den undersökning av innehållet i en elektronisk informationsbärare som sker efter ett beslag eller kopiering av informationsbärarens innehåll. Detta skulle innebära att det krävs ett särskilt beslut om husrannsakan eller motsvarande för att den beslagtagna informationsbärarens innehåll ska få undersökas. Vi anser dock att de skäl som talar mot en sådan lösning väger tyngre. Till att börja med anser vi, på de skäl som anförts ovan, att en sådan lösning inte tillför särskilt mycket i rättssäkerhetskänseende. Vidare skulle man av bl.a. praktiska skäl tvingas skapa en särskild reglering som anpassas till de speciella förutsättningar som gäller vid sådana under-

sökningar i it-miljö som sker efter att en informationsbärare tagits i beslag eller kopierats. En absolut rätt till närvaro i samtliga fall kan, på ovan anförda skäl, inte komma i fråga. De regler av rättssäkerhetskaraktär som kan behövas, t.ex. i fråga om rätt till närvaro vid genomsökningen i vissa fall, kan lika gärna införas i 27 kap. RB, så som tidigare föreslagits av bl.a. Förundersökningsutredningen (se SOU 2011:45 s. 355–360).

Sammantaget anser vi att det inte bör krävas ett beslut om husrannsakan för att innehållet i en beslagtagn eller kopierad elektronisk informationsbärare ska få undersökas. I konsekvens med det och med det som anförts i avsnitt 6.4, anser vi vidare att argumenten mot en särskild reglering om husrannsakan i it-miljö överväger. Någon sådan reglering bör därför inte införas. Däremot finns det goda skäl att överväga en reglering om genomsökningen efter beslag eller kopiering i vissa fall. I den mån det i dag finns någon osäkerhet om vilket regelverk som ska tillämpas i denna situation, torde den undanröjas genom en sådan reglering, eftersom det genom den skulle klargöras vad som gäller för genomsökningen. Våra överväganden om genomsökningsregler finns i avsnitt 8.7.

6.6 Några utgångspunkter för våra överväganden om undersökning på distans

6.6.1 Frågorna

Vi har i uppdrag att överväga om det bör införas regler som gör det möjligt att på distans undersöka en dator, ett datorsystem eller annan liknande teknisk utrustning via ett elektroniskt kommunikationsnät. Frågan kan aktualiseras i två huvudsituationer.

1. Den ena situationen är att man vid undersökning av en dator eller annan informationsbärare upptäcker att viss information finns lagrad enbart externt, t.ex. i en s.k. molntjänst. Många gånger skulle det vara tekniskt möjligt, och inte sällan ganska okomplicerat, att med hjälp av den undersökta informationsbäraren bereda sig tillgång till den externt lagrade informationen. I det följande kommer vi att kalla detta slags undersökningar för *utvidgad undersökning*.

2. Den andra situationen är att man använder de brottsbekämpande myndigheternas egen utrustning för att via ett elektroniskt kommunikationsnät bereda sig tillgång till information som lagrats i t.ex. en dator eller server på annan plats eller flera andra platser. Vi kallar detta slags undersökningar för *undersökning via kommunikationsnät*.

Med ett samlat namn kallar vi båda dessa slags undersökningar för *undersökning på distans*. Vi har valt att inte använda ordet husrannsakan som beteckning för detta slags undersökningar, dels eftersom det språkligt inte på något bra sätt beskriver vad det faktiskt handlar om, dels eftersom vi anser det värdefullt att markera att det handlar om något väsensskilt från en husrannsakan, nämligen att man undersöker något som man inte har fysisk tillgång till. Ordet undersökning förekommer redan i 28 kap. 10 § RB, som beteckning på undersökningar på andra ställen än hus, rum och slutna förvaringsställen. Det är därför ingen nyhet i kapitlet och passar väl för att beskriva det som avses.

Som kommer att utvecklas i våra överväganden om undersökningar på distans, är det oklart i vilken mån det är tillåtet att i de två nyssnämnda situationerna genomsöka en dator eller ett datorsystem eller liknande teknisk utrustning via kommunikationsnät.

6.6.2 Skyddet för den enskildes fri- och rättigheter

Regeringsformen

Enligt 2 kap. 6 § regeringsformen (RF) är var och en är gentemot det allmänna skyddad mot kroppsvisitation, husrannsakan och liknande intrång samt mot undersökning av brev eller annan förtrolig försändelse och mot hemlig avlyssning eller upptagning av telefonsamtal eller annat förtroligt meddelande. Paragrafens skydd omfattar dessutom betydande intrång i den personliga integriteten, om det sker utan samtycke och innebär övervakning eller kartläggning av den enskildes personliga förhållanden. Skyddet enligt 6 § får begränsas genom lag för att tillgodose ändamål som är godtagbara i ett demokratiskt samhälle. Begränsningen får aldrig gå utöver vad som är nödvändigt med hänsyn till det ändamål som har föranlett den och inte heller sträcka sig så långt att den utgör ett hot mot

den fria åsiktsbildningen såsom en av folkstyrelsens grundvalar. Begränsningen får inte göras enbart på grund av politisk, religiös, kulturell eller annan sådan åskådning.

Europakonventionen

Artikel 8 – Rätten till skydd för hem, privatliv och korrespondens

Undersökning av elektroniskt lagrad information, vare sig den är lagrad lokalt i en dator eller annan informationsbärare som tillhör den enskilde, eller externt i exempelvis en molntjänst, aktualiserar även de rättigheter som tillkommer enskilda i Europakonventionen, som gäller som svensk lag. Lag eller annan föreskrift får inte meddelas i strid med Sveriges åtaganden på grund av Europakonventionen (2 kap. 19 § RF). Enligt artikel 8 i konventionen har var och en rätt till respekt för sitt privatliv, familjeliv, hem och korrespondens. Skyddet enligt artikel 8 är inte absolut, utan får inskränkas på villkor som anges i artikeln. Det krävs då att ingreppet är lagligt, ägnat att tillgodose vissa angivna allmänna eller enskilda intressen och nödvändigt i ett demokratiskt samhälle för att tillgodose detta intresse. Kravet på laglighet innebär att ingreppet måste ha stöd i inhemsk lag och att denna uppfyller rimliga anspråk på rättssäkerhet. I det ligger bl.a. att den måste skydda mot godtycke, vara tillgänglig för allmänheten och så precis att inskränkningarna i rimlig utsträckning kan förutses.¹⁴

Kravet på nödvändighet innebär inte att inskränkningen måste vara oundgänglig, men det måste föreligga ett angeläget samhällligt behov. Vidare måste åtgärden vara proportionerlig i förhållande till det ändamål som eftersträvas.

När det gäller bedömningen av om en inskränkning är proportionerlig eller inte, framgår det av Europadomstolens praxis att staterna har en bedömningsmarginal ("margin of appreciation"), som kan vara större eller mindre på olika områden. Domstolen har särskilt i fråga om åtgärder som syftar till att skydda rikets säkerhet tillerkänt staterna en vid bedömningsmarginal (se t.ex. *Leander mot Sverige*, mål nr 9248/81 och dom den 26 mars 1987 och *Klass m.fl. mot Tyskland*, mål nr 5029/71 och dom den 6 september 1978).

¹⁴ Danelius s. 369 och 370.

Europadomstolen har generellt varit återhållsam när det gäller att överpröva staters rätt att bedöma om en åtgärd är nödvändig i syfte att bekämpa brottsligheten. Konventionen sätter dock en yttersta gräns för vad som är godtagbart. En faktor är då hur stort ingrepp som åtgärden innebär. Domstolen har bl.a. beaktat är hur långvarigt ingreppet är, om någons anseende har skadats genom åtgärden och om åtgärden har genomförts på ett hänsynsfullt sätt (se t.ex. *Camenzind mot Schweiz*, mål nr 136/1996/755/954 och dom den 16 december 1997, *Niemietz mot Tyskland*, mål nr 13710/88 och dom den 16 december 1992 och *Zubal' mot Slovakien*, mål nr 44065/06 och dom den 9 november 2010). I vissa avgöranden har domstolen fäst avseende vid om det varit möjligt att få tag på bevisningen på något mindre ingripande sätt (se t.ex. *Smirnov mot Ryssland*, mål nr 71362/01 och dom den 7 juni 2007). Andra faktorer som domstolen tagit med i sin bedömning är bl.a. vilka rättssäkerhetsgarantier som regleringen uppställer, t.ex. i fråga om behörigheten att fatta beslut om åtgärden och möjligheten till domstolsprövning (se t.ex. *Harju mot Finland*, mål nr 56716/09 och dom den 15 februari 2011) och husrannsakens beslutets omfattning och precision (se t.ex. det nyss nämnda *Niemietz mot Tyskland* och *Ernst m.fl. mot Belgien*, mål nr 33400/96 och dom den 15 juli 2003). Andra viktiga faktorer är brottets allvar och brottsmisstankens styrka (se t.ex. *Buck mot Tyskland*, mål nr 41604/98 och dom den 28 april 2005).

Domstolen har också tagit hänsyn till om åtgärden kan riktas bara mot misstänkta, eller om den även kan användas mot andra personer. Det får normalt ställas strängare krav på åtgärder som riktas mot en tredje man än mot en misstänkt (se t.ex. det nyss nämnda målet *Buck mot Tyskland*). Vidare får juridiska personer tåla mer än fysiska personer (se t.ex. det nyss nämnda målet *Niemietz mot Tyskland*). Det finns åtskilliga avgöranden där domstolen har uttalat att särskild försiktighet är påkallad vid husrannsakan och beslag mot advokater (se bl.a. det nyss nämnda målet *Buck mot Tyskland*).

Det har förekommit att domstolen haft invändningar mot att syftet med åtgärden i sig är problematiskt. I ett fall gjordes en husrannsakan i syfte att efterforska en journalists källa genom dennes advokat. Europadomstolen fäste vid sin prövning vikt vid detta syfte (se *Roemen & Schmit mot Luxemburg*, mål nr 51772/99 och dom den 25 februari 2003).

Artikel 10 – rätten till åsikts- och yttrandefrihet

Det finns en koppling mellan rätten till privatliv och korrespondens och rätten till åsikts- och yttrandefrihet. Ingrepp i privatlivet och korrespondensen kan nämligen användas för att göra ingrepp i någons åsikts- och yttrandefrihet. I Europakonventionen finns bestämmelser om yttrandefrihet i artikel 10. Där anges det bl.a. att var och en har rätt till yttrandefrihet. Denna rätt innefattar åsiktsfrihet samt frihet att ta emot och sprida uppgifter och tankar utan offentlig myndighets inblandning och oberoende av territoriella gränser. Friheterna hindrar inte att det meddelas olika formföreskrifter, villkor, inskränkningar eller straffpåföljder som är föreskrivna i lag och som i ett demokratiskt samhälle är nödvändiga med hänsyn till olika särskilt uppräknade väsentliga intressen, däribland förebyggande av oordning eller brott.

EU:s rättighetsstadga

En bestämmelse om rätt till respekt för bl.a. privatlivet finns också i artikel 7 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna av den 7 december 2000, anpassad den 12 december 2007 i Strasbourg (rättighetsstadgan). Där framgår att var och en har rätt till respekt för sitt privatliv och familjeliv, sin bostad och sina kommunikationer. Av artikel 52.3 i rättighetsstadgan följer att i den mån stadgan omfattar rättigheter som motsvarar sådana som garanteras av Europakonventionen ska de ha samma innebörd och räckvidd som enligt konventionen.

Andra instrument till skydd för mänskliga fri- och rättigheter

Att privat-, familjeliv och korrespondens ska skyddas följer även av artikel 12 i FN:s allmänna deklaration om de mänskliga rättigheterna (artikel 12) och av artikel 17 i den internationella konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter. I dessa instrument anges också att var och en har rätt till åsikts- och yttrandefrihet. I artikel 19 i konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter anges bl.a. att ingen får utsättas för ingripande för sina åsikters skull och att var och en har frihet att oberoende av territoriella gränser

söka, ta emot och sprida uppgifter och idéer av alla slag, i tal, i skrift och i tryck, i konstnärlig form eller genom annat valfritt uttrycksmedel. Yttrandefriheten får underkastas inskränkningar i lag, under förutsättning att dessa är nödvändiga för att respektera andra människors rättigheter eller anseende eller för att skydda den nationella säkerheten, den allmänna ordningen, folkhälsan eller sedligheten.

FN:s generalförsamling har antagit flera resolutioner om rätten till privatliv i den digitala tidsåldern. I en resolution som antogs i november 2016, uttryckte generalförsamlingen oro över att statsdriven övervakning, avlyssning av elektronisk kommunikation och möjligheter till datainsamling utgör ett hot mot mänskliga rättigheter.¹⁵ Församlingen pekade särskilt på rätten till privatliv och rätten till åsikts- och yttrandefrihet, som anges vara sammankopplade och ömsesidigt beroende av varandra. De viktigaste rekommendationerna är följande.

- Staterna bör se över procedurer, förfaranden och reglering gällande övervakning av kommunikation, avlyssning (interception) och insamling av personuppgifter (personal data).
- Staterna bör fastställa och upprätthålla kontrollmekanismer som kan upprätthålla transparens och ansvarighet (accountability). Dessa bör vara oberoende, effektiva och opartiska rättsliga, administrativa och/eller parlamentariska mekanismer.
- Staterna bör se till att det finns ett effektivt rättsmedel för den som utsatts för olaglig eller godtycklig övervakning.

6.6.3 Regler om undersökning av elektronisk information på distans är inte en förutsättning för ett tillträde till it-brottskonventionen

Det finns i artikel 19.2 i it-brottskonventionen bestämmelser som innebär att man skyndsamt ska kunna utvidga en husrannsakan, om det finns anledning att tro att de eftersökta uppgifterna är lagrade i ett annat datorsystem eller en del av ett annat datorsystem inom

¹⁵ UN General Assembly, *The right to privacy in the digital age*. A/C.3/71/L.39/Rev.1 De tidigare resolutionerna är UN General Assembly resolution 68/167 of 18 December 2013 on the right to privacy in the digital age, och UN General Assembly resolution 69/166 of 18 December 2014 on the right to privacy in the digital age.

den aktuella statens territorium och sådana uppgifter är lagligen åtkomliga eller tillgängliga för det första systemet. Det är inte närmare reglerat hur en sådan undersökning ska gå till och varje fördragslutande stat får alltså själv välja vilka villkor som ska gälla för den utvidgade husrannsakan.

I den förklarande rapporten till konventionen (p. 194) anges det att konventionens krav i denna del kan uppfyllas exempelvis genom att husrannsakan genomförs i en samordnad och snabb aktion på båda platserna. Utredningen om it-brottskonventionen ansåg att en sådan typ av utvidgad undersökning av ett tillkommande datorsystem redan i dag kan göras med stöd av de svenska reglerna om husrannsakan (SOU 2013:39 s. 150). Utredningen framhöll att husrannsakan i de flesta fall kan ske utan förordnande av rätten, varför det ansågs att åklagare eller annan undersökningsledare enligt dagens regler skyndsamt kan fatta ett beslut om husrannsakan på platsen för det andra datorsystemet och se till att det verkställs med hjälp av polis som finns där. Utredningens bedömning var att svensk rätt redan i dag uppfyller de krav som uppställs i artikel 19.2 avseende möjligheterna att skyndsamt utvidga en husrannsakan till att avse ett tillkommande datorsystem.

Betänkandet bereds för närvarande inom Regeringskansliet och det har inte under utredningstiden varit möjligt att få något besked i frågan om man där gör samma bedömning som i betänkandet. Vi utgår därför från den bedömning som gjorts i SOU 2013:39, vilket innebär att införande av en möjlighet till undersökning på distans via ett kommunikationsnät inte är en förutsättning för att Sverige ska kunna tillträda it-brottskonventionen. Samtidigt finns det inte något i konventionen som hindrar att sådana regler införs. Om en möjlighet till undersökning på distans införs, bör den dock utformas på ett sådant sätt att den lever upp till de krav som ställs i konventionen när det gäller rättssäkerhetsgarantier och möjlighet att säkra och bevara uppgifterna m.m. (jfr artiklarna 14–19 i it-brottskonventionen).

6.6.4 Man behöver klargöra rättsläget

Det råder en olycklig osäkerhet om vad som är tillåtet och inte när det gäller undersökningar på distans som sker via kommunikationsnät. I SOU 2013:39 (s. 150) angavs att det torde vara osäkert om det är tillåtet att inom ramen för en husrannsakan i en lokal använda en dator som undersöks på platsen för att bereda sig tillgång till information som finns lagrad i en annan dator eller ett annat datorsystem. I Ds 2005:6 (s. 299) framhölls att det utgör dataintrång att olovligen koppla upp sig mot någon annans dator och ta del av informationen i den. Det ansågs att det i avsaknad av en uttrycklig lagregel inte torde vara tillåtet att genomföra en husrannsakan via ett elektroniskt kommunikationsnät.

Den dominerande uppfattningen hos de brottsbekämpande myndigheterna tycks vara att man inte med hjälp en dator, mobiltelefon eller liknande som tagits i beslag eller som undersöks under en husrannsakan, får bereda sig tillgång till externt lagrad information. Uppfattningen innebär att man inte med hjälp av den undersökta informationsbäraren får ta del av information som finns lagrad i t.ex. en molntjänst. Den normala rutinen, som också lärs ut på kurser för polisens it-forensiker, är därför att man inaktiverar nätverksanslutningen eller internetuppkopplingen vid undersökningen av en påslagen dator, mobiltelefon eller surfplatta, så att man inte kan råka få del av externt lagrad information och meddelanden som kommer in efter beslaget.

Den rådande uppfattningen synes också vara att det inte är tillåtet att med hjälp av de brottsbekämpande myndigheternas egen tekniska utrustning bereda sig tillgång till och undersöka datorer och datorsystem som finns på en annan plats.

Alla har dock inte omfamnat den beskrivna tolkningen av gällande rätt. Det har nämligen förekommit beslut om husrannsakan eller motsvarande åtgärd där myndigheterna berett sig tillgång till information som inte varit lokalt lagrad på den plats där åtgärden vidtagits. I ett fall handlade det om verkställighet av tvångsåtgärder inom ramen för en skatterevision (Nacka tingsrätts beslut den 11 maj 2016 i Å 1525-16). I samband med verkställigheten av bevissäkringsåtgärden hade Kronofogdemyndigheten gjort en backup-fil av e-postkorrespondens som fanns på ett konto för webbmejl. Tingsrätten ansåg att dokumenten, i vart fall sedan de laddats ner, hade

funnits i bostaden och därmed omfattats av beslutet. Bolaget som utsatts för åtgärden överklagade beslutet, men varken hovrätten eller Högsta domstolen meddelade prövningstillstånd. I ett annat fall gällde saken intrångsundersökning i ett mål om bl.a. intrång i upphovsrätt (Helsingborgs tingsrätts beslut den 9 oktober 2015 i mål nr T 5546-15). I tingsrättens beslut anges det att intrångsundersökning får göras i digitala media såsom bl.a. datorer och mobiltelefoner, varvid ”från undersökningsplatserna digitalt tillgängliga föremål och handlingar skulle eftersökas”. Enligt beslutet fick det alltså göras det som vi kallar en *utvidgad undersökning*. I ett annat ärende om intrångsundersökning beslutade Solna tingsrätt att man bl.a. genom påloggning via internet skulle genomöka lagringsplatser för programvara och data som svaranden hade tillgång till hos tredje man via molntjänster (Solna tingsrätts beslut den 4 februari 2015 i mål nr T 657-15). Beslutet överklagades av en av de fyra motparterna, och hovrätten upphävde beslutet om intrångsundersökning mot denna part. Frågan om undersökning av molnlagrad information aktualiserades inte (Svea hovrätt, beslut den 15 april 2015 i Ö 1224-15).

Vi har också kännedom om ett fall där det fattats beslut om en husrannsakan helt och hållet på distans (Internationella åklagarkammaren i Stockholm, beslut den 17 oktober 2012, ärende nr AM-52124-12). Enligt beslutet skulle man via internet från myndigheternas egna datorer bereda sig tillgång till en viss server. Syftet var att få reda på omständigheter som kunde vara av betydelse för ett misstänkt dataintrång.

Av redogörelsen i det föregående framgår att det finns en viss osäkerhet om vad som är tillåtet. Eftersom det handlar om ingrepp i enskildas rättigheter, är det naturligtvis mycket olyckligt med en sådan osäkerhet. Om åtgärder av det slag som nu diskuteras ska vara tillåtna, bör det framgå av regelverket. Det bör då också anges vilka förutsättningar som ska vara uppfyllda för att åtgärderna ska få vidtas och vad som i övrigt ska gälla i fråga om åtgärderna. Inte minst viktigt är att det regleras vilka garantier av rättssäkerhetskaraktär som ska gälla till skydd för enskilda.

Det som diskuterats i det föregående ska inte sammanblandas med situationen att information från exempelvis sociala medier eller webbmejlkonton redan före undersökningen har hämtats hem till datorn eller telefonen och därför sparats i dess minne. Sådan infor-

mation, som är tillgänglig även om internet- eller nätverksuppkopplingen släcks, får de brottsbekämpande myndigheterna utan tvekan genomsöka, eftersom den är lagrad i informationsbärandes minne.¹⁶ Det kan också förekomma att en husrannsakan sker medan den externt lagrade filen är öppen på den undersökta datorn. Den finns då tillfälligt tillgänglig i dess arbetsminne och torde kunna undersökas på samma sätt som annan information i datorn. I vissa fall kan en externt lagrad fil som tidigare varit öppen återfinnas när man gör en spegelkopia av informationsbärandes innehåll, eftersom den teknik som då används kan göra det möjligt att återskapa raderad information. Också detta anses tillåtet. Det bör dock tilläggas att möjligheten till återskapande av raderade filer har minskat, eftersom de minnen som numera alltmer används i datorer och mobiltelefoner m.m. är konstruerade så att information som raderats normalt inte kan återskapas.¹⁷

6.6.5 Behovet av tillgång till externt lagrad information i brottsutredningar är utomordentligt stort

Behovet av it-bevisning har ökat kraftigt

Informationsteknikens utveckling under de senaste decennierna kan bara beskrivas som explosionsartad. Av en rapport publicerad av Internetstiftelsen i Sverige (IIS) framgår bl.a. följande om dagsläget.¹⁸

- Något mer än 90 procent av svenskarna har tillgång till internet och 82 procent använder internet dagligen.
- Personer mellan 16 och 25 år tillbringar i genomsnitt nästan 40 timmar i veckan på internet.
- 92 procent av svenskarna har en dator, 81 procent en smart mobiltelefon och 65 procent en surfplatta. Bland yngre personer är andelen ännu högre.

¹⁶ Lindberg s. 429.

¹⁷ Detta gäller bl.a. s.k. SSD-minnen.

¹⁸ *Svenskarna och internet 2016. Undersökning om svenskarnas internetvanor* (2016). IIS ansvarar för internets svenska toppdomän .se. Det är en oberoende allmännyttig organisation som verkar för en positiv utveckling av internet i Sverige.

- Nästan 80 procent av internetanvändarna utnyttjar sociala medier då och då, medan 58 procent gör det dagligen.

Av det sagda framgår att en stor majoritet av befolkningen har tillgång till och använder internet med hjälp av datorer, smarta mobiltelefoner eller surfplattor. De flesta brott begås av yngre personer, som också är den grupp som är mest aktiv på internet.

Brottsförebyggande rådet (Brå) bedömer att den it-relaterade brottsligheten har ökat kraftigt under det senaste decenniet.¹⁹ Det handlar då både om brott där it är *målet* för brottet, t.ex. dataintrång, brott där it är *medlet* för brottet, t.ex. olaga hot och trakasserier med hjälp av sociala medier, och brott där it inte har använts för brottets genomförande men där brottet ändå har lämnat digitala spår. I samtliga dessa fall kan digital bevisning vara av stor betydelse för att brottet ska kunna utredas och gärningsmannen lagföras.

It-inslagen i de polisanmälda brotten, dvs. exempelvis fall där digitala spår har lämnats som kan användas som bevisning vid brott, har enligt Brå mer än fördubblats mellan åren 2006 och 2014. Enligt Brå uppgår brott med sådana it-inslag nu till minst 17 procent av den totala andelen brott och förmodligen långt mer. Utvecklingen märks också när det gäller antalet it-beslag. Antalet beslag av datorer och mobiltelefoner ökade med omkring 60 procent mellan 2008 och 2014. Detta kan jämföras med ökningen för samtliga beslag under samma period som var åtta procent.

Utredningens experter från de brottsbekämpande myndigheterna har bekräftat bilden att den it-relaterade brottsligheten har ökat kraftigt. De har gett uttryck för uppfattningen att andelen brott där viss bevisning finns i it-miljö är långt större än vad som framgår av Brå:s kartläggning och att det numera snarare är regel än undantag att it-bevisning aktualiseras. Detta är väl förenligt med Brå:s egen bedömning att andelsangivelsen i den nyss nämnda rapporten förmodligen är en rejäl underskattning.²⁰

Att bevisning finns i elektronisk form blir alltså allt vanligare i takt med digitaliseringen av samhället. Det handlar då inte bara om it-brottslighet, utan det kan röra sig om bevisning om många olika slags brott. Som exempel kan nämnas bedrägeri och andra förmögen-

¹⁹ Se Brå rapport 2016:17, *It-inslag i brottsligheten och rättsväsendets förmåga att hantera dem*.

²⁰ Brå rapport 2016:17 s. 23.

hetsbrott, våldsbrott, människosmuggling och trafficking, s.k. hämndporr och sexualbrott, narkotikahandel, penningtvätt, terrorism och utpressning. Andra viktiga brottstyper där bevisning mycket ofta finns i elektronisk form är barnpornografibrott och andra former av sexuell exploatering av och övergrepp mot barn.²¹

I Europols rapport IOCTA 2016 framgår det bl.a. att det blir allt vanligare att personer, via internet, beställer och regisserar live-sända sexuella övergrepp mot barn i fattiga länder som sedan visas och spelas in för att spridas.²² Vidare framgår där att internet, och särskilt sociala medier, fungerar som propagandaspridare bland terroristgrupperingar. Även på flera andra områden rapporteras i IOCTA 2016 om hur kriminella utnyttjar internet och ny teknik för sin verksamhet. I IOCTA 2017 framgår att det blir allt vanligare med barnpornografiskt material som barnen själva framställer på eget initiativ eller efter att ha tvingats av en vuxen. Där anges vidare att det blir allt vanligare att förövare använder Darknet för att lagra och dela material och bilda slutna grupper (se vidare om Darknet i avsnitt 6.6.6).²³

Det blir allt vanligare med externt lagrad information

Tillgången till internet har inte bara gjort det enkelt för människor över hela världen att kommunicera och dela information, utan har också gjort det möjligt för användarna att lagra elektronisk information i externa lagringsutrymmen, som de sedan enkelt kan bereda sig tillgång till genom elektronisk inloggning på ett virtuellt användarkonto. Det finns i dag otaliga tjänsteleverantörer som erbjuder s.k. molntjänster, med hjälp av vilka användarna kan ladda upp t.ex. textfiler, bilder eller filmklipp på ett användarkonto som företaget tillhandahåller. Informationen sparas då på en eller flera servrar som drivs av tjänsteleverantören. Användaren eller användarna kan sedan använda vilken som helst elektronisk informationsbärare med internettillgång för att få tillgång till den externt lagrade infor-

²¹ Se t.ex. rapporten *Criminal justice access to electronic evidence in the cloud: Recommendations for consideration by the T-Cy. Final report of the T-CY Cloud Evidence Group*. Europarådets Cybercrimekommitté (2016)5, s. 6.

²² Europol, Internet Organised Crime Threat Assessment 2016.

²³ Europol, Internet Organised Crime Threat Assessment 2017.

mationen. Det är mycket vanligt med lagring på internet. I en undersökning som Statistiska Centralbyrån (SCB) genomförde 2014 uppgav nästan en tredjedel av personerna som ingick i undersökningen att de då hade använt lagringsutrymme på internet. Bland personer i åldrarna 25 till 34 var andelen 55 procent.²⁴ När SCB undersökte svenskarnas internetanvändning 2016 hade andelen respondenter som använt lagringsutrymme på internet ökat till 42 procent. Tendensen är alltså att molnlagringen ökar.²⁵

Molntjänster kan användas både för att lagra information och för att dela den med andra. I praktiken kan många sociala medier beskrivas som molntjänster, eftersom de ger användarna en möjlighet att spara information på externa servrar. Även s.k. webbmejl där användarnas e-postmeddelanden finns sparade hos en tjänstleverantör, utgör en form av molntjänst.²⁶ Många andra exempel finns, bl.a. lagringstjänster såsom Dropbox.

Möjligheten att lagra information externt har många fördelar, inte minst för att användarna på så vis kan frigöra utrymme i sina egna lagringsminnen. Många använder också möjligheten till extern lagring för säkerhetskopiering av sitt eget material eller för att dela information med andra användare, antingen öppet eller i mer eller mindre slutna grupper. I dessa grupper kan medlemmarna dela information med varandra som blir synlig bara för dem. Det finns många exempel på tjänster där personer som har behörighet att ta del av viss delad information kan göra detta enbart genom att logga in på ett användarkonto.

Den tekniska utvecklingen har alltså inneburit stora fördelar för användarna. Samtidigt har det uppstått nya utmaningar för de brottsbekämpande myndigheterna. Det har inte bara blivit vanligare att bevisning finns i elektronisk form. Det har också blivit mycket vanligt att den elektroniska bevisningen inte finns lagrad lokalt i t.ex. den misstänktes dator eller mobiltelefon, utan i stället finns

²⁴ SCB, *Privatpersoners användning av datorer och internet 2014*.

²⁵ SCB, *Privatpersoners användning av datorer och internet 2016*.

²⁶ Webbmejl ska inte sammanblandas med e-posttjänster som erbjuds av den som tillhandahåller elektroniska kommunikationsnät eller elektroniska kommunikationstjänster (operatörer) enligt lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation (LEK). E-postmeddelanden som finns i en operatörs server får myndigheterna bara ta del av med stöd av ett beslut om hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation (27 kap. 18 § RB). Om meddelandet finns lagrat i avsändarens eller mottagarens dator gäller i stället vanliga regler om husrannsakan och beslag för att man ska kunna bereda sig tillgång till det där.

lagrad externt.²⁷ Som ett praktiskt exempel kan nämnas att det numera är vanligt att vissa slags brott, såsom misshandel och skadegörelse, filmas med hjälp av mobilkamera och därefter delas med andra på sociala medier eller på annat sätt, t.ex. med hjälp av webbmejl. Om filmen delats på sociala medier utan att ha gjorts allmänt tillgänglig eller om den finns på ett webbmejlkonto, är det som kommer att utvecklas i det följande ofta svårt och tidsödande för de brottsbekämpande myndigheterna att få ta del av den, om det över huvud taget är möjligt. Ett annat vanligt exempel är att kommunikation mellan medbrottslingar sker med hjälp av chattapplikationer över internet.

Det förekommer också att en dator är sammankopplad med andra datorer i ett mindre nätverk och att den för utredningen relevanta informationen är lagrad på annan plats i nätverket. Även detta kan medföra svårigheter.

Sammanfattning

Sammanfattningsvis finns det numera ett utomordentligt stort behov av att de brottsbekämpande myndigheterna kan få del av information som är externt lagrad. Detta behov finns inte bara i utredningar om dataintrång och liknande it-brottslighet, utan i utredningar om många olika slags brott.

6.6.6 Det är svårt att få tillgång till externt lagrad information med de medel som i dag är tillgängliga

Vi har i det förra avsnittet konstaterat att it-bevisning har blivit allt vanligare i många olika slags brottsutredningar och att det dessutom blivit mycket vanligt att det finns it-bevisning som inte är lokalt lagrad i t.ex. den misstänktes dator eller smarttelefon, utan i stället är lagrad externt. Samtidigt är det i dagsläget förenat med stora svårigheter för de brottsbekämpande myndigheterna att få tillgång till sådan information. I detta avsnitt beskriver vi dessa svårigheter närmare.

²⁷ Se t.ex. Brå rapport 2016:17 s. 53.

Husrannsakan där informationen är lagrad är ofta inte en framkomlig väg

En möjlighet att få del av externt lagrad information är att göra en husrannsakan där informationen finns lagrad, t.ex. i ett molnföretags serverhall. Ofta är detta emellertid inte en framkomlig väg. Till att börja med kan starka proportionalitetshänsyn göra sig gällande i ett sådant fall, eftersom undersökningen ofta berör ett stort antal tredje män och dessutom kan ta oerhört lång tid i anspråk på grund av den stora mängden lagrad information.

Vidare är det många gånger praktiskt svårt eller omöjligt att hitta den information som man söker efter. Tjänsteleverantörer som erbjuder lagringstjänster och andra molntjänster hanterar regelmässigt enorma mängder data som finns lagrade på otaliga servrar. Det är därför ofta utsiktslöst att försöka leta igenom servernarna i syfte att hitta den eftersökta informationen. Saken kompliceras ytterligare av att olika delar av en och samma fil kan finnas lagrad på olika platser inom eller utom landets gränser. Användarnas data lagras nämligen normalt automatiskt där det finns elektroniskt lagringsutrymme. En viss del av en fil kan alltså finnas på en eller flera svenska servrar medan en annan del kan finnas i utlandet. Det sagda innebär vidare att den elektroniskt lagrade informationen automatiskt och sekundsnabbt kan flyttas från en lagringsplats till en annan. I praktiken är det ofta nödvändigt att få uppgifter från tjänsteleverantören om var den aktuella informationen finns lagrad för att man ska kunna hitta den. Det är dock inte alltid som tjänsteleverantören har möjlighet eller är beredd att lämna sådana uppgifter. Om informationen flyttas kan uppgiften bli inaktuell och således värdelös.

Liknande problematik kan även uppkomma om den dator som undersöks är sammankopplad med andra datorer i ett mindre nätverk och den information som man söker efter visar sig vara lagrad på en annan plats i nätverket. Det kan alltså vara svårt att lokalisera informationen även om den inte finns på internet.

En viktig faktor är att det typiskt sett finns en betydande risk för att den externt lagrade informationen försvinner eller förvanskas, om man inte skyndsamt kan säkra den. Som vi kommer att återkomma till nedan, är det ju kännetecknande för externt lagrad information att användaren många gånger kan få tillgång till den från

vilken informationsbärare med internetuppkoppling som helst. Den kan alltså ändras av såväl den som innehar t.ex. ett virtuellt användarkonto i molnet, som någon annan som har åtkomst till kontot. Med hänsyn till detta är det ofta viktigt att man kan säkra informationen snabbt och innan den raderas eller flyttas. I vissa länder kan man i sådana situationer använda ett särskilt förfarande för att ålägga någon – t.ex. en tjänsteleverantör – att bevara informationen (ofta kallat frysning). Någon sådan möjlighet finns dock inte i svensk rätt.

Molnlagringens globala natur ger upphov till särskilda svårigheter

I bästa fall kan man få uppgifter om var informationen finns lagrad

Många gånger är den tjänsteleverantör som erbjuder molntjänsten ett utländskt företag. Uppgifter om var informationen finns lagrad kan då eventuellt erhållas genom internationell rättslig hjälp i brottmål, vilket dock i dagsläget oftast är en tidsödande process som omintetgör syftet med den önskade husrannsakan.

Territorialitetsprincipen

Nästa steg är att försöka få del av den elektroniskt lagrade informationen. Om det visat sig att informationen eller en del av den finns lagrad i utlandet aktualiseras den grundläggande folkrättsliga princip som innebär att myndighetsutövning inte får bedrivas på en annan stats territorium utan den andra statens medgivande.²⁸ Svenska myndigheter kan alltså inte göra en husrannsakan i en dator eller ett datorsystem på en annan stats territorium, eller vidta några andra tvångsåtgärder där. Principen har i detta sammanhang i allmänhet tolkats på så sätt att de svenska brottsbekämpande myndigheterna måste begära internationell rättslig hjälp för att få fram information som lagrats i utlandet, om man inte kan få fram den på frivillig väg. Denna uppfattning kommer till uttryck i bl.a. Ds 2005:6 (s. 282) och Åklagarmyndighetens beslagshandbok (s. 36). Vi återkommer

²⁸ Bring m.fl. s. 100.

till territorialitetsprincipen i avsnitt 6.10 och förordar där en modifierad syn på principens innebörd i vissa fall.

Ett undantag från det som nyss sagts är om det handlar om allmänt tillgänglig information på t.ex. en hemsida som var och en får ta del av (jfr artikel 32 a i it-brottskonventionen). I så fall råder det knappast någon tvekan om att myndigheterna har möjlighet att ta del av informationen, oavsett var den finns lagrad. Enligt artikel 32 b i it-brottskonventionen, som Sverige inte ännu ratificerat, är det också tillåtet att genom ett datorsystem inom det egna landets territorium bereda sig åtkomst till eller ta emot lagrade datorbehandlingsbara uppgifter som finns hos en annan konventionsstat, om den person som har laglig rätt att röja uppgifterna ger sitt lagliga och frivilliga samtycke. Det handlar då om situationer där man vet att uppgifterna är lagrade i utlandet och man också vet i vilket land.²⁹ Bestämmelsen är alltså inte tänkt att tillämpas i situationer då man inte vet var informationen finns. Det kan förekomma att det i användarvillkoren för en viss molntjänst anges att uppgifter kan lämnas till brottsbekämpande myndigheter och att användarna måste samtycka till användarvillkoren för att få använda tjänsten. Med tanke på den restriktivitet som enligt svensk rätt gäller i fråga om samtycke till tvångsmedel, och på att samtycke i så fall inte lämnats i den uppkomna situationen utan på förhand, torde godkännande av sådana avtalsvillkor knappast kunna läggas till grund för en tillämpning av artikel 32, om konventionen ratificeras. Det kan tilläggas att det är väl känt att många människor över huvud taget inte läser igenom de många gånger omfattande användarvillkoren innan de godkänner dem.

Enligt den angivna tolkningen av territorialitetsprincipen krävs det, förutom i de nyss nämnda undantagsfallen, en ansökan om internationell rättslig hjälp för att svenska myndigheter ska kunna få del av elektronisk information som finns lagrad i ett annat land.

Om informationen finns i ett annat EU-land ska myndigheterna i stället använda en europeisk utredningsorder. I 4 kap. 12 § i den nya lagen om en europeisk utredningsorder finns det särskilda regler om hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation och hemlig övervakning av sådan kommunikation i utlandet. Bestämmelserna, som grundas på artikel 31 i direktivet, innebär att det är möjligt att

²⁹ T-CY Guidance Note #3 Transborder access to data (Article 32).

avlyssna ett telefonnummer, en adress eller en elektronisk kommunikationsutrustning som används eller finns i en annan medlemsstat. Om beslut har meddelats i Sverige om hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation eller hemlig övervakning av elektronisk kommunikation i en annan medlemsstat från vilken det inte behövs något bistånd för att genomföra åtgärden, ska åklagaren underrätta den medlemsstaten om beslutet. Underrättelsen ska lämnas innan avlyssningen eller övervakningen påbörjas, om det vid denna tidpunkt är känt att telefonnumret, adressen eller den elektroniska kommunikationsutrustningen kommer att användas eller finnas i den andra medlemsstaten. I annat fall ska underrättelse lämnas så fort åklagaren får kännedom om detta, även om det sker efter det att avlyssningen eller övervakningen är avslutad. Om den andra medlemsstaten, inom 96 timmar efter det att dess behöriga myndighet tog emot en underrättelse, har anmält att avlyssningen eller övervakningen inte får utföras eller att den ska avslutas, ska åklagaren utan dröjsmål upphäva det beslut som avses i första stycket. Villkor som den andra medlemsstaten i en sådan anmälan ställer upp för användningen av uppgifter som har inhämtats, ska svenska myndigheter följa, oavsett vad som annars är föreskrivet i lag eller annan författning. Bestämmelserna innebär en förbättring av möjligheterna i vissa fall att ta del av information som finns i utlandet.

Frivilligt utlämnande är möjligt ibland

I ett fåtal länder finns det en möjlighet för företag att frivilligt lämna ut vissa uppgifter på förfrågan från andra länders brottsbekämpande myndigheter (voluntary disclosure). Exempelvis kan tjänsteleverantörer i USA lämna ut abonnent- och trafikuppgifter genom ett sådant informellt förfarande.³⁰ Denna möjlighet omfattar dock normalt inte uppgifter om själva innehållet i t.ex. ett molnkonto förutom, eventuellt, i nödsituationer.³¹ Dessutom är möjligheten till utlämnande av vissa uppgifter enligt den amerikanska lagstiftningen frivillig, varför tillämpningen kan variera från en tjänste-

³⁰ Electronic Communications Privacy Act of 1986 (ECPA).

³¹ Cybercrime Convention Committee (T-CY), *Criminal justice access to electronic evidence in the cloud: Recommendations for consideration by the T-CY. Final report of the T-CY Cloud Evidence Group*, rapport den 16 september 2016 s. 29 och 30.

leverantör till en annan. Det finns många webbsidor och apptjänster som tillämpar frivilligt utlämnande.³² Samtidigt finns det många tjänsteleverantörer som inte gör det.

Internationell rättslig hjälp är komplicerat och tidsödande

Inte heller förfarandet med internationell rättslig hjälp är okomplicerat, bl.a. eftersom det råder osäkerhet om vilket land en sådan begäran ska riktas till. Inte sällan kan tjänsteleverantören ha sitt säte i ett land, erbjuda sina tjänster i ett annat land och lagra informationen i ett tredje land. Möjliga mottagare av begäran är t.ex. det land där informationen lagrats, landet där tjänsteleverantören har sitt säte eller det land från vilket tjänsteleverantören har kontroll över informationen. Dessutom medför förfarandet ofta en betydande fördröjning. I praktiken kan det ta åtskilliga månader att få fram information på detta sätt. Under denna tid kan informationen ändras, raderas eller flyttas till en annan lagringsplats. Att förfarandet i dagsläget är ineffektivt och tidsödande konstaterades bl.a. i en rapport från den arbetsgrupp som på uppdrag av Europarådets it-brottskommitté har arbetat särskilt med frågor som rör bevisning i molnet.³³ Det anges där att svarstiderna normalt varierar mellan 6 och 24 månader och att många ansökningar och därmed utredningar läggs ned (s. 11 i rapporten). Arbetsgruppen har lagt fram förslag om en effektivisering av förfarandet.

De nya reglerna om en europeisk utredningsorder har till syfte att skapa och utveckla ett effektivt samarbete mellan medlemsstaternas myndigheter vid utredning och beivrandet av brott.³⁴ Reglerna kan innebära en effektivisering av förfarandet i situationer då e-bevisning finns i andra EU-medlemsstater.

³² Åklagarmyndighetens RättsPM 2016:4, *Sexualbrott på internet mot unga brottsoffer* s. 7.

³³ Cybercrime Convention Committee (T-CY), *Criminal justice access to electronic evidence in the cloud: Recommendations for consideration by the T-CY. Final report of the T-CY Cloud Evidence Group*, rapport den 16 september 2016.

³⁴ Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/41/EU av den 3 april 2014 om en europeisk utredningsorder på det straffrättsliga området.

Frysning fungerar ibland

I situationer där elektroniskt lagrad information är lagrad i utlandet och det finns en risk för att informationen raderas eller förändras i väntan på internationell rättslig hjälp, kan åklagaren framställa en begäran om att informationen ska frysas. Frysning innebär att innehållet på t.ex. ett visst virtuellt användarkonto sparas så som det ser ut den dagen frysningsbegäran kommer in. En förutsättning är dock att den möjligheten finns enligt det aktuella landets lag. Länder som har tillträtt it-brottskonventionen är förpliktade att ha en sådan möjlighet (se artikel 16 i konventionen).

Någon möjlighet till frysning av elektroniskt lagrad information finns än så länge inte enligt svensk rätt, varför möjligheten inte kan användas om informationen är lagrad här. Förslag av detta slag har lagts fram av utredningen om it-brottskonventionen (SOU 2013:39 s. 255–273). Avsaknaden av svenska regler kan eventuellt innebära problem för svensk del i förhållande till lagen om europeisk utredningsorder, såvitt elektroniskt lagrad information som finns i andra EU-länder. Lagen och det bakomliggande direktivet bygger nämligen på ömsesidighet mellan EU:s medlemsstater. I princip får man därför inte göra en begäran om rättslig hjälp enligt lagen om en åtgärd som inte finns i svensk rätt. Det är än så länge oklart vad detta kommer att innebära för svensk del, när det gäller möjligheten att begära frysning av elektroniskt lagrad information i andra medlemsstater.

Av det som sagts framgår att frysning i vissa fall kan vara till fördel för utredningen i avvaktan på internationell rättslig hjälp. Man kan dock inte bortse ifrån att även en begäran om frysning medför en viss omgång och tidsutdräkt som kan vara till nackdel för utredningen. Man kan inte heller vara säker på att den tjänsteleverantör som har kontroll över informationen respekterar beslutet. Det är t.ex. inte troligt att leverantörer som erbjuder anonymiseringsserverar och tjänster på Darknet (se vidare i det följande) skulle ställa upp på att frysa information. Ett annat problem är att vissa tjänsteleverantörer har en avtalsmässig förpliktelse att meddela sina kunder om åtgärder av detta slag, vilket kan vara till stor nackdel i fall då det är angeläget att informationsinnehavaren inte får veta att det pågår en utredning mot honom eller henne, eller att man är på jakt efter viss information. Frysning kan inte heller användas om man

inte vet var informationen finns. Det är vidare mycket vanligt att informationen är krypterad. Det kan då förekomma att tjänsteleverantören inte har tillgång till krypteringsnyckeln. En begäran om rättslig hjälp kan alltså vara meningslös eftersom de svenska brottsbekämpande myndigheterna inte kan få ut informationen i klartext även om den frysts.

Loss of location

Som vi tidigare nämnt är det vanligt att företag som erbjuder molntjänster har servrar i olika länder. Användarnas elektroniska information lagras som regel automatiskt där det finns elektroniskt lagringsutrymme. Detta kan innebära att en och samma fil kan vara uppdelad på så sätt att en del av den är lagrad i ett visst land och en annan del i ett annat land. I molnkontexten är det inte heller ovanligt att informationen finns sparad (speglad) i flera länder och den kan dessutom mycket snabbt flyttas mellan olika jurisdiktioner.

Många gånger är det alltså svårt eller omöjligt för de brottsbekämpande myndigheterna att få reda på var den information man är intresserad av rent faktiskt finns. Om man inte vet var informationen finns lagrad kan man inte veta om den finns i Sverige eller i utlandet, och i så fall i vilket land. Det är då inte möjligt att rikta en begäran om rättslig hjälp till lagringslandet, eftersom man inte vet vilket land det handlar om. Om lagringsplatsen avgör jurisdiktionsfrågan kan man tänka sig att ett oseriöst företag som tillhandahåller molntjänster systematiskt flyttar data i syfte att förhindra att de brottsbekämpande myndigheterna får tillgång till den.³⁵ Svårigheterna med att använda förfarandet med internationell rättslig hjälp vid molnlagring är uppenbara.

Till ovanstående kommer den ytterligare svårigheten att den information man söker kan vara krypterad och att innehavaren av krypteringsnyckeln kan vara en fysisk eller juridisk person som finns i en annan jurisdiktion än den där informationen är lagrad.

³⁵ Cybercrime Convention Committee (T-CY), *Criminal justice access to electronic evidence in the cloud: Recommendations for consideration by the T-CY. Final report of the T-CY Cloud Evidence Group*, rapport den 16 september 2016 s. 15.

Darknet innebär ytterligare svårigheter

I internetsammanhang brukar man skilja mellan det öppna internet (clearnet) och deep webb. Skillnaden är att information på det öppna internet kan hittas med hjälp av olika sökmotorer medan information på deep webb är lösenordsskyddad och inte kan hittas med sökmotorerna. Exempel på deep webb är information som en användare ser när hon eller han loggar in på sin internetbank eller något annat lösenordsskyddat användarkonto. En särskild del av deep webb är det s.k. Darknet. Där kan man med hjälp av speciellt utvecklade krypteringsprogram, t.ex. Tor, surfa anonymt och utan att lämna några digitala fotspår. Webbsidorna på Darknet kan inte hittas med hjälp av sökmotorer utan man måste ha den exakta webbadressen.

Darknet har viktiga och legitima användningsområden, inte minst för journalister och människorättsaktivister som verkar i diktaturer. Men det har också blivit en fristad för kriminell verksamhet. En studie från King's College 2016 visar att majoriteten av de sidor som designats för krypteringsprogrammet Tor används i kriminella syften, såsom drog- och vapenhandel, kontraktsmord och spridande av otillåten pornografi med barn, djur eller våldsinslag.³⁶ Om den information som är relevant i en brottsutredning finns på Darknet är den inte bara svår att hitta. Det är också i det närmaste omöjligt för de brottsbekämpande myndigheterna att utreda var den finns lagrad. Detta ställer till uppenbara svårigheter om lagringsplatsen är avgörande för jurisdiktion och omöjliggör i många fall en begäran om internationell rättslig hjälp, eftersom man inte vet vart begäran ska riktas.

Sammanfattning

Som vi tidigare framhållit finns det ett utomordentligt stort behov av att de brottsbekämpande myndigheterna kan få tillgång till information som enskilda användare har lagrat externt. Samtidigt är det i många fall mycket svårt eller rentav omöjligt att i rimlig tid få fram informationen med hjälp av husrannsakan och beslag eller internationell rättslig hjälp i brottmål. De svårigheter som har beskrivits har en stor påverkan på möjligheterna att utreda brott. Allt

³⁶ Moore & Rid.

taler för att dessa svårigheter kommer att fortsätta öka i takt med den tekniska utvecklingen och då det kan förmodas bli allt vanligare med extern lagring av elektronisk information. Problemet behöver därför få en lösning så snart som möjligt.

6.6.7 De hemliga tvångsmedlen kan bara användas i ett mindre antal fall

Tillämpningsområdet för hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation är snävt

Vårt uppdrag handlar om öppna tvångsmedel, såsom husrannsakan och beslag. Vi har i det föregående konstaterat att möjligheterna för de brottsbekämpande myndigheterna att med hjälp av de öppna tvångsmedlen få tillgång till externt lagrad information är begränsade. Men det finns också möjlighet att med stöd av reglerna om hemliga tvångsmedel få tillgång till uppgifter om elektronisk kommunikation och om innehållet i sådan kommunikation. Enligt bestämmelserna i 27 kap. 18 § RB innebär hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation att meddelanden, som i ett elektroniskt kommunikationsnät överförs eller har överförts till eller från ett telefonnummer, eller annan adress, i hemlighet avlyssnas eller tas upp genom ett tekniskt hjälpmedel för återgivning av innehållet i meddelandet. Avlyssningen kan enligt 20 § i samma kapitel avse ett telefonnummer eller annan adress eller en viss kommunikationsutrustning, t.ex. en viss mobiltelefon, surfplatta eller dator. Det är viktigt att framhålla att begreppet ”meddelande” inte bara omfattar kommunikation mellan två personer, utan också omfattar överföring av datafiler med hjälp av FTP (File Transfer Protocol) samt överföring från hemsidor, nyhetsgrupper och chattkanaler m.m.³⁷

Regleringen tillåter hemlig avlyssning av såväl traditionell telefoni som internetbaserad kommunikation, t.ex. ip-telefoni, e-post och sociala medier. Man kan därför fråga sig om inte möjligheten till hemlig avlyssning är tillräcklig för att tillgodose de brottsbekämpande myndigheternas behov av tillgång till elektroniskt lagrad information som lagrats externt. Så länge informationen har överförts i ett elektroniskt kommunikationsnät kan den ju avlyssnas. Emellertid

³⁷ Fitger m.fl., kommentaren till 27 kap. 18 § RB.

kan hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation bara användas vid misstanke om allvarlig brottslighet. Tvångsmedlet får bara användas om brottet har lägst två års fängelse i straffskalan, om det finns med i uppräknningen av samhällsfarliga brott i 27 kap. 2 § andra stycket RB, eller om det kan antas att brottets straffvärde överstiger fängelse i två år.

Som vi tidigare har redogjort för är det numera utomordentligt vanligt att det i brottsutredningar om alla slags brott förekommer elektronisk bevisning och att denna bevisning är externt lagrad. De flesta brott som utreds är inte av det allvarliga slag som reglerna om hemliga tvångsmedel tar sikte på. Om de brottsbekämpande myndigheterna inte har någon annan möjlighet än de hemliga tvångsmedlen till att få tillgång till externt lagrad information, innebär det en stark rättslig begränsning av dessa möjligheter.

Hemlig avlyssning har förlorat mycket av sin effektivitet

Det kan vidare konstateras att möjligheterna att genom hemlig avlyssning få del av innehållet i elektronisk kommunikation har minskat kraftigt genom den tekniska utvecklingen. Numera är det nämligen mycket vanligt att information som överförs i kommunikationsnät är krypterad. Detta gäller inte bara s.k. ip-telefoni och andra internetbaserade kommunikationstjänster såsom chattjänsterna WhatsApp och Messenger, utan också de flesta hemsidor. Detta innebär att myndigheten inte i klartext kan uppfatta innehållet i den kommunikation som avlyssnas. Kryptering utgör ett mycket viktigt skydd för användarnas elektroniska information, varför den ökade användningen av krypteringsteknik generellt sett är positiv. I de fall där det finns ett angeläget behov av att de brottsbekämpande myndigheterna kan ta del av informationen har den ökade krypteringen samtidigt inneburit att möjligheterna att utreda brott har minskat.

Leverantörer av traditionell telefoni (s.k. operatörer enligt lagen [2003:389] om elektronisk kommunikation) har en skyldighet att anpassa sina tekniska system så att de i klartext kan lämna ut kommunikation som de krypterar i sina nät till brottsbekämpande myndigheter. Någon sådan skyldighet finns däremot inte för leverantörer av internetbaserade tjänster. Myndigheterna har inte någon egen möjlighet att dekryptera kommunikation i realtid.

En annan svårighet för den brottsbekämpande verksamheten är att användare enkelt kan köpa anonymiseringstjänster som skyddar deras ip-adress, vilket leder till att kommunikationen blir anonym. Problematiken med anonymiserad kommunikation är att de brottsbekämpande myndigheterna i många fall inte får del av den alls, till skillnad från i krypteringsfallen där man alltså får del av informationen i obegriplig krypterad form.

En annan svårighet för de brottsbekämpande myndigheterna är den utbredda användningen av WiFi-nätverk. Avlyssning och övervakning av elektronisk kommunikation riktad mot en mobiltelefon utförs i dag i normalfallet genom att operatörer förser myndigheterna med innehållet i den kommunikation (och uppgifter om kommunikationen) som belastar abonnemanget. Det kan vara exempelvis samtal, sms, e-posttrafik och annan internettrafik. När en avlyssnad person övergår från att använda abonnemangets eller kontantkortets surf till att använda WiFi-nätverk, belastar surfandet inte längre abonnemanget eller kontantkortet. Detta innebär i sin tur att de brottsbekämpande myndigheterna inte kan ta del av den internetbaserade kommunikation som sker.

Problemet kan sammanfattningsvis uttryckas på så sätt att de brottsbekämpande myndigheterna ofta inte kan få faktisk tillgång till mycket av den elektroniska kommunikationen, även i de fall då det finns rättslig grund för sådan tillgång. Tvångsmedlet hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation har därför förlorat mycket av sin effektivitet. En mer ingående beskrivning av problematiken finns i SOU 2017:89.

Även när innehållet i internettrafiken är krypterat kan hemlig avlyssning ha en viktig funktion när det gäller möjligheterna att genomföra en framgångsrik husrannsakan i en dator eller liknande. Avlyssningen kan nämligen ge en möjlighet att inför en husrannsakan se när den misstänkte har datorn påslagen. Om den brottsbekämpande myndigheten kan göra husrannsakan när datorn är påslagen, ökar det möjligheten att säkra information genom en s.k. live-forensisk undersökning. Många gärningsmän, och inte minst personer som ägnar sig åt sexuella övergrepp mot barn på internet och barnporrbrott, använder sig av kraftfulla krypteringsprogram. Den som genomför undersökningen har därför störst möjligheter att undersöka datorn när den är igång. Om krypteringsprogram finns

installerade kan följderna i annat fall bli att denne inte kan komma åt någon information alls.³⁸

Även hemlig dataavläsning kan förväntas bli begränsat till allvarliga brott

Med anledning av de svårigheter som har uppstått för den brottsbekämpande verksamheten på grund av den ökade användningen av kryptering och anonymiseringstjänster har en särskild utredare haft i uppdrag att överväga om hemlig dataavläsning bör införas som ett tvångsmedel i svensk rätt (dir. 2016:36). Det finns inte någon fastställd definition av vad som är hemlig dataavläsning. Som utgångspunkt för en analys har dock begreppet i direktiven definierats som "en metod för de brottsbekämpande myndigheterna att med någon form av tekniskt hjälpmedel i hemlighet bereda sig tillgång till en dator eller annan teknisk utrustning som används för kommunikation och därigenom få besked om hur utrustningen används i realtid och vilken information som finns i den". Vidare anges att detta kan ske t.ex. genom att en hård- eller mjukvara placeras, antingen fysiskt eller elektroniskt, i en användares tekniska utrustning. Enligt direktiven ska utredaren ta reda på vilket behov de brottsbekämpande myndigheterna har av att i hemlighet i realtid bereda sig tillgång till information i datorer och andra tekniska utrustningar, hur effektiv en sådan metod kan förväntas vara och vilka integritetsintrång som kan förutses.

Utredningen om hemlig dataavläsning har nyligen överlämnat sitt betänkande *Dataavläsning – ett viktigt verktyg i kampen mot allvarlig brottslighet* (SOU 2017:89). Man lämnar där förslag om att hemlig dataavläsning ska tillåtas och att åtgärden bl.a. ska kunna användas för att man ska kunna ta del av lagrad information i en dator eller liknande och i information som lagrats i användarkonton på internet m.m.

Om hemlig dataavläsning tillåts, uppstår en överlappning med den fråga som vi nu överväger. Man skulle nämligen kunna få tillgång till samma information antingen med hjälp av hemlig dataavläsning eller med någon form av undersökning på distans. Över-

³⁸ Åklagarmyndighetens RättsPM 2016:4, *Sexualbrott på internet mot unga brottsoffer* s. 8 och 9.

lappningen gäller dock bara ett begränsat antal fall. Med hänsyn till att det skulle vara fråga om ett hemligt tvångsmedel i paritet med hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation, talar nämligen allt för att förutsättningarna för att hemlig dataavläsning ska få användas skulle ligga på samma nivå som hemlig avlyssning när det gäller bl.a. straffskalan. Så ser också förslagen ut i SOU 2017:89. Som vi redan framhållit är det numera mycket vanligt att det i alla handa brottsutredningar förekommer it-bevisning och att denna är lagrad externt. I de flesta fall skulle man alltså inte kunna använda hemlig dataavläsning.

Att man kan få fram samma sorts information på olika vägar är för övrigt inget unikt för den situation som vi nu talar om. Redan med dagens regelverk kan man ju avlyssna ett meddelande som är under befordran, eller när meddelandet har kommit fram och lagrats i mottagarens informationsbärare komma åt det där med hjälp av husrannsakan och beslag.

Sammanfattande bedömning

Sammantaget gör vi bedömningen att varken de befintliga hemliga tvångsmedlen eller hemlig dataavläsning, om det införs, kan användas i den omfattning som skulle behövas för att täcka det stora behov som numera finns av tillgång till externt lagrad information i brottsutredningar.

6.7 Överväganden om utvidgad undersökning

Bedömning: Utvidgad undersökning med hjälp av en informationsbärare som undersöks under en husrannsakan eller som tas i beslag bör tillåtas.

Mot bakgrund av de bedömningar som har gjorts i avsnitt 6.6 är det mycket angeläget att man undersöker hur man kan förbättra de brottsbekämpande myndigheternas möjligheter att få tillgång till externt lagrad information. En möjlighet är att man använder en informationsbärare som påträffas under en husrannsakan eller som tas i beslag för att bereda sig tillgång till externt lagrad information.

Vi kallar detta förfarande för *utvidgad undersökning*. I det här avsnittet redovisar vi våra överväganden i fråga om tillåtande av ett sådant förfarande. Vi använder för enkelhets skull genomgående begreppet informationsbärare, men det bör redan här sägas att det naturligtvis måste handla om en form av teknisk utrustning som kan användas för kommunikation. I annat fall kan man ju inte använda den för att få tillgång till den externt lagrade informationen.

6.7.1 Det finns ett stort behov av utvidgad undersökning

De brottsbekämpande myndigheterna har under vårt arbete framhållit som ett allvarligt problem att det vid husrannsakningar eller efter beslag mycket ofta visar sig att det via datorer eller andra informationsbärare som genomsöks är möjligt att få tillgång till externt lagrad information, men att det nuvarande regelverket anses hindra detta. Vi har beskrivit problemet närmare i avsnitt 6.6. Vi har där också beskrivit de stora svårigheter som många gånger finns att få tillgång till informationen genom en husrannsakning på den plats där informationen finns eller genom internationell rättslig hjälp i brottmål. Även om dessa förfaranden effektiviseras är det tveksamt om de kommer att fungera så effektivt som skulle vara önskvärt för att det inte ska bli en betydande bromskloss i den brottsutredande verksamheten och för att man ska minimera risken för att information raderas, flyttas eller förvanskas. Som vi också har redovisat tidigare kan de hemliga tvångsmedlen bara användas i en mindre andel av de fall där externt lagrad information är av betydelse för brottsutredningen. Detta kan förväntas gälla även om det skulle införas en möjlighet till hemlig dataavläsning.

I många fall skulle det kunna vara enkelt för de brottsbekämpande myndigheterna att få tillgång till externt lagrad information genom att använda en informationsbärare som man håller på att undersöka inom ramen för en husrannsakning eller efter ett beslag. Om man har tillgång till informationsbäraren och denna inte är låst med lösenord eller liknande, krävs det ganska ofta inte ens att man känner till inloggningsuppgifterna till en viss molntjänst för att man ska kunna komma åt t.ex. chattapplikationer. Som vi kommer att återkomma till i avsnitt 6.7.4 beror dock möjligheterna delvis på hur riskmedveten användaren av den aktuella informationsbäraren är.

Det är väl känt att personer som ägnar sig åt grov eller organiserad brottslighet ofta har ett högt riskmedvetande och är väl medvetna om de metoder som de brottsbekämpande myndigheterna använder (se t.ex. SOU 2012:44 s. 217). Typiskt sett är riskmedvetenheten och kunskaperna om hur man skyddar information högre ju högre upp man kommer i den kriminella hierarkin. Det är dock samtidigt troligt att riskmedvetenheten är lägre bland personer utanför den sfären och att det i en hel del fall avseende båda kategorierna kan vara möjligt att använda deras informationsbärare för att få tillgång till externt lagrad information även utan tillgång till inloggningsuppgifter. Som framgått av framställningen i avsnitt 6.6.5 är det långtifrån bara vid grov och organiserad brottslighet som det finns it-inslag och behov av att säkra elektronisk och externt lagrad bevisning.

Det sagda innebär att det enklaste och snabbaste sättet för myndigheterna att kunna ta del av informationen ofta är att använda den smarttelefon, dator eller andra elektroniska informationsbärare som man har fått tillgång till genom t.ex. husrannsakan eller beslag. Just snabbhet är många gånger avgörande för att man ska minska risken för att informationen hinner raderas, ändras eller flyttas. Här måste man hålla i minne att vem som helst som har tillgång till inloggningsuppgifterna kan vidta sådana åtgärder med information i virtuella användarkonton, och detta även om personen i fråga inte har tillgång till en viss specifik informationsbärare. Det finns alltså en påtaglig risk för att värdefullt eller t.o.m. nödvändigt utredningsmaterial förvanskas eller försvinner om man inte kan agera snabbt.

De möjligheter till frysning eller motsvarande åtgärder som finns eller kan komma att finnas i svensk rätt (se förslagen i SOU 2013:39 om bevarandeföreläggande) kan i viss mån minska sådana risker. Men som vi redovisat i det föregående löser det långtifrån alla problem. I parentes kan nämnas att de förslag som lämnats i SOU 2013:39 enligt vår mening är behäftade med ett särskilt problem, eftersom förslaget bygger på att föreläggandet ska avse viss specificerad information. Det är dock många gånger svårt för den brottsutredande myndigheten att ange vilken information som ska bevaras innan man rent faktiskt har fått ta del av informationen.

Sammanfattningsvis gör vi bedömningen att det många gånger inte går att försäkra sig om tillgång till informationen på något annat sätt än genom en utvidgad undersökning, och i andra fall att

så i vart fall inte kan ske i rimlig tid. Vår slutsats av det anförda är att det finns ett mycket stort behov av att myndigheterna kan ta del av sådan externt lagrad information som finns tillgänglig via en informationsbärare som påträffas under en husrannsakan eller som tas i beslag. Behovet kommer med all säkerhet att öka ytterligare, eftersom det blir allt vanligare att information lagras i molntjänster m.m. Mycket talar därför för att en sådan möjlighet införs.

I flera andra länder har det införts möjligheter för de brottsbekämpande myndigheterna att bereda sig tillgång till externt lagrad information. Exempelvis finns det enligt finländsk rätt en möjlighet att på distans genomsöka utrustning såsom datorer, datorsystem och mobiltelefoner. I dansk rätt framgår det av praxis att reglerna om husrannsakan kan tillämpas på genomsökning av profiler på Facebook och Messenger under vissa premisser. Enligt norsk rätt kan en husrannsakan bl.a. avse information som är elektroniskt lagrad på virtuella användarkonton, såsom ett e-postkonto eller någon annan lagringstjänst där innehållet lagras på en extern server hos en tjänsteleverantör. Den norska uppfattningen tycks vara att de brottsbekämpande myndigheterna får bereda sig tillgång till elektroniskt lagrad information på samma sätt som kontoinnehavaren lagligen kan göra, så länge det finns ett beslut om det och så länge man har tillgång till inloggningsuppgifterna.³⁹

6.7.2 Integritetsfrågor

Det råder ingen tvekan om att brottsbekämpning är ett legitimt syfte som är godtagbart enligt såväl regeringsformen som artikel 8 i Europakonventionen. Frågan är då om det ingrepp som en möjlighet till utvidgad undersökning skulle innebära är proportionerligt. En viktig faktor är hur ingripande åtgärden anses vara i förhållande till den personliga integriteten och skyddet för privatliv och korrespondens.

En påtvingad undersökning av människors personliga tillhörigheter och information innebär i stort sett alltid en integritetskränkning, oavsett om undersökningen sker inom ramen för en husrannsakan

³⁹ Se bl.a. Europarådets T-CY-kommitté i rapporten *Transborder access and jurisdiction: What are the options?*, s. 37, p. 191 och framställningen i avsnitt 4.4 om norsk rätt.

på en plats eller i något annat sammanhang. Detta skulle naturligtvis också gälla om man inför en möjlighet att genomsöka elektronisk information som lagrats externt. Emellertid kan vi inte se att en sådan möjlighet i sig skulle vara mer integritetskränkande för innehavaren av informationen än den undersökning som kan ske av informationsbärandens lokalt lagrade innehåll under en husrannsakan eller efter ett beslag.

Integritetsintrånget rör inte alltid bara den person som åtgärden avser. De brottsbekämpande myndigheterna kan ju vid en undersökning av t.ex. ett virtuellt användarkonto få del av information som rör andra personer än innehavaren av det konto som använts för inloggningen. Som ett exempel kan nämnas slutna grupper i sociala medier där medlemmarna delar material med varandra. Den som har tillgång till gruppen, får som regel tillgång till allt material som medlemmarna delat. Detta kan naturligtvis vara känsligt för de andra medlemmarna, men innebär enligt vår mening inte något hinder mot ett tillåtande av utvidgad undersökning. Under förutsättning att åtgärden riktar sig mot ett bestämt lagringsutrymme skiljer sig situationen nämligen inte principiellt från den att man gör husrannsakan i ett hushåll med flera medlemmar, eller i en lokal som används av flera personer, något som redan i dag är tillåtet. Däremot kan det givetvis finnas anledning att vid proportionalitetsbedömningen ta hänsyn till olika tredjemansintressen.

Vid en undersökning av externt lagrad information berörs inte bara de personer som utnyttjar molntjänsten utan också tjänsteleverantören, eftersom denne äger utrustningen där den genomsökta informationen finns lagrad. Inte heller detta är specifikt för en utvidgad undersökning. Som ett exempel kan nämnas att en husrannsakan kan göras på en persons arbetsplats, varigenom arbetsgivaren kan påverkas såväl av det fysiska intrånget i lokalerna som av att man undersöker datorer m.m.

I den mån det finns risk för att den externa lagringsplatsen innehåller information som i pappersform hade varit beslagsskyddad (se 27 kap. 2 § RB), aktualiseras motsvarande resonemang som vi fört tidigare i det här kapitlet om rätt till närvaro m.m. (se avsnitt 6.4.3). Någon avgörande skillnad i detta hänseende föreligger enligt vår mening inte mellan undersökningen av själva informationsbäraren och ett externt användarkonto eller liknande. Att det i vissa fall med anknytning till reglerna om beslagförbud kan finnas ett be-

hov av en rätt till närvaro vid åtgärden utgör inget hinder mot att åtgärden tillåts. Vi överväger denna fråga närmare i avsnitt 8.9.

Sammantaget anser vi att en undersökning av virtuella användarkonton eller annan externt lagrad information med hjälp av en informationsbärare som påträffas under en husrannsakan eller som tagits i beslag, inte behöver innebära ett större intrång än andra åtgärder som redan är tillåtna inom ramen för husrannsakan och beslag. Principiellt är det svårt att se någon skillnad mellan att man på detta sätt tar del av information som personen lagrat externt eller att man tar del av information som finns lagrad i själva informationsbäraren. Detta gäller dock bara så länge det rör sig om att man vid ett givet tillfälle använder den undersökta informationsbäraren för att ta del av det som finns lagrat på t.ex. ett virtuellt användarkonto. Däremot skulle det vara betydligt mer integritetskränkande om man skulle utnyttja informationsbäraren för att i realtid övervaka någon, t.ex. genom att efter ett beslag låta informationsbäraren vara uppkopplad mot internet i syfte att man ska kunna fånga upp meddelanden som skickas eller mottas i någon chattjänst. Något sådant skulle gå längre än de öppna tvångsmedlen husrannsakan och beslag, som ju syftar till att ge en bild av förhållandena vid den tidpunkt då åtgärden vidtas.

Det är kännetecknande för de hemliga tvångsmedlen att de möjliggör en löpande övervakning i realtid, även om hemlig avlyssning och hemlig övervakning av elektronisk kommunikation också kan användas för att få fram historiska uppgifter, t.ex. om innehållet i meddelanden som redan överförts. Vårt uppdrag är inte att skapa nya möjligheter till realtidsövervakning, utan att anpassa reglerna om husrannsakan och beslag till modern teknik. I detta ingår möjligheten att lagra elektronisk information i externa lagringsutrymmen.

Husrannsakan och beslag ger inte möjlighet till realtidsövervakning utan avser enbart det som finns på en viss plats eller i en viss informationsbärare vid den tidpunkt då åtgärden vidtas. Dessa tvångsmedel syftar alltså inte till att det ska kunna äga rum en löpande övervakning utan till att ge en ögonblicksbild av förhållandena som de ser ut vid en viss tidpunkt. Under förutsättning att denna gräns upprätthålls, är det vår bedömning att utvidgad undersökning, i fråga om integritetsintrånget, kan jämföras med åtgärder som redan kan ske inom ramen för en husrannsakan eller ett beslag. Detta talar för att åtgärden tillåts. Med hänsyn till detta är det vidare inte nödvän-

digt att ställa lika höga krav på den förväntade nyttan av åtgärden, som man måste göra när ett nytt och mer ingripande tvångsmedel införs.

6.7.3 Risker för informationssäkerheten

En annan fråga är om det kan finnas några risker för informationssäkerheten om man tillåter utvidgad undersökning. Med informationssäkerhet avses här att elektroniskt lagrad information skyddas så att den alltid finns där när den behövs (tillgänglighet), att man kan lita på att den är korrekt och inte manipulerad eller förstörd (riktighet), att endast behöriga personer får ta del av den (konfidentialitet) och att det går att följa hur och när informationen har hanterats och kommunicerats (spårbarhet).⁴⁰

Åtgärder för informationssäkerhet kan t.ex. vara virusskydd och brandväggar, lösenordsskydd och biometrisk autentisering (tumavtryck, näthinneavläsning, ansiktsgenkänning eller liknande) samt kryptering.

I de fall de brottsbekämpande myndigheterna helt enkelt utnyttjar att de med hjälp av en uppläst informationsbärare kan komma åt externt lagrad information, kan vi inte se att åtgärden innebär några egentliga risker för informationssäkerheten. Om man i stället har använt inloggningsuppgifter som man fått fram på något sätt, kan man säga att det möjligen uppstår en viss risk för att dessa sprids. Under förutsättning att åtkomsten till sådana uppgifter begränsas till de tjänstemän som absolut måste ha tillgång till dem för utförandet av sina arbetsuppgifter, anser vi dock att spridningsrisken är ytterst liten, särskilt med hänsyn till sekretessreglerna i 35 kap. 1 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400), som innebär att det råder en stark sekretess för uppgifter om enskildas privata och ekonomiska förhållanden i förundersökningar. Det finns en viss risk för att enskilda blir oroliga för att uppgifterna används på ett felaktigt sätt, t.ex. på så sätt att tjänstemannen bereder sig tillgång till användarkontot i privata syften. Något sådant

⁴⁰ Se webbplatsen informationssakerhet.se, som är en gemensam satsning av Myndigheten för samhällsskydd och beredskap, Försvarmakten, Försvarets radioanstalt, Försvarets materielverk, Post- och telestyrelsen, Säkerhetspolisen och Polismyndigheten.

kan emellertid utgöra dataintrång eller tjänstefel, varför risken för att detta faktiskt sker måste bedömas som liten.

Sammantaget bedömer vi att riskerna för informationssäkerheten är små i vissa fall och obefintliga i andra fall.

6.7.4 Effektivitet, nytta och kostnader

Det framgår av våra tidigare överväganden att vi bedömer att utvidgad undersökning många gånger skulle kunna vara en mycket effektiv åtgärd, i de fall den kan användas. Mot bakgrund av det stora behovet av att de brottsbekämpande myndigheterna kan få tillgång till externt lagrad information – i utredningar av många olika slag – och att denna information ofta har ett stort värde i utredningarna, bedömer vi också att nyttan av åtgärden kan bli stor i de fall den kan komma till användning. Samtidigt finns det faktorer som kan påverka effektiviteten negativt.

En faktor som kan påverka effektiviteten är riskmedvetenhet och agerande från de kriminellas sida. Som vi anförde i avsnitt 6.7.1 är riskmedvetenheten regelmässigt är hög hos personer som ägnar sig åt grov eller organiserad brottslighet. Kriminella grupperingar håller sig väl medvetna om vilka metoder som de brottsbekämpande myndigheterna får använda, och de ser ofta till att ligga steget före. En sådan riskmedvetenhet kan innebära dels att den kriminelle vidtar åtgärder för att skydda sin elektroniskt lagrade information, t.ex. genom lösenordsspärrar, biometriska spärrar och kryptering, dels att man medvetet undviker att använda elektroniska hjälpmedel för att kommunicera om brottslighet (jfr SOU 2012:44 s. 248). En sådan utveckling är omvittnad redan i dag i vissa kriminella kretsar, där man i viss utsträckning synes ha övergått från elektronisk kommunikation till mer gammaldags sätt att kommunicera, t.ex. personliga möten. Detta kan innebära att utvidgad undersökning mer sällan kommer att ge något resultat, när den riktar sig mot personer som valt att anpassa sitt beteende på detta sätt. Emellertid visar erfarenheten att även personer med hög riskmedvetenhet ofta begår misstag förr eller senare. Att en person har en hög riskmedvetenhet behöver alltså inte betyda att det är meningslöst att försöka göra en utvidgad undersökning hos honom eller henne.

Om utökade möjligheter för de brottsbekämpande myndigheterna att i efterhand ta del av elektronisk kommunikation leder till att kriminella i stället väljer att kommunicera med varandra vid personliga möten, behöver det inte innebära försämrade möjligheter att utreda brottet. Det kan nämligen innebära att andra, traditionella, spaningsmetoder eller tvångsmedel kan sättas in. Minskade möjligheter för kriminella att tryggt använda elektronisk kommunikation kan dessutom försvåra den brottsliga verksamheten. Det kan alltså uppstå vissa brottsförebyggande effekter.

Till detta kommer att många av de brott som lämnar digitala spår inte begås inom ramen för den organiserade brottsligheten. Som vi har utvecklat på annat håll kan det även handla om exempelvis en filmad våldtäkt, misshandel eller skadegörelse. Många brott, t.ex. internetbedrägerier, kan knappast begås utan att lämna digitala spår.

En invändning mot införande av en reglering om utvidgad undersökning är att användningsområdet, åtminstone inledningsvis, kan komma att bli begränsat, beroende på hur man tillämpar territorialitetsprincipen. Orsaken till det är att information ofta lagras i utlandet samt att det är vanligt att man inte vet var informationen lagras (loss of [knowledge of] location) eller vilken stats regler som ska tillämpas på informationen. Som vi kommer att återkomma till i avsnitt 6.10 är dessa frågor föremål för ett intensivt arbete inom bl.a. Europarådet och EU. Men oavsett hur man förhåller sig till möjligheten att ta del av information som är lagrad i utlandet eller på okänd plats, finns det situationer då utvidgad undersökning skulle kunna användas. Det förekommer nämligen att externt lagrad information finns i Sverige. Som ett exempel kan nämnas att företaget Facebook har placerat vissa av sina servrar i Sverige. Vidare har bokföringslagen (1999:1078) som utgångspunkt att räkenskapsinformation som lagras på maskinläsbara medier ska förvaras i Sverige (7 kap. 2 § bokföringslagen). Förvaring i utlandet får bara ske under vissa i lagen angivna förutsättningar, som bl.a. går ut på att Skatteverket och Tullverket ska garanteras tillgång till informationen (7 kap. 3 a § bokföringslagen). Även med de inskränkningar som kan följa av förbudet mot maktutövning på främmande stats territorium kan tvångsmedlet alltså förväntas medföra nytta i de fall det kan användas, inte minst i utredningar om ekonomisk brottslighet.

Nyttan kan redan nu bli betydligt större om man, som vissa andra länder, gör bedömningen att de brottsbekämpande myndigheterna under vissa förutsättningar får bereda sig tillgång till information som lagrats externt i utlandet eller på okänd plats, t.ex. i enlighet med de principer som tillämpas i Norge och Danmark. Vi återkommer till den frågan i avsnitt 6.10.6.

Det kan också finnas skäl att beakta kostnaderna för tvångsmedlet. Om dessa kan förväntas bli höga, får detta ställas mot den nytta som tvångsmedlet kan tänkas ge. Vår bedömning är att en möjlighet att undersöka externt lagrad information med hjälp av en informationsbärare som påträffats under t.ex. en husrannsakan inte torde medföra några egentliga merkostnader. I teknisk mening handlar det om en okomplicerad åtgärd och det fordras inte att man utvecklar eller köper in ny teknik. Den lär inte heller kräva några utbildningsåtgärder, eftersom de it-forensiker eller motsvarande som genomser själva informationsbäraren måste antas ha den kompetens som behövs för att också kunna ta del av informationen på det externa lagringsutrymmet.

6.7.5 Avvägningar och bedömning

Som framgått i det föregående finns det ett utomordentligt stort behov av att de brottsbekämpande myndigheterna kan få tillgång till externt lagrad information, samtidigt som detta i dagsläget är förenat med betydande svårigheter. I många fall är det inte möjligt för de brottsbekämpande myndigheterna att få tillgång till informationen på något sätt som är mindre ingripande för den enskilde. Vi har också gjort bedömningen att åtgärden kan medföra stor nytta i många av de fall där den kan användas. Behovet av tvångsmedlet är därför stort.

Behovet måste vägas mot integritetsaspekterna. Som vi har redovisat tidigare anser vi att de integritetsrisker som är förenade med en utvidgad undersökning inte behöver vara större än de som uppstår vid exempelvis vanliga husrannsakingar eller undersökning av beslagtagna elektroniska informationsbärare. Hur ingripande åtgärden blir, beror dock också på vilka ramar som sätts för den i fråga om genomförandet. Vi bedömer att det är möjligt att utforma en reglering som är godtagbar med hänsyn till den enskildes integritet

och rättssäkerhet. Det mest avgörande är då för det första att regleringen tydligt avgränsas mot de hemliga tvångsmedlen på så sätt att den ger möjlighet till en ögonblicksbild av den information som finns lagrad vid ett visst tillfälle, men inte till en löpande övervakning av personens elektroniska kommunikation m.m. För det andra måste det ställas krav på brottsmisstanken, syftet med åtgärden och den anknytning som den enskilde har till den undersökta informationen. Om undersökningen görs hos någon annan än den misstänkte bör det ställas högre krav för att undersökningen ska få ske. Slutligen är det viktigt att den enskilde har en motsvarande rätt som vid en fysisk husrannsakan att underrättas om åtgärden.

Genom lämpliga begränsningar och rättssäkerhetsgarantier kan man skapa ett tvångsmedel som, i fråga om integritetsintrång och den enskildes rättssäkerhet, motsvarar en husrannsakan.

Det kan alltså konstateras att behovet av åtgärden är stort och att den kan förbättra möjligheterna att utreda brott av många olika slag, att den inte medför några ökade integritetsrisker jämfört med tillåtna tvångsmedel eller beaktansvärda risker för informationssäkerheten och att den inte heller ger upphov till ökade kostnader. Enligt vår mening finns det egentligen bara ett beaktansvärt skäl som talar mot ett införande av utvidgad undersökning och det är risken för att nyttan inledningsvis blir begränsad på grund av territoriella begränsningar. Ställt mot behovet bör detta förhållande inte tillmätas någon avgörande vikt. Vår bedömning är att de skäl som talar för ett införande av utvidgad undersökning klart överväger. Under förutsättning att tvångsåtgärden begränsas på det sätt som vi angett ovan och förenas med lämpliga rättssäkerhetsgarantier, anser vi att utvidgad undersökning utgör en godtagbar inskränkning av de rättigheter som följer av 2 kap. 6 § RF och artikel 8 i Europakonventionen. Vår bedömning är därför att utvidgad undersökning med hjälp av en informationsbärare som undersöks under en husrannsakan eller som tagits i beslag bör tillåtas. Vi återkommer i avsnitt 6.9 till våra förslag om hur regleringen närmare bör utformas.

6.8 Överväganden om undersökning via kommunikationsnät

Bedömning: Undersökning via kommunikationsnät genom inloggning eller motsvarande förfarande bör tillåtas. Det bör inte bli tillåtet att genomföra en undersökning via kommunikationsnät på något annat sätt än genom inloggning eller motsvarande förfarande. Det bör alltså inte bli tillåtet att exempelvis installera en viss programvara eller maskinvara hos någon i syfte att man ska kunna ta del av elektroniskt lagrad information.

Som framgått i avsnitt 6.3 har det tidigare lagts fram förslag om att undersökning av datorer m.m. (i det sammanhangat kallat husrannsakan) ska få genomföras via kommunikationsnät. Vi har i förra avsnittet diskuterat situationen att man använder en persons egen dator eller liknande informationsbärare för att få tillgång till externt lagrad information på t.ex. ett virtuellt användarkonto som personen har tillgång till. En delvis annan situation är att man med hjälp av den brottsbekämpande myndighetens egen utrustning och via ett kommunikationsnät bereder sig tillgång till elektroniskt lagrad information. Informationen kan finnas lokalt lagrad i en informationsbärare – t.ex. en dator eller smarttelefon – som används av den misstänkte eller någon annan person som är intressant i utredningen. Informationen kan också finnas lagrad externt i t.ex. ett molnkonto som den misstänkte har tillgång till. Även i ett sådant fall är informationen, i varje fall med dagens teknik, lagrad någonstans men ofta inte på en informationsbärare som personen i fråga har fysisk tillgång till.

6.8.1 Det finns ett behov av undersökning via kommunikationsnät

Som alltid är en av de första frågor man måste ställa om det finns ett behov av tvångsmedlet. Vi diskuterar denna fråga i det följande.

Det finns situationer där husrannsakan och beslag inte är möjliga eller lämpliga

Intresset av att brott ska kunna utredas talar för att det ska vara tillåtet att undersöka elektroniskt lagrad information via kommunikationsnät och med hjälp av de brottsbekämpande myndigheternas egen utrustning. Det finns nämligen situationer där det inte är lämpligt eller möjligt med en fysisk husrannsakan eller ett beslag. Vi utvecklar detta i det följande.

Under vårt arbete har det lyfts fram att det finns vissa områden och miljöer med stor kriminell närvaro och där de brottsbekämpande myndigheternas företrädare omedelbart blir igenkända när de visar sig. Det har i dessa miljöer ingen betydelse om den brottsutredande personalen använder civila kläder och fordon. Detta innebär att det i praktiken många gånger är meningslöst att genomföra en fysisk husrannsakan i ett sådant område, eftersom den dator eller liknande som ska undersökas omedelbart flyttas från platsen eller informationen flyttas eller raderas. I kriminella miljöer kan en fysisk husrannsakan också innebära att den personal som genomför åtgärden utsätts för säkerhetsrisker.

Överlag är det inte helt ovanligt att en husrannsakan eller ett beslag – om åtgärden inte kan hållas hemlig – kan skada utredningen, eftersom vetskapen om ingripandet kan leda till att de misstänkta flyr eller undanröjer bevisning. Den brottsbekämpande myndigheten kan i sådana fall ställas inför valet att äventyra utredningen eller att avstå från en åtgärd som skulle kunna föra utredningen framåt. Det förekommer att det är omöjligt att genomföra en husrannsakan utan att detta kommer till de berörda personernas kännedom, eftersom den bostad eller annan lokal där en intressant informationsbärare finns i princip aldrig står tom.

I de fall som vi nu har beskrivit skulle det i vissa fall kunna vara ett alternativ att via internet bereda sig tillgång till exempelvis en dator och undersöka dess innehåll, om det finns tekniska förutsättningar för det. Man skulle då kunna genomföra undersökningen av den information som finns lagrad i informationsbäraren samtidigt som man minimerar de risker som vi har tagit upp i det föregående. Vilket slags information man kan få tillgång till beror bl.a. på hur det tekniskt går till när man bereder sig tillgång till informationen.

När det är omöjligt eller olämpligt med en husrannsakan eller ett annat tvångsingripande mot personen för att få tag i dennes informationsbärare, är det inte heller möjligt att vidta en utvidgad undersökning. I sådana fall skulle man i stället från den brottsbekämpande myndighetens utrustning kunna bereda sig tillgång till information som har lagrats externt, t.ex. i ett virtuellt användarkonto som tillhandahålls av en tjänsteleverantör. En förutsättning för det är att man på något sätt har fått tillgång till de inloggningsuppgifter som behövs.

Som vi har utvecklat tidigare finns det ett mycket stort behov från ett brottsutredningsperspektiv av att de brottsbekämpande myndigheterna kan få tillgång till externt lagrad elektronisk information även i andra fall än de då hemliga tvångsmedlen kan tillgripas. Vi har också utvecklat svårigheterna med att få tillgång till sådan information med de medel som står till buds i dagsläget. Ofta är det enklaste sättet att komma åt sådan information att vidta det vi kallar för en utvidgad undersökning genom att använda personens egen informationsbärare, eftersom det då kan vara möjligt att få tillgång till informationen utan att man knappar in några inloggningsuppgifter. Men om det inte är lämpligt eller möjligt, kan det givetvis vara av stort intresse för brottsutredningen om man kan få tillgång till informationen från myndighetens utrustning, t.ex. genom att logga in på ett virtuellt användarkonto som den misstänkte eller någon annan i utredningen intressant person har tillgång till. Det är inte ovanligt att de brottsbekämpande myndigheterna får fram inloggningsuppgifter, t.ex. genom hemlig avlyssning, i förhör eller genom att man lyckas gissa sig till uppgifterna. Det förekommer också att en misstänkt själv förser den brottsbekämpande myndigheten med sådana uppgifter. När det gäller allvarlig brottslighet kan möjligheterna att få fram inloggningsuppgifter förväntas öka om hemlig dataavläsning införs.

Med hänsyn till det anförda bedömer vi att det finns ett stort intresse från brottsutredningsperspektivet att de brottsbekämpande myndigheterna har en möjlighet att från sin egen tekniska utrustning via kommunikationsnät undersöka elektroniskt lagrad information. Detta talar för att en sådan möjlighet bör införas.

Det kan vara till fördel för den som drabbas av åtgärden

En grundläggande princip vid tvångsmedelsanvändning är att man alltid ska sträva efter att använda den minst ingripande åtgärd som är tillräcklig för det ändamål som man vill uppnå. Det kan i vissa situationer vara mindre ingripande för den drabbade med en undersökning via kommunikationsnät än att man gör en husrannsakan eller ett beslag. Ett exempel på en sådan situation kan vara att den riktar sig mot målsäganden, som önskar att åtgärden ska äga rum på distans och alltså utan att den brottbekämpande myndigheten är fysiskt närvarande på platsen där informationen finns. I ett sådant fall kan målsäganden rentav vara behjälplig med åtkomstkoder eller lösenord. Ett annat exempel, som är vanligt i ekobrottmål, är att ett företag som omfattas av förundersökningen har sin bokföring externt lagrad på annan ort. Det kan då vara till fördel för både bolaget – vare sig bolagets företrädare är misstänkta eller bolaget är målsägande – och för den brottbekämpande myndigheten att undersökningen sker via kommunikationsnät. En sådan lösning kan vara mer effektiv för myndigheten och mindre störande för den vars informationsbärare undersöks. Även proportionalitetshänsyn talar alltså för att man inför en möjlighet att genomföra undersökningar av elektroniskt lagrad information via kommunikationsnät.

6.8.2 Integritetsfrågor

Åtgärden att på distans bereda sig tillgång till någons elektroniska informationsbärare, eller information som personen lagrat externt, utgör regelmässigt ett ingrepp i den enskildes privatliv. Vi har i avsnitt 6.7.2 diskuterat det integritetsintrång som skulle uppstå genom att man med hjälp av t.ex. den enskildes mobiltelefon skaffar sig tillgång till meddelanden och annan information som finns externt lagrad. Vår slutsats var där att det inte behöver vara ett större integritetsintrång att man tar del av externt lagrad information med hjälp av personens dator eller smarttelefon, än att man genomsöker information som personen lagrat lokalt, vilket är tillåtet redan i dag.

På motsvarande sätt har vi svårt att se att det i och för sig skulle ses som ett större ingrepp i privatlivet att i stället bereda sig tillgång till innehållet i externt lagrad information med hjälp av den brottbekämpande myndighetens utrustning. Informationen är ju den-

samma, oavsett hur man fått tillgång till den. Detsamma gäller om man via kommunikationsnät tar del av information som finns lokalt lagrad i personens egen dator m.m. Det handlar om information som man redan i dag får undersöka under en husrannsakan eller efter ett beslag av datorn. Informationen i datorn är densamma och denna kan knappast anses mer känslig i sig för att man tar del av den via kommunikationsnät. Däremot kan det uppstå särskilda integritetsrisker, om åtgärden leder till risker för informations-säkerheten. Vi återkommer till den frågan i nästa avsnitt.

Om en undersökning via kommunikationsnät skulle utföras utan att den drabbade är närvarande, framstår den visserligen som mer ingripande än en husrannsakan där personen är närvarande. En rätt till närvaro får här rimligen förstås som en möjlighet att sitta med i den brottsbekämpande myndighetens lokaler när undersökningen sker. Som vi kommit fram till i avsnitt 6.4.3 får en husrannsakan i någons frånvaro generellt anses som mer ingripande. Emellertid kan ju även fysiska husrannsakingar i vissa fall genomföras utan att personen är närvarande eller har fått möjlighet att tillkalla vittne. Någon principiell skillnad mellan en undersökning via kommunikationsnät och en husrannsakan föreligger det alltså inte heller i detta avseende. Den omständigheten att det kan förväntas bli vanligare – och med hänsyn till skälen för åtgärden förmodligen en huvudregel – att en undersökning via kommunikationsnät sker utan den drabbades närvaro, bör dock ses som en skillnad. Som framhölls i Ds 2005:6 innebär tillvägagångssättet en ökad risk för oriktiga åtgärder genom att den drabbade inte genom sin närvaro kan förhindra övertramp (s. 299). Risker ökar också för att man träffar på information av det slag som avses med beslagsförbudsreglerna i 27 kap. 2 § RB.

Vi anser alltså att ett tillåtande av undersökning av t.ex. datorer och virtuella användarkonton via kommunikationsnät och med användning av myndighetens egen utrustning visserligen inte skulle behöva innebära ett större ingrepp i den enskildes privatliv än sådana åtgärder som redan är tillåtna, såvitt gäller den information som man kan få tillgång till. Om huvudregeln blir att åtgärden vidtas utan att den enskilde får vara med, måste man dock samtidigt beakta att den enskilde inte får möjlighet att under verkställigheten invända mot att man tar del av sådan information som är integritetskänslig och inte heller kan bidra till att man riktar in undersök-

ningen på det som är relevant. Han eller hon kan inte genom sin närvaro försäkra sig om att undersökningen går rätt till.

På motsvarande sätt som när det gäller utvidgad undersökning gäller bedömningen om integritetsintrånget avseende själva informationen under förutsättning att det handlar om en undersökning som ger en ögonblicksbild av vad som vid en viss given tidpunkt finns lagrat i en dator eller på ett användarkonto eller liknande, att det inte är fråga om någon löpande övervakning eller realtidsövervakning, och att den enskilde har en motsvarande rätt att få kännedom om åtgärden som om det vore en fysisk husrannsakan.

Det anförda gäller också i fråga om informationsbärare som används i ett företag. Sådana informationsbärare kan många gånger innehålla både integritetskänslig information och sådan information som är känslig för verksamheten, t.ex. företagshemligheter.

6.8.3 Risker för informationssäkerheten

Allmänt

Med informationssäkerhet avses som tidigare utvecklats att elektroniskt lagrad information skyddas så att den alltid finns där när den behövs (tillgänglighet), att man kan lita på att den är korrekt och inte manipulerad eller förstörd (riktighet), att endast behöriga personer får ta del av den (konfidentialitet) och att det går att följa hur och när informationen har hanterats och kommunicerats (spårbarhet). En allmän utgångspunkt är att informationssäkerhet är av stor betydelse för både enskilda, offentliga organ och samhället i stort. En minskad informationssäkerhet innebär en ökad risk för att både enskilda och offentliga organ utsätts för cyberattacker och annan it-relaterad brottslighet. Sådant illegal verksamhet kan samtidigt utgöra ett hot mot människors personliga integritet och företags verksamhet, genom att utomstående kan ta del av och sprida känslig information av olika slag. Det är därför viktigt att överväga vilka risker för informationssäkerheten som eventuellt kan finnas vid undersökning via kommunikationsnät, och vilka möjligheter som finns att motverka dessa. Eventuella risker för informationssäkerheten får därefter ställas mot behovet av åtgärden i den brottsutredande verksamheten.

Risker vid inloggning

När det gäller virtuella användarkonton och liknande (t.ex. Messenger och andra kommunikationstjänster) krävs det normalt att man har tillgång till inloggningsuppgifterna för att man ska kunna få tillgång till informationen på kontot. I fall där man har tillgång till inloggningsuppgifterna innebär själva inloggningen i princip inte några större risker för informationen på kontot än om personen själv hade loggat in. Det som vi anförde i avsnitt 6.7.3 är relevant även här. Vi anser alltså att risken för att inloggningsuppgifterna sprids är ytterst liten, liksom risken för att enskilda tjänstemän använder uppgifterna på ett felaktigt sätt. Sammantaget bedömer vi att riskerna för informationssäkerheten är små.

I vissa fall kan det vara möjligt att genom inloggning på distans bereda sig tillgång till innehållet i någons informationsbärare. Så länge det handlar om att man loggar in på samma sätt som användaren själv och utan att man behöver installera någon programvara eller maskinvara, ser vi inte att ett sådant förfarande behöver innebära några större risker för informationssäkerheten än en inloggning i ett användarkonto i molnet. Riskerna bedöms alltså som små.

Risker vid andra metoder

Undersökningar av t.ex. den misstänktes egen dator eller mobiltelefon via kommunikationsnät är som regel mer komplicerade än undersökningar i ett användarkonto. Ofta är det inte möjligt att få tillgång till innehållet i informationsbäraren genom någon form av inloggning. Liksom vid hemlig dataavläsning krävs det då normalt att man på något sätt placerar program- eller maskinvara i den tekniska utrustning som ska undersökas (dvs. en elektronisk informationsbärare).

En metod är att den myndighet som utreder brottet installerar ett visst program i den informationsbärare som ska undersökas och som ger möjlighet att ta del av viss information. Man måste då beakta den eventuella risken för att programmet sprids till andra användare. I ett sådant fall kan åtgärden innebära risker för informationssäkerheten inte bara hos den som åtgärden riktas mot, utan också mot andra.

En annan metod är att man utnyttjar sårbarheter i hård- eller mjukvara – s.k. buggar eller säkerhetshål – för att få tillgång till information i en viss informationsbärare. Det kan då handla om att man utnyttjar antingen sårbarheter som är kända sedan tidigare eller sårbarheter som tidigare är okända, även för den som tillhandahåller den produkt där sårbarheten finns. Det sistnämnda brukar kallas för ”zero-day exploits”.

Det är viktigt att hålla i minne att sårbarheter som de brottsbekämpande myndigheterna kan använda för att få fram värdefull information i brottsutredningar många gånger också kan utnyttjas av kriminella, om de har eller får kännedom om dem. Ett exempel på detta tycks vara den världsomspännande cyberattacken med viruset Wannacry som i maj 2017 drabbade hundratusentals datorer i hundratal länder. Viruset är en självspridande mask som utnyttjar ett känt säkerhetshål i Windows. Verktyg för att utnyttja buggen släpptes i mars 2017 av en hackargrupp som hävdar att de stulit koden från den amerikanska säkerhetsmyndigheten National Security Agency (NSA).⁴¹ Det handlade i det fallet om en sedan tidigare känd sårbarhet som kunde utnyttjas eftersom många användare inte hade uppdaterat sina system.

Också i de fall där de brottsbekämpande myndigheterna uppdragar en sårbarhet som inte tidigare är känd finns det en risk för att kunskapen om sårbarheten får spridning och kan utnyttjas i illegala syften. Och även om kunskapen inte sprids från myndigheten finns det en risk för att kriminella på egen hand upptäcker sårbarheten och utnyttjar den för att begå brott. Det är omdiskuterat om myndigheterna över huvud taget borde få använda zero-day-sårbarheter utan i stället borde åläggas att verka för att de åtgärdas. Grunden för den sistnämnda ståndpunkten är att sådana sårbarheter anses medföra särskilda risker.⁴² I en rapport som nyligen publicerats av EU-parlamentet lyfter man fram att zero-day-sårbar-

⁴¹ Informationen om Wannacry är hämtad på webben, <http://www.idg.se/2.1085/1.682599/wannacry--har-ar-allt-du-behover-veta-om-den-massiva-ransomware-attacken>

⁴² Exempelvis har Föreningen för digitala fri- och rättigheter och Dataskydd.net i en gemensam skrivelse till utredningen argumenterat för att de brottsbekämpande myndigheterna offentligt och lättillgängligt ska redovisa de metoder de har använt för att utnyttja sårbarheter i programvaror och andra elektroniska system. De har också argumenterat för att zero day exploits inte ska få användas utan omedelbart ska meddelas den aktör som bäst kan åtgärda dem. Skrivelse inkommen den 25 maj 2016. Se också American Civil Liberties Union (ACLU), 2016, *Comment on the Proposed Amendment to Rule 41 Concerning "Remote Access" Searches Of Electronic Storage Media*.

heter kan finnas i vilken hård- eller mjukvara som helst, att cyberattacker som utnyttjar sådana sårbarheter ofta inte upptäcks på flera månader eller t.o.m. år och att de är svåra är upptäcka, eftersom de flesta säkerhetsverktyg fokuserar på kända och inte på okända hot.⁴³ Ett exempel som tas upp i rapporten är ”Operation Russian Doll” där okända sårbarheter i Adobe Flash och Windows ledde till en cyberattack mot en icke namngiven amerikansk statlig institution.

Samtidigt hävdar andra att det är nödvändigt att zero-day-sårbarheter kan utnyttjas och att riskerna kan motverkas på olika sätt.⁴⁴ I USA har lagstiftaren förhållit sig till problematiken genom att inrätta en process där en särskild myndighetsöverskridande styrelse tar ställning till om en sårbarhet ska bevaras för att kunna utnyttjas, eller om den ska rapporteras till den som tillhandahåller den sårbara hård- eller mjukvaran. Enligt nederländsk lag får zero-day-sårbarheter utnyttjas, men brottsbekämpande myndigheter får inte köpa sådana sårbarheter och måste dessutom rapportera sårbarheter som utnyttjas.⁴⁵

Vissa debattörer har uttryckt en oro för att de brottsbekämpande myndigheternas intresse av att kunna utnyttja sårbarheter leder till att marknadsaktörer får ett incitament till att inte avhjälpa sådana sårbarheter som de känner till.

6.8.4 Effektivitet och nytta

En viktig fråga är om undersökning via kommunikationsnät kan förväntas bli en effektiv åtgärd och om den i så fall kan förväntas medföra nytta i den brottsutredande verksamheten. Det finns här anledning att skilja på inloggningsfallen och andra fall.

⁴³ EU-parlamentet, Study for the Libe Committee, mars 2017, *Legal Frameworks for Hacking by Law Enforcement: Identification, Evaluation and Comparison of Practises* s. 27.

⁴⁴ EU-parlamentet, Study for the Libe Committee, mars 2017, *Legal Frameworks for Hacking by Law Enforcement: Identification, Evaluation and Comparison of Practises* s. 28.

⁴⁵ EU-parlamentet, Study for the Libe Committee, mars 2017, *Legal Frameworks for Hacking by Law Enforcement: Identification, Evaluation and Comparison of Practises* s. 28.

Inloggningsfallen

När det gäller inloggning på ett användarkonto eller inloggning på distans i exempelvis en server gäller i huvudsak det som sagts i avsnitt 6.7.3. Det handlar med andra ord om en tekniskt okomplicerad åtgärd som inte kräver några särskilda kunskaper. Man använder helt enkelt inloggningsuppgifter på samma sätt som den enskilde själv för att få tillgång till informationen. Hur stort användningsområdet blir beror, som vi sagt i avsnitt 6.7.3, på hur man förhåller sig till information som är lagrad i utlandet eller som man inte vet var den finns. Vi återkommer till den frågan i avsnitt 6.10.6. Nyttan kan också påverkas av kriminella personers riskmedvetenhet och anpassning till de metoder som de brottsbekämpande myndigheterna använder.

Ett annat problem av mer praktisk art, är att det är vanligt att tjänsteleverantören skickar ett automatiskt meddelande till kontoinnehavaren varje gång någon loggar in på ett användarkonto från en ny enhet. Därigenom kan den som åtgärden riktas mot få kännedom om att åtgärden har vidtagits, vilket inte alltid är lämpligt. I värsta fall kan meddelandet leda till att den som åtgärden riktas mot snabbt loggar in och raderar den intressanta informationen, vilket kan omintetgöra syftet med åtgärden.

Undersökningar som kräver installation av program- eller maskinvara

Om åtgärden i stället går ut på att man installerar en viss maskin- eller programvara krävs det noggranna förberedelser för att man ska minimera risken för upptäckt. Om sådana åtgärder vidtas är risken liten, men en viss risk finns ändå alltid enligt de uppgifter vi fått från de brottsbekämpande myndigheterna.

Till skillnad från undersökningar som sker genom inloggning, skulle undersökningar som sker med hjälp av installation av program- eller maskinvara vara resurskrävande. Om åtgärden riktar sig mot någons dator, mobiltelefon eller liknande, kan åtgärden i tekniskt hänseende jämföras med hemlig dataavläsning som syftar till att man ska få tillgång till lagrad information. Det innebär att det skulle krävas tämligen omfattande förberedande arbete från de brottsbekämpande myndigheterna för att åtgärden ska kunna verkställas i ett enskilt

ärende. Det förberedande arbetet består av dels kartläggning, dels installation av en programvara som gör att man får tillgång till det lagrade innehållet eller delar av det. Utan en kartläggning av vilka informationsbärare som den intressanta personen använder och en analys av vilka möjligheter som kan finnas att få tillgång till någon av dessa, kan undersökningen inte verkställas. Därefter följer själva undersökningsfasen och, när denna är avslutad, avinstallations- eller avslutningsfasen. Med hänsyn till det sagda kan det förmodas att metoden, om den tillåts, bara kommer att komma till användning när det handlar om förhållandevis allvarlig brottslighet och det saknas andra möjligheter att (i rimlig tid) få tillgång till information av stor vikt i utredningen.

6.8.5 Kostnader

Som nämnts i det föregående kan undersökning via kommunikationsnät i tekniskt hänseende jämföras med en hemlig dataavläsning som avser lagrad information. När det är fråga om undersökningar som sker genom inloggning krävs det ingen särskild teknisk utrustning eller särskilda program för verkställigheten. Det lär inte heller bli nödvändigt med särskilda utbildningsåtgärder. Ett tillåtande av denna metod medför såvitt vi kan bedöma inga ökade kostnader.

Om det i stället handlar om att man bereder sig tillgång till någons tekniska utrustning på något annat sätt än genom ren inloggning, krävs det däremot särskilda tekniska åtgärder och utbildningsåtgärder som riktas till den personal som ska verkställa åtgärden. Det kan t.ex. handla om inköp eller utveckling av särskild maskin- eller programvara. Utredningen om hemlig dataavläsning har kommit fram till att kostnaderna för anskaffning, implementering och utveckling av sådana tekniska lösningar skulle bli betydande.

Om hemlig dataavläsning införs i enlighet med förslagen från utredningen om hemlig dataavläsning, skulle ett tillåtande av undersökning via kommunikationsnät med hjälp av program- eller maskinvara inte orsaka några större merkostnader, eftersom det som sagt handlar om samma teknik. Det torde då vara lämpligt att samordna och koncentrera användningen till vissa aktörer. Om hemlig dataavläsning inte införs, skulle kostnaderna för anskaffning, implementering och utveckling av tekniska lösningar däremot bli betydande.

6.8.6 Avvägningar och bedömning

I det föregående har vi konstaterat att det i vissa fall finns ett behov från brottsutredningssynpunkt av att de brottsbekämpande myndigheterna har möjlighet att, i stället för en fysisk husrannsakan eller ett beslag, genomföra en undersökning av elektroniskt lagrad information via kommunikationsnät. Innan man kan ta ställning till om åtgärden ska tillåtas eller inte, måste man dock ställa behovet mot de skäl som talar mot att den införs. Det finns då anledning att skilja mellan undersökningar via kommunikationsnät som äger rum genom inloggning och undersökningar som kräver installation av program- eller maskinvara.

Inloggningsfallet

Vi har i avsnitt 6.7 gjort bedömningen att utvidgad undersökning bör tillåtas. De skäl som anförts där gör sig i allt väsentligt gällande också i fråga inloggning eller ett motsvarande förfarande från de brottsbekämpande myndigheternas egen tekniska utrustning. Från den enskildes perspektiv har det knappast någon större betydelse om man bereder sig tillgång till viss information med hjälp av personens egen informationsbärare vid en utvidgad undersökning eller med någon annan teknisk utrustning, så länge det handlar om inloggning eller ett motsvarande förfarande och inte om att man forcerar systemet med hjälp av program- eller maskinvara. Informationen är densamma och riskerna för informationssäkerheten är små.

Liksom i fråga om utvidgad undersökning bedömer vi att det är möjligt att utforma en reglering som är godtagbar med hänsyn till den enskildes integritet och rättssäkerhet. Det mest avgörande är då för det första att regleringen tydligt avgränsas mot de hemliga tvångsmedlen på så sätt att den ger möjlighet till en ögonblicksbild av den information som finns lagrad vid ett visst tillfälle men inte till en löpande övervakning av personens elektroniska kommunikation m.m. För det andra måste det ställas krav på brottsmisstanken, syftet med åtgärden och den anknytning som den enskilde har till det som undersöks. Om undersökningen görs hos någon annan än den misstänkte bör det ställas högre krav för att undersökningen ska få ske. Slutligen är det viktigt att den enskilde har en motsvar-

ande rätt som vid en fysisk husrannsakan att underrättas om åtgärden.

Vidare bör det beaktas att åtgärden, för att tjäna sitt syfte, många gånger måste vidtas utan föregående underrättelse och utan att den drabbade får vara närvarande. Detta innebär att den kan framstå som mer ingripande än en husrannsakan, eftersom huvudregeln då är att personen har en rätt till närvaro. Det finns dock möjligheter till undantag från huvudregeln även vid husrannsakan. En undersökning via kommunikationsnät som sker i utevaro framstår i princip inte som mer ingripande än en husrannsakan i utevaro. Genom lämpliga begränsningar och rättssäkerhetsgarantier kan man enligt vår mening skapa ett tvångsmedel som, i fråga om integritetsintrång och den enskildes rättssäkerhet, i princip motsvarar en husrannsakan.

På i allt väsentligt samma skäl som när det gäller utvidgad undersökning, är det vår bedömning att de skäl som talar för ett införande av en möjlighet till inloggning på distans klart överväger. Med inloggning bör då jämsställas andra motsvarande förfaranden som innebär att de brottsbekämpande myndigheterna bereder sig tillgång till informationen på samma sätt som den enskilde användaren själv kan göra. Under förutsättning att tvångsåtgärden begränsas på det sätt som vi angett ovan och förenas med lämpliga rättssäkerhetsgarantier, anser vi att en möjlighet till inloggning eller motsvarande förfarande på distans utgör en godtagbar inskränkning av de rättigheter som följer av 2 kap. 6 § RF och artikel 8 i Europakonventionen. Vår bedömning är därför att förfarandet bör tillåtas. Vi återkommer i avsnitt 6.9 till våra förslag om hur regleringen närmare bör utformas.

Undersökningar som kräver installation av program- eller maskinvara

Den andra möjligheten att bereda sig tillgång till information via kommunikationsnät är genom att forcera det system där informationen finns med hjälp av program- eller maskinvara. I teknisk mening handlar det om samma slags åtgärder som skulle vidtas inom ramen för en hemlig dataavläsning, om detta införs.

Vår sammantagna bedömning är att det inte bör införas någon möjlighet till undersökning via kommunikationsnät genom sådana metoder som nu diskuteras. Det avgörande för vår bedömning är att det handlar om en åtgärd som ligger alltför nära de hemliga tvångsmedlen, och som i teknisk mening är identisk med hemlig dataavläsning, om den åtgärden införs. Om hemlig dataavläsning inte införs skulle ett införande medföra stora kostnader. Om hemlig dataavläsning införs skulle ett tillåtande innebära att det blir möjligt att med samma tekniska metoder komma åt samma slags information med hjälp av två olika tvångsmedel med olika förutsättningar. Det handlar också om samma slags information som man enligt dagens regler kan få tillgång till genom en hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation. Det är naturligtvis en skillnad att det i det ena fallet rör sig om ett hemligt tvångsmedel och i det andra om ett öppet tvångsmedel. För att undersökning via kommunikationsnät ska fungera som det är tänkt, är det dock nödvändigt med en möjlighet att dröja med en underrättelse om åtgärden. Vi föreslår dessutom i avsnitt 10.4.3 att det ska finnas en möjlighet att dröja med en underrättelse om beslag och kopiering.

Ett annat skäl mot införande, är att det framstår som svårklarligt att åtgärden att installera maskin- eller programvara i syfte att få tillgång till information i vissa fall skulle betraktas som ett hemligt tvångsmedel – som förutsätter bl.a. domstolsbeslut – och i andra fall som ett öppet tvångsmedel. Med tanke på de stränga krav som gäller för användning av hemliga tvångsmedel, kan man fråga sig varför de brottsbekämpande myndigheterna i något fall skulle välja hemlig dataavläsning om man lika gärna kan använda undersökning via kommunikationsnät.

Mot denna bakgrund anser vi att det handlar om en åtgärd av det slag som lämpligen bör regleras som ett hemligt tvångsmedel och förenas med de villkor och rättssäkerhetsgarantier som gäller för sådana tvångsmedel. Vi förordar därför att det behov som finns av en möjlighet att få tillgång till elektroniskt lagrad information med hjälp av installation av program- eller maskinvara tillgodoses genom införande av hemlig dataavläsning och att undersökning via kommunikationsnät med sådana metoder inte införs.

6.9 Våra förslag om undersökning på distans

I det föregående har vi kommit fram till att det bör vara tillåtet att via kommunikationsnät på distans undersöka elektroniskt lagrad information genom inloggning eller ett motsvarande förfarande. Vi har också kommit fram till att detta bör kunna ske med hjälp av såväl en informationsbärare som man fått tillgång till vid t.ex. en husrannsakan eller genom ett beslag, som någon annan teknisk utrustning som de brottsbekämpande myndigheterna har tillgång till, t.ex. deras egna datorer.

Hittills har vi av bl.a. pedagogiska skäl gjort skillnad mellan utvidgad undersökning och undersökning via kommunikationsnät. När vi nu går över till frågan om hur regleringen bör se ut, kommer vi i huvudsak att lämna denna uppdelning, eftersom det inte i regleringen finns anledning att göra skillnad mellan de två förfarandena. Det är också viktigt att regleringen ges en så teknikneutral utformning som möjligt för att den inte alltför snabbt ska förlora sin aktualitet. Hädanefter kommer vi därför att använda oss av begreppet ”undersökning på distans” som ett samlingsnamn för båda typerna av undersökning.

Vi har så långt det varit lämpligt samordnat terminologin i de nya reglerna med den terminologi som utredningen om hemlig dataavläsning använt i sina förslag till lag om hemlig dataavläsning.

6.9.1 Reglerna bör föras in i 28 kap. rättegångsbalken

Förslag: Regler om undersökning på distans införs i 28 kap. rättegångsbalken.

Det är inte självklart om regler om undersökning på distans hör hemma i 27 eller 28 kap. RB, eller kanske på båda ställena beroende på vilken situation det är frågan om. Avsikten är nämligen att en undersökning på distans ska kunna vidtas såväl under en husrannsakan och efter det att en informationsbärare tagits i beslag, som utan att det skett vare sig en husrannsakan eller ett beslag.

Vi anser att en undersökning på distans närmast är att jämställa med ett slags husrannsakan. Oavsett om det är fråga om en utvidgad undersökning med hjälp av en informationsbärare som man

har fysisk tillgång till, eller om en undersökning från myndighetens egen utrustning, rör undersökningen information som inte är lagrad på platsen där de myndighetspersoner som genomför undersökningen befinner sig. Vid en utvidgad undersökning handlar det som vi ser det inte om en undersökning av själva informationsbäraren, utan om att man använder den som ett tekniskt hjälpmedel för en undersökning av information som är lagrad någon annanstans. Om undersökningen i stället hade skett på den plats där informationen fysiskt finns lagrad, hade det tveklöst varit fråga om en husrannsakan. Med hänsyn till det anförda föreslår vi att reglerna om undersökning på distans förs in i 28 kap. RB. För att regelverket ska fungera, behövs det dock även vissa regler i 27 kap. RB, vilket vi återkommer till i det följande.

6.9.2 Föremålet och förutsättningarna för undersökningen

Förslag: Med undersökning på distans avses att man via ett kommunikationsnät söker efter upptagningar för automatiserad behandling som finns lagrade i kommunikationsutrustning eller ett användarkonto eller en på motsvarande sätt avgränsad del av en kommunikationstjänst, lagringstjänst eller liknande tjänst (informationssystem). En undersökning på distans får enbart ske genom inloggning i systemet eller motsvarande förfarande. Om det finns anledning att anta att det har begåtts ett brott på vilket fängelse kan följa, får man göra en undersökning på distans i ett informationssystem som den som skäligen kan misstänkas för brottet kan antas ha använt. En sådan undersökning får göras för att man ska söka efter upptagningar som kan kopieras enligt de regler som vi föreslår i kapitel 7, eller som annars kan ha betydelse för utredningen om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken.

För en undersökning på distans i ett informationssystem som den som skäligen kan misstänkas för brottet inte kan antas ha använt, krävs det dessutom att det finns synnerlig anledning att anta att man ska hitta sådana upptagningar som nyss sagts.

Föremålet för åtgärden

Föremålet för en undersökning på distans är elektroniskt lagrad information. Annorlunda uttryckt handlar det om *upptagningar för automatiserad behandling*. Med detta begrepp avses detsamma som i 2 kap. 3 § andra stycket tryckfrihetsförordningen, dvs. datorbehandlingsbara upptagningar. Det bör därutöver krävas att uppgiften är *lagrad i ett informationssystem*. Med informationssystem avses då både kommunikationsutrustning som avgränsas fysiskt, såsom datorer, mobiltelefoner, servrar och liknande utrustning (dvs. typiskt sett en informationsbärare som kan användas för kommunikation), dels ett användarkonto eller en på motsvarande sätt avgränsad del av en kommunikationstjänst, lagringstjänst eller liknande tjänst. Informationen i sådana tjänster finns visserligen fysiskt lagrad någonstans, men det som kännetecknar tjänsterna är att åtkomsten till uppgifterna inte är knuten till lagringsplatsen utan till någon form av användarkonto eller liknande. Informationen i ett och samma användarkonto kan således finnas lagrad på olika servrar på olika platser, och det är typiskt sett sådant som innehavaren av kontot inte styr över. Det som kännetecknar en undersökning på distans är att man inte har fysisk tillgång till det informationssystem där uppgifterna finns lagrade.

Det bör uttryckligen anges att åtgärden genomförs via ett kommunikationsnät. Detta begrepp är avsett att vara teknikneutralt och således omfatta både elektroniska kommunikationsnät enligt lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation (LEK) och andra kommunikationsnät som kan tänkas tillkomma i framtiden.

Tillåtna syften

Upptagningar för automatiserad behandling som eftersöks under en undersökning på distans kan ha betydelse som bevis eller på något annat sätt ha betydelse för utredningen om brottet. Vi föreslår i avsnitt 7.6 att det inte bör införas någon möjlighet till beslag av elektroniskt lagrad information, utan i stället en reglerad möjlighet till kopiering. Syftet med en undersökning på distans måste därför vara att man ska söka efter upptagningar som kan kopieras på grund av att de kan antas ha betydelse som bevis. I likhet med vad som gäller vid husrannsakingar enligt 28 kap. 1 § RB, bör en

undersökning på distans också kunna göras för att man ska söka efter upptagningar som annars har betydelse för utredningen om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken.

Det är inte meningen att tvångsmedlet ska kunna användas för realtidsövervakning eller för att ta del av uppgifter under befordran. Därför bör det uttryckligen krävas att upptagningen är lagrad i informationssystemet. Det ska alltså handla om upptagningar som är lagrade i det aktuella informationssystemet vid tidpunkten för åtgärden. Vi återkommer till frågan om man får ta del av information som kommer in under det att undersökningen pågår. Men det bör redan här sägas att det inte bör vara tillåtet att besluta om en undersökning på distans i syfte att få tillgång till information som väntas komma in i systemet (t.ex. meddelanden) och inte heller att förlänga undersökningen i syfte att invänta sådan information. Något sådant skulle gå utöver ändamålet med åtgärden, som ju är att man ska ta del av lagrad information.

Brottsmisstanken

Beslag kan ske även för rena bötesbrott, under förutsättning att det är proportionerligt (27 kap. 1 § RB). För husrannsakan krävs däremot att det finns anledning att anta att det har begåtts ett brott på vilket fängelse kan följa. Med tanke på att en undersökning på distans närmast kan liknas vid en sorts husrannsakan, framstår det som naturligt att det ställs motsvarande krav i fråga om brottsmisstanken. Vi kan inte se att det skulle finnas anledning att ställa upp högre krav när det gäller misstankegraden eller brottets allvar. Det bör alltså krävas att det finns anledning att anta att det har begåtts ett brott på vilket fängelse kan följa för att åtgärden ska få beslutas. Liksom vid all tvångsmedelsanvändning bör det givetvis krävas att åtgärden är proportionerlig. Det bör då, liksom annars, tas i beaktande att en tvångsåtgärd som vidtas utan att den enskilde är informerad eller närvarande, är mer ingripande än annars.

Tillåtna metoder

Undersökningen bör, av skäl som vi utvecklat i avsnitt 6.8, enbart få göras genom inloggning eller ett motsvarande förfarande. Begränsningen till inloggning eller motsvarande förfarande innebär att det inte är tillåtet att t.ex. installera programvara eller maskinvara i syfte att få tillgång till informationen i det informationssystem som ska undersökas på distans. I stället ska det handla om att man på samma sätt som användaren själv bereder sig tillgång till informationssystemet. Med inloggning avses att man med hjälp av t.ex. användarnamn och lösenord eller biometrisk autentisering bereder sig tillgång till innehållet i ett informationssystem. Ett motsvarande förfarande kan vara att det är tillräckligt att man klickar på en ikon eller länk, och att det alltså inte krävs någon inloggning. Uttrycket ”motsvarande förfarande” är också tänkt att vara teknikneutralt och kunna omfatta andra varianter som kan uppkomma i framtiden.

Hos vem görs undersökningen

Det bör ställas högre krav för en undersökning hos någon annan än den skäligen misstänkte

Förutsättningarna för att man ska få vidta en husrannsakan enligt 28 kap. 1 § RB beror på om åtgärden vidtas hos den som skäligen kan misstänkas för brottet eller hos någon annan. I båda fallen krävs att det finns anledning att anta att ett brott har begåtts på vilket fängelse kan följa. Också de tillåtna ändamålen är desamma. För att man ska få göra en husrannsakan hos den som inte är skäligen misstänkt krävs det dessutom att brottet har begåtts hos honom eller henne, eller att den misstänkte gripits där eller att det annars finns synnerlig anledning att det vid husrannsakan ska anträffas föremål som kan tas i beslag eller i förvar eller att annan utredning om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken kan vinnas. Kraven för husrannsakan är alltså högre om åtgärden ska företas hos någon som inte är misstänkt för brottet, eller som visserligen är misstänkt men där brottsmisstanken inte är så stark att den når upp till nivån skäligen misstänke.

Det är en grundläggande princip att den som är skäligen misstänkt får tåla större ingrepp än andra personer under en brottsutredning. Detta gäller inte bara i fråga om husrannsakan utan också bl.a. kroppsvisitation. Om det införs en möjlighet att göra undersökning på distans, bör det därför ställas högre krav för att man ska få göra en undersökning som riktas mot någon annan än den som är skäligen misstänkt. Detta väcker frågor om vilken koppling som bör krävas mellan den misstänkte och t.ex. ett användarkonto för att det ska anses som att åtgärden vidtas hos honom eller henne.

Justitieombudsmannen (JO) har uttalat att en husrannsakan anses äga rum hos den misstänkte, om han eller hon har i princip oinskränkt tillgång till utrymmet i fråga och det dessutom är tämligen säkert att vederbörande utnyttjar utrymmet på detta sätt (JO 1985/86 s. 154). Det är således inte ägarförhållandet som bör vara avgörande för bedömningen, utan snarare frågan om vem som har rådigheten över det utrymme eller område som ska undersökas. Undersökning av ett hotellrum som är uthyrt till en gäst bör därför anses riktad mot gästen och inte hotellets ägare. Undersökning av ett skåp som en anställd disponerar på sin arbetsplats bör likaledes anses rikta sig mot den anställde och inte mot arbetsgivaren, liksom undersökning av en bil som inte står parkerad i normalfallet bör anses rikta sig mot föraren oavsett vem som äger bilen. Om en person som är skäligen misstänkt för ett brott tillfälligt bor hos en bekant, torde han eller hon som regel inte disponera lägenheten på det sätt som krävs för att en undersökning av lägenheten ska kunna anses företagen hos den misstänkte. Om den misstänkte är gift eller sambo anses husrannsakan i sin helhet äga rum hos den misstänkte, även om husrannsakan bara gäller honom eller henne. (SOU 1995:47 s. 241.) Det krävs inte synnerlig anledning för att undersöka andra familjemedlemmars utrymmen i det gemensamma hemmet.

Hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation får endast avse ett telefonnummer eller annan adress eller en viss elektronisk kommunikationsutrustning som under den tid som tillståndet avser innehas eller har innehafts av den misstänkte eller som annars kan antas ha använts eller komma att användas av honom eller henne, eller som det finns synnerlig anledning att anta att den misstänkte

under den tid som tillståndet avser har kontaktat eller kommer att kontakta (27 kap. 20 § RB).

Användningen bör vara avgörande för anknypningen

De avgränsningar som används för husrannsakan är svåra att överföra till den digitala världen. Detta gäller inte minst i fråga om användarkonton. Det mest relevanta är enligt vår mening om någon har *använt* ett visst informationssystem. Med det menas att personen har använt det för att t.ex. lagra eller bearbeta information, eller för att kommunicera med andra. Det bör krävas att det rör sig om någon form av aktiv användning. Om den misstänkte har skickat t.ex. ett e-postmeddelande till ett e-postkonto som används av någon annan, innebär det att den misstänkte har använt sitt eget e-postkonto för att skicka meddelandet. Däremot kan han eller hon normalt inte anses ha använt det mottagande e-postkontot enbart genom åtgärden att skicka ett meddelande till det. Vi anser att man inte bör använda *innehav* som grund för anknypningen mellan personen och informationssystemet. Ordet ”inneha” passar nämligen inte särskilt väl när det gäller t.ex. användarkonton som någon har tillgång till på grund av ett avtal med en tjänsteleverantör. Ordet ”använda” täcker enligt vår mening in alla situationer som bör träffas av regleringen. Användningen bör därför vara avgörande för anknypningen mellan personen och informationssystemet som undersöks.

Eftersom undersökningen syftar till att man ska få tillgång till redan lagrad information, är det relevanta inte om personen använder informationssystemet vid tidpunkten för undersökningen. Det viktiga är snarare om han eller hon *har använt det*. Vidare bör det vara tillräckligt att det *kan antas* att så är fallet. Ett högre ställt beviskrav skulle nämligen leda till att tröskeln för att göra undersökning på distans skulle bli alltför hög.

Det bör inte krävas att enbart den misstänkte har använt informationssystemet för att åtgärden ska anses riktad mot honom eller henne. Ett sådant krav skulle göra regleringen alltför svårtillämpad, eftersom det ofta lär vara mycket svårt eller omöjligt att utreda hur det förhåller sig med den saken. Vidare skulle det göra att åtgärden mister alltför mycket av sin verkan, eftersom det händer att flera personer har tillgång till samma användarkonto och det är mycket

vanligt att flera användare delar på t.ex. en dator. Kravet på proportionalitet enligt 28 kap. 3 a § RB kan dock innebära att det inte bör ske en undersökning på distans som riktas mot t.ex. det företag där den misstänkte arbetar, om det då finns en stor risk att man får del av uppgifter som är känsliga för tredje män.

En undersökning hos den skäligen misstänkte

Kraven för en undersökning på distans mot den som är skäligen misstänkt bör i relevanta delar överensstämja med vad som gäller för en husrannsakan. En sådan undersökning bör därför få göras om det finns anledning att anta att det har begåtts ett brott på vilket fängelse kan följa. Undersökningen bör få ske i syfte att man ska söka efter upptagningar för automatiserad behandling som kan kopieras (elektroniska bevis) eller annars kan ha betydelse för utredningen om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken. Eftersom åtgärden inte vidtas i den fysiska utan i den digitala världen, finns det inte någon anledning att åtgärden ska kunna vidtas i syfte att man ska söka efter föremål som kan tas i beslag eller förvar.

En undersökning hos någon annan än den skäligen misstänkte

Det bör som sagt ställas högre krav om åtgärden görs hos någon annan än den som skäligen kan misstänkas för brottet. Med det menas att undersökningen avser ett informationssystem som den skäligen misstänkte inte kan antas ha använt. För att undersökningen ska få göras i ett informationssystem som man inte kan anta att den skäligen misstänkte har använt bör det, utöver kravet på att det finns anledning att anta att ett brott har begåtts på vilket fängelse kan följa, dessutom krävas att det finns synnerlig anledning att anta att man ska hitta upptagningar som kan kopieras enligt reglerna i 27 kap. RB, eller som annars kan ha betydelse för utredningen om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken.

En omständighet som kan tala för att det finns synnerlig anledning att anta att man kan hitta värdefull information, kan t.ex. vara att man har grundad anledning att tro att den skäligen misstänkte

har kontaktat informationssystemet, t.ex. genom att skicka ett e-postmeddelande till det. Någon motsvarighet till föreskrifterna i 28 kap. 1 § andra stycket RB om rätt till husrannsakan om brottet har begåtts hos någon eller den misstänkte gripits där bör inte gälla, eftersom dessa omständigheter normalt har begränsad betydelse i digitala miljöer. Det utesluter inte att det i det enskilda fallet kan vara omständigheter som bidrar till bedömningen att det föreligger synnerlig anledning att man ska hitta elektronisk bevisning vid en undersökning på distans.

6.9.3 Samtycke

Förslag: För en undersökning i ett informationssystem som den misstänkte kan antas ha använt, får inte i något fall åberopas att den misstänkte har gett sitt samtycke, om inte han eller hon själv har begärt att undersökningen ska ske.

Enligt 28 kap. 1 § tredje stycket RB gäller att man aldrig får åberopa den misstänktes samtycke för en husrannsakan hos honom eller henne, om inte den misstänkte själv har begärt att åtgärden ska vidtas. Motsvarande regel bör gälla i fråga om undersökningar på distans. Man bör alltså inte för en undersökning hos den misstänkte få åberopa att han eller hon har gett sitt samtycke, om inte den misstänkte själv har begärt att åtgärden ska vidtas.

6.9.4 Beslutet och beslutsbehörigheten

Förslag: Beslut om en undersökning på distans fattas av åklagaren eller rätten. Rätten bör fatta beslutet, om en sådan undersökning kan antas bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den som åtgärden görs hos, om det inte är fara i dröjsmål. Rätten får ta upp en fråga om en undersökning på distans på begäran av undersökningsledaren eller åklagaren. Efter åtalet får rätten även ta upp en sådan fråga på begäran av en målsägande eller självmant. Undersökningsledaren eller en polisman får göra en undersökning på distans utan ett beslut av åklagaren eller rätten, om det är fara i dröjsmål. Beslutet får dock inte

avse en undersökning som kan antas bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den som åtgärden görs hos.

Det krävs ett särskilt beslut för att en undersökning på distans ska få ske. Beslutet ska vara så specifikt som möjligt. Omfattningen av åtgärden ska begränsas så långt det går med hänsyn till ändamålet.

Det bör inte införas någon möjlighet att i efterhand begära domstolsprövning av ett beslut om undersökning på distans.

Det bör krävas ett särskilt beslut

Som har framgått i avsnitt 6.7 och 6.8 kan en undersökning på distans bl.a. göras med hjälp av en informationsbärare som påträffas vid en husrannsakan eller som tagits i beslag. Det handlar då om att man med hjälp av informationsbäraren undersöker information som är lagrad på någon annan plats (utvidgad undersökning). En fråga är om en rätt att göra en sådan undersökning kan följa av beslutet om husrannsakan och beslag, eller om det bör krävas ett särskilt beslut. Vi anser att det bör fattas ett särskilt beslut där förutsättningarna för undersökningen prövas för sig. Den omständigheten att det funnits förutsättningar för den husrannsakan då informationsbäraren påträffades, eller för beslaget, behöver nämligen inte med nödvändighet betyda att det även finns förutsättningar för en undersökning på distans.

Behovet av ett särskilt beslut blir särskilt tydligt när det handlar om en undersökning av externt lagrad information som sker efter ett beslag. Som vi tidigare konstaterat är det viktigt att en undersökning på distans ger en ögonblicksbild av vad som finns i ett lagringsutrymme vid en viss given tidpunkt och inte en möjlighet till löpande övervakning. Om redan ett beslagsbeslut skulle ge obegränsade möjligheter för den som undersöker informationsbäraren att också ta del av externt lagrad information som man kommer åt med hjälp av den, skulle det skapas en möjlighet till en form av avlyssning i realtid som inte är avsedd.

Med hänsyn till det anförda anser vi att det är nödvändigt med ett särskilt beslut om den utvidgade undersökningen. En nackdel med en sådan ordning är naturligtvis att den kan leda till vissa fördröjningar, om den som genomför husrannsakan eller undersök-

ningen av den beslagtagna informationsbäraren inte är behörig att fatta beslutet om utvidgad undersökning. Denna risk får dock godtas mot bakgrund av de skäl som talar för en sådan ordning. Om man redan i förväg kan förvänta sig att man ska hitta en informationsbärare och vet vilket externt lagringsutrymman man vill genomöka, bör beslutet kunna fattas samtidigt som husrannsakensbeslutet. I andra fall, t.ex. när man får kännedom om den externt lagrade informationen först efter att informationsbäraren tagits i beslag, bör det vara tillräckligt att man tar kontakt med den som är beslutsbehörig och får ett beslut för att informationen ska få undersökas.

Det framstår som uppenbart att det måste fattas ett särskilt beslut om en undersökning på distans som görs från myndighetens egen tekniska utrustning.

Beslutets innehåll

Beslutet om en undersökning på distans bör vara så specifikt som möjligt. Av behovs- och proportionalitetsprinciperna följer att omfattningen av åtgärden ska begränsas så långt det går med hänsyn till ändamålet. Normalt bör det informationssystem som avses med beslutet anges. Ett exempel kan vara att man gör undersökningen i en viss persons konto i en viss kommunikationstjänst. Vid en undersökning som sker med hjälp av en påträffad informationsbärare ger detta ofta inte upphov till något problem, eftersom man vid genomgången av informationsbäraren många gånger kan se vilka tjänster som personen har tillgång till. Men det kan också inträffa att man ser att personen har tillgång till externt lagrad information samtidigt som man inte säkert kan avgöra vilket användarkonto eller liknande det handlar om. För att regleringen inte ska urholkas, bör det i sådana fall vara möjligt att besluta om att informationssystemet ska undersökas, fastän detta inte kan namnges. Självklart måste man då ändå ha tillräckligt underlag för bedömningen att personen kan antas ha använt informationssystemet och att övriga förutsättningar för undersökningen är uppfyllda.

Om undersökningen sker med hjälp av myndighetens egen tekniska utrustning är det som regel nödvändigt att man på något sätt har fått tillgång till inloggningsuppgifterna. Många gånger känner

man då till vilket användarkonto inloggningsuppgifterna ger tillgång till. Men om man inte gör det – man kan t.ex. tänka sig att man under en husrannsakan hittar en lapp med inloggningsuppgifter utan att det klart framgår vart dessa går – bör det ändå vara tillåtet att besluta om en undersökning på distans, förutsatt att man ändå anser sig ha ett tillräckligt underlag för bedömningen att villkoren är uppfyllda.

Beslutsbehörigheten

Ett beslut om reell husrannsakan fattas av undersökningsledaren, åklagaren eller rätten (28 kap. 4 § första stycket RB). Om husrannsakan kan antas bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den hos vilken åtgärden företas, bör, om det inte är fara i dröjsmål, åtgärden inte vidtas utan rättens förordnande. En polisman får göra en husrannsakan utan ett beslut enligt 4 §, om det är fara i dröjsmål (28 kap. 5 § RB). Frågan är om det är tillräckligt att beslutet om undersökning på distans fattas på samma nivå, eller om den behöriga kretsen bör begränsas.

En möjlighet är att beslutet alltid ska fattas av domstol. I Ds 2005:6 föreslog man att beslut om husrannsakan via kommunikationsnät bara skulle få fattas av domstol, förutom i fall då det föreligger samtycke till åtgärden (se bl.a. s. 299 och 300 i promemorian).

Vi anser, i likhet med flera av de remissinstanser som yttrade sig över promemorians förslag, att ett krav på beslut av domstol inte skulle fungera i praktiken. Som vi har framhållit tidigare är det ofta viktigt att åtgärden kan ske relativt snabbt, eftersom det kan finnas risk för att informationen förändras, flyttas eller raderas. En av de viktigaste vinster som uppstår genom att man tillåter undersökning på distans är just att förfarandet går snabbt och enkelt. Den fördelen kan i många fall gå om intet, om det krävs ett beslut av domstol innan åtgärden får vidtas. Detta gäller inte bara för att det regelmässigt tar viss tid innan en domstol kan fatta beslut även om frågorna behandlas med förtur, utan också för att domstolarna inte är tillgängliga dygnet runt. Vidare skulle det utgöra en kännbart ökad arbetsbelastning för domstolarna, eftersom det kan förväntas bli vanligt att de brottsbekämpande myndigheterna har önskemål om att göra särskilt en utvidgad undersökning. Verkligheten ser

i dag helt annorlunda ut än när promemorian skrevs. Som vi tidigare konstaterat kan det förväntas att externt lagrad information kan ha värde som bevis i var och varannan utredning.

Vi anser inte heller att kravet på rättssäkerhet innebär ett krav på obligatorisk domstolsprövning. Som vi konstaterat tidigare, medför undersökning på distans via inloggning eller ett motsvarande förfarande inte något större integritetsintrång än en husrannsakan i it-miljö och inte heller några nämnvärda risker för informations säkerheten. I många fall sker åtgärden dessutom i samband med husrannsakan eller beslag. När den sker genom inloggning från de brottsbekämpande myndigheternas egen tekniska utrustning lär det visserligen bli vanligt att den vidtas utan föregående underrättelse och utan att den enskilde får vara närvarande. Detta förhållande ska dock beaktas vid bedömningen av om åtgärden är proportionerlig i det enskilda fallet. Inte heller detta förhållande innebär att det är nödvändigt med obligatorisk domstolsprövning.

Med tanke på att det är ett nytt tvångsmedel och till att det relativt ofta kommer att handla om en åtgärd som genomförs i den berördes utevaro, anser vi emellertid att kretsen av beslutsföra bör begränsas i förhållande till vad som gäller för en vanlig reell husrannsakan. Vår bedömning är att sådana beslut bör fattas av rätten eller – vilket kommer att bli normalfallet – av åklagaren. Beslut av rätten kan främst förväntas bli aktuellt när ett husrannsakan- eller beslagsbeslut fattas av rätten och man redan då kan förutse att en undersökning på distans kan bli aktuell. I likhet med vad som gäller om en husrannsakan bör beslutet som huvudregel fattas av rätten om undersökningen kan antas bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den som åtgärden görs hos, om det inte är fara i dröjsmål (jfr 28 kap. 4 § första stycket RB). Faktorer som bör beaktas är bl.a. om åtgärden sker hos exempelvis en advokatbyrå eller ett medieföretag, där risken för att det finns information som omfattas av tystnadsplikt är i princip notorisk, eller om det rör sig om stora mängder eller särskilt integritetskänslig information.

Eftersom elektroniskt lagrad information till sin natur är flyktig och det kan finnas en risk för att informationen raderas eller ändras i väntan på att åklagaren fattar beslut, är det – trots det som sagts ovan – nödvändigt att det för undersökningsledaren eller en polisman finns en möjlighet att fatta beslut när det är fara i dröjsmål. En sådan situation kan aktualiseras om det inte i rimlig tid går att

komma i kontakt med åklagaren och det finns anledning att befara att informationen kan raderas eller ändras om man inte agerar skyndsamt. Denna möjlighet bör dock av rättssäkerhetsskäl inte finnas i fall där det normalt är rätten som ska fatta beslut, dvs. när det handlar om en sådan undersökning som kan antas bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den som åtgärden görs hos.

Reglerna om rättens behörighet att ta upp frågor om undersökning på distans bör överensstämja med vad som gäller i fråga om en s.k. reell husrannsakan (jfr 28 kap. 4 § andra stycket RB). Det innebär att rätten bör få ta upp en fråga om en undersökning på distans på begäran av undersökningsledaren eller åklagaren. Efter åtalet bör rätten även kunna ta upp en sådan fråga på begäran av en målsägande eller självant.

Det bör inte införas någon rätt till domstolsprövning i efterhand

Var och en, vars i Europakonventionen angivna fri- och rättigheter kränkts, ska ha tillgång till ett effektivt rättsmedel inför en nationell myndighet (artikel 13 i konventionen). En undersökning på distans torde vara en sådan inskränkning av den enskildes rätt till respekt för sitt privatliv att åtgärden i princip därför bör kunna bli föremål för domstolsprövning. Undersökningen kommer dock normalt att pågå under kort tid, normalt högst i några timmar. En domstol skulle i regel inte hinna ta upp frågan till prövning innan undersökningen upphört. En möjlighet att begära domstolsprövning av beslutet skulle därför i normalfallet sakna praktisk betydelse. Någon sådan möjlighet finns inte i fråga om husrannsakan. Det får mot den bakgrunden – och med hänsyn till att vi i avsnitt 9.7 föreslår att det ska bli möjligt att begära domstolsprövning av om kopior som framställts vid undersökningen ska förvaras – anses tillräckligt att den som har drabbats av ett beslut om undersökning på distans kan begära rättens prövning av kopiorna eller skadestånd av staten. (Jfr prop. 2015/16:68 s. 74.)

Om rätten har fattat beslut om en undersökning på distans kan beslutet överklagas särskilt och utan missnöjesanmälan (49 kap. 5 § 6 och 6 § RB).

6.9.5 Det bör vara tillåtet att ta del av meddelanden som skickats via internetbaserade kommunikationstjänster

Bedömning: En undersökning på distans bör kunna avse meddelanden som finns på ett internetbaserat användarkonto, även om den leverantör som erbjuder tjänsten i framtiden kan bli att betrakta som en operatör eller motsvarande enligt lagen om elektronisk kommunikation eller annan reglering.

En särskild fråga är om regler om undersökning på distans kan komma att kollidera med reglerna om hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation i vissa fall. Regeringen har i tidigare lagstiftningsärenden uttalat att det inte är tillåtet att använda sig av husrannsakan, beslag eller editionsföreläggande för att få del av uppgifter om telemeddelanden hos en teleoperatör (prop. 2002/03:74 s. 45 och 46). De brottsbekämpande myndigheternas tillgång till sådana meddelanden hos operatörerna regleras nämligen exklusivt genom bestämmelserna om hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation. Reglerna hindrar däremot inte att man använder husrannsakan, beslag och editionsföreläggande för att få tillgång till meddelandena hos avsändaren eller mottagaren.

Förbudet mot användning av husrannsakan, beslag och edition har ansetts gälla åtgärder som riktas mot sådana operatörer – tidigare teleoperatörer – som tillhandahåller elektroniska kommunikationstjänster i enlighet med definitionen i lagen om elektronisk kommunikation (LEK). Denna definition, som i sin tur bygger på definitionen i Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/21/EG av den 7 mars 2002 om ett gemensamt regelverk för elektroniska kommunikationsnät och kommunikationstjänster (ramdirektiv), omfattar tjänster som vanligen tillhandahålls mot ersättning och som helt eller huvudsakligen utgörs av överföring av signaler i elektroniska kommunikationsnät (1 kap. 7 § LEK). Definitionen innebär att tjänsteleverantörer som erbjuder exempelvis internetbaserade chattfunktioner, såsom WhatsApp och Messenger, inte omfattas av lagen om elektronisk kommunikation. Att de internetbaserade tjänsterna inte omfattas av den lagen har ansetts innebära att det är tillåtet att försöka få fram meddelanden som finns lagrade på tjänsteleverantörernas servrar genom husrannsakan och beslag hos tjänsteleverantören, eller genom editionsföreläggande riktat mot denne.

Det pågår för närvarande ett arbete inom EU med ny lagstiftning som kan komma att innebära att även internetbaserade kommunikationstjänster ska omfattas av regleringen.⁴⁶ Frågan är om dessa ändringar bör medföra att även meddelanden som överförs med hjälp av sådana kommunikationstjänster bör falla inom det exklusiva tillämpningsområdet för de hemliga tvångsmedlen (hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation och, om det införs, förmodligen också hemlig dataavläsning). Eftersom en stor del av den externt lagrade information som kan vara av intresse i en brottsutredning är just sådana meddelanden, skulle en sådan begränsning innebära att mycket av nyttan med undersökning på distans skulle försvinna. Vi anser att det inte bör gälla någon sådan begränsning.

När regeringens uttalanden gjordes i början av 2000-talet var det naturligt att betrakta lagringen hos en teleoperatör som en tillfällig mellanlagring i väntan på att mottagaren skulle ta emot meddelandet som då ofta skulle komma att lagras i hans eller hennes egen informationsbärare. Den tekniska utvecklingen har inneburit att lagringen ofta permanent sker externt på en tjänsteleverantörs servrar. Meddelandet finns kvar där, oavsett om mottagaren läst det eller inte och oavsett om det lagrats på hans eller hennes informationsbärare. Annorlunda uttryckt kan man säga att det som tidigare lagrades internt i den egna informationsbärarens minne, numera i stället lagras på en virtuell plats som den enskilde förfogar över. Ofta kan man inte se om mottagaren har läst meddelandet eller inte, och det är i många fall möjligt att markera meddelandet som "inte läst" fastän man faktiskt har läst det. Skillnaden mellan vad som är ett elektroniskt meddelande under befordran och vad som är mottaget är numera närmast illusorisk, förutom när det gäller muntliga samtal.

Det område som exklusivt är reglerat av reglerna om de hemliga tvångsmedlen är åtgärder som riktas mot operatörer. En undersökning på distans som avser en internetbaserad kommunikationstjänst riktar sig som vi ser det inte mot tjänsteleverantören eller operatören, utan mot den person som använder det aktuella användarkonto där meddelandet finns eller informationen lagrats. Det är

⁴⁶ EU-kommissionen har den 14 september 2016 presenterat ett förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om inrättande av en europeisk kodex för elektronisk kommunikation (COM(2016) 590 final m.fl. dokument). Förslaget innebär en sammanläggning och omarbetning av direktiven 2002/19/EG, 2002/20/EG, 2002/21/EG och 2002/22/EG. Förhandlingarna om en ny kodex pågår.

normalt han eller hon som förfogar över kontot och den information som finns lagrad där. En undersökning på distans bör därför kunna avse meddelanden som finns på ett internetbaserat användarkonto, även om den leverantör som erbjuder tjänsten i framtiden kan bli att betrakta som en operatör eller motsvarande enligt lagen om elektronisk kommunikation eller annan reglering.

6.9.6 En undersökning på distans ska ge en ögonblicksbild – inte en möjlighet till övervakning i realtid

Bedömning: Det bör inte vara tillåtet att fatta ett beslut om undersökning på distans i syfte att man ska ta del av sådan information som ännu inte har lagrats i informationssystemet när undersökningen påbörjas. Det bör inte heller vara tillåtet att sträcka ut en undersökning längre än vad som är nödvändigt för att man ska kunna säkra informationen.

Det bör vara tillåtet att fatta upprepade beslut om undersökning på distans i ett visst informationssystem, så länge gränsen till de hemliga tvångsmedlen inte överskrids.

Dagsläget och vårt uppdrag

Husrannsakan och beslag ger en möjlighet att få en ögonblicksbild av hur förhållandena ser ut vid den tidpunkt då åtgärden vidtas. En husrannsakan ger således möjlighet att undersöka vad som finns på en viss plats eller i en viss informationsbärare medan man genomför husrannsakan. Ett beslag av en smarttelefon eller en annan informationsbärare ger en möjlighet för myndigheten att söka igenom telefonen och att säkra bevisning som hittas i den. Däremot anses det inte vara tillåtet att låta telefonen vara påslagen och uppkopplad mot internet i syfte att man ska fånga upp meddelanden som kommer in efter beslaget.

Husrannsakan och beslag ger alltså inte möjlighet till en löpande övervakning eller kartläggning av en person i realtid. Som vi tidigare konstaterat, bör därför regleringen om undersökning på distans tydligt avgränsas mot de hemliga tvångsmedlen på så sätt att den ger möjlighet till en ögonblicksbild av den information som finns

lagrad vid ett visst tillfälle men inte till en löpande övervakning av personens elektroniska kommunikation m.m. Det bör samtidigt framhållas att det är tillåtet att göra mer än *en* husrannsakan på en viss adress. Om det finns grund för det kan dessa husrannsakingar göras utan att innehavaren är närvarande och underrättelsen om åtgärden kan skjutas upp tills underrättelsen inte längre är till men för utredningen (28 kap. 7 § andra stycket RB).

Vårt uppdrag är att anpassa regelverket till modern teknik, dvs. i första hand den moderna informationstekniken. Teknikutvecklingen har lett till att beslag och husrannsakan har förlorat en del av sin effektivitet, eftersom en stor del av den information som tidigare fanns i fysisk form numera i stället är lagrad elektroniskt och i många fall externt. Som vi förstår vårt uppdrag bör våra förslag syfta till att de öppna tvångsmedlen ska kunna användas lika effektivt i den elektroniska miljön som i den traditionella fysiska miljön. Samtidigt är det viktigt att de öppna tvångsmedlens räckvidd inte sträcks ut på ett oacceptabelt sätt. Gränsen till hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation – och till hemlig dataavläsning om det införs – bör upprätthållas. Detta innebär att reglerna om undersökningar i elektroniska miljöer bör ligga regelverket om husrannsakan i fysiska miljöer så nära som möjligt.

Man bör få ta del av det som kommer in under undersökningen

Om man tillåter undersökning på distans bör man, i likhet med vad som gäller vid en husrannsakan, få ta del av och använda allt det som finns i det aktuella lagringsutrymmet när undersökningen påbörjas, med de begränsningar som kan följa av beslagsförbudsreglerna och proportionalitetsprincipen (se bl.a. avsnitt 8.6.5 om förbud mot beslag och kopiering i vissa fall). Frågan är dock om man också bör få undersöka sådant som tillkommer medan undersökningen pågår. En jämförelse med husrannsakingar i fysiska miljöer talar för att man bör kunna göra det. Det torde nämligen inte finnas något som hindrar att man undersöker ett brev som levereras till adressen medan husrannsakan pågår, under förutsättning att husrannsakanbeslutet kan anses omfatta brevet. Om beslutet inte omfattar brevet lär inget hindra att beslutet kompletteras så att även brevet får undersökas. I analogi med det som gäller vid en husrannsakan, borde

det enligt vår mening vara tillåtet att undersöka meddelanden eller annat som inkommer till ett visst användarkonto eller en viss informationsbärare medan undersökningen och kopieringen pågår. Det ligger ju i sakens natur att man inte kan avskärma informationsbäraren från internet innan man har gått igenom eller kopierat informationen, eftersom den då blir otillgänglig för de brottsbekämpande myndigheterna. Det är oundvikligt att meddelanden eller annat kan komma in medan undersökningen pågår. Ett krav på beslut om hemlig avlyssning (eller hemlig dataavläsning) framstår som onödigt formalistiskt och begränsande i en sådan situation.

Däremot bör det, som vi tidigare sagt, inte få fattas ett beslut om undersökning på distans *i syfte* att man ska ta del av sådan information som ännu inte har kommit in när undersökningen påbörjas och inte heller vara tillåtet att sträcka ut undersökningen längre än vad som är nödvändigt för att man ska kunna säkra den information som beslutet avser. Det är därför viktigt att man i protokoll noga dokumenterar när undersökningen påbörjas och avslutas. Vill man kunna följa viss kommunikation i realtid bör det, liksom nu, krävas ett beslut om ett hemligt tvångsmedel.

Upprepade undersökningar

I vissa fall skulle det vara lika enkelt att göra flera undersökningar på distans som att göra en. Om de brottsbekämpande myndigheterna har fått tillgång till inloggningsuppgifterna till exempelvis ett molnkonto, finns det inget som hindrar att uppgifterna används för inloggning om och om igen. Man kan då få del av information som tillkommer allt eftersom. Frågan är om det bör finnas någon begränsning när det gäller möjligheten till sådana upprepade undersökningar.

Motsvarande situation kan uppstå om man har beslagtagit en informationsbärare, t.ex. en smarttelefon. Det normala förfarandet är i dagsläget att man skärmar av telefonen från alla nätverk så att den inte kan ta emot nya samtal eller meddelanden. Samtidigt kan det tänkas att det någon tid efter beslaget har kommit in ny information, t.ex. nya chattmeddelanden, till en internetbaserad kommunikationstjänst som telefonens innehavare har tillgång till. I många fall kan det enklaste – och ibland det enda – sättet för de brotts-

bekämpande myndigheterna att ta del av dessa meddelanden vara att använda den beslagtagna telefonen, eftersom man inte har tillgång till inloggningsuppgifterna till kontot. Bör det i ett sådant fall vara tillåtet att man mer än en gång använder telefonen för att ta del av informationen på användarkontot?

Det som talar mot att man skulle få göra upprepade undersökningar på distans är risken för att man kringgår reglerna om hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation (eller hemlig dataavläsning, om en möjlighet till detta införs). En möjlighet att upprepade gånger logga in på ett användarkonto innebär att man kan ta del av information – såsom meddelanden mellan olika misstänkta – vartefter den kommer in på kontot. Detta närmar sig den sorts övervakning i realtid som hittills varit förbehållen de hemliga tvångsmedlen. Väldigt täta undersökningar är då särskilt problematiska. Samtidigt finns det som sagt inget som hindrar att man gör upprepade husrannsakingar på en viss fysisk adress och inte heller att man väntar med att underrätta den drabbade om detta, om det finns förutsättningar för det enligt reglerna i 28 kap. 7 § RB. Om man undersöker datorer och andra informationsbärare vid en husrannsakan framstår det som naturligt att man också får utnyttja dem för en utvidgad undersökning. Om man i stället för en utvidgad undersökning hade gjort en husrannsakan i tjänsteleverantörens serverhall, så hade åtgärden kunnat upprepas flera gånger vid behov.

Sammanfattningsvis finns det i princip två olika alternativ. Det ena är att man får göra en undersökning på distans bara en gång. Motivet till en sådan begränsning skulle vara att tydligt upprätthålla gränsen mot de hemliga tvångsmedlen och se till att den inte överträds. Samtidigt skulle det innebära en markant skillnad i jämförelse med husrannsakingar i fysiska miljöer, som åtgärden är tänkt att motsvara. Vi anser att en sådan begränsning inte är nödvändig utan att gränsen mot de hemliga tvångsmedlen kan upprätthållas ändå.

Vår bedömning är alltså att det bör vara tillåtet att fatta upprepade beslut om undersökning på distans. Dock bör det då krävas att skälen för att en undersökning ska få göras är uppfyllda vid varje tillfälle. För att det inte i praktiken ska bli fråga om en övervakning i realtid får det dock inte ske för ofta. Om en undersökning på distans sker i ett visst informationssystem fler än några gånger på några veckor har man förmodligen passerat gränsen för vad som i själva verket är att betrakta som en övervakning i realtid.

Om man ser att det pågår en kommunikation mellan t.ex. flera misstänkta som man önskar följa, bör det i stället fattas ett beslut om hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation eller hemlig data-avläsning, om det införs. Detta behöver inte framgå av lag, utan gäller redan med hänsyn till förhållandet mellan de öppna och de hemliga tvångsmedlen.

6.9.7 Närvarorätt och underrättelse

Förslag: Om en undersökning på distans sker under en husrannsakan, tillämpas reglerna i 28 kap. 7 § rättegångsbalken i fråga om rätt till närvaro och underrättelse om åtgärden m.m.

I andra fall gäller som huvudregel inte någon rätt till närvaro. Vi lämnar i avsnitt 8.9 förslag om rätt till närvaro vid åtgärden i fall där reglerna om beslags- och kopieringsförbud aktualiseras. Om en undersökning på distans, som inte skett under en husrannsakan, har genomförts utan att den som åtgärden görs hos varit närvarande, ska han eller hon utan dröjsmål underrättas om åtgärden. Om det kan antas att underrättelsen skulle vara till men för utredningen, får man dock dröja med underrättelsen. I så fall ska underrättelsen göras så snart det kan ske utan men för utredningen.

En viktig fråga är om den enskilde ska ges rätt att närvara vid en undersökning på distans och att tillkalla vittne. Om undersökningen sker under en husrannsakan framstår det som naturligt att samma regler ska gälla som för själva husrannsakan (28 kap. 7 § RB). Det innebär att de personer som är närvarande vid husrannsakan också har rätt att vara närvarande vid undersökningen på distans. Om undersökningen har skett i utevaro, bör samma regler gälla i fråga om underrättelse. Den person som åtgärden har gjorts hos bör alltså underrättas så snart det kan ske utan men för utredningen. Det kan redan här nämnas att vi i avsnitt 6.12.4 föreslår vissa ändringar i reglerna om husrannsakan som sker utan att den som åtgärden görs hos ges möjlighet att vara närvarande eller tillkalla vittne. Avsikten är att reglerna om underrättelse om en undersökning på distans ska korrespondera med reglerna om underrättelse om en husrannsakan.

Vi har övervägt om reglerna i 28 kap. 7 § RB även bör tillämpas om undersökningen sker genom inloggning eller motsvarande förfarande från de brottsbekämpande myndigheternas egen utrustning. Emellertid följer det av de skäl som ligger till grund för att åtgärden införs, att det endast sällan lär vara lämpligt att i förväg informera den enskilde och att låta honom eller henne vara närvarande. Utgångspunkten bör därför inte vara en rätt till närvaro. Däremot är det inget som hindrar att personen tillåts vara närvarande, om det är lämpligt. Så kan exempelvis vara fallet om undersökningen sker på begäran av den enskilde. Vidare bör det som huvudregel finnas en rätt till närvaro om det kan antas att det undersökta informationssystemet innehåller uppgifter som en viss person inte får höras som vittne om enligt 36 kap. 5 § RB, och det kan antas att antingen personen med tystnadsplikt eller den som tystnadsplikten gäller till förmån för har använt systemet. Våra överväganden i den delen finns i avsnitt 8.9.

Också när undersökningen på distans sker med hjälp av en beslagtagen informationsbärare bör utgångspunkten vara att det inte finns en rätt till närvaro. Precis som när det gäller genomsökning av själva informationsbäraren, skulle en sådan rätt inte fungera i praktiken och den är inte heller sakligt motiverad. Däremot finns det, liksom vid undersökningar som görs från myndighetens egen utrustning, skäl till särskilda regler om närvarorätt i vissa fall där beslagsförbudsreglerna aktualiseras. Våra överväganden i den delen finns i avsnitt 8.9.

Även i fall där en undersökning på distans inte har skett vid en husrannsakan är det viktigt att den som utsatts för åtgärden har en rätt till underrättelse om den. Om en sådan undersökning har genomförts utan att den som åtgärden görs hos varit närvarande, bör det därför gälla ett krav på att han eller hon utan dröjsmål ska underrättas om åtgärden. Om det kan antas att underrättelsen skulle vara till men för utredningen bör det dock, liksom vid husrannsakan, vara tillåtet att dröja med underrättelsen. I så fall bör det gälla ett krav på att underrättelsen görs så snart det kan ske utan men för utredningen. Möjligheten att dröja med underrättelsen bör tillämpas restriktivt och bör inte utnyttjas utan att det har prövats om det är proportionerligt i förhållande till de skäl som talar för att den enskilde får en sådan underrättelse. Underrättelsen bör inte få skjutas upp längre än vad som framstår som nödvändigt.

6.9.8 Protokoll och bevis om åtgärden

Förslag: När en undersökning på distans genomförts ska detta protokollföras. I protokollet ska man ange ändamålet med åtgärden och vad som förekommit vid åtgärden. I protokollet ska det antecknas när åtgärden påbörjades och avslutades. Den som undersökningen gjorts hos har rätt att på begäran få ett bevis om åtgärden. Beviset ska även innehålla uppgift om det brott som misstanken avser.

Det ska alltid föras ett protokoll över en husrannsakan. I detta ska man ange vilket ändamål åtgärden har haft och vad som har förekommit vid den. Den person som husrannsakan gjorts hos har därutöver rätt att på begäran få ett bevis om åtgärden som också innehåller en uppgift om vilket brott som misstanken avser.

Vid undersökning på distans är det naturligtvis lika viktigt som vid husrannsakingar att åtgärden dokumenteras och att det av dokumentationen framgår vilket syfte den har haft. Det bör därför gälla en motsvarande skyldighet att protokollföra undersökningen. Med hänsyn till vikten av att det inte blir fråga om en övervakning i realtid, bör det särskilt anges att det ska antecknas när åtgärden påbörjades och avslutades.

6.9.9 En ny husrannsakensgrund

Förslag: Det införs en ny husrannsakensgrund. Enligt den nya husrannsakensgrunden är det tillåtet att göra en husrannsakan i syfte att genomföra en undersökning på distans.

För att en husrannsakan ska vara tillåten krävs det att åtgärden har en direkt betydelse för utredningen. Det är således inte tillåtet att göra en husrannsakan i syfte att man ska komma åt nycklar till en bostad där man vill göra husrannsakan. För att det ska bli möjligt att göra en s.k. reell husrannsakan i syfte att genomföra en undersökning på distans, behöver detta därför särskilt anges som en ny husrannsakensgrund. Det behöver även införas en ny beslagsgrund, vilket vi föreslår i avsnitt 7.10.4.

Även våra förslag om kopiering i kapitel 7 föranleder ett behov av en ny husrannsakens grund. Vi återkommer till detta i avsnitt 6.12.6.

6.9.10 Omhändertagande av kommunikationsutrustning

Förslag: Om det kan antas att utredningen annars försvåras, är en person som är närvarande under en undersökning på distans skyldig att på tillsägelse tillfälligt lämna ifrån sig elektronisk kommunikationsutrustning som han eller hon bär med sig eller har på sig. Om han eller hon vägrar, får en polisman tillfälligt omhänderta utrustningen. Om det är nödvändigt för att söka efter egendom som ska omhändertas och brottet har fängelse i straffskalan, får en polisman under vissa förutsättningar kroppsvisitera den som är närvarande. Åtgärderna ska protokollföras.

Egendom som tas om hand ska lämnas tillbaka så snart det inte längre finns skäl för åtgärden och senast vid den tidpunkt då undersökningen avslutas och eventuell kopiering skett. Egendom som inte hämtas ut efter det att omhändertagandet har upphört får förstöras eller säljas för statens räkning under de förutsättningar som anges i lagen (1974:1066) om förfarande med förverkad egendom och hittegoods m.m.

Frågan

Det som kännetecknar en undersökning på distans är att de brottsbekämpande myndigheterna inte har fysisk tillgång till det informationssystem som undersöks. Många gånger kan även andra bereda sig tillgång till systemet genom att logga in i det. Detta innebär att det kan bli möjligt för den som vill hindra brottsutredningen att gå in och ändra eller radera i den information som ska undersökas. Detta kan leda till att viktig utredning om brottet inte går att säkra. Risken för åtgärder av det slag som nu avses är störst när den misstänkte eller någon närstående till honom eller henne är närvarande medan åtgärden sker. En person som är närvarande vid åtgärden kan också genom telefonsamtal eller meddelanden underrätta någon annan om den pågående undersökningen och be den personen att ändra eller radera den information som ska undersökas.

Det anförda ger upphov till frågan om det bör vara möjligt att tillfälligt ta om hand elektronisk kommunikationsutrustning från den som är närvarande vid en undersökning på distans.

Gällande rätt

Det finns inga bestämmelser som uttryckligen gör det tillåtet för polismän eller andra att omhänderta elektronisk kommunikationsutrustning från personer som är närvarande vid en undersökning på distans. Dock finns det sådana regler när det gäller förhörspersoner. Den 1 juli 2016 infördes det nämligen bestämmelser i 23 kap. 9 a § RB som gör det möjligt att under vissa förutsättningar tillfälligt omhänderta elektronisk kommunikationsutrustning från den som ska förhöras. I vissa fall får personen kroppsvisiteras för att man ska hitta kommunikationsutrustningen. Som bakgrund till regleringen finns det skäl att ta upp ett beslut från JO (JO 2005/06 s. 84).

Ärendet handlade om två makar som varit skäligen misstänkta för hot mot tjänsteman. På grund av kollusionsfara skulle makarna hämtas till förhör utan föregående kallelse. Vid verkställigheten påträffade man enbart mannen, som gick undan för att ringa sin hustru från mobiltelefonen. Polismännen sade då till honom att han inte fick ringa och tog dessutom ifrån honom telefonen. Den återlämnades efter förhöret. JO ansåg att det inte handlade om ett beslag, utan om ett s.k. tillfälligt omhändertagande av egendom. JO slog fast att en sådan åtgärd kräver uttryckligt lagstöd för att inte stå i strid med det skydd för rätten till egendom som följer av 2 kap. 15 § RF och artikel 1 i första tilläggsprotokollet till Europakonventionen. Något sådant lagstöd fanns inte. JO ansåg att det vore rimligt om polisen gavs möjlighet att under vissa förutsättningar tillfälligt omhänderta en mobiltelefon i det slags situationer som var aktuella i ärendet. Som framgått har sådana regler nyligen införts.

Frågan har även anknytning till polisens befallningsrätt. Rätten för polisen att ge befallningar i den brottsbekämpande verksamheten måste grundas på någon av de befogenheter som tillkommer polisen enligt rättegångsbalken. Detta anses bl.a. innebära att polisen i samband med verkställighet av en husrannsakan har rätt att ge befallningar som syftar till att åstadkomma att husrannsakan kan genomföras på ett tillfredsställande och effektivt sätt. Om någons

användning av kommunikationsutrustning innebär att förrättningen försvåras, är det förmodligen tillåtet att befälla personen att inte använda sin telefon eller liknande. Samtidigt bör detta inte leda till att personen hindras från att exempelvis tillkalla ett vittne. Det är alltså förmodligen godtagbart att polisen genom en tillsägelse försöker förhindra någon från att använda elektronisk kommunikationsutrustning om det finns en risk för att han eller hon därigenom hindrar undersökningen på distans. Svårigheter uppkommer dock om personen vägrar att lyda en sådan tillsägelse. Som konstaterats tidigare finns det då inte något uttryckligt lagstöd för att man tillfälligt tar om hand kommunikationsutrustningen.

Vår bedömning

Av redogörelsen för gällande rätt har det framkommit att det krävs uttryckligt lagstöd för att det ska vara tillåtet för polisen att tillfälligt omhänderta elektronisk kommunikationsutrustning från den som är närvarande vid en undersökning på distans. Vår uppfattning är att det föreligger starka skäl för att det införs en sådan möjlighet. Som sades inledningsvis finns det annars en överhängande risk för att personen, antingen själv eller genom att kontakta andra, kan hindra att man vid undersökningen säkrar den information som man behöver i utredningen. Åtgärden framstår inte som särskilt ingripande, samtidigt som den kan fylla ett viktigt behov i den brottsbekämpande verksamheten, genom att den på ett effektivt sätt undanröjer kollusionsfaran. Det handlar om ett kortvarigt omhändertagande och möjligheten kan endast aktualiseras i fråga om brott på vilket fängelse kan följa, eftersom det bara är vid sådana brott som en undersökning på distans kan ske. Vidare innefattar åtgärden ingen rätt att undersöka utrustningen eller att vidta några andra åtgärder med den.

Med hänsyn till det anförda, anser vi att det skulle vara fråga om en godtagbar inskränkning av rätten till skydd för egendom. Vi anser därför att en polisman bör ges rätt att tillfälligt omhänderta elektronisk kommunikationsutrustning från en person som är närvarande under en undersökning på distans.

Möjligheten till tillfälligt omhändertagande bör kunna användas mot alla personer som finns på platsen för undersökningen, oavsett om de är misstänkta eller inte. Risken är annars stor för att åtgärden inte fyller sitt syfte, dvs. att minska kollusionsfara i samband med en undersökning på distans. Från principiella utgångspunkter kan det visserligen diskuteras att åtgärden kan riktas mot någon som inte är misstänkt (jfr prop. 2015/16:68 s. 75). Emellertid framstår risken för att t.ex. en närstående till den misstänkte som är närvarande antingen själv ändrar eller raderar den information som ska undersökas, eller kontakter den misstänkte eller någon annan så att denne kan göra det, som så pass stor att det är angeläget att åtgärden kan riktas även mot andra än den misstänkte. Dessutom innebär kravet på att det ska föreligga kollusionsfara att användningsområdet begränsas till de fall då åtgärden behövs. För att man ska uppnå syftet med bestämmelsen bör dock kraven som ställs på kollusion vara relativt låga. Bestämmelsen bör därför vara tillämplig redan om det *kan antas* att utredningen kommer att försvåras. Exempel på sådana situationer kan vara att den närvarande är den misstänkte själv eller någon närstående till honom eller henne och att denne knappar på sin mobiltelefon och inte slutar på tillsägelse.

Bestämmelsen bör utformas som en skyldighet för personen att på tillsägelse lämna ifrån sig kommunikationsutrustningen. Tvång får användas först om han eller hon vägrar.

Var och en, vars i Europakonventionen angivna fri- och rättigheter kränkts, ska ha tillgång till ett effektivt rättsmedel inför en nationell myndighet (artikel 13 i konventionen). Ett tillfälligt omhändertagande av elektronisk kommunikationsutrustning är en sådan inskränkning av den enskildes rätt till egendom att åtgärden i princip därför bör kunna bli föremål för domstolsprövning. Som nämnts kommer ett omhändertagande dock att bestå under mycket kort tid, högst i några timmar. En domstol skulle i regel inte hinna ta upp frågan till prövning innan omhändertagandet upphört. En möjlighet att överklaga beslutet skulle därför sakna praktisk betydelse. Det får mot den bakgrunden anses tillräckligt att den som har drabbats av ett sådant beslut kan begära skadestånd av staten. (Jfr prop. 2015/16:68 s. 74.)

Kroppsvsitation

Det är nödvändigt att en polisman under vissa förutsättningar har rätt att använda våld för att omhänderta en mobiltelefon eller annan elektronisk kommunikationsutrustning i de situationer som nu diskuteras. Detta fordrar ändringar i 10 § polislagen (1984:387). En situation som skulle kunna bli vanlig är dock att en närvarande person håller en mobiltelefon dold i till exempel kläderna eller en väska för att i smyg kunna logga in i ett informationssystem och exempelvis ändra lösenordet eller radera information. Det finns därför anledning att överväga om en polisman bör ges befogenhet att kroppsvisitera en sådan person i syfte att leta efter föremål som kan omhändertas.

Med kroppsvisitation avses en undersökning av kläder eller annat som någon bär på sig samt av väskor, paket eller andra föremål som någon har med sig. Den bestämmelse om kroppsvisitation vid utredning om brott som finns i 28 kap. 11 § RB ger inte stöd för att i den angivna situationen kroppsvisitera den närvarande personen. Det samma gäller de övriga bestämmelser om kroppsvisitation som finns i andra författningar. Det krävs därför en särskild bestämmelse för att en polisman ska kunna kroppsvisitera någon i den beskrivna situationen.

Enligt 2 kap. 6 § första stycket RF är var och en gentemot det allmänna skyddad mot kroppsvisitation, husrannsakan och annat liknande intrång. Detta skydd får dock begränsas genom lag för att tillgodose ändamål som är godtagbara i ett demokratiskt samhälle (2 kap. 20–21 §§ RF). I artikel 8.1 i Europakonventionen föreskrivs vidare att var och en har rätt till respekt för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens. Kroppsvisitation är en åtgärd som inskränker rätten till skydd för privatlivet. Sådana inskränkningar godtas endast om de har stöd i lag och om de i ett demokratiskt samhälle är nödvändiga med hänsyn till något av de i artikeln uppräknade allmänna eller enskilda intressena, däribland statens säkerhet, den allmänna säkerheten och förebyggande av oordning eller brott (artikel 8.2).

För att en inskränkning av skyddet mot kroppsvisitation ska vara acceptabel krävs – utöver att åtgärden tillgodoser ett godtagbart ändamål – att det finns ett påtagligt behov av att använda just det tvångsmedlet, att en mindre ingripande åtgärd inte är tillräcklig

samt att tvångsåtgärden står i rimlig proportion till vad som står att vinna med den.

Den tekniska utvecklingen och den rikliga förekomsten av mobiltelefoner har medfört att det har blivit allt svårare för de brottsbekämpande myndigheterna att i olika situationer hindra kommunikation som kan försvåra en utredning. Att misstänkta eller andra inblandade får en chans att ändra lösenordet till ett informationssystem eller att radera eller flytta uppgifter i systemet, kan få till följd att möjligheten att lagföra den skyldige minskar avsevärt eller i vart fall att utredningen blir mer omfattande, komplicerad och kostsam. Utredningen kan dessutom dra ut på tiden på ett sätt som kan vara till nackdel för såväl den misstänkte som målsäganden. Den föreslagna regleringen syftar till att minska riskerna i dessa avseenden. För att regleringen ska bli verkningsfull krävs dock att en polisman, även när kommunikationsutrustningen hålls dold och inte överlämnas frivilligt, ges praktiska möjligheter att omhänderta denna. Det är därför anses rimligt att polismannen, i syfte att söka efter egendom som får omhändertas, har möjlighet att kroppsvisitera den som är skyldig att lämna ifrån sig elektronisk kommunikationsutrustning. Detta bör givetvis inte ske regelmässigt utan endast när det bedöms nödvändigt för att kunna verkställa omhändertagandet. Enligt vår mening väger de effektivitetsvinster en sådan ordning innebär för den brottsbekämpande verksamheten tyngre än behovet av skydd för den personliga integriteten.

Sammantaget gör vi bedömningen att en polisman bör ges uttrycklig befogenhet att kroppsvisitera personer som är närvarande vid en undersökning på distans för att söka efter egendom som kan omhändertas. Det bör ställas högre krav för att få kroppsvisitera en annan person än den som är skäligen misstänkt för brottet. Enligt vår mening bör en sådan person få kroppsvisiteras endast om det finns synnerlig anledning att anta att utredningen annars kommer att försvåras.

Återlämnande av egendom samt dokumentation

Vid bedömningen av den tid under vilken de föreslagna åtgärderna ska kunna bestå bör utgångspunkten vara att egendomen ska lämnas tillbaka så snart åtgärden inte längre behövs för att tillgodose

syftet med den. Detta gäller oavsett om egendomen har lämnats över efter tillsägelse eller om den har omhändertagits efter att personen har vägrat lämna ifrån sig den. Egendom som har tagits om hand för att säkerställa att en viss undersökning på distans kan genomföras, ska därför återlämnas så snart undersökningen är avslutad och eventuell kopiering har skett. Att tidsfristen hålls kort är väsentligt också med hänsyn till att åtgärden inte kan överprövas.

En särskild fråga är om det bör finnas regler om hur egendom som inte hämtas när omhändertagandet upphör ska hanteras. En liknande reglering finns såvitt gäller egendom som tillfälligt har omhändertagits för att förhindra vissa trafikbrott (24 a–24 d §§ polislagen). Omhändertagande kan i angivet syfte ske av fordonsnycklar eller annat som behövs för färden eller, om så krävs, fordonet. I 24 § polislagen föreskrivs att egendom som inte hämtas ut efter det att omhändertagandet har upphört får förstöras eller säljas för statens räkning under de förutsättningar som anges i lagen (1974:1066) om förfarande med förverkad egendom och hittegods m.m. En underrättelse om att egendomen kan komma att förstöras eller säljas ska snarast efter omhändertagandet delges den från vilken egendomen omhändertogs. Om det är känt att någon annan också berörs av omhändertagandet ska även denne delges en sådan underrättelse. Bestämmelsen syftar till att lösa de praktiska problem som kan uppstå om polisen måste förvara egendomen under o begränsad tid (prop. 2003/04:159 s. 19).

Till skillnad från när fordonsnycklar eller fordon omhändertas för att förhindra rattfylleribrott kommer den från vilken elektronisk kommunikationsutrustning har tagits om hand oftast att vara kvar på platsen när undersökningen på distans sker. Dock finns det ingen rätt att hålla kvar personen, varför det inte kan uteslutas att han eller hon avlägsnar sig. Även om den egendom som normalt kommer att tas om hand inte är så skrymmande som ett fordon, finns det enligt vår mening behov av särskilda bestämmelser om hur egendom som inte hämtas ut när åtgärden upphör ska hanteras. Bestämmelsen bör överensstämma med 24 § polislagen och således innebära att egendom som inte hämtas ut efter det att omhändertagandet har upphört får förstöras eller säljas för statens räkning under de förutsättningar som anges i lagen om förfarande med förverkad egendom och hittegods m.m.

Att egendom har tagits om hand bör av kontroll- och rättssäkerhetsskäl dokumenteras. Detsamma gäller beträffande kroppsvisitation som genomförs för att söka efter sådan egendom.

6.9.11 Behovet av reglering i andra författningar

Förslag: En polisman får, i den mån andra medel är otillräckliga och det med hänsyn till omständigheterna är försvarligt, använda våld för att genomföra en undersökning på distans.

En undersökning på distans kan vidtas mot den som är under femton år och som misstänks för brott, om det finns särskilda skäl. Förslaget att den som är närvarande vid en undersökning på distans i vissa fall ska vara skyldig att på tillsägelse tillfälligt lämna ifrån sig elektronisk kommunikationsutrustning och att utrustningen kan omhändertas om han eller hon vägrar ska gälla i förhållande till barn under femton år. Detsamma gäller befogenheten att kroppsvisitera den närvarande för att man ska söka efter sådan egendom.

Tjänstemän vid Tullverket och Kustbevakningen ges samma befogenheter som en polisman att vid fara i dröjsmål besluta om en undersökning på distans. Sådana tjänstemän ges i vissa fall samma befogenheter som en polisman att dels efter tillsägelse tillfälligt omhänderta elektronisk kommunikationsutrustning för att en utredning inte ska försvåras, dels kroppsvisitera den som är närvarande vid undersökningen för att söka efter sådan egendom.

Åklagaren får uppdra åt en tjänsteman vid Skatteverket att medverka vid en undersökning på distans.

Ändringar i polislagen

Polisens våldsanvändning regleras bl.a. i 10 § polislagen (1984:387). En polisman får, i den mån andra medel är otillräckliga och det med hänsyn till omständigheterna är försvarligt, använda våld för att genomföra en tjänsteåtgärd under de förutsättningar som anges i paragrafen. Våld får på de angivna premisserna bl.a. användas om polismannen med stöd av lag ska verkställa eller biträda vid beslag

eller annat omhändertagande av egendom eller vid sådan husrannsakan som avses i rättegångsbalken. I dessa och vissa andra fall får våld mot person brukas endast om polismannen eller den som han eller hon biträder möts av motstånd.

För att våra förslag om undersökning på distans ska fungera i praktiken är det nödvändigt att polisen, om det behövs, kan använda våld även i sådana fall. Det bör då, liksom vid beslag och husrannsakan, för våld mot person vara en förutsättning att polismannen eller den som han eller hon biträder möts av motstånd.

Vilka andra myndigheter bör omfattas av de nya reglerna?

Undersökning på distans

Tullverket har relativt långtgående brottsutredande befogenheter. Myndigheten får fatta beslut om att inleda förundersökning enligt 23 kap. RB angående brott enligt lagen (2000:1225) om straff för smuggling (smugglingslagen) eller andra brott som avses i 1 § andra stycket samma lag. De befogenheter och skyldigheter som undersökningsledaren har enligt rättegångsbalken gäller i sådant fall Tullverket. Tullverket ska förordna särskilda befattningshavare i verket att fullgöra verkets uppgifter. Är saken inte av enkel beskaffenhet, ska ledningen av förundersökningen övertas av åklagaren så snart någon skäligen kan misstänkas för brottet. Åklagaren ska även annars överta ledningen, när detta är påkallat av särskilda skäl. När en förundersökning leds av en åklagare, får åklagaren anlita biträde av Tullverket. Åklagaren får också uppdra åt tjänstemän vid verket att vidta en viss åtgärd som hör till förundersökningen, om det är lämpligt med hänsyn till åtgärdens beskaffenhet. (19 § smugglingslagen.)

Även Kustbevakningen har relativt långtgående brottsutredande befogenheter.

Vi föreslår i avsnitt 6.9.4 att en polisman ska kunna fatta beslut om en undersökning på distans, om det är fara i dröjsmål. Samma befogenhet bör tillkomma en tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen. Detta föranleder ändringar i 26 § smugglingslagen och flera andra lagar som rör Kustbevakningens verksamhet. Vi är medvetna om att det för närvarande pågår ett arbete inom Regeringskansliet med en ny lag om Kustbevakningens rättsliga befogenheter och att detta arbete kan resultera i att vissa av de författningar som

vi föreslår ändringar i upphävs (jfr SOU 2008:55). Vi har valt att trots detta lägga fram förslagen för fullständighetens skull.

Enligt 2 § lagen (1997:1024) om Skatteverkets brottsbekämpande verksamhet får en åklagare som leder en förundersökning eller en utredning där förundersökning ännu inte har inletts vid undersökningens verkställande anlita biträde av Skatteverket. Huvudregeln enligt paragrafen är att Skatteverket inte får verkställa beslut om tvångsmedel. Det finns dock två undantag. Det ena är beslut om beslag i vissa fall (se våra överväganden i avsnitt 7.7.12) och det andra gäller husrannsakan. Om en husrannsakan verkställs av en polisman, får åklagaren uppdra åt Skatteverket att medverka vid förrättningen (4 § lagen om Skatteverkets brottsbekämpande verksamhet). Eftersom en undersökning på distans många gånger kommer att äga rum under en husrannsakan och dessutom i fråga om integritetsintrånget för den enskilde i princip inte framstår som mer ingripande än en husrannsakan, bör motsvarande befogenhet gälla undersökning på distans. En given förutsättning är då naturligtvis att den tjänsteman som företräder Skatteverket har den tekniska kompetens som krävs för en sådan åtgärd.

Omhändertagande av elektronisk kommunikationsutrustning

I det föregående har framgått att vi föreslår att Tullverket och Kustbevakningen ska ges möjlighet att besluta om undersökning på distans, om det är fara i dröjsmål. Även i fall där beslutet har fattats av åklagaren kan det förekomma att en tjänsteman vid någon av dessa myndigheter genomför en sådan undersökning på åklagarens uppdrag. Detta kan t.ex. aktualiseras om man tagit en mobiltelefon eller annan elektronisk kommunikationsutrustning i beslag och man med hjälp av den har anledning att undersöka externt lagrad information. På grund av risken för att informationen försvinner eller ändras är det ofta av vikt att undersökningen kan ske skyndsamt. Det som tidigare anförts om risken för att någon som är närvarande använder sin elektroniska kommunikationsutrustning för att sabotera undersökningen gör sig då gällande. Detta talar för att tjänstemän vid Tullverket och Kustbevakningen ska ha samma befogenhet som en polisman att omhänderta kommunikationsutrustningen och att kroppsvisitera någon för att söka efter utrustningen.

För detta talar också att tjänstemän vid myndigheterna har relativt långtgående befogenheter och bl.a. har möjlighet att omhänderta kommunikationsutrustning och att genomföra kroppsvisitation i fall som avses i 23 kap. 9 a § RB. Att tilldela tjänstemän vid Tullverket och Kustbevakningen motsvarande befogenheter som nu föreslås tillkomma en polisman framstår som ändamålsenligt.

Regleringen bör genom en hänvisning till bestämmelsen i rättegångsbalken införas i lagen (1980:424) om åtgärder mot förorening från fartyg, lagen (1982:395) om Kustbevakningens medverkan vid polisiär övervakning, lagen (2000:1225) om straff för smuggling och lagen (2008:322) om Tullverkets och Kustbevakningens befogenheter att ingripa mot rattfylleribrott. Det bör dock påpekas att undersökning på distans lär bli ytterst sällsynt i vissa fall, exempelvis när förundersökningen rör rattfylleribrott. Som tidigare sagts är vi medvetna om att det pågår ett arbete med att samla regleringen om Kustbevakningens befogenheter i en lag.

Brottsutredande verksamhet bedrivs även vid Skatteverket. Skatteverkets befogenheter är betydligt mer begränsade än Tullverkets och Kustbevakningens. Befogenheterna omfattar huvudsakligen att på begäran av åklagare biträda denne vid utredning av till exempel brott enligt skattebrottslagen (1971:69) och lagen (1986:436) om näringsförbud. Skatteverket har inte rätt att på egen hand inleda förundersökning och får, utöver två särskilt reglerade fall, inte verkställa beslut om tvångsmedel (3 och 4 §§ lagen om Skatteverkets brottsbekämpande verksamhet).

Förslaget i avsnitt 6.9.10 innebär att även civilanställd personal vid Ekobrottsmyndigheten och Polismyndigheten kan uppmana en person som är närvarande vid en undersökning på distans att lämna ifrån sig sin mobiltelefon eller annan liknande egendom. Förslaget ligger i linje med de ändringar som nyligen har gjorts beträffande civilanställdas befogenheter vid dessa myndigheter. Skyldigheten att lämna ifrån sig elektronisk kommunikationsutrustning är nära sammankopplad med den efterföljande befogenheten för en polisman att – med tvång om det behövs – omhänderta egendomen. En möjlighet för anställda vid Skatteverket att uppmana någon att lämna ifrån sig sin egendom skulle därför ha behövt anges i lagen om Skatteverkets medverkan i brottsutredningar. Befogenheterna för anställda vid Skatteverket har emellertid inte ändrats på motsvarande vis som för civilanställda vid Polismyndigheten och Ekobrotts-

myndigheten. Något påtagligt behov av en möjlighet för anställda vid Skatteverket att ha en befogenhet att uppmana någon att lämna över sin kommunikationsutrustning föreligger inte heller, eftersom en polisman med sådan befogenhet alltid kommer att vara närvarande vid åtgärden. Vi gör mot den bakgrunden bedömningen att någon sådan möjlighet inte bör införas.

Tillämplighet i förhållande till ungdomar under femton år

Undersökning på distans

I 36 f § lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare (LUL) finns det bestämmelser om vilka tvångsmedel som får användas mot den som är under femton år. Bestämmelserna är uttömmande. Mot en brottsmisstänkt som är under femton år får endast de tvångsmedel användas som är angivna antingen i lagen med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare, 23 kap. 7–9 a §§ RB eller en annan författning där det uttryckligen föreskrivs att tvångsmedlet får användas mot den som är under femton år. Hänvisningen till de nyss nämnda bestämmelserna i 23 kap. RB innebär att hämtning till förhör, kvarstannande för förhör och omhändertagande av elektronisk kommunikationsutrustning i samband med förhör kan användas mot en person som inte har fyllt femtonår.

Om någon är misstänkt för att före femton års ålder ha begått ett brott får, om det finns särskilda skäl, beslag, husrannsakan och kroppsvisitation företas mot den unge, samt fotografi och fingeravtryck tas av honom eller henne enligt bestämmelserna i 23 kap. 9 a §, 27 och 28 kap. RB (36 § LUL). Möjligheterna att använda tvångsmedel mot barn med stöd av den paragrafen ska utnyttjas restriktivt. Enligt förarbetena bör det i allmänhet föreligga misstanke om allvarligare brottslighet eller brottslighet av större omfattning (prop. 1983/84:187 s. 29).

När det gäller icke straffmyndiga personer som misstänks för brott gör vi följande överväganden. Möjligheten att genomföra en undersökning på distans kan vara nödvändig för att de brottsbekämpande myndigheterna ska kunna fullgöra sitt uppdrag. Åtgärden kan, som vi tidigare utvecklat, i princip inte anses mer ingripande än en husrannsakan. Det finns därför inte anledning att begränsa möjligheten att göra en undersökning på distans hos en brottsmisstänkt

person under femton år mer än vad som gäller i fråga om husrannsakan. Med hänsyn till detta bör det i 36 § LUL anges att en undersökning på distans får företas mot den unge, om det finns särskilda skäl.

Liksom när det gäller andra tvångsmedel som räknas upp i 36 § LUL bör tillämpningen vara restriktiv. Normalt bör det krävas att brottsmisstanken gäller allvarligare brottslighet eller brottslighet av större omfattning. Vidare måste tillämparen beakta Sveriges åtaganden enligt Barnkonventionen.⁴⁷

För barn under femton år som inte misstänks för brott gäller de vanliga reglerna i rättegångsbalken, om det inte finns särregler (se t.ex. 23 kap. 9 § RB, som innebär en begränsning av möjligheten att hålla kvar ett barn under femton år för förhör). Detta innebär bl.a. att husrannsakan kan göras hos ett barn som inte är misstänkt för brott, under förutsättning att kravet på synnerlig anledning för husrannsakan hos någon annan än en misstänkt är uppfyllt. Detsamma gäller kroppsvisitation och tagande av fotografi och fingeravtryck. Vi ser mot denna bakgrund inte anledning att föreslå några särskilda begränsningar när det gäller möjligheten att använda undersökning på distans mot barn under femton år som inte är misstänkta för brott. Det bör dock framhållas att minst lika stor restriktivitet bör iakttas mot sådana barn som när det gäller åtgärder som vidtas mot barn under femton år som är brottsmisstänkta.⁴⁸

Omhändertagande av elektronisk kommunikationsutrustning

En annan fråga är om våra förslag om omhändertagande av elektronisk kommunikationsutrustning och om kroppsvisitation i sådana fall bör gälla även i förhållande till brottsmisstänkta personer under femton år.

Det kan då till att börja med konstateras att en liknande reglering om omhändertagande av kommunikationsutrustning som den vi föreslår finns i 23 kap. 9 a § RB. Denna reglering gäller i förhållande till brottsmisstänkta under femton år. I förarbetena konstaterades det bl.a. att det inom ramen för en utredning mot en ännu

⁴⁷ FN:s konvention om barnets rättigheter antagen den 20 november 1989.

⁴⁸ Se Lindberg s. 782.

icke straffmyndig misstänkt finns situationer där det är angeläget att ta om hand elektronisk kommunikationsutrustning för att utredningen inte ska försvåras, till exempel i en utredning om särskilt allvarlig brottslighet (prop. 2015/16:68). Mot den bakgrunden och då de föreslagna åtgärderna inte ansågs särskilt ingripande ansåg regeringen att regleringen i denna del även borde gälla barn under femton år som misstänks för brott. För att få en effektiv och ändamålsenlig utredningsverksamhet bedömde man att det också bör vara möjligt att kroppsvisitera ett sådant barn i syfte att söka efter egendom som kan omhändertas. Regeringen konstaterade att kroppsvisitation mot ett brottsmisstänkt barn under femton år endast får företas om det finns särskilda skäl (36 § LUL). Det ansågs rimligt att motsvarande restriktivitet ska gälla för kroppsvisitation enligt den nya regleringen.

Vi anser att de skäl som regeringen anförde i fråga om 23 kap. 9 a § RB gör sig gällande även i fråga om omhändertagande av kommunikationsutrustning i samband med undersökning på distans. En brottsmisstänkt under femton år som är närvarande vid en undersökning på distans bör därför omfattas av skyldigheten att på tillsägelse tillfälligt lämna ifrån sig elektronisk kommunikationsutrustning. Likaså bör möjligheten till tillfälligt omhändertagande av utrustningen gälla i förhållande till sådana misstänkta. För att omhändertagande ska kunna ske, bör det också vara möjligt att företa en kroppsvisitation, om det finns särskilda skäl. Detta kräver ändringar i 36 § första stycket och 36 f § LUL.

Som tidigare konstaterats gäller de vanliga reglerna i rättegångsbalken för barn under femton år som inte är misstänkta för brott, om inte något annat föreskrivs. Vi ser inte skäl att föreslå några särskilda begränsningar. Dock bör tillämpningen i förhållande till barn som inte är misstänkta för brott vara minst lika restriktiv som i förhållande till brottsmisstänkta barn under femton år.

6.10 Territoriella begränsningar

Bedömning: I frågan om de brottsbekämpande myndigheternas möjligheter att genom undersökning på distans bereda sig åtkomst till elektronisk information som är lagrad i ett annat land, finns det anledning att fokusera på vilka andra anknytningsmoment som bör kunna grunda jurisdiktion, snarare än själva lagringsplatsen. Detta gäller särskilt vid "loss of location", dvs. situationer där man inte vet var elektronisk information är lagrad eller vilken stats regler som ska tillämpas på informationen. Ställningstagandet lämpar sig inte för lagstiftning, utan de närmare förutsättningarna för jurisdiktion bör i stället utmejslas i rättspraxis.

6.10.1 Verkställighetsåtgärder får inte vidtas utomlands

Den viktigaste inskränkning som folkrätten ålägger en stat är att inte utöva makt inom en annan stats territorium. Detta innebär att verkställighet av nationella lagar, domar och beslut bara kan äga rum inom det egna territoriet, om inte den andra staten godtar det. En följd av detta är att beslut om straffprocessuella tvångsmedel, exempelvis husrannsakan och beslag, inte får verkställas på någon annan stats territorium. Om så ändå sker, strider det i regel mot folkrätten.⁴⁹ Det sagda är ett utflöde av den s.k. territorialitetsprincipen, vilken används som grund för jurisdiktion. Tanken med territorialitetsprincipen är att ingen stat ska kränka en annan stats territoriella integritet (suveränitet). Om ett visst föremål av betydelse som bevisning i en utredning i Sverige t.ex. finns i en lokal i USA är de svenska brottsbekämpande myndigheterna därför, trots att det i Sverige finns regler om husrannsakan och beslag för brottsbekämpande myndigheter här, förhindrade att åka till lokalen och hämta föremålet. I stället är myndigheterna som utgångspunkt hänvisade till att begära hjälp av amerikanska brottsbekämpande myndigheter med hänvisning till territorialitetsprincipen.

⁴⁹ Detta stycke, se Bring m.fl. s. 100 och 101.

I svenska förarbeten och doktrin har det i allmänhet antagits att det enligt folkrätten är förbjudet för svenska myndigheter att med enbart tekniska hjälpmedel bereda sig tillgång till elektronisk information som är lagrad i andra länder, oavsett om ägaren till informationen finns i Sverige.⁵⁰ Om denna tolkning är riktig innebär det att svenska brottsbekämpande myndigheter många gånger kan ha svårt att få tillgång till viktig bevisning om brott, fastän dessa brott begåtts och fullbordats i Sverige och av svenska gärningsmän.

Detta synsätt innebär att om elektronisk information lagras på annan plats än i Sverige eller om det är okänt var informationen lagras så saknar svenska brottsbekämpande myndigheter jurisdiktion. Denna tolkning av territorialitetsprincipen delas inte av alla andra länder. Mot bakgrund av den snabba utveckling som skett på främst molntjänstområdet har flera länder funnit skäl att lämna tolkningen bakom sig för att i stället låta andra territoriella anknytningsfaktorer påverka jurisdiktionsfrågan. Detta gäller i synnerhet när det är fråga om situationer då det inte är klarlagt var informationen lagras. I brottsutredningar i sådana länder används bl.a. den misstänktes hemvist, platsen där brottet begåtts och informationsinnehavarens hemvist som jurisdiktionsgrundande omständigheter. Vi ska senare återkomma till olika tolkningar av territorialitetsprincipen och föra en diskussion om för- respektive nackdelar med dessa.

6.10.2 Det finns inte några internationella överenskommelser

Det finns än så länge inte några internationella överenskommelser om vad som gäller för brottsbekämpande myndigheters möjlighet att bereda sig åtkomst till information som är lagrad i utlandet eller på okänd plats. I it-brottskonventionen finns endast en artikel som rör staters möjlighet att bereda sig tillgång till information som lagrats inom andra fördragsslutande staters territorium. Enligt artikel 32 får en fördragsslutande stat

- utan tillstånd av en annan sådan stat bereda sig åtkomst till lagrade datorbehandlingsbara uppgifter som är allmänt tillgängliga, oavsett var uppgifterna befinner sig geografiskt, eller

⁵⁰ Se t.ex. Ds 2005:6 s. 282.

- genom ett datorsystem inom sitt territorium bereda sig åtkomst till eller ta emot lagrade datorbehandlingsbara uppgifter som finns hos annan fördragsslutande stat, om den förstnämnda staten erhåller lagligt och frivilligt samtycke av den person som har laglig rätt att röja uppgifterna för staten via det datorsystemet.

Artikel 32 innebär inte att husrannsakan ska kunna vidtas med en misstänkts samtycke och medför inga direkta förpliktelser för staterna. De två situationer då en stat ska kunna få åtkomst till uppgifter på en annan stats territorium, utan underrättelse eller tillstånd, är situationer som alla de stater som var med och utarbetade konventionen var eniga om redan i dag är folkrättsligt tillåtna (se SOU 2013:39 s. 196). En fördragsslutande stat kan alltså inte åberopa artikel 32 som grund för att vidta tvångsåtgärder avseende information som lagrats i en annan sådan stat. Samtidigt kan artikeln inte anses utesluta att en fördragsslutande stat bereder sig åtkomst till information som lagrats i utlandet i andra situationer.⁵¹

6.10.3 Arbetet inom Europarådet

Den globala digitaliseringen och internets framväxt har lett till att frågan om verkställande jurisdiktion blivit mycket omdiskuterad i både nationella och internationella sammanhang. Inom Europarådet har det inrättats en särskild kommitté för it-brottskonventionen (T-CY), vars uppdrag bl.a. är att underlätta tillämpningen och genomförandet av konventionen, vara en plattform för utbyte av information mellan konventionens parter och överväga eventuella ändringar av konventionen. När det gäller här relevanta frågor har olika arbetsgrupper knutits till kommittén.

⁵¹ Explanatory Report to the Convention on Cybercrime s. 53 p. 293.

Transbordergruppens kartläggning

Tidigare arbetade den s.k. Transbordergruppen⁵² med frågorna. Av särskilt intresse här är att den gruppen i en rapport 2012 kartlade och redovisade tillämpningen (avseende åren 2009–2010) i ett antal olika länder beträffande gränsöverskridande tillgång till elektroniskt lagrad information samt kom med rekommendationer till T-CY.⁵³

I den nämnda kartläggningen utgick man från olika exempel vilka redovisas i det följande.⁵⁴

Exempel 1) Gränsöverskridande tillgång till uppgifter vid rannsakan

Vid en rannsakan mot en misstänkt person påträffas en påslagen dator. Den brottsbekämpande myndigheten får, av den misstänkte, nödvändiga inloggningsuppgifter för att komma åt information som lagras elektroniskt på annan plats än lokalt i datorn men som kan tillgängliggöras från datorn.

I de flesta stater som ingick i kartläggningen var det tillåtet för den brottsbekämpande myndigheten att från den misstänktes dator direkt bereda sig tillgång till uppgifter som lagras på annan plats om det inte var uppenbart i vilken stat informationen lagrades. De flesta stater tillät också användning av inloggningsuppgifter erhållna från den misstänkte för sådan direkt tillgång. Om det däremot stod klart att informationen lagras i annan stat än den egna kunde brottsbekämpande myndigheter i sju länder⁵⁵ bereda sig tillgång till uppgifterna medan detta i tio länder⁵⁶ då inte var tillåtet, såvida inte den misstänkte själv frivilligt samarbetar i enlighet med vad som gäller enligt artikel 32. I de flesta stater gjorde det ingen skillnad för frågan om rätten till gränsöverskridande tillgång till uppgifterna om det var brådskande eller förelåg en risk för att informationen skulle kunna försvinna. I vissa stater fanns krav på underrättelse till annan stat.

⁵² Enligt Europarådets webbsida var The Transborder Group en ”Ad-hoc sub-group of the T-CY on jurisdiction and transborder access to data and data flows”, se <http://www.coe.int/en/web/cybercrime/tb>

⁵³ Se Transborder access and jurisdiction: What are the options?, tillgänglig på <https://rm.coe.int/16802e79e8>

⁵⁴ Uppgifterna i det följande är hämtade från rapportens avsnitt 4. Översättningar från engelska till svenska är gjorda av Utredningen om hemlig dataavläsning.

⁵⁵ Finland, Portugal, Polen, Chile, Montenegro, Japan och USA.

⁵⁶ Tjeckien, Litauen, Tyskland, Sverige, Turkiet, Bosnien och Herzegovina, Japan, Ungern, Estland och Nederländerna.

Exempel 2) Gränsöverskridande tillgång till uppgifter med lagligt erhållna inloggningsuppgifter

Den brottsbekämpande myndigheten har på ett lagligt sätt erhållit inloggningsuppgifter till en tjänst med påstått olagligt innehåll eller graverande (eng. incriminating) bevisning.

De flesta stater som svarade, kunde i detta fall bereda sig tillgång till uppgifterna från de brottsbekämpande myndigheternas egna datorer om det inte var uppenbart var informationen lagrades. Även om det stod klart att uppgifterna lagrades utanför den egna staten kunde fortfarande de flesta⁵⁷ stater bereda sig sådan tillgång från de egna datorerna.

Exempel 3) Gränsöverskridande tillgång till uppgifter med särskild mjukvara eller tekniska metoder

Under en brottsutredning har den brottsbekämpande myndigheten fått kännedom om ett datorsystem med påstått olagligt innehåll eller graverande bevisning.

Brottsbekämpande myndigheter i vissa stater var, enligt den inhemska lagstiftningen, med hjälp av mjukvara eller andra tekniska metoder, tillåtna att skaffa sig tillgång på distans till information om uppgifterna om det inte var uppenbart i vilken stat uppgifterna lagrades. I majoriteten av dessa stater var det dock endast tillåtet under mycket speciella förhållanden. Om det stod klart att det informations-system som åtgärden skulle riktas mot fanns i en annan stat än den egna var sådana åtgärder endast tillåtna i några få svarande länder.⁵⁸

Exempel 4) Gränsöverskridande tillgång till uppgifter med samtycke

Under en brottsutredning får den brottsbekämpande myndigheten lagligen och med frivilligt samtycke från en person att bereda sig tillgång till elektroniska uppgifter som tillhör denne och kan utgöra viktig bevisning men som lagras i en annan stat än den egna.

Brottsbekämpande myndigheter i nästan alla svarande stater kunde i detta fall bereda sig tillgång till och genom nedladdning (eng. download) säkra bevisningen om den person som lämnat sitt samtycke fysiskt fanns i den egna staten. Om personen fanns i staten där uppgifterna lagrades var det fortfarande tillåtet i de flesta svar-

⁵⁷ De enda undantagen utgjordes av Tjeckien, Litauen, Sverige, Ungern, Estland och Nederländerna.

⁵⁸ Bosnien och Hercegovina, Japan och kanske Chile.

ande stater, medan det i några vore otillåtet alternativt var tveksamt eller krävde ytterligare förutsättningar eller inte var tydligt reglerat. I de flesta stater var det i detta fall också av betydelse att den som erbjöd tillgången hade rätt att avslöja uppgifterna i den stat där dessa lagrades.

Exempel 5) Information erhållen från tjänsteleverantör

Under en brottsutredning måste den brottsbekämpande myndigheten få tillgång till teknisk information som rör en misstänkt från en internet-baserad tjänstetillhandahållare.

I alla de stater som svarade gällde att tjänsteleverantören, om uppgifterna avsåg en person i den egna staten samt lagrades och administrerades där, var skyldig att förse den brottsbekämpande myndigheten med uppgifterna. Om uppgifterna däremot avsåg en person i den egna staten men fanns lagrade och administrerades i annan stat krävdes i de flesta fall internationell rättslig hjälp. Det gällde också om informationen rörde en person i annan stat som hade gjort sig skyldig till brott i den egna staten om uppgifterna lagrades och administrerades i en annan stat. Det konstaterades också att många stater upplevde stora problem, både tekniska och juridiska, med att samla in information som lagrades i annan stat.

Molnbevisgruppens arbete

Till T-CY-kommittén har det knutits en arbetsgrupp med fokus på tillgång till bevisning i molnet, kallad Cloud Evidence Group (Molnbevisgruppen). Gruppens arbete bedrevs i nära samverkan med EU:s institutioner.

I arbetsgruppen rapport diskuteras s.k. "loss of location", dvs. situationer där man inte vet var elektronisk information är lagrad eller vilken stats regler som ska tillämpas på informationen.⁵⁹ Det kan t.ex. vara så att informationen är lagrad i ett land medan tjänsteleverantören har sitt säte i ett annat och tillämpar ett tredje lands lag. Elektronisk information kan finnas kopierad i mer än en jurisdiktion och kan flyttas mellan jurisdiktioner. I rapporten anges att

⁵⁹ Cybercrime Convention Committee (T-CY), *Criminal justice access to electronic evidence in the cloud: Recommendations for consideration by the T-CY*. Final report of the T-CY Cloud Evidence Group, rapport den 16 september 2016.

det är långtifrån klart vilka regler som gäller i fråga om möjligheten för brottsbekämpande myndigheter att bereda sig tillgång till information som lagrats i molnet. Enligt rapporten kan man argumentera för olika relevanta anknytningspunkter som skulle kunna avgöra vilket land som har jurisdiktion över informationen. Förutom den stat där informationen finns lagrad eller servern finns skulle jurisdiktion enligt rapporten kunna tillkomma

- den stat där tjänsteleverantören har sitt säte,
- den stat där en filial till tjänsteleverantören har sitt säte,
- den stat där den misstänkte har träffat avtal om molntjänsten,
- den stat där den misstänkte finns, eller
- den stat där den misstänkte är medborgare.

I rapporten konstateras att avsaknaden av ett tydligt, effektivt och fungerande internationellt regelverk har lett till att stater i allt högre grad väljer att tillgripa unilaterala lösningar för att få tillgång till elektroniskt lagrad information i molnet. Det tycks vara utbrett att de brottutredande myndigheterna inom ramen för en brottutredning skaffar sig tillgång inte bara till sådan elektronisk information som är lagrad i en misstänkts elektroniska informationsbärare utan också till information på ett webbmejlkonto eller andra molnkonton, om informationsbäraren är öppen under undersökningen eller man på laglig väg fått tag i inloggningsuppgifter. Detta sker även när myndigheterna vet att informationen finns i ett annat, känt, land.

En av slutsatserna i rapporten är att det behövs en gemensam internationell lösning som minskar risker för mellanstatliga konflikter och stärker skyddet för enskilda. En sådan lösning skulle enligt rapporten kunna fokusera mindre på var elektroniskt lagrad information finns och mer på var den person som innehar informationen finns och även om brottsoffret finns i den medlemsstat som utreder brottet. Med en sådan lösning skulle de brottsbekämpande myndigheterna lagligen kunna bereda sig tillgång till elektroniskt lagrad information oavsett om den är lagrad i utlandet, förutsatt att den misstänkte finns i landet. I detta sammanhang hänvisar författarna till den s.k. long-armdoktrinen som tillämpas i fråga om EU:s regelverk på antitrustområdet. EU-kommissionen har bl.a.

rekommenderat att de nationella konkurrensmyndigheterna i EU:s medlemsstater ska få tillgång till servrar var som helst i världen i syfte att samla bevis i antitrustförfaranden. Rätten att samla elektronisk bevisning borde enligt rekommendationen omfatta rätt att få del av information som det inspekterade objektet har tillgång till och som har koppling till den undersökta verksamheten.

Arbetsgruppen gjorde bedömningen att internationell rättslig hjälp är den primära vägen för stater att få del av elektronisk bevisning från andra stater, i synnerhet när det gäller s.k. innehållsdata, dvs. innehåll i molnkonton och liknande. Man menade att internationell rättslig hjälp visserligen ofta inte är en realistisk väg när det handlar om bevisning i molnet, men att möjligheterna att använda denna process ändå måste uttömmas om nya och innovativa vägar ska kunna få bred acceptans. Man lämnade därför ett antal förslag till effektivisering av förfarandet. Arbetsgruppen rekommenderade också att man inleder förhandlingar om ett tilläggsprotokoll till it-brottskonventionen med regler om bl.a. effektivisering av förfarandet med internationell rättslig hjälp i brottmål.

När det gäller möjligheten för stater att bereda sig tillgång till fjärrlagrad information genom direktåtkomst rekommenderade arbetsgruppen att man vid förhandlingarna om ett tilläggsprotokoll återigen överväger vissa förslag som tidigare lagts fram av it-brottskommitténs transbordergrupp. De förslag som enligt arbetsgruppen bör tas upp till förnyat övervägande är följande.

- Gränsöverskridande direktåtkomst när de brottsbekämpande myndigheterna på laglig väg fått fram inloggningsuppgifter eller motsvarande. En sådan möjlighet skulle förutsätta att den andra staten underrättas och att rättssäkerhetsgarantier skapas.
- Gränsöverskridande direktåtkomst i vissa situationer, t.ex. när det är nödvändigt i syfte att skydda liv eller hälsa eller för att förhindra att bevisning förstörs. Denna möjlighet skulle eventuellt också kunna täcka situationer där den brottsbekämpande myndigheten under en undersökning inte vet att det system som genomsöks finns på främmande territorium eller inte vet i vilket territorium informationen finns, eller av misstag kan ha fått tillgång till bevisning från främmande territorium. Även i denna situation skulle det behöva inrättas villkor och rättssäkerhetsgarantier.

- Vid ”loss of location”, t.ex. när man inte vet var informationen finns lagrad, den är uppdelad, flyttas runt eller finns på flera platser samtidigt, skulle man kunna överväga en annan grund för jurisdiktion än den plats där informationen fysiskt är lagrad. En tänkbar anknytningspunkt skulle vara den person som kan ändra, radera eller undertrycka information, eller att göra den oanvändbar eller att exkludera andra från att ta del av eller använda informationen.

Sedan Molnbevisgruppen lämnade sin rapport, vilken T-CY principiellt ställde sig bakom, har ett förslag presenterats med villkor för utarbetande av ett andra tilläggsprotokoll till it-brottskonventionen.⁶⁰ Förslaget antogs av T-CY i juni 2017. Vid samma tid beslutade T-CY också att inrätta en förslagsgrupp till vilken samtliga stater som tillträtt it-brottskonventionen får utse egna experter.⁶¹ Därmed pågår för närvarande inom Europarådet ett arbete för att få till stånd lösningar avseende bl.a. loss of location-problematiken. Dessa frågor kommer således att i närtid bli föremål för fortsatta diskussioner.

6.10.4 Arbetet inom Europeiska unionen

Frågor om jurisdiktion i cyberrymden diskuteras också på EU-nivå. Liksom i Europarådet har fokus då legat på tre frågor, nämligen samarbete och behov av en effektivisering av förfarandet med internationell rättslig hjälp, samverkan med den privata sektorn och – mest relevant för vår del – hur man ska agera i situationer där samarbete är omöjligt eftersom man inte vet var den elektroniska informationen är lagrad eller varifrån en cyberattack skett.

EU-kommissionen har av Europeiska unionens råd uppmanats att vidta vissa åtgärder för att samarbetet med tjänsteleverantörer ska förbättras och att i samarbete med medlemsstaterna och, vid behov, tredjeländer finna sätt att snabbare och effektivare säkra och inhämta elektronisk bevisning genom en effektivare användning av

⁶⁰ Terms of Reference for the Preparation of a Draft 2nd Additional Protocol to the Budapest Convention on Cybercrime, se <https://rm.coe.int/terms-of-reference-for-the-preparation-of-a-draft-2nd-additional-PROTO/168072362b>

⁶¹ Se <https://rm.coe.int/t-cy-17-meeting-report-/168072366d>

föraranden för ömsesidig rättslig hjälp och, i tillämpliga fall, ömsesidigt erkännande. Därutöver har kommissionen uppmanats att tillsammans med medlemsstaterna, EUROJUST och EUROPOL undersöka möjligheterna för en gemensam EU-strategi för verkställande jurisdiktion i cyberrymden i situationer där de befintliga ramarna inte är tillräckliga, t.ex. där ett antal informationssystem används samtidigt inom flera jurisdiktioner för att begå ett enda brott, situationer där relevant e-bevisning rör sig mellan olika jurisdiktioner under väldigt korta tidsavsnitt, eller där sofistikerade metoder används för att dölja var den elektroniska bevisningen finns eller den kriminella verksamheten pågår. Slutresultatet ska omfatta specifika inslag för en gemensam EU-strategi och förslag för genomförandet av denna, inbegripet möjligheten att arbeta för ett lagstiftningsinitiativ.

I juni 2017 presenterade kommissionen, i ett s.k. nonpaper⁶², olika tänkbara lösningar i arbetet med elektronisk bevisning och jurisdiktion i cyberrymden. När det gäller frågan om loss of location angavs bl.a. följande.

In some situations the location of data, infrastructure or a service provider cannot be established ("loss of knowledge of location situations") or there is a risk of losing data. In such cases, a number of Member States already today provide for possibilities to access and in some cases copy the data directly from a computer system. The experts suggest that at EU level common conditions and minimum safeguards for such direct access in potential crossborder situations could be defined, as well as mitigating measures such as notifications to other possibly affected countries. Such common conditions and safeguards would aim to reinforce mutual trust and loyal cooperation between the Member States while preserving national measures where they exist. Alternatively, this could also be limited to providing a common framework for notification of another (Member) State affected, while not touching the domestic regime for direct access.⁶³

Vid rådets sammanträde i juni 2017 begärde ministrarna att kommissionen skulle fortsätta sitt arbete med att föreslå praktiska åtgärder och lägga fram konkreta lagstiftningsförslag. Kommissionären Jourová har därefter meddelat att det är hennes intention att lägga

⁶² En rapport med förbehållet "This document is prepared by the Commission services and cannot be considered as stating an official position of the Commission."

⁶³ Se Commission Services Non Paper, *Improving cross-border access to electronic evidence: Findings from the expert process and suggested way forward*.

fram lagstiftningsförslag som kan antas av kommissionen i början av 2018. Även inom EU kan således fortsatta diskussioner (och kanske också lagförslag) på området förväntas.

6.10.5 Det finns stora skillnader mellan olika staters synsätt

De svårigheter som beskrivits ovan är en konsekvens av den tekniska utvecklingen och är globala till sin karaktär. Som framgått finns det ännu inte någon global eller regional konsensus om hur de ska hanteras. Det praktiska behovet av att de brottsbekämpande myndigheterna kan få tillgång till externt lagrad elektronisk information och till andra slags undersökningar på distans har lett till att flera stater har infört möjligheter till detta. Det finns dock stora skillnader när det gäller hur man förhåller sig till information som är lagrad i utlandet, i synnerhet i loss of location-situationer m.m.

I vissa EU-länder anses det möjligt för de brottsbekämpande myndigheterna att under vissa premisser bereda sig direkt tillgång till information fastän denna kan tänkas vara lagrad i utlandet, om man inte kan identifiera en tjänsteleverantör som är ansvarig för lagringen av informationen, eller om det inte går att klarlägga var informationen finns. Men det finns också flera EU-länder vars nationella lagstiftning inte tillåter eller anses tillåta detta.⁶⁴

Vissa stater, däribland Nederländerna och Belgien, har valt lösningen att alltid utgå från att informationen är lagrad på det egna territoriet, om det är tekniskt omöjligt att fastställa lagringsplatsen. I ett sådant fall tillämpar dessa stater sin inhemska reglering i fråga om de undersökningsåtgärder som får vidtas. Andra stater har en mer försiktig inställning, varvid man alltid överväger att en undersökningsåtgärd kan påverka ett annat land. Enligt italiensk rätt måste det i ett domstolsförfarande visas att det finns rimlig grund för antagandet att informationen var lagrad i landet för att den ska få användas som bevis.

⁶⁴ Redogörelsen om rättsläget i andra EU-länder bygger i huvudsak på en sammanställning av svaren på en frågeenkät som under 2016 på gick ut till EU:s medlemsländer om deras reglering på området (Questionnaire on improving criminal justice in cyberspace) och på en mötesrapport från ett expertgruppsmöte den 17–18 januari 2017 (Meeting Report – Expert meeting on Cross-border access to electronic evidence, 17/18 January 2017, Brussels).

Vissa stater utnyttjar nationella åtgärder för att fastställa var informationen finns. Om det visar sig att den finns i utlandet kontaktar man det landets myndigheter för att få besked om åtgärden får fortsätta. Om detta inte tillåts begär man rättslig hjälp (Rumänien och Nederländerna).

Ett land som i praxis har infört vissa möjligheter för de brottsbekämpande myndigheterna att ta del av viss externt lagrad information är Danmark. I dansk rätt finns det inga särskilda regler om genomsökning av utrustning eller om möjlighet att under en husrannsakan ta del av externt lagrad information. Emellertid har Højesteret i en dom den 10 maj 2012 ansett reglerna om hemlig husrannsakan tillämpliga på genomsökning av profiler på Facebook och Messenger, trots att dessa var lagrade på servrar i utlandet. I ärendet hade polisen fått tillgång till den misstänktes lösenord genom telefonavlyssning och använde dessa för att vid flera tillfällen logga in på hans Facebook- och Messengerkonton. Man kunde där undersöka de upplysningar och meddelanden som vid respektive inloggningstillfälle fanns på hans profiler, inklusive mottagna och avsända meddelanden. Højesteret konstaterade att man från vilken dator som helst kunde bereda sig tillgång till profilerna. Det ansågs inte röra sig om meddelanden under befordran, eftersom de fanns lagrade på profilerna och var tillgängliga med hjälp av lösenorden. Det var därför fråga om en husrannsakan. Højesteret konstaterade att det handlade om en brottslighet som omfattades av dansk jurisdiktion, att utredningen genomfördes av danska myndigheter och att åtgärden kunde vidtas utan hjälp av utländska myndigheter. Vid sådant förhållande ansågs det inte ha någon betydelse att de aktuella profilerna var lagrade på servrar i utlandet.

Enligt norsk rätt kan en husrannsakan (ransaking) bl.a. avse information som är elektroniskt lagrad i ett informationssystem, t.ex. på hårddisken i en dator. Enligt förarbetena kan tvångsmedlet också användas för att genomsöka virtuella användarkonton, såsom ett e-postkonto eller någon annan lagringstjänst där innehållet lagras på en extern server hos en tjänsteleverantör.⁶⁵ Undersökningen sker då utan att den brottsbekämpande myndigheten är fysiskt närvarande på platsen. Det problematiseras inte i förarbetena kring frågan om att informationen kan vara lagrad i utlandet och vad det i så fall

⁶⁵ Prop. 68 L s. 226.

kan innebära. Vi har från Utredningen om hemlig dataavläsning, som gjort ett studiebesök i Norge, fått veta att lagringsplatsen inte utgör ett relevant kriterium för att avgöra frågan om norsk jurisdiktion i dessa fall. I stället är motsvarande kriterier som de som danska Højesteret enligt ovan anförde och andra anknytningspunkter till Norge av relevans.

6.10.6 Det finns skäl att överväga andra anknytningsmoment än lagringsplatsen

Som framgått i det föregående är det en internationellt uppmärksammat och omdiskuterad fråga om och i så fall på vilka premisser det kan godtas att en stats brottsbekämpande myndigheter genom direktåtkomst bereder sig tillgång till information som är lagrad i en server i en annan stat. Det föreligger i dagsläget inte någon internationell eller regional konsensus om hur man bör se på saken. Vissa länder har hanterat svårigheterna att komma åt informationen genom egna lösningar. Ett exempel är Danmark, vars högsta domstol slagit fast att de danska brottsbekämpande myndigheterna har rätt att logga in på virtuella användarkonton och ta del av den information som lagrats på kontot, under vissa förutsättningar.

I Sverige finns inte några motsvarande överrättsavgöranden. Det finns några få avgöranden där domstolen ansett det tillåtet för den verkställande myndigheten att ladda ner och kopiera externt lagrad information. Vi har redogjort för dessa i avsnitt 6.6.4. Avgörandena innehåller inga resonemang om var informationen finns lagrad i fysisk mening och domstolen har inte problematiserat frågan om jurisdiktion.

De fördelar som en möjlighet till undersökning på distans skulle medföra minskar avsevärt, om sådan undersökning bara får äga rum i fall där man vet att informationen är lagrad i Sverige, eller i varje fall inte har anledning att tro något annat. Som framhållits i olika sammanhang är en tolkning av territorialitetsprincipen som enbart tar sikte på den stat där elektronisk information finns lagrad inte anpassad till it-miljön. Det finns all anledning att ifrågasätta om just lagringsplatsen är den mest relevanta grunden för jurisdiktion när det gäller molnlagrad information, med tanke på att internet är tänkt att vara gränslöst. Många gånger är det slumpen som avgör var informationen lagras och användaren har sällan något inflytande

över saken, förutom om han eller hon medvetet väljer en lagringstjänst som har server i ett visst land. Informationen kan finnas speglad i flera länder och kan sekundsnabbt flyttas från ett land till ett annat.

Vi ser mycket positivt på det arbete som för närvarande pågår i EU och Europarådet och som förhoppningsvis kommer att leda till överenskommelser som gör direktåtkomst möjlig. Det vore givetvis önskvärt med en så bred internationell konsensus som möjligt, där medborgarnas intresse av att brott utreds snabbt, effektivt och på ett rättssäkert sätt tas om hand och där även informations-säkerhetsaspekterna beaktas.

Det finns en viss risk för att användningsområdet för vårt förslag om undersökning på distans, i varje fall inledningsvis, kan bli begränsat eftersom informationen många gånger är lagrad i utlandet eller det inte kan utredas var den finns lagrad. Denna risk blir påtaglig om man för svenskt vidkommande håller fast vid den syn på jurisdiktionsfrågan som hittills antagits gälla och som vi berört inledningsvis i detta avsnitt. Utredningen om hemlig dataavläsning har i sitt betänkande (SOU 2017:89) utförligt resonerat kring detta spörsmål. Vi anser för vår del att tiden nu är mogen för en tolkning av folkrättens territorialitetsprincip som faktiskt fungerar i förhållande till den moderna informationstekniken och ett gränslöst internet. I likhet med Utredningen om hemlig dataavläsning kommer vi till slutsatsen att det, i linje med det ovan nämnda danska avgörandet från högsta instans, numera finns anledning att fokusera på vilka andra anknytningsmoment som finns och som bör kunna grunda jurisdiktion, snarare än i själva lagringsplatsen. Detta gäller särskilt vid "loss of location", dvs. situationer där man inte vet var elektronisk information är lagrad eller vilken stats regler som ska tillämpas på informationen. Detta ställningstagande lämpar sig inte för lagstiftning, utan de närmare förutsättningarna för jurisdiktion bör i stället utmejslas i rättspraxis.

6.11 Biometrisk autentisering

Förslag: Om det finns skäl att anta att någon har möjlighet att öppna en informationsbärare eller ett annat informationssystem med hjälp av biometrisk autentisering är han eller hon skyldig att på tillsägelse medverka till detta, om det kan antas att en husrannsakan eller undersökning på distans annars försvåras. Om han eller hon vägrar får en polisman verkställa autentiseringen och då använda våld enligt 10 § polislagen. Åtgärderna ska protokollföras. De biometriska uppgifterna får inte sparas eller behandlas för något annat ändamål.

En brottsmisstänkt som inte har fyllt femton år är skyldig att och kan tvingas till att medverka till biometrisk autentisering, om det finns särskilda skäl.

Tjänstemän vid Tullverket och Kustbevakningen har samma befogenhet som en polisman att verkställa biometrisk autentisering.

6.11.1 Frågan

Biometri är ett samlingsnamn för sådan automatiserad teknik som syftar till att identifiera en person eller avgöra om en påstådd identitet är riktig. Den baseras på fysiska karaktärsdrag hos den som ska identifieras. Mönster av fingeravtryck, ansiktsgeometri, ögats iris, regnbågshinna och näthinna, röst, hand, blodkärl, dna eller gång är exempel på områden där sådan teknik kan användas. Gemensamt för teknikerna är att kroppen mäts elektroniskt. Det har blivit allt vanligare att mobiltelefoner och andra informationsbärare kan öppnas med hjälp av biometrisk autentisering (identifikation), t.ex. fingeravtryck och röst- eller ansiktsgenkänning. Biometrisk autentisering kan vara ett alternativ eller ett komplement till lösenordsspärrar.

Användningen av biometrisk autentisering kan stärka informationssäkerheten och underlätta för användaren att snabbt öppna sin informationsbärare eller ett annat informationssystem. Samtidigt kan det leda till ytterligare svårigheter för de brottsbekämpande myndigheterna att undersöka innehållet i en informationsbärare, eller att använda informationsbäraren för en undersökning på distans. Frågan är om de brottsbekämpande myndigheterna enligt gällande

rätt har möjlighet att tvinga en enskild att medverka till biometrisk autentisering i syfte att man ska kunna öppna t.ex. en mobiltelefon. Om de inte har en sådan möjlighet är frågan om det borde införas bestämmelser som skapar en sådan rätt.

6.11.2 Det saknas tydligt lagstöd för åtgärden

Enligt 2 kap. 6 § första meningen RF är var och en gentemot det allmänna skyddad mot påtvingat kroppsligt ingrepp. Detta skydd får begränsas genom lag under de förutsättningar som i allmänhet gäller för inskränkningar i de grundlagsskyddade rättigheterna (2 kap. 20 § första stycket 2 RF). Den lag där tvångsåtgärder tillåts ska vara tydlig och förutsebar och måste ha ett legitimt syfte. Ingreppet måste dessutom vara proportionerligt. Frågan är om det finns lagstöd för åtgärder som går ut på att man tvingar någon att medverka till biometrisk autentisering.

I 28 kap. RB finns det regler om kroppsbesiktning. Med kroppsbesiktning avses undersökning av människokroppens yttre och inre samt tagande av prov från människokroppen och undersökning av sådana prov. Besiktningen får ske på den som skäligen kan misstänkas för ett brott med fängelse i straffskalan. Tillåtna syften är att man ska söka efter föremål som kan tas i beslag eller i förvar eller annars för att utröna omständigheter som kan vara av betydelse för utredningen om brottet eller förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken. Genom en lagändring som trädde i kraft den 1 juli 2017 får en kroppsbesiktning också göras för utredning om den misstänktes ålder, om den har betydelse för om påföljd får dömas ut eller betydelse för påföljdsfrågan i övrigt. (28 kap. 12 § RB.) Kroppsbesiktning på någon annan person än den som skäligen kan misstänkas för brottet får bara ske genom salivprov och på vissa särskilt angivna villkor (28 kap. 12 b § RB).

Bestämmelserna om kroppsbesiktning kan enligt vår mening inte anses ge stöd för åtgärder som går ut på att man tvingar någon att med hjälp av sitt fingeravtryck eller liknande medverka till biometrisk autentisering. Det handlar nämligen varken om en undersökning eller en provtagning.

I 28 kap. 14 § RB finns det bestämmelser om bl.a. fotografering och tagande av fingeravtryck. Av paragrafen framgår till att börja med att det är tillåtet att fotografera eller ta fingeravtryck på den som är anhållen eller häktad. Han eller hon får också underkastas någon annan liknande åtgärd. Frågor om vilka åtgärder som tillåts enligt paragrafen och förutsättningarna för dessa åtgärder får anses vara fullständigt reglerade i förordningen (1992:824) om fingeravtryck m.m. Förutom fingeravtryck och fotografi innefattas endast avtryck av hand, fot eller öra samt videofilmning. Samma åtgärder får också vidtas beträffande någon annan än den som är skäligen misstänkt, om det krävs för vinnande av utredning om brott på vilket fängelse kan följa.

Det kan möjligen hävdas att bestämmelserna i 28 kap. 14 § RB ger stöd åt åtgärder som går ut på att man tvingar någon att sätta sitt fingeravtryck på t.ex. en mobiltelefon. Saken är dock långtifrån klar. Man kan t.ex. ifrågasätta om en sådan åtgärd är förenlig med ändamålet att man genom åtgärden ska ”vinna utredning om brott”. När det gäller husrannsakan och beslag, anses det att åtgärden ska ha en direkt betydelse för utredningen, varför det t.ex. inte anses tillåtet att göra husrannsakan i syfte att man ska beslagta en nyckel, som i sin tur kan användas för en annan husrannsakan (se bl.a. JO 2004-10-05 dnr 2346-2003). Användning av någons fingeravtryck som biometrisk autentisering har inte i sig något värde för utredningen, utan utgör närmast en sorts ”nyckel” till informationsbäraren eller något annat slags informationssystem. Det framstår därför som tveksamt om bestämmelsen gör det möjligt att man tvingar någon att sätta sitt fingeravtryck på t.ex. en mobiltelefon. Än mindre kan man läsa ut att det skulle vara tillåtet med tvång i samband med t.ex. ansiktsigenkänning eller näthinneavläsning, eftersom dessa åtgärder inte kan jämföras med fotografering även om telefonens kamera används.

Regler om tvångsanvändning finns också i polislagen. En polisman får, i den mån andra medel är otillräckliga och det med hänsyn till omständigheterna är försvarligt, använda våld för att genomföra en tjänsteåtgärd. Detta får bl.a. ske om polismannen med laga stöd ska avvisa eller avlägsna någon från ett visst område eller utrymme eller verkställa eller biträda vid kroppsvisitation, kroppsbesiktning eller annan liknande åtgärd, vid beslag eller annat omhändertagande av egendom eller vid sådan husrannsakan som avses i rättegångsbalken

(se 10 § första stycket 4 polislagen). Enligt andra stycket samma paragraf är bestämmelsen tillämplig i fråga om våld mot person endast då polismannen eller den som han eller hon biträder möts av motstånd. I JO 1998/99 s. 107 påpekas att lagtexten inte medger att polisen använder våld i sådana fall där man visserligen kan förmoda att den misstänkte inte kommer att åtlyda polisens direktiv men där något handlande eller annat förhållningssätt från dennes sida som kan betecknas som motstånd ännu inte har förekommit. Med "annan liknande åtgärd" avses exempelvis tagande av fotografi och fingeravtryck samt blodundersökning enligt lagen (1958:642) om blodundersökning m.m. vid utredning om faderskap.⁶⁶

Vår bedömning är att nuvarande regler i rättegångsbalken och polislagen inte kan anses ge ett sådant lagstöd som krävs för tvångs-ingrepp mot enskilda som går ut på att personen tvingas medverka till biometrisk autentisering. Detta gäller särskilt som det handlar om att det är fråga om personuppgifter och att dessa används med tvång.

6.11.3 Regler om biometrisk autentisering behövs och är godtagbara

Som nämndes inledningsvis har det blivit allt vanligare att det krävs biometrisk autentisering för att man ska komma åt innehållet i t.ex. beslagtagna informationsbärare eller informationsbärare som man vill undersöka under en husrannsakan. Vårt uppdrag är att anpassa reglerna om husrannsakan och beslag till den moderna tekniken. Enligt uppgift från de brottsbekämpande myndigheterna finns det ett behov att man kan förmå enskilda att medverka till öppnande av mobiltelefoner och liknande genom biometrisk autentisering. Behovet kommer med all säkerhet att öka ytterligare allteftersom det blir vanligare att biometrisk autentisering används. Det kan inte accepteras att innehållet i mobiltelefoner och andra elektroniska informationsbärare i högre grad blir otillgängligt för de brottsbekämpande myndigheterna på grund av detta.

Med hänsyn till det anförda finns det starka skäl för att man inför regler som gör det möjligt att tvinga personer att medverka till biometrisk autentisering. Regler av detta slag har under somma-

⁶⁶ Berggren & Munck., kommentaren till 10 § polislagen.

ren 2017 införts i Norge (straffeprocessloven § 199 a, prop. 106 L [2016–2017] Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak), Endringer i straffeprosessloven [biometrisk autentisering]). Den norska bestämmelsen gäller både misstänkta och andra personer.

Frågan är om det finns några skäl som talar mot sådana regler. Man måste då beakta regeringsformens krav i fråga om inskränkningar i de grundlagsskyddade rättigheterna. Vidare måste man beakta Europakonventionen och däribland rätten enligt artikel 6 att inte belasta sig själv (se närmare om denna rättighet i avsnitt 13.3.3). I praxis har Europadomstolen gjort skillnad på bevis som har koppling till den misstänktes vilja och bevis som existerar oberoende av hans eller hennes vilja. Huvudregeln är att det inte strider mot rätten att slippa belasta sig själv att myndigheterna hämtar in bevisning av det senare slaget, såsom blod-, urin-, DNA-, eller utandningsprover (se t.ex. *Saunders mot Storbritannien*, dom den 17 december 1996 och mål nr 19187/91).

Andra artiklar i Europakonventionen som kan aktualiseras är artikel 3, som innebär att ingen får utsättas för tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning, och artikel 8, som bl.a. skyddar privat- och familjelivet.

Enligt vår mening utgör regler om tvång att medverka till biometrisk autentisering en godtagbar inskränkning av de fri- och rättigheter som följer av regeringsformen och Europakonventionen. Åtgärden har ett legitimt och angeläget ändamål, nämligen att brott ska kunna utredas. Vidare handlar det om ett relativt litet och kortvarigt ingrepp jämfört med exempelvis en kroppsvisitation eller kroppsbesiktning. För att reglerna ska fungera krävs det visserligen att myndigheterna kan använda ett visst mått av tvång, t.ex. att med kroppskraft hålla personen stilla eller att trycka fingret mot telefonen. Men det krävs inte någon undersökning av kroppen eller något blottande av intima kroppsdelar. Under förutsättning att det inte finns andra och mindre ingripande möjligheter att få tillgång till innehållet i informationsbäraren eller ett informationssystem som ska genomsökas vid en undersökning på distans, framstår åtgärden som godtagbar. Givetvis krävs det då att åtgärden framstår som proportionerlig i det enskilda fallet.

Enligt vår bedömning skulle regler av det slag som nu diskuteras inte stå i strid med rätten att slippa belasta sig själv enligt artikel 6 i Europakonventionen. Reglerna skulle inte innebära att den enskilde

ställs inför valet att tåga eller belasta sig själv. Det biometriska kännetecknet existerar oberoende av den enskildes vilja. Generellt sett får det därför anses godtagbart med regler om att enskilda, inklusive misstänkta, kan tvingas medverka till biometrisk autentisering. Möjligen kan det inte helt uteslutas att det kan uppstå situationer där rätten att inte belasta sig själv ändå aktualiseras. Frågan får då bedömas i det enskilda fallet.

Man kan diskutera om det, exempelvis av legalitetsskäl, bör anges vilka former av biometrisk autentisering som kan omfattas. Med hänsyn till den snabba teknikutvecklingen finns det en överhängande risk för att en sådan precisering skulle leda till att bestämmelsen snabbt blir omodern. Någon precisering bör därför inte göras. Emellertid ligger det i sakens natur att vissa former av autentisering inte kan tvingas fram. Man kan t.ex. inte tvinga någon att använda rösterna för att öppna en informationsbärare eller ett informationssystem genom röstigenkänning.

För att åtgärden ska kunna tillgripas bör det vara tillräckligt att det finns *skäl att anta* att personen kan öppna utrustningen eftersom bestämmelsen annars blir alltför svårtillämpad. Om det visar sig att personen trots allt inte har möjlighet att öppna utrustningen kan det naturligtvis inte hållas emot vederbörande. Vanligen kommer det att röra sig om den som innehar informationsbäraren, men man kan också tänka sig andra situationer. Åtgärden kan givetvis bara komma ifråga om själva undersökningen är tillåten.

6.11.4 Regleringens utformning

Regler av det slag som vi diskuterat i det föregående bör införas i 28 kap. RB. De bör ha följande innebörd. Om det finns skäl att anta att någon har möjlighet att öppna en informationsbärare eller ett annat informationssystem med hjälp av biometrisk autentisering är han eller hon skyldig att på tillsägelse medverka till detta, om det kan antas att en husrannsakan eller undersökning på distans annars försvåras. Om han eller hon vägrar får en polisman verkställa autentiseringen och även använda våld. Detta fordrar ändringar i 10 § polislagen.

Det är viktigt att åtgärden protokollförs. Vidare bör det särskilt anges att de biometriska uppgifterna inte får sparas eller behandlas för något annat ändamål än som nu sagts.

Det framstår inte som nödvändigt att bestämmelserna medför en rätt att hämta en person till platsen, att ta med sig någon till ett särskilt utrymme eller att hålla kvar någon utöver det fysiska tvång som kan bli nödvändigt för själva autentiseringen. Åtgärden bör alltså enbart komma till användning när personen är närvarande, t.ex. i samband med att man gör ett beslag eller håller ett förhör, eller personen är frihetsberövad. Det bör samtidigt inte finnas något som hindrar att man söker upp personen specifikt i detta syfte.

6.11.5 Behovet av reglering i andra författningar

Tillämplighet i förhållande till ungdomar under femton år

I 36 f § lagen med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare (LUL) finns det bl.a. bestämmelser om vilka tvångsmedel som får användas mot den som är under femton år. Bestämmelserna är uttömmande. Mot den som är under femton år får endast de tvångsmedel användas som är angivna antingen i den nyssnämnda lagen, 23 kap. 7–9 a §§ RB eller en annan författning där det uttryckligen föreskrivs att tvångsmedlet får användas mot den som är under femton år. Hänvisningen till dessa bestämmelser i 23 kap. RB innebär att hämtning till förhör, kvarstannande för förhör och omhändertagande av elektronisk kommunikationsutrustning kan användas mot en person som inte har fyllt femton år.

Om någon är misstänkt för att före femton års ålder ha begått ett brott får, om det finns särskilda skäl, beslag, husrannsakan och kroppsvisitation företas mot den unge, samt fotografi och fingeravtryck tas av honom eller henne enligt bestämmelserna i 23 kap. 9 a §, 27 och 28 kap. rättegångsbalken (36 § LUL). Möjligheterna att använda tvångsmedel mot barn med stöd av 36 § LUL ska utnyttjas restriktivt. Enligt förarbetena bör det i allmänhet föreligga misstanke om allvarigare brottslighet eller brottslighet av större omfattning (prop. 1983/84:187 s. 29).

Frågan är om biometrisk autentisering bör få användas mot unga under femton år. Vi gör följande överväganden.

Biometrisk autentisering är en kortvarig åtgärd. Även om den, liksom en kroppsvisitation, kan innebära ett visst mått av tvång, kan åtgärden inte anses som särskilt ingripande. I takt med att det blir allt vanligare att mobiltelefoner och andra elektroniska informationsbärare kan öppnas med hjälp av biometrisk autentisering, kommer det att bli allt viktigare att åtgärden kan användas i olika situationer. Vi anser med hänsyn till det anförda att möjligheten bör kunna utnyttjas i förhållande till brottsmisstänkta som inte har fyllt femton år. Liksom för kroppsvisitation bör det krävas att det finns särskilda skäl. Biometrisk autentisering bör därför läggas till i uppräkningslistan i 36 § första stycket LUL över tvångsåtgärder som får vidtas mot misstänkta under femton år.

Liksom när det gäller andra tvångsmedel mot barn bör bestämmelsen tillämpas restriktivt. Normalt bör det krävas att det handlar om allvarigare brottslighet eller brottslighet av större omfattning (jfr prop. 1983/84:187 s. 29). Någon anledning att införa särskilda begränsningar i förhållande till barn som inte misstänks för brott finns inte, men tillämpningen i förhållande till icke straffmyndiga personer bör – som alltid – vara restriktiv.⁶⁷

Andra myndigheters möjlighet att genomföra biometrisk autentisering

Våra förslag om biometrisk autentisering går ut på att vissa personer är skyldiga att på tillsägelse medverka till att en informationsbärare eller ett annat informationssystem öppnas med hjälp av biometrisk autentisering, såsom fingeravtrycks- eller näthinneavläsning. Som tidigare konstaterats är det en kortvarig åtgärd, som dock kan kräva visst fysiskt tvång om personen motsätter sig att medverka vid autentiseringen. Den framstår inte som mer ingripande än andra åtgärder som Tullverket och Kustbevakningen kan använda, t.ex. kroppsvisitation. Mot bakgrund av behovet, som bara kan förväntas växa, och med hänsyn till det anförda, föreslår vi att även tjänstemän vid Tullverket och Kustbevakningen ska få befogenhet samma befogenhet som en polisman att verkställa biometrisk autentisering.

⁶⁷ Se Lindberg s. 782.

6.12 Behovet av ändringar i 28 kap. rättegångsbalken i övrigt

Förslag: Proportionalitetsregeln flyttas till 28 kap. 1 § rättegångsbalken och ändras så att den uttryckligen gäller för alla tvångsåtgärder enligt kapitlet. Till följd av detta upphävs 3 a § i samma kapitel. De grundläggande reglerna om reell husrannsakan flyttas till en ny 1 a §. Kapitelrubriken ändras och det införs nya mellanrubriker. Paragraferna moderniseras språkligt och redaktionellt.

Det blir tillåtet att göra en husrannsakan eller en kroppsvisitation i syfte att leta efter föremål som kan kopieras.

Reglerna om husrannsakan i utevaro förtydligas. Huvudregeln är att den som husrannsakan görs hos ska få tillfälle att närvara vid åtgärden. Om han eller hon inte är där, ska i stället en medlem i hushållet som är hemma få tillfälle att närvara. De nämnda personerna ska få tillfälle att se till att ett vittne är närvarande vid husrannsakan. Rätten till närvaro och att tillkalla ett vittne gäller inte om det skulle fördröja husrannsakan eller det annars är till men för utredningen.

Reglerna om öppnande och närmare undersökning av vissa handlingar tas bort.

En del i vårt uppdrag är att göra en språklig översyn av bestämmelserna om husrannsakan. Vi har i samband med det också ansett det nödvändigt att göra vissa ändringar i sak och att genomföra en viss ändring i kapitlets struktur.

6.12.1 Språkliga ändringar

Många av paragraferna i kapitlet är ålderdomliga. Vi har därför gjort stora språkliga och redaktionella ändringar i sådana paragrafer.

Vi har ersatt ålderdomliga ord och uttryck, utom i fall där de har en etablerad betydelse och förekommer på flera ställen i rättegångsbalken. Exempel på uttryck som vi har behållit trots att de knappast används i dagligt tal är ”utan dröjsmål” och ”men för utredningen”.

En nymodighet i våra lagförslag är att vi på vissa ställen använder ordet ”man”, främst i kontexten att ”man ska” göra något. Det som avses med ”man” i detta sammanhang är den som har rätt att

vidta den aktuella åtgärden. Det har länge ansetts att ordet ”man” bör undvikas i lagtext, eftersom det kan väcka frågor om vem denne man är. Efter noggranna överväganden har vi trots det valt att använda ordet. Det finns i huvudsak tre skäl till detta ställningstagande. Det första är att vi har försökt att undvika passivform. Det andra är att vi har försökt undvika meningar som saknar subjekt. Ett exempel på en bestämmelse som saknar subjekt i sin nuvarande lydelse är 28 kap. 2 a § RB. Det tredje är att vi har försökt att undvika ålderdomliga substantiverade verb, såsom ”eftersökande” (se 28 kap. 2 § RB).

Det finns i balken ett flertal regler som handlar om vilken straffskala ett brott måste ha för att en viss åtgärd ska få vidtas. Detta kan t.ex. uttryckas så att ”det för brottet är föreskrivet fängelse i x år eller däröver”. Vi har valt att i sådana fall i stället tala om brottets straffskala, t.ex. att ”brottet har fängelse i x år eller mer i straffskalan”. Detta är i linje med 29 kap. brottsbalken, där det bl.a. anges att ett straff ska bestämmas inom ramen för den tillämpliga straffskalan. Ordet straffskala är alltså väl etablerat. Enligt vår mening finns det knappast någon risk för missförstånd med det uttrycks sätt vi valt. Tvärtom bör det underlätta förståelsen av bestämmelserna.

6.12.2 Nya och ändrade rubriker

Kapitelrubriken bör återspegla införandet av undersökning på distans. Vi föreslår därför att rubriken ska lyda ”Om husrannsakan, undersökning på distans, kroppsvisitation och kroppsbesiktning”.

För att kapitlet ska bli tydligare och lättare att orientera sig i, bör det föras in ett flertal mellanrubriker.

6.12.3 Ändringar av paragrafindelningen

Det framgår av 28 kap. 3 § RB att husrannsakan får beslutas endast om skälen för åtgärden uppväger det intrång eller men i övrigt som åtgärden innebär för den misstänkte eller för något annat motstående intresse. Bestämmelsen ger uttryck för proportionalitetsprincipen. Proportionalitetsprincipen gäller för alla åtgärder i kapitlet. Det framstår därför som osystematiskt och otydligt att den inte

uttryckligen avser alla åtgärder och dessutom inte inleder kapitlet. Den bör i stället finnas i en särskild inledande paragraf och uttryckligen göras tillämplig på alla tvångsåtgärder enligt kapitlet. Detta innebär att reglerna om s.k. reell husrannsakan bör flyttas till en ny 1 a §. Till följd av detta måste hänvisning i andra paragrafer i kapitlet ändras till den paragrafen.

6.12.4 Reglerna om genomförande av en husrannsakan bör förtydligas

I 28 kap. 7 § RB finns bl.a. regler om vilka som har rätt att vara närvarande vid en husrannsakan och om underrättelse om husrannsakan i vissa fall. Paragrafen är ålderdomlig och behöver moderniseras.

I andra stycket i den paragrafen föreslår vi att det gammalmodiga uttrycket ”hemmavarande husfolk” ersätts med det mer moderna ”medlem i hushållet som är hemma”. Någon ändring i sak är inte avsedd. Uttrycket syftar alltså på familjemedlemmar och andra som bor i samma hushåll, t.ex. en inneboende eller au pair och andra som på ett likartat sätt har en viss personlig anknytning till den som utsätts för åtgärden.

Vi har vidare uppmärksammat att paragrafens reglering om när det är möjligt att genomföra en husrannsakan utan närvaro av någon i hushållet eller av vittne behöver förtydligas. I bestämmelsen sägs att man inte behöver iaktta närvaroreglerna om det skulle innebära att ”undersökningen därigenom uppehålls”. Ordalydelsen ger vid handen att det som åsyftas är fall där det skulle medföra en fördröjning att tillkalla den som åtgärden gäller eller ett vittne. Samtidigt sägs det i meningen efter att man i ett fall då husrannsakan har genomförs i utevaro, så ska underrättelse ske ”så snart det kan ske utan mening för utredningen”. Detta antyder närmast att man bör ha en möjlighet att genomföra en husrannsakan i utevaro, om det skulle vara till men för utredningen att låta personen närvara. Varken förarbetsuttalandena eller rättspraxis är särskilt klargörande i frågan.

Vår uppfattning är att det är nödvändigt att en husrannsakan – om det är proportionerligt – kan genomföras utan att man i förväg har informerat om åtgärden och utan iakttagande av reglerna om närvaro. Det bör kunna ske om det annars skulle vara till men för utredningen, t.ex. för att den som åtgärden gäller av utredningsskäl

inte bör veta att det pågår en utredning eller vilken information som de brottsbekämpande myndigheterna har tillgång till. Som vi uppfattar det är det så bestämmelserna tillämpas i dag. Bestämmelsen bör återspegla detta. Men för utredningen kan t.ex. föreligga om personens närvaro (och ofta också kännedom om åtgärden) skulle medföra kollusionsfara.

Husrannsakan bör också kunna ske i utevaro om det skulle fördröja husrannsakan att låta personen vara närvarande eller tillkalla ett vittne. Bestämmelsen bör därför ha följande innebörd. Den som husrannsakan görs hos ska få tillfälle att närvara vid åtgärden. Om han eller hon inte är där, ska i stället en medlem i hushållet som är hemma få tillfälle att närvara. De ska få tillfälle att se till att ett vittne är närvarande vid husrannsakan. Vad som nu sagts gäller inte om det skulle fördröja husrannsakan eller det annars är till men för utredningen.

6.12.5 Reglerna om öppnande och närmare undersökning av vissa handlingar tas bort

I 28 kap. 8 § RB anges det att post- och telegrafförsändelser och andra enskilda handlingar som anträffas vid en husrannsakan inte får undersökas närmare i annan ordning än vad som sägs i 27 kap. 12 § RB. Detsamma gäller i fråga om öppnande av brev eller en annan sluten handling. Reglerna går i korthet ut på att det bara är rätten, åklagaren, undersökningsledaren eller en sakkunnig eller annan som anlitas för utredningen om brottet eller annars hörs som får vidta sådana åtgärder. Om den som verkställer beslaget inte får närmare undersöka handlingen ska han eller hon försegla den. Enligt kommentaren till rättegångsbalken ska paragrafens regler tillämpas både på traditionella handlingar och på elektroniskt lagrad information som finns i datorer eller liknande, och det oberoende av om den är försedd med kodlås eller motsvarande spärrar.⁶⁸

Av bestämmelsen kan man utläsa att syftet är att begränsa den krets som närmare får undersöka visst material som kan vara känsligt för enskilda. Det har inte kommit fram något som talar för att det i dag behövs en sådan begränsning. Bestämmelsen framstår i dag

⁶⁸ Fitger m.fl. kommentaren till 27 kap. 12 §.

som överspelad, särskilt med tanke på att det numera är synnerligen vanligt att mobiltelefoner och andra elektroniska informationsbärare undersöks under en husrannsakan. Den fungerar inte i praktiken och tillämpas enligt uppgift från de brottsbekämpande myndigheterna numera regelmässigt så att undersökningsledaren bemyndigar den som genomför en husrannsakan eller går igenom beslagttaget material att öppna eller undersöka handlingen. Det är nödvändigt att de tjänstemän som arbetar med utredningen har möjlighet att både öppna och undersöka innehållet i handlingar och informationsbärare som undersöks under en husrannsakan. Det måste samtidigt naturligtvis förutsättas att bara de personer som behöver ha tillgång till handlingarna för att utföra sina arbetsuppgifter ges sådan tillgång. Vi föreslår därför att paragrafen upphävs. Motsvarande ändring föreslås beträffande 27 kap. 12 § första stycket RB (se avsnitt 7.10.7).

6.12.6 Kopiering kräver en ny grund för husrannsakan och kroppsvisitation

Vi föreslår i kapitel 7 att kopiering ska införas som ett alternativ till beslag. Tanken är att denna möjlighet ska kunna utnyttjas bl.a. vid husrannsakan. Det krävs därför att det i husrannsakensbestämmelserna anges att åtgärden får vidtas för att man ska leta efter föremål som kan kopieras.

I 28 kap. 11 § RB finns bestämmelser om kroppsvisitation. Det framgår där att åtgärden bl.a. får vidtas för att man ska söka efter föremål som kan tas i beslag. För att reglerna om kopiering ska kunna fungera som det är tänkt behöver det anges att en kroppsvisitation även får ske i syfte att man ska söka efter föremål som kan kopieras. Detta föranleder ändringar i första och andra styckena i det nyssnämnda lagrummet.

I andra stycket i den paragrafen bör det dessutom tydliggöras att de grundläggande förutsättningarna för kroppsvisitation som anges i första stycket gäller även i fråga om en kroppsvisitation av någon som inte skäligen kan misstänkas för brottet. Detta torde redan gälla men är oklart med nuvarande skrivning (jfr prop. 1993/94:24 s. 80 och Fitger m.fl., kommentaren till den nu aktuella paragrafen).

Paragrafen bör vidare moderniseras något i språkligt och redaktionellt hänseende.

6.12.7 Förhållandet till avvikande bestämmelser

Om det i någon annan författning finns bestämmelser om husrannsakan, kroppsvisitation eller kroppsbesiktning som avviker från 28 kap. RB ska enligt 15 § i det kapitlet de avvikande bestämmelserna tillämpas. Eftersom det kan tänkas att det i framtiden införs avvikande bestämmelser om undersökning på distans, som ska gälla i stället för reglerna i 28 kap. RB, bör även undersökning på distans finnas med i paragrafens uppräkningslista.

7 Säkrande av information genom beslag och kopiering

7.1 Inledning

Vi har fått i uppdrag att analysera i vilka avseenden det finns anledning att anpassa bestämmelserna om beslag och husrannsakan till moderna förhållanden. Vi ska överväga olika alternativ till hur en anpassning till modern teknik ska se ut och belysa fördelar och nackdelar, däribland tekniska svårigheter, med dessa alternativ. Övervägandena ska utmynna i förslag om hur en sådan anpassning ska se ut och innefatta förslag till de författningsändringar och andra åtgärder som behövs.

Det står oss fritt att överväga olika alternativa lösningar och att bedöma vilka frågor som behöver belysas med hänsyn till syftet med översynen. Målet är att skapa så goda förutsättningar som möjligt för de brottsbekämpande myndigheterna att utreda brott på ett effektivt och rättssäkert sätt samtidigt som elektroniskt lagrad information tillförsäkras ett gott skydd mot beslag och husrannsakan i vissa fall. Detta skydd bör dock, enligt direktiven, inte gå längre än vad som i dag gäller för skriftliga handlingar. Vi ska även göra en språklig översyn av bestämmelserna om husrannsakan och beslag. Den reglering vi föreslår bör vara så teknikneutral och flexibel som möjligt.

Sammanfattningsvis ska vi

- analysera i vilka avseenden det finns anledning att anpassa bestämmelserna om beslag och husrannsakan till moderna förhållanden,
- överväga olika alternativ till hur en anpassning till modern teknik kan se ut samt belysa fördelar och nackdelar med dessa alternativ,

- föreslå hur en sådan anpassning ska se ut, och
- föreslå de författningsändringar och andra åtgärder som behövs.

Våra överväganden om husrannsakan, inklusive undersökningar av informationssystem på distans, har redovisats i kapitel 6. I det här kapitlet behandlar vi frågan om hur reglerna om beslag bör anpassas till modern teknik. Utgångspunkterna för våra överväganden har redovisats i kapitel 5. Där finns också en förklaring till vissa av de centrala begrepp som vi använder. Detta kapitel bör alltså läsas mot bakgrund av kapitel 5.

Av framställningstekniska skäl har vissa frågor om beslag lyfts ut och behandlas i särskilda kapitel, nämligen frågor om beslagsförbud i kapitel 8 och om senarelagd underrättelse om beslag i kapitel 10.

I uppdraget ingår också att vi ska ta ställning till behovet av en lagreglering om kopiering av beslagttaget material och om det i så fall finns behov av regler om att kopiorna ska förstöras. Frågan om kopiering har ett så nära samband med ovanstående frågor att vi behandlar dem i ett sammanhang i detta kapitel. Vi tar här också upp frågan om kopiering som ett alternativ till beslag. Vissa frågor om hur kopior ska hanteras, behandlas i andra kapitel. Det gäller frågor om förbud mot kopiering (kapitel 8) och förstörande av kopior och om domstolsprövning i frågan om kopior ska förvaras (kapitel 9). Frågor om senarelagd underrättelse om kopiering tas upp i kapitel 10.

Detta kapitel inleds med ett avsnitt om gällande rätt (7.2). Våra överväganden finns i avsnitt 7.4–7.10. Som tidigare sagts behandlas då frågor om beslag och kopiering i ett sammanhang. I avsnitt 7.9 presenterar vi vissa överväganden om biometrisk autentisering.

7.2 Gällande rätt

Detta kapitel handlar i första hand om beslag och om kopiering av handlingar och information. Reglerna om beslag har ett så starkt samband med husrannsakensreglerna att vi har valt att inte redogöra för dem här, utan i stället ge en samlad beskrivning av regelverken i kapitel 3, närmare bestämt i avsnitt 3.5–3.7. I samband med det tar vi också upp kopieringsförfarandet och de uttalanden

som gjorts om detta, se avsnitt 3.8. Regelverken måste förstås mot bakgrund av de allmänna principerna för tvångsmedelsanvändning, som vi behandlar i avsnitt 3.4.

De straffprocessuella tvångsmedlen, däribland beslag, har till syfte att de brottsbekämpande myndigheterna ska kunna utreda brott och säkerställa lagföring och verkställighet av påföljd och annan rättsverkan av brott. Mot dessa intressen måste man ställa den enskildes fri- och rättigheter. När det gäller beslag handlar det främst om enskildas rätt till skydd för sin personliga integritet och sin egendom, såsom dessa rättigheter garanteras i regeringsformen och olika konventioner. Vid våra överväganden om beslag och kopiering aktualiseras särskilt artikel 8 i den Europeiska konventionen d. 4 nov. 1950 om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen), som handlar om skyddet för privat- och familjeliv samt korrespondens. En redogörelse för de mest relevanta bestämmelserna i regeringsformen och olika konventioner ges i avsnitt 3.3.

Vid våra överväganden om beslag och kopiering aktualiseras Europarådets konvention om it-relaterad brottslighet (ETS nr 185, it-brottskonventionen). Sverige har undertecknat men ännu inte ratificerat konventionen. En redogörelse för de mest relevanta artiklarna i konventionen och de förslag som lagts fram i syfte att svensk rätt ska leva upp till konventionens krav finns i avsnitt 3.10.

7.3 Tidigare överväganden om teknikanpassning av regelverket

En redovisning för de överväganden som tidigare gjorts i fråga om en teknikanpassning av regelverket om husrannsakan och beslag finns i avsnitt 6.3. Här hänvisas till den redogörelsen.

7.4 Frågorna

7.4.1 Hur ska de brottsbekämpande myndigheterna säkra elektroniskt lagrad information?

Som konstaterats i utgångspunkterna för våra överväganden som redovisats i kapitel 5 förutsätter en effektiv brottsbekämpning att myndigheter som utreder brott i rimlig omfattning kan få tillgång till och säkra elektroniskt lagrad information. Med elektroniskt lagrad information menas här sådan information som finns lagrad i någon form av elektronisk informationsbärare, såsom datorer och hårddiskar, servrar, mobiltelefoner, läsplattor, minneskort och usb-minnen m.m.¹ Att sådan information kan säkras även om den inte har omvandlats till fysisk form är också ett krav enligt it-brottskonventionen, som innebär att t.ex. husrannsakan och beslag ska kunna tillämpas på datorbehandlingsbara uppgifter, eller att det ska finnas liknande tvångsmedel med den funktionen (artikel 19 punkterna 1 och 3). I dag säkras elektroniskt lagrad information delvis genom hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation. De hemliga tvångsmedlen omfattas inte av utredningens uppdrag och kommer därför inte att beröras närmare i det följande. I övrigt sker sådant säkrande genom husrannsakan och beslag. Det som tas i beslag är då inte informationen i sig, utan dess fysiska bärare. Det är dock mycket vanligt att hela eller delar av informationsbärens innehåll kopieras.

7.4.2 Bör information kunna tas i beslag?

En fråga som länge diskuterats och som utredningen har att ta ställning till, är om beslag bör kunna göras av elektroniskt lagrad information eller – annorlunda uttryckt – upptagningar för automatiserad behandling. När man talar om beslag av elektroniskt lagrad information är det viktigt att allra först göra klart för sig vad man talar om. Som redan framgått kan de brottsbekämpande myndigheterna med stöd av dagens regler indirekt beslagta sådan information genom ett beslag av den informationsbärare där informa-

¹ Det kan inte uteslutas att elektronisk information i framtiden kan existera utan att vara lagrad på någon fysisk informationsbärare. I dagsläget är det dock inte möjligt.

tionen finns lagrad. Däremot anser de flesta i dag att det inte är möjligt att ta själva informationen eller upptagningen i sig i beslag, eftersom den inte uppfyller kravet på att vara ett föremål (27 kap. 1 § rättegångsbalken, RB). Som framgått i avsnitt 3.7.4 gör också vi denna bedömning av flera olika skäl. Våra överväganden utgår således från att det enligt dagens regler inte går att ta elektroniskt lagrad information i beslag.

En fråga är alltså om det bör vara möjligt att ta elektroniskt lagrad information i beslag, oberoende av ett beslag av informationsbäraren. Sådana förslag har tidigare lagts fram av bl.a. Datastraffrättsutredningen, som menade att beslaget av data i så fall kunde verkställas genom t.ex. en utskrift eller elektronisk kopiering men också, vid behov, genom beslag av själva informationsbäraren (SOU 1992:110). Förslag om beslag av elektroniskt lagrad information lämnades också i Ds 2005:6. Avsikten var då inte att utvidga tillämpningsområdet för beslagsreglerna i 27 kap. 1 § RB, utan att markera att inte bara skriftliga handlingar utan också elektroniska upptagningar kan bli föremål för beslag och att beslagsförbudsreglerna gäller även för elektroniska upptagningar av skrift.

Vid beslag av elektroniskt lagrad information kännetecknas beslagsföremålet av att det inte har en fysisk form som kan tas i besittning. Informationen kan därför inte i någon fysisk mening överföras från innehavaren till den brottsbekämpande myndigheten utan att informationsbäraren – t.ex. en hårddisk, ett minneskort eller ett usb-minne – tas i beslag. Detta kan ske redan enligt dagens regler. Den andra möjligheten för brottsbekämpande myndigheter att få tillgång till informationen är att skapa en kopia av den. Konkret handlar det med dagens teknik normalt om att med ett skrivskydd kopiera information från den undersökta informationsbäraren till en forensiskt steriliserad informationsbärare som tillhör myndigheten. Man kan vid ett sådant förfarande kopiera all information som lagrats i informationsbäraren – oftast genom så kallad spegelkopiering – eller en viss del av informationen (selektiv kopiering). Speglingstekniken kan användas vid både fullständig och selektiv kopiering, även om man med spegling oftast avser en fullständig sådan.

I vissa fall kan det naturligtvis också handla om något så enkelt som att man gör en utskrift av den eller de elektroniska handlingar som man behöver i utredningen. Även detta kan i it-miljön närmast

betraktas som ett slags kopiering, eftersom utskriften inte innebär att den elektroniskt lagrade informationen försvinner, flyttas eller förändras från lagringsmediet. Sakinnehållet i t.ex. en textfil är vidare detsamma i utskriften som i det elektroniskt lagrade ”original”. Samtidigt bör det påpekas att viss information går förlorad om man väljer att använda en utskrift. Det kan t.ex. handla om möjligheten att kontrollera eller spara s.k. metadata. Med metadata avses ”information om informationen” som bl.a. visar när och av vilken användare en handling skapats eller ändrats, ett meddelande skickats m.m. Om metadata är relevanta i utredningen torde möjligheten att göra en utskrift inte användas.²

7.4.3 Eller bör man i stället reglera kopiering av information?

En elektronisk kopiering eller utskrift innebär inte i sig att innehavaren förlorar tillgången till eller kontrollen över den kopierade informationen, som ju i oförändrat skick finns kvar på hans eller hennes informationsbärare. Det handlar inte om någon besittningsrubbnig. I teknisk mening synes det därför vara omöjligt att på något meningsfullt sätt försöka skilja mellan ett beslag av viss elektronisk information i bevissyfte eller en kopiering av den, om man bortser från möjligheten att beslagta information genom beslag av dess fysiska bärare. Som ett alternativ till en möjlighet att ta elektroniskt lagrad information i beslag kan man därför tänka sig att kopieringsmöjligheten i stället regleras särskilt.

7.4.4 Sammanfattning

Sammanfattningsvis finns det i princip två sätt att säkra elektroniskt lagrad information i bevissyfte. Det ena är beslag av den elektroniska informationsbärare där informationen finns lagrad, vilket redan är möjligt enligt gällande rätt. Den andra möjligheten är att man framställer en kopia av den elektroniskt lagrade informationen, med vilket vi i sammanhanget jämför pappersutskrifter även om

² Enligt tryckfrihetsförordningen är en utskrift av datorlagrad information att anse som en avskrift, se bl.a. SOU 2010:4 s. 67.

det som nyss framgått finns vissa skillnader. Kopiering sker redan i dag men är oreglerat.

Frågan är alltså om man bör reglera förfarandet att säkra elektroniskt lagrad information genom kopiering och i så fall hur en sådan reglering bör se ut. Man kan då tänka sig en möjlighet till *beslag av elektroniskt lagrad information som verkställs genom kopiering*, vilket är den lösning som valts i bl.a. norsk rätt. Man kan också tänka sig en särskild reglering om *kopiering som självständigt institut*. En särskild reglering om kopiering som alternativ till beslag finns i Finland, där det dock också finns möjlighet till beslag av data genom beslag av dess informationsbärare (se om norsk och finsk rätt i kapitel 4).

I det följande överväger vi olika varianter av båda dessa regleringsalternativ. Eftersom det är önskvärt att regleringen är så konsekvent som möjligt och många av argumenten gör sig gällande även i fråga om annat än elektronisk information, omfattar våra resonemang också traditionella pappershandlingar och andra typer av upptagningar än elektroniska sådana. Med upptagning menar vi här det samma som i 2 kap. 3 § tryckfrihetsförordningen (TF), dvs. en upptagning som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med ett tekniskt hjälpmedel. Förutom elektroniskt lagrad information i datorer och liknande – i TF kallat upptagning för automatiserad behandling – kan det med dagens teknik handla om bl.a. text, ljud och bild som lagrats på cd-skivor och magnetband. I framtiden kan man naturligtvis tänka sig andra slags upptagningar. Även detta är ett skäl för att övervägandena inte bör vara begränsade till elektroniskt lagrad information.

Vi börjar diskussionen med vissa frågor av principiell betydelse med utgångspunkt i bl.a. behovs- och proportionalitetsprincipen och kravet på rättssäkerhet.

7.5 Myndigheterna ska välja den minst ingripande åtgärden med bibehållen rättssäkerhet för den enskilde

Bedömning: Av behovs- och proportionalitetsprinciperna följer att de brottsbekämpande myndigheterna alltid bör välja den åtgärd som är minst ingripande i den aktuella situationen, med beaktande av vad som är lämpligt och tillräckligt för det eftersträvade ändamålet. Om myndigheten tillgriper ett tvångsmedel ska det upphöra så snart som möjligt och senast när det har uppfyllt det ändamål som låg bakom tvångsmedelsbeslutet. När myndigheterna bereder sig tillgång till innehållet i pappershandlingar och olika slags informationsbärare är det ofta minst ingripande att kopiering sker så snart som möjligt och att handlingen eller informationsbäraren därefter återlämnas till den drabbade. Valet av den minst ingripande åtgärden bör inte innebära att den enskilde går miste om rätten att begära domstolsprövning. När kopior har tagits i samband med tvångsmedelsanvändning bör det därför finnas en rätt till domstolsprövning av om myndigheten ska ha rätt att förvara kopiorna.

7.5.1 Konflikten mellan behovs- och proportionalitetsprincipen och rätten till domstolsprövning

Principernas innebörd och betydelse

Vid användning av straffprocessuella tvångsmedel, såsom husrannsakan och beslag, gäller bl.a. behovs- och proportionalitetsprinciperna (se närmare om principerna i avsnitt 3.4). Behovsprincipen innebär att man bara får använda tvångsmedel om det finns ett påtagligt behov av det och en annan mindre ingripande åtgärd inte är tillräcklig. Åtgärden får inte ges en större omfattning än vad som är motiverat med hänsyn till ändamålet. Proportionalitetsprincipen, som delvis överlappar behovsprincipen, innebär att varje tvångsåtgärd till sin art, styrka, räckvidd och varaktighet ska stå i rimlig proportion till det som man önskar uppnå med åtgärden. Ett visst tvångsmedel får bara användas om skälen för åtgärden uppväger det

intrång eller men som åtgärden innebär för den misstänkte eller något annat motstående intresse. Behovsprincipen innebär att ett tvångsmedel i princip ska upphöra så snart syftet med tvångsmedlet har uppnåtts. Principen innebär också att tvångsmedlet ska upphöra när det av några andra skäl inte behövs längre, t.ex. för att det kan ersättas med ett annat och mindre ingripande tvångsmedel.³ Det framgår av 27 kap. 8 § första stycket RB att ett beslag ska hävas om det inte längre finns skäl för det.

Av behovs- och proportionalitetsprinciperna följer att de brottsbekämpande myndigheterna alltid bör välja den åtgärd som är minst ingripande i aktuella situationen, med beaktande av vad som är lämpligt och tillräckligt för det eftersträvade ändamålet. Om myndigheten tillgriper ett tvångsmedel så ska det upphöra så snart som möjligt och senast när det har uppfyllt det ändamål som låg bakom tvångsmedelsbeslutet. Detta aktualiserar frågan om kopiering i förhållande till beslag av pappershandlingar och informationsbärare som innehåller digitala eller analoga upptagningar.

Kopiering är ofta minst ingripande för den enskilde

Om ett beslag har skett av papperhandlingar eller av en dator eller någon annan digital eller analog informationsbärare och det beslagtagna förts till beslagsmyndighetens lokaler, är det ofta minst ingripande för den enskilde att det beslagtagna materialet så snart som möjligt kopieras och återlämnas. Därigenom kan beslaget bli så kortvarigt som möjligt.

Det finns också situationer där det ur den enskildes perspektiv är bäst att kopiering sker utan att handlingarna eller informationsbäraren avlägsnas från platsen där de påträffas. Särskilt vid brottsutredningar i it-miljö är det många gånger bättre för den drabbade att de brottsbekämpande myndigheterna på plats tar en kopia av hela eller delar av den relevanta informationsbärarens innehåll än att man tar med informationsbäraren till myndighetens lokaler. Detta gäller inte minst om det handlar om datorer och datorsystem som används i näringsverksamhet, där det kan innebära ett stort avbräck för verksamheten om utrustningen fraktas bort. Detta har

³ Lindberg s. 27.

bl.a. framhållits av Justitiekanslern (JK), som har ansett att kopiering bör övervägas om det finns ett samtycke från den enskilde och alternativet är att t.ex. beslagta datorutrustning och avlägsna den från platsen (se JK:s beslut 2001-05-17, dnr 2806-00-21 och 2001-01-22, dnr 3954-99-40). JK har också uttalat att kopieringsförfarandet kan övervägas om beslagsalternativet innebär en stor olägenhet för den berörde genom att han eller hon under längre tid inte får tillgång till t.ex. bokföringshandlingar (JK:s beslut 1978-04-19, dnr 1191-77-21).

Kopiering som metod innebär alltså att ett gjort beslag i många fall kan hävas tidigare än vad som annars hade varit möjligt. Metoden gör det också möjligt att i vissa fall säkra bevisning utan att handlingar och olika slags digitala eller analoga informationsbärare över huvud taget avlägsnas från den plats där de påträffas. Även detta kan naturligtvis ha stora fördelar för den enskilde.

Kopiering innebär samtidigt nackdelar

Av det föregående har framgått att kopiering följt av hävning av beslaget många gånger kan användas för att minska intrånget för den enskilde. Med dagens reglering innebär kopiering dock också nackdelar för den enskilde, om han eller hon har invändningar mot beslaget eller kopieringen. Den drabbade kan t.ex. vilja göra gällande att den kopierade informationen omfattas av beslagsförbud enligt 27 kap. 2 § RB eller att förutsättningar för beslag saknats på någon annan grund. Om något beslag inte skett före kopieringen, vilket ibland förekommer, finns det inte någon möjlighet till domstolsprövning. Om ett beslag har gjorts men detta har hävts när domstolsprövning begärs, finns det bara i undantagsfall en möjlighet att få till stånd en domstolsprövning (se avsnitt 3.8). Dagens reglering innebär alltså att den brottsbekämpande myndigheten måste ta handlingen eller informationsbäraren i beslag – oavsett om detta är utredningsmässigt motiverat – om den drabbade ska ha en möjlighet att få saken prövad av domstol. Om rätten till domstolsprövning inte ska omintetgöras måste man dessutom låta beslaget bestå tillräckligt länge för att domstolsprövningen ska hinna ske, oavsett om utredningsmässiga eller andra skäl motiverar det.

Om den som åtgärden vidtas hos själv framställer kopior finns det inget som hindrar att dessa tas i beslag, eftersom de är sådana föremål som omfattas av 27 kap. 1 § RB. I fall där detta sker finns det naturligtvis en möjlighet till domstolsprövning av beslaget. Emellertid ger beslagsreglerna ingen möjlighet att tvinga någon att framställa en kopia. Det kan också ifrågasättas vilket värde ett samtycke att framställa en kopia har i en situation där alternativet är att hela hårddiskar eller liknande tas i beslag (jfr JK:s beslut 2001-0517, dnr 2806-00-21).

Det kan diskuteras om det är möjligt för den brottsbekämpande myndigheten att med den enskildes samtycke själv framställa en kopia – fastän det saknas uttryckligt lagstöd för en sådan åtgärd – och sedan ta kopian i beslag. Ett sådant förfarande framstår dock som tveksamt, bl.a. eftersom det då i praktiken görs ett beslag av en informationsbärare (t.ex. en extern hårddisk eller ett usb-minne) som tillhör den brottsbekämpande myndigheten själv. Så är beslagsreglerna inte tänkta, och det ger upphov till frågor om hur man ska hantera kopian när beslaget hävs. Den kan inte rimligen som annan beslagtagnen egendom överlämnas till den egentliga informationsinnehavaren, som ju inte är innehavare av beslagsföremålet, dvs. det lagringsmedium där den kopierade informationen finns.⁴ Vidare finns det som sagt frågetecken kring värdet av ett samtycke i de nu aktuella situationerna.

Det finns en inbyggd motsättning mellan olika intressen

Det finns således en inbyggd motsättning mellan på ena sidan enskildas intresse av att myndigheternas tvångsmedelsanvändning begränsas så mycket som möjligt och på andra sidan deras intresse av att kunna få till stånd en domstolsprövning. Att detta är problematiskt har framhållits i flera sammanhang och JK har därför hävdat att kopiering inte bör ersätta ett beslag utan den drabbades

⁴ Reglerna om edition i 38 kap. RB innebär en möjlighet att förelägga den som innehar skriftliga handlingar som kan antas ha betydelse som bevis att förete handlingarna. Enligt praxis om edition innefattar detta även en skyldighet att lämna ut i vart fall utskriften av elektroniskt lagrad information. Dessa kan därefter tas i beslag, om det finns grund för det. Editions förelägganden kan dock inte riktas mot den misstänkte eller någon närstående till honom eller henne, vilket kraftigt minskar betydelsen av institutet i brottmålsprocessen. Vi tar upp frågor om edition i kapitel 13.

samtycke (se se JK:s beslut 2001-05-17, dnr 2806-00-21 och 2001-01-22, dnr 3954-99-40). Andra har emellertid menat att det får accepteras att någon domstolsprövning inte kan ske om myndigheterna innehar en kopia men det inte föreligger ett beslag. I det följande diskuterar vi hur man i dag bör se på denna fråga.

7.5.2 Kopiering bör kunna ske utan att rätten till domstolsprövning äventyras

Vi har nyss konstaterat att det finns en konflikt mellan på ena sidan intresset av att begränsa intrånget i den enskildes rätt och rätten till domstolsprövning på den andra. Frågan är om och i så fall hur denna konflikt bör lösas. Vi börjar med en redogörelse för tidigare uppfattningar i frågan och går därefter in på våra egna överväganden.

Tidigare uppfattningar i frågan

Konflikten mellan behovs- och proportionalitetsprinciperna och rätten för enskilda att begära domstolsprövning av ett beslag har uppmärksamats i flera andra sammanhang och under lång tid.

Högsta domstolen (HD) har uttalat att kopiering av en beslagtagen handling följt av hävning av beslaget inte är förutsett i förarbetena och att denna ordning är oförenlig med grunderna för rätten till domstolsprövning, i varje fall om inte parten själv har önskat eller medgett förfarandet (NJA 1988 s. 573).

JK har som principiell inställning uttalat att beslagtaget material inte bör kopieras innan beslagsfrågan har prövats av rätten (JK:s beslut med dnr 1191-77-21). I ett beslut från 2001 har JK dock framhållit att problemet med kopiering är mångfacetterat och att omständigheterna, särskilt vid beslag av datorutrustning, kan vara sådana att det främst av praktiska skäl ändå finns anledning att ersätta ett beslag med en kopia av materialet (JK:s beslut med dnr 2806-00-21). I beslutet framhölls att rättssäkerhetsaspekterna samtidigt gör sig starkt gällande, och att kopiering inte torde kunna genomföras utan ett samtycke från den som har rätten till datorn. JK konstaterade att det då också måste beaktas att det föreligger en tvångssituation och att ett samtycke knappast kan anses ha lämnats helt frivilligt. Han ansåg det otillfredsställande att kopierings-

möjligheten – både inom ramen för ett beslag och som ersättning för ett beslag – är oreglerad.

Tvångsmedelskommittén föreslog att det även efter att ett beslag hävts skulle finnas möjlighet att begära rättens prövning, under förutsättning att det existerade kopior hos de brottsbekämpande myndigheterna. Om prövningen resulterade i ett bifall skulle domstolen enligt förslaget besluta att alla kopior skulle förstöras (SOU 1984:54 s. 207–210). Kommitténs förslag, som hade ett samband med förslag rörande överskottsinformation, ledde inte till lagstiftning. Detta hängde samman med att regeringen inte ansåg det lämpligt att reglera möjligheten att använda överskottsinformation (prop. 1988/89:124 s. 32 och 33).

Datastraffrättsutredningen föreslog att elektroniskt lagrad information skulle kunna bli föremål för beslag och att ett beslag skulle föreligga så snart myndigheten förvarar ett exemplar av data som tagits i beslag. Därigenom skulle det finnas en rätt till domstolsprövning så länge myndigheten behåller en utskrift av eller elektronisk kopia av beslagtagna data. En sådan rätt skulle dock inte finnas om utskriften kopierades, varefter den ursprungliga utskriften återlämnades (SOU 1992:110 s. 386).

Polisrättsutredningen ansåg att förfarandet med att kopiera beslagtagen egendom och därefter häva beslaget bör godtas. Man anförde att rätten till domstolsprövning enbart handlar om att eventuellt återställa den besittningsrubbnings som beslaget medfört och att prövningen inte kan leda till något förbud för polisen att använda den information som beslaget gett. Införandet av ett sådant förbud skulle enligt utredningen inte stå i överensstämmelse med det svenska rättssystemet och tanken avfärdades därför. Förfarandet med kopiering följt av hävning ansågs därför vara förenligt med syftet bakom rätten till domstolsprövning. Utredningen tog vidare avstånd från en möjlighet till domstolsprövning av beslag som hävts efter kopiering. Utredningen ansåg att en sådan möjlighet bara skulle fylla en funktion om den förenades med ett förbud att använda den information som beslaget gett, vilket man som sagt tagit avstånd från. (SOU 1995:47 s. 198, 414 och 415.)

Även Förundersökningsutredningen, som föreslog att möjligheten att kopiera beslagttaget material ska lagregleras, kom fram till att det inte borde införas någon rätt till domstolsprövning avseende hävda beslag. Utredningen hänvisade bl.a. till att åklagaretiska regler

ändå innebär att den kopierade informationen inte får användas om den omfattas av beslagsförbud. Utredningen uttalade dock vidare att myndigheterna inte bör kopiera och sedan häva beslag om det är känt att den som beslaget riktats mot redan begärt domstolsprövning, och att kopiering inte bör ske utan ett föregående beslag även om den drabbade gett sitt samtycke. (SOU 2011:45 s. 341 och 342.)

Beslag av handlingar och informationsbärare har en särskild karaktär

Inget av de nyss nämnda förslagen har lett till lagstiftning. Frågan är hur man i dag bör se på frågan om domstolsprövning i fall då de brottsbekämpande myndigheterna innehar kopior av skriftliga handlingar eller digitala eller analoga upptagningar men där själva handlingen eller informationsbäraren där upptagningen finns lagrad inte är tagen i beslag.

Vi har i det föregående kommit fram till att kopiering kan vara till stor fördel för enskilda. Som vi kommer att utveckla senare i kapitlet är det dessutom ett nödvändigt verktyg för de brottsbekämpande myndigheterna. Samtidigt har det i flera olika sammanhang påpekats att kopieringsförfarandet kan kollidera med enskildas rätt att få till stånd en domstolsprövning av beslaget. Vi delar den uppfattningen och menar att beslag och kopiering av skriftliga handlingar och olika slags upptagningar i detta avseende inte fullt ut kan jämföras med beslag av andra slags föremål. Uppfattningen bygger på följande överväganden.

Vid beslag av ett sedvanligt föremål, exempelvis en cykel, är det cykeln som föremål som står i centrum för beslaget. Den drabbade har rätt att få prövat av en domstol om besittningsrubbnings ska bestå eller inte. När föremålet har återlämnats är frågan inaktuell och det finns då enligt det synsätt som antagits i svensk rätt normalt inget befogat intresse av att det hävda beslaget prövas av domstol.

Om beslaget avser skriftliga handlingar eller bärare av elektroniskt lagrad information eller andra slags upptagningar aktualiseras delvis andra frågor. I ett sådant fall är det ofta själva *informationen* och inte det beslagtagna eller kopierade *föremålet* som är av störst intresse för den myndighet som utreder brottet. Den enskilde kan ha ett befogat intresse av att viss information inte finns

hos myndigheterna. Detta kommer till uttryck i beslagsförbudsreglerna, som inte i första hand skyddar handlingen eller informationsbäraren som föremål, utan den information som dessa innehåller. Gällande rätt ger alltså redan uttryck för att det finns en skillnad mellan handlingar m.m. och andra typer av beslagsföremål.

Även information som inte är beslagsskyddad kan vara integritetskänslig för den enskilde. Sådana aspekter ska enligt praxis beaktas vid den proportionalitetsbedömning som alltid ska göras i samband med tvångsmedelsanvändning (NJA 2015 s. 631). I en genomsökt dators eller mobiltelefons minne kan det finnas stora mängder material som saknar betydelse för förundersökningen. Det kan handla om allt från dagboksliknande anteckningar till intima fotografier m.m. För den enskilde kan det upplevas som obehagligt och integritetskränkande att informationen finns sparad hos myndigheten i någon form. Detsamma kan gälla i beslag tagna pappershandlingar, även om det då mer sällan handlar om samma informationsmängder. Vid beslag eller kopiering hos näringsidkare kan det finnas företagshemligheter i datorer och handlingar som innehavaren kan ha ett starkt intresse av att skydda. Om ett beslag eller en kopiering leder till att företagshemligheter röjs kan det vara till stor skada för näringsidkaren. Även i dessa fall kan den enskilde ha ett intresse av att informationen inte finns sparad hos myndigheterna.

Avsikten med beslag av en viss handling eller en informationsbärare är ofta att beslagsmyndigheten ska få tillgång till informationen i handlingen eller informationsbäraren. Om det efter ett beslag av en handling eller informationsbärare visar sig att beslaget saknade laglig grund, t.ex. på grund av beslagsförbudsreglerna eller för att det beslagtagna inte kan antas ha betydelse som bevis, ska beslaget hävas och det beslagtagna normalt återlämnas. Om beslaget har skett i strid med reglerna om beslagsförbud måste det antas att beslagsmyndigheten inte får använda den beslagsskyddade informationen och dessutom har att verka för att informationen inte finns bevarad inom myndigheten (se NJA 2015 s. 631 och Åklagarmyndighetens beslagshandbok s. 12 och 13).⁵ Problem kan dock uppstå om myndigheten och den enskilde har olika uppfattning i frågan om materialet är skyddat eller inte. Om beslaget i ett sådant fall har hävts efter att kopior framställts, torde den drabbade

⁵ Vi återkommer i kapitel 9 till frågan om förstörande av kopior av sådant material.

enligt gällande rätt inte ha någon rätt att begära domstolsprövning av om beslagsförbud gällde eller att få till stånd ett beslut om att kopian ska förstöras. Som redan framgått finns det normalt inte heller en sådan möjlighet om beslaget hävts på någon annan grund och en kopia finns bevarad hos myndigheten. Den enskilde kan då t.ex. inte få någon prövning av om integritetsaspekter tillmätts tillräcklig vikt vid proportionalitetsbedömningen.

Av det sagda följer enligt vår mening att handlingar och informationsbärare inte kan jämföras med andra slags föremål när det gäller rätten till domstolsprövning. När viss information har kopierats av den brottsbekämpande myndigheten kan den drabbade ha ett befogat intresse av att kunna få till stånd en domstolsprövning, även om myndigheten inte har det kopierade föremålet i beslag. Detta talar för att den som utsatts för att en brottsbekämpande myndighet i samband med tvångsmedelsanvändning har kopierat en handling eller en digital eller analog upptagning åtminstone i vissa fall ska kunna få till stånd en domstolsprövning av åtgärden, även om det kopierade föremålet inte är taget i beslag.

Skyddet för privatlivet talar för en rätt till domstolsprövning

För en rätt till domstolsprövning när en handling eller en informationsbärare innehåller kopierats i samband med tvångsmedelsanvändning talar också Europadomstolens praxis om artikel 8 i Europakonventionen. Enligt artikel 8.1 i konventionen har var och en rätt till skydd för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens. Offentliga myndigheter får enligt artikel 8.2 inskränka skyddet, men bara med stöd av lag och om det i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt med hänsyn till statens säkerhet, den allmänna säkerheten, landets ekonomiska välbefinnande eller till förebyggande av oordning eller brott eller till skydd för hälsa eller moral eller för andra personers fri- och rättigheter.

Europadomstolen har betonat att husrannsakingar och beslag utgör en allvarlig inskränkning av rättigheterna enligt artikel 8, varför sådana åtgärder måste grundas på klara och detaljerade regler (se bl.a. *Harju mot Finland*, mål nr 56716/09 och dom den 15 februari 2011). I flera av avgörandena har det handlat om beslag av elektroniskt lagrad information, vilka verkställts genom en kopiering

av informationen (se bl.a. *Wieser och Bicos Beteiligungen GmbH mot Österrike*, mål nr 74336/01 och dom den 16 oktober 2007). Europadomstolen har betonat att beslut om husrannsakan och beslag, för att vara godtagbara enligt artikel 8, bör fattas av en domstol eller i vart fall kunna prövas rättsligt i efterhand (se bl.a. det nyss nämnda målet *Harju mot Finland* och *Heino mot Finland*, mål nr 56720/09 och dom den 15 maj 2011).

Det lär i vårt land höra till undantagen att beslut om husrannsakan fattas av domstol och vara ytterst sällsynt att en domstol fattar beslut om att något ska beslagtas. Med hänsyn till detta framstår det som tveksamt att enskilda inte kan få till stånd någon domstolsprövning i de fall då en digital eller analog informationsbärare eller pappershandlingars innehåll kopierats och beslaget där- efter hävts, i vart fall om det inte före hävningen funnits en reell möjlighet att få saken domstolsprövad.

Det framstår också som tveksamt att pappershandlingar och upptagningar kopieras utan ett föregående beslut om beslag – något som i vissa fall synes förekomma – och att det då inte går att få till stånd någon domstolsprövning. Eftersom skyddet i artikel 8 handlar om bl.a. privat- och familjelivet, och inte om ägande- eller besittningsrätt, torde det inte ha någon större betydelse om kopieringen av informationen ses som verkställighet av ett beslag eller om det faller under någon annan rättslig rubrik. Mycket talar alltså för att Europadomstolens uttalanden om de rättssäkerhetsgarantier som bör gälla är relevanta även vid sådan kopiering som inte utgör verkställighet av ett beslag.

Domstolsprövning har ett värde även utan ett förbud mot användning av felaktigt åtkommen information

Förundersökningsutredningen ansåg att en reglering om domstolsprövning efter hävning av ett beslag inte skulle få full genomslagskraft om det inte också införs ett förbud för myndigheterna att använda felaktigt åtkommen information (SOU 2011:45 s. 431). En liknande uppfattning framfördes av Polisrättsutredningen (SOU 1995:47 s. 198). Med tanke på de tidigare refererade HD-uttalandena och åklagaretiska principerna om hur man ska hantera beslagsskyddad information, delar vi dock inte den uppfattning som de nyss nämnda utredningarna hade i fråga om nödvändigheten av ett förbud i för-

fattning att använda informationen. Att enskilda även i andra fall än vid beslagsförbud kan ha ett befogat intresse av att visst material inte förvaras av de brottsbekämpande myndigheterna har vi utvecklat i det föregående. Vi anser alltså att en rätt till domstolsprövning, som kan utmynna i en förpliktelse för myndigheten att förstöra samtliga kopior av en handling kan ha ett betydande värde för enskilda även utan att det införs ett uttryckligt förbud att använda informationen.

Avslutande bedömning

Vår uppfattning är att den nuvarande ordningen innebär att proportionalitets- och behovsprinciperna i vissa fall ställs mot den enskildes rättssäkerhet. De brottsbekämpande myndigheterna bör i enlighet med vad som sagts i det föregående alltid välja den åtgärd som är minst ingripande för den drabbade, om den åtgärden är tillräcklig för ändamålet. Det är ofta minst ingripande för den enskilde att skriftliga handlingar och upptagningar som lagrats i en informationsbärare, t.ex. en dator eller mobiltelefon, kopieras på plats eller annars så snart som möjligt och att handlingen eller informationsbäraren därefter återställs till innehavaren. Ofta är det dessutom tillräckligt från myndigheternas synpunkt. Det är samtidigt en viktig rättssäkerhetsgaranti för enskilda att det finns en reell möjlighet att få till stånd en domstolsprövning och att denna kan utmynna i att tagna kopior ska förstöras. När kopior tagits i samband med tvångsmedelsanvändning bör det därför, åtminstone i vissa fall, finnas en rätt till domstolsprövning av om myndigheten ska ha rätt att förvara kopiorna.

Det som nu sagts är som framgått relevant inte bara för pappershandlingar och elektroniskt lagrad information, utan även för alla slags upptagningar som lagras i en informationsbärare. Ställningstagandet gäller därför inte bara information i pappersform och elektronisk form, utan också exempelvis magnetband och videoband och för nya lagringsformer som kan tillkomma i framtiden.

7.6 Kopiering bör införas som ett särskilt tvångsmedel

Förslag: Kopiering införs som ett nytt tvångsmedel som kan användas i stället för ett beslag av en handling eller en informationsbärare. Med informationsbärare avses ett föremål som kan användas för lagring av upptagningar. Det införs också regler om kopiering av upptagningar för automatiserad behandling som har gjorts tillgängliga genom en undersökning på distans. Det införs även särskilda regler om kopiering av beslag.

Bedömning: Kopiering av information bör inte vara en form av beslag.

7.6.1 Det bör framgå av lag att kopiering är tillåtet

Det är mycket vanligt att de brottsbekämpande myndigheterna i samband med beslag kopierar skriftliga handlingar och hela eller delar av innehållet i elektroniska och andra slags informationsbärare. Med informationsbärare avses, som framgått i avsnitt 5.1.2, ett föremål som kan användas för lagring av upptagningar. Förfarandet med kopiering är oreglerat, men kan som tidigare påpekats ha stora fördelar för den som drabbas av beslaget. Möjligheten till kopiering av beslagttaget material har också stor betydelse för de brottsbekämpande myndigheterna.

För det första måste man många gånger kopiera skriftliga handlingar för att ett fullständigt förundersökningsprotokoll ska kunna upprättas. Av samma skäl måste man ofta göra utskrifter och kopior av innehållet i beslagtagna elektroniska informationsbärare. Det kan också vara nödvändigt att kopiera beslagttaget material för att flera olika personer samtidigt ska kunna arbeta med materialet, särskilt när det handlar om omfattande förundersökningar, eller för att skydda ömtåliga original.

För det andra har det, när det gäller elektroniska informationsbärare, stora fördelar att kunna arbeta med en kopia. Om man arbetar med den beslagtagna informationsbäraren finns det nämligen en risk för att innehållet förändras. Detta kan inträffa redan genom att informationsbäraren eller en viss fil öppnas. En korrekt genomförd

spegelkopiering innebär dessutom att man kan undvika invändningar om att materialet har manipulerats, eftersom tekniken innebär att det skapas en identisk och icke ändringsbar kopia av informationsbärarens innehåll. När man speglar en hårddisk eller liknande kopieras även s.k. metainformation, med vilket menas bl.a. information om när en viss fil skapats eller ändrats och av vem. Sådan information är inte sällan värdefull i utredningen. Vid spegling av tidigare generationer av hårddiskar och minneskort har det vidare varit möjligt att med hjälp av spegling kunna söka efter och återskapa viss raderad information, som ofta kan vara av stor vikt i brottsutredningar. Dagens teknik innebär dock att detta inte längre är möjligt i samma utsträckning, varför en nytta med speglingsförfarandet successivt har bortfallit. Speglingstekniken kan användas både vid selektiv kopiering och vid total kopiering av hela innehållet i en informationsbärare, även om ordet spegling ofta används för att beteckna fullständig kopiering med forensiska metoder.

Till detta kommer som tidigare sagts att kopieringsförfarandet har stora fördelar för enskilda genom att det kan leda till att ett beslag av en handling eller informationsbärare kan hävas tidigare än vad som annars hade varit fallet. Att beslaget hävs så snabbt som möjligt kan ha särskilt stor betydelse när det handlar om beslag i näringsverksamhet och inte minst när det rör sig om beslag av datorutrustning. Men även i andra fall kan det vara en belastning för enskilda att inte ha tillgång till exempelvis en mobiltelefon eller dator.

I likhet med Förundersökningsutredningen anser vi att de fördelar som finns med kopiering med styrka talar för att förfarandet generellt måste vara tillåtet (se SOU 2011:45 s. 332–334). Som den utredningen påpekade har Sverige dessutom undertecknat (men hittills inte ratificerat) Europarådets konvention om it-relaterad brottslighet och dess tilläggsprotokoll. Av artikel 19 punkten 3 i konventionen framgår det bl.a. att konventionsstaterna ska ha regler som gör det möjligt för de brottsbekämpande myndigheterna att göra och behålla en kopia av datorbehandlingsbara uppgifter som säkras genom husrannsakan, beslag eller på motsvarande sätt. Inskränkningar av möjligheten att kopiera datalagrad information skulle alltså kunna hindra ett tillträde till konventionen.

Vi anser med hänsyn till det anförda att kopiering av handlingar, inklusive upptagningar som lagrats i olika slags informationsbärare, måste vara tillåtet. Vi menar också att förfarandet bör vara författ-

ningsreglerat. Som Förundersökningsutredningen framhöll sker kopiering i stor utsträckning och lär dessutom öka i och med att information som tidigare fanns i pappersform i allt högre grad hanteras elektroniskt. Genom kopiering av hårddiskar m.m. kan myndigheterna tillgodogöra sig stora mängder information, som inte sällan kan vara integritetskänslig för enskilda. Kopierade hårddiskar och liknande kan också omfatta företagshemligheter och annat känsligt material. Både myndigheter och enskilda har därmed ett berättigat intresse av att det av lag framgår vad som är tillåtet. Det kan här tilläggas att Förundersökningsutredningen föreslog att det av lag skulle framgå att beslagtagna föremål får kopieras och att ingen av remissinstanserna motsatte sig eller hade några synpunkter på detta. Det är därför troligt att en sådan reglering skulle tas väl emot.

En lagreglering skulle dessutom stärka enskildas rätt till skydd för privatlivet enligt artikel 8 i Europakonventionen. Europadomstolen har, som sagts i avsnitt 7.5.2, betonat att husrannsakingar och beslag utgör en allvarlig inskränkning av rättigheterna enligt artikel 8, varför sådana åtgärder måste grundas på klara och detaljerade regler. Från den enskildes perspektiv torde det inte ha någon större betydelse om en kopiering betecknas som ett beslag eller inte, eftersom inskränkningen i privatlivet är densamma. Åtgärden innebär nämligen, oavsett den rättsliga rubriceringen, att myndigheterna tillgodogör sig information som inte sällan är känslig. Också detta talar för att kopieringsmöjligheten lagregleras.

7.6.2 Särskilt om kopiering på plats

Tanken med beslagsinstitutet är att den beslagtagna egendomen som huvudregel ska tas med till och förvaras hos den brottsbekämpande myndigheten under en kortare eller längre tid. Det finns dock fall där det inte finns någon anledning från brottsutredningssynpunkt att avlägsna handlingen eller informationsbäraren från platsen, eftersom denna lika väl kan kopieras omedelbart och därefter återlämnas. Att det också många gånger är minst ingripande för den enskilde har vi redan utvecklat. Till detta kommer att den ökande användningen av lösenordspärrar och krypteringar har lett till att det allt oftare är nödvändigt att omedelbart kopiera innehållet i en elektronisk informationsbärare för att man ska få tillgång

till informationsbärarens innehåll (se avsnitt 5.3). I många fall är det alltså inte möjligt att få tillgång till och spara den information som är lagrad i exempelvis en dator om man inte kopierar den medan datorn är påslagen och öppen.

Mot denna bakgrund framstår en möjlighet till omedelbar kopiering på platsen där en informationsbärare påträffas som en förutsättning för att den brottsutredande verksamheten ska fungera effektivt. Sådan kopiering sker i stor omfattning redan i dag. Ett vanligt tillvägagångssätt är då att det som ska kopieras – ofta en dator eller hårddisk – tas i beslag medan kopieringen sker, men utan att den avlägsnas från platsen. Så snart kopieringen är färdig hävs beslaget, om det inte finns andra skäl att låta det bestå. Det förekommer dock också enligt uppgift från de brottsbekämpande myndigheterna, att datorer och andra informationsbärare kopieras utan att det anses som ett beslag. Detta sker främst i samband med husrannsakingar som görs i den drabbades utevaro och där man dröjer med underrättelsen till dess den inte längre är till men för utredningen (28 kap. 7 § andra stycket RB).

Med hänsyn till ovanstående måste det enligt vår mening vara tillåtet med omedelbar kopiering på platsen där en handling eller en informationsbärare påträffas. En utgångspunkt är dock att kopiering bara bör få ske inom ramen för ett beslag eller med stöd av andra regler som innebär tillräckliga rättssäkerhetsgarantier för den enskilde. Det viktigaste skälet till det är att förfarandet annars framstår som ett kringgående av beslagreglerna och de rättssäkerhetsgarantier som dessa innehåller. Om det sker en formlös kopiering gäller ju inte reglerna om protokollföring och om underrättelse till den som drabbats av beslaget. Någon möjlighet att begära domstolsprövning finns varken i teorin eller i praktiken. Det är också problematiskt att beslagsförbudsreglerna och proportionalitetsprincipen inte är uttryckligen tillämpliga på förfarandet.

Uppfattningen att kopiering bör föregås av ett beslag är väl etablerad men har enligt vad utredningen erfar inte fått fullt genomslag i de brottsbekämpande myndigheternas praktiska verksamhet.⁶ Ett alternativ till beslag kan, som tidigare nämnts, vara en särskild reglering om kopiering. Det anförda leder till slutsatsen att regleringen tydligt bör ge uttryck för att det inte är tillåtet att kopiera

⁶ Se bl.a. SOU 2011:45 s. 341 och 342 och Lindberg s. 390.

material utan att det först gjorts ett beslag eller, eventuellt, att kopieringen har stöd av andra regler som innehåller motsvarande rättssäkerhetsgarantier.

7.6.3 Tre huvudalternativ

Frågan är nu hur man bör reglera möjligheten att kopiera innehållet i pappershandlingar och olika slags upptagningar som finns lagrade i informationsbärare, såsom datorer och mobiltelefoner. Man kan enligt vår uppfattning tänka sig tre alternativa lösningar. Dessa är följande.

1. Införande av en reglering om kopiering av beslagtagna handlingar och innehållet i beslagtagna informationsbärare. Denna variant skulle innebära att den handling eller informationsbärare som ska kopieras tas i beslag medan kopieringen sker. Om det inte finns anledning att behålla handlingen eller informationsbäraren i beslag kan beslaget därefter hävas. Beslaget skulle alltså göras enligt gällande regler och kopieringen i enlighet med en särskild kopieringsregel. Alternativ 1 skulle kunna användas både i fall där handlingen eller informationsbäraren finns hos den brottsbekämpande myndigheten och fall där kopieringen sker på plats under en husrannsakan.
2. Införande av en reglering om beslag av handlingar, inklusive upptagningar, som verkställs genom kopiering. Beslaget skulle då inte avse själva pappershandling eller informationsbäraren utan hela eller delar av dess innehåll. Alternativ 2 skulle kunna användas både som ett alternativ till beslag av pappershandlingar och informationsbärare och träda i stället för beslaget när detta hävs.
3. Införande av en reglering om kopiering som ett särskilt institut, som kan användas i stället för beslag av handlingar och informationsbärare. En sådan reglering kan kombineras med en reglering om kopiering av beslag.

För- och nackdelar med alternativ 1 – en reglering om kopiering av beslagttaget material

Det första alternativet innebär att det införs en reglering där det framgår att beslagtagna handlingar och innehållet i beslagtagna informationsbärare (upptagningar) får kopieras. Tanken är att handlingar eller informationsbärare som ska kopieras tas i beslag under själva kopieringsförfarandet och att kopieringen sker med stöd av en särskild regel. Om det inte finns skäl att hålla originalhandlingen eller informationsbäraren i beslag skulle beslaget därefter kunna hävas. Exempel på fall där beslaget bör bestå efter kopieringen är att handlingen eller informationsbäraren i sig har betydelse som bevis eller att den ska förverkas.

Alternativet bygger på den lösning som redan används

En fördel med det första alternativet är att det bygger på det tillvägagångssätt som redan i praktiken används i många fall, men med den skillnaden att kopieringsförfarandet blir reglerat. I en sådan reglering kan det tydliggöras hur kopiorna ska hanteras under och efter utredningen. En majoritet av de remissinstanser som yttrade sig över Förundersökningsutredningens förslag till bestämmelse om kopiering anförde att det borde införas särskilda gallringsregler i fråga om kopior av beslag (prop. 2015/16:68 s. 53). En reglering om kopiering av beslag kan vidare kombineras med regler som tillgodoser den enskildes rätt till domstolsprövning.

Det är en enkel lösning

En annan fördel är att det är en förhållandevis enkel lösning. Lösningen innebär vidare att skriftliga handlingar och olika slags upptagningar, däribland elektroniskt lagrad information, till stor del behandlas lika. Detta förenklar regleringen och gör att den framstår som konsekvent, vilket naturligtvis är önskvärt.

Alternativet omfattar inte alla relevanta situationer

En nackdel med det första alternativet är att det inte omfattar fall där kopiering sker utan ett föregående beslag. Det innebär bl.a. att lösningen inte omfattar fall där informationssystem undersöks på distans via kommunikationsnät, om en sådan möjlighet införs i enlighet med våra förslag i avsnitt 6.9. Vid en sådan undersökning tas ju inte det undersökta informationssystemet i beslag, varför det inte handlar om kopiering av beslagtaget material. Detta skulle vara problematiskt vid ett införande av en möjlighet att genomföra undersökningar på distans, eftersom det är av stor vikt att den information som man hittar vid undersökningen omedelbart kan säkras genom kopiering innan den kan raderas, ändras eller flyttas. Om undersökning på distans ska vara möjlig skulle det alltså behöva införas särskilda regler för säkrande av den information som man hittar vid undersökningen.

Den lösning som nu diskuteras täcker inte heller in andra fall där kopiering sker utan att informationsbäraren först tas i beslag. Som anförts i avsnitt 7.6.2, anser vi att det av flera skäl är olämpligt att kopiering äger rum utan att åtgärden har föregåtts av ett beslag eller utan stöd av andra regler som innebär tillräckliga rättssäkerhetsgarantier för den enskilde. Frågan är om detta med tillräcklig tydlighet förmedlas genom en sådan reglering som vi nu diskuterar.

Det kan eventuellt hävdas att införandet av en uttrycklig reglering om att kopiering får ske efter beslag samtidigt skulle innebära att kopiering inte får äga rum i andra fall. Problemet med att myndigheter kopierar information utan att först fatta ett beslut om beslag av handlingen eller informationsbäraren skulle därigenom vara löst. En sådan tolkning är dock inte självklar. Många åtgärder som kan vidtas under en förundersökning anses tillåtna utan att det finns uttryckligt författningsstöd för dem. Om man tydligt vill ge uttryck för att kopiering utan ett föregående beslag är förbjuden, bör det därför uttryckligen anges i regleringen. Det är emellertid svårt att utforma en sådan bestämmelse utan att oavsiktligt fånga in förfaranden som bör vara tillåtna. Som ett exempel kan nämnas att handlingar som getts in med en anmälan och som inte tagits i beslag bör få kopieras även utan uttryckligt författningsstöd. Ett annat exempel är att förundersökningsprotokoll, som kan innehålla kopior

av beslagtagna och ingivna handlingar, måste kunna upprättas och mångfaldigas.

Det är otydligt vad behovs- och proportionalitetsbedömningen avser

En annan nackdel har att göra med den behovs- och proportionalitetsbedömning som alltid ska göras i samband med beslut om och verkställighet av tvångsmedel. Ett viktigt skäl till att kopiering på plats bör kunna ske, är att det många gånger är mindre ingripande för den enskilde än att informationsbärare eller handlingar tas i beslag och avlägsnas från platsen. Eftersom det i sådana fall inte handlar om att handlingen eller informationsbäraren ska avlägsnas, utan endast kortvarigt tas om hand för kopiering, bör behovs- och proportionalitetsbedömningen avse denna åtgärd. Detta skulle tydligare komma till uttryck genom en reglering om beslag som verkställs genom kopiering (alternativ 2), eller om kopiering som ett särskilt tvångsmedel (alternativ 3).

För och nackdelar med alternativ 2 – beslag som verkställs genom kopiering

Det andra alternativet är att man inför en möjlighet till beslag av fysiska handlingar och upptagningar som verkställs genom kopiering. Detta kan i praktiken närmast beskrivas som ett beslag av den information som den fysiska handlingen eller upptagningen innehåller. I fall där kopiering kan ske på platsen där en handling eller informationsbärare påträffas, skulle ett beslag av den genom kopiering kunna ske i stället för att man beslagtar handlingen eller informationsbäraren. I fall där det är nödvändigt att åtminstone temporärt ta handlingen eller informationsbäraren i beslag, skulle man kunna häva beslaget tidigare genom att ersätta det med ett beslag genom kopiering. En möjlighet till beslag genom kopiering skulle alltså kunna helt ersätta ett beslag av handlingen eller informationsbäraren i vissa fall och i andra fall leda till att beslaget av handlingen eller informationsbäraren kan hävas så tidigt som möjligt.

I vissa fall kan möjligheterna till beslag öka

En fördel från brottsutredningssynpunkt skulle vara att det i vissa fall kan vara proportionerligt med ett beslag genom kopiering, fastän ett beslag av själva informationsbäraren skulle stå i strid med proportionalitetsprincipen. Om en informationsbärare innehåller uppgifter av det slag som avses i beslagsförbudsreglerna i 27 kap. 2 § RB eller annat integritetskänsligt material, skulle man genom ett selektivt beslag av upptagningar genom kopiering kunna undvika att sådant material kommer i myndigheternas händer, i de fall där ett urval kan ske och är lämpligt. Detta skulle vara till fördel för de enskilda som drabbas av beslaget.

Förbättrad förutsebarhet och rättssäkerhet

Genom införande av en möjlighet till beslag som verkställs genom kopiering, skulle kopieringsmöjligheten regleras. Detta skulle förbättra både förutsebarheten och rättssäkerheten. Genom att kopieringen ses som en form av beslag skulle det bli klart att kopiering bara får ske på de villkor som anges i 27 kap. 1 § RB och med beaktande av beslagsförbudsreglerna. Något annat skulle nämligen stå i strid med syftet bakom regleringen och innebära ett kringgående av den. Det skulle alltså bli tydligt att det inte är tillåtet att kopiera innehållet i datorer m.m. utan ett beslut om att upptagningen tas i beslag.

Genom en reglering om beslag genom kopiering skulle kopieringsförfarandet kunna omgärdas av flera viktiga rättssäkerhetsgarantier. Den viktigaste av dessa är att reglerna om domstolsprövning kan göras tillämpliga. Vidare skulle reglerna om protokollföring bli tillämpliga på sådana beslag. När ett föremål tas i beslag ska det antecknas i beslagsprotokollet, där det noga ska beskrivas (27 kap. 13 § RB). Anteckningen har flera viktiga funktioner. Bland annat syftar den till att den drabbade ska kunna identifiera vad som tagits i beslag och kunna begära rättens prövning av beslaget. Protokollet utgör vidare ett grunddokument för den fortsatta hanteringen av föremålet och för dokumentation av olika beslut som rör det beslagtagna. (Prop. 2015/16:68 s. 46.) Protokollföringsskyldigheten skulle ha en motsvarande funktion vid beslag av t.ex. elektroniskt lagrad information genom kopiering, även om det också skulle finnas vissa

skillnader genom att beslaget inte skulle medföra någon besittningsrubbning.

Det kan införas regler om förstörande av kopian

Genom en reglering om beslag av fysiska handlingar och upptagningar genom kopiering skulle man vidare kunna klargöra vad som ska hända med den beslagtagna informationen – dvs. kopian – om det visar sig att beslaget saknar laga grund. Regleringen borde i ett sådant fall rimligen gå ut på att kopian, och eventuella dubletter av denna, ska förstöras.

Beslagsinstitutet passar dåligt

Det finns alltså flera skäl som talar för införande av en möjlighet till beslag som verkställs genom kopiering. Samtidigt finns det starka skäl mot en sådan lösning.

Till att börja med anser vi att beslagsinstitutet inte lämpar sig särskilt väl för den aktuella situationen. Beslag går normalt ut på att en brottsbekämpande myndighet tillfälligt tar hand om ett fysiskt föremål. Elektroniskt lagrad information är i sig själv immateriell och kan inte tas om hand utan att på något sätt omvandlas i fysisk form. En sådan omvandling, dvs. kopieringen, framstår inte som en naturlig del i ett beslagsförfarande. Vidare skulle det vid beslag genom kopiering handla om att myndigheten framställer en kopia med hjälp av ett lagringsmedium som tillhör myndigheten. Själva det fysiska beslagsföremålet skulle alltså bli en handling eller informationsbärare som tillhör myndigheten själv, men som innehåller viss information tillhörande någon annan. Det skulle inte bli fråga om någon besittningsrubbning, och det kan knappast komma i fråga att efter hävande av beslaget lämna över den myndigheten tillhöriga informationsbäraren – som t.ex. kan vara en extern hårddisk – till den som beslaget gjorts hos. Rimligen skulle det i stället handla om att kopian raderas.

Vi ifrågasätter om det är lämpligt att göra beslagsreglerna tillämpliga på ett förfarande som till sin karaktär skiljer sig så mycket från det som hittills har utgjort ett beslag. Begreppsmässigt vore det mer näraliggande och naturligt att tala om vad det egentligen handlar

om, dvs. en kopia av viss information, än om ett beslag. Det skulle under alla förhållanden bli nödvändigt med en viss särreglering i fråga om beslag genom kopiering, främst när det gäller verkställigheten och vad som ska hända med det beslagtagna i samband med hävande av beslaget.

Innehav av en kopia kan inte jämföras med en besittningsrubbnings

Vidare kan man ifrågasätta om det är rimligt att man helt jämför innehav av en kopia av viss information med den situationen att någon berövas rådigheten över sin egendom. Vi anser visserligen att kopieringsförfarandet bör omgärdas av lämpliga rättssäkerhetsgarantier. Samtidigt går det inte att bortse från att kopiering för den enskilde oftast är mindre ingripande än ett beslag av ett föremål, vilket ju också är en av orsakerna till att förfarandet bör vara tillåtet. När det gäller ett beslag av föremål gäller typiskt sett att proportionalitetshänsyn gör sig allt starkare gällande ju längre beslaget består. Det är inte självklart att sådana hänsyn har samma betydelse när det enbart rör sig om innehav av en kopia, även om detta formellt skulle utgöra ett beslag. Det framstår också som tveksamt om själva *innehavet* av en kopia bör betecknas som ett tvångsmedel med tanke på att det egentliga tvånget enbart utövas i samband med att kopian skapas.

Det skulle finnas kopior med olika rättslig status

Svårigheter kan också uppstå genom att en möjlighet till beslag genom kopiering kan leda till att det hos myndigheten kan finnas kopior med olika status. Om t.ex. en beslagtagna hårddisk kopieras och beslaget av hårddisken består efter kopieringen, förefaller det främmande att samtidigt besluta om beslag av informationen på kopian. Kopian skulle därför i det fallet inte ha status av ett beslag. Om man i stället häver beslaget av hårddisken och ersätter den med ett beslag av informationen får kopian en annan status genom att beslagsreglerna blir tillämpliga. Det framstår som krångligt och svårförklarligt att det på detta sätt skulle finnas kopior med olika rättslig status.

Det är svårt att förena reglerna om beslag med en möjlighet att spara informationen

Det kan också vara problematiskt att tvångsmedel, däribland beslag, ska upphöra när en förundersökning avslutas eller senast när en dom i brottmål vinner laga kraft (se 27 kap. 8 § RB). Förundersökningsutredningen ansåg att en regel om gallring av kopior med hänsyn till bland annat intresset av en effektiv brottsutredning skulle behöva förenas med en rad undantag. Många remissinstanser instämde i denna bedömning (prop. 2015/16:68 s. 53). Om man anser att sådana undantag behövs, och att beslag i form av kopior alltså kan behöva bestå efter att en förundersökning lagts ned eller en dom vunnit laga kraft, kan det vara svårt att förena dessa med de grundläggande regler som gäller i fråga om när beslag ska upphöra.

För- och nackdelar med alternativ 3 – kopiering som ett särskilt tvångsmedel

Det tredje alternativet är att det införs en särskild reglering om kopiering i stället för beslag av handlingar och informationsbärare. Den befattningshavare som står inför beslutet om en handling eller informationsbärare ska tas i beslag, skulle alltså i stället kunna besluta om kopiering. Att kopiering får ske i stället för beslag, skulle innebära att kopiering i princip bara får äga rum om förutsättningarna för beslag av handlingen eller informationsbäraren är uppfyllda. Detta skulle bl.a. betyda att beslagsförbudsreglerna och proportionalitetsprincipen skulle tillämpas. Dock skulle proportionalitetsprövningen, precis som vid en möjlighet till beslag genom kopiering, kunna utfalla annorlunda, eftersom kopiering oftast är en mindre ingripande åtgärd än ett beslag av ett föremål.

En reglering om kopiering i stället för beslag skulle behöva innebära en rätt för myndigheten att ta hand om handlingen eller informationsbäraren under den tid den kopieras. Så snart kopieringen skett skulle handlingen eller informationsbäraren återlämnas till innehavaren. Mot bakgrund av att kopiering är tänkt som ett alternativ till beslag, bör det kunna ske även om innehavaren motsätter sig åtgärden. Det handlar alltså om något som skulle kunna ske med tvång. Med hänsyn till det bör åtgärden betraktas som ett straffprocessuellt tvångsmedel.

Frågan är då om det bör vara ett momentant tvångsmedel, som upphör när det kopierade föremålet har återlämnats. Alternativet är att det ses som ett perdurerande tvångsmedel som består så länge myndigheterna har kopian i sin besittning. Vid bedömningen av denna fråga har det som anförts om alternativ 2 relevans. Vi har där anført att det är tveksamt att jämställa innehavet av en kopia med en besittningsrubbnings och att detta talar mot införande av beslag som verkställs genom kopiering. Argumentet gör sig gällande även här och talar då starkt för att kopiering, om det införs som särskilt tvångsmedel, bör vara momentant och upphöra så snart kopieringen skett och föremålet återlämnats. Det är därför detta alternativ som övervägs i det följande.

Fördelarna är i huvudsak desamma som enligt alternativ 2

En reglering om kopiering som ett särskilt tvångsmedel skulle medföra i huvudsak samma fördelar som införande av en möjlighet att verkställa beslag genom kopiering. Den skulle innebära samma möjlighet till en selektiv kopiering i fall då man vill eller måste undvika att få med beslagsskyddad eller känslig information. Regleringen kan förenas med motsvarande krav på protokollföring som i dag gäller för beslag, varigenom man kan uppnå de syften som ligger bakom dessa krav. Om det, som vi föreslagit i kapitel 6, införs en möjlighet till undersökning av informationssystem via kommunikationsnät (undersökning på distans), skulle en regel om kopiering som särskilt tvångsmedel lika väl som en möjlighet till beslag genom kopiering göra det möjligt att säkra information som man hittar vid en sådan undersökning. Vidare kan man, liksom vid beslag genom kopiering, skapa regler om domstolsprövning och om hur kopian, och eventuella dubletter av denna, ska hanteras om det visar sig att kopieringen inte borde ha ägt rum. Givetvis kan man också, om det anses nödvändigt, införa regler om gallring av kopior.

En reglering om kopiering har inga betydande nackdelar

Fördelarna är alltså i allt väsentligt desamma som med ett införande av beslag som verkställs genom kopiering. Samtidigt slipper man de nackdelar som en möjlighet till beslag genom kopiering skulle med-

föra. Bland annat skulle regleringen tydligt ge uttryck för att innehav av en kopia av viss information inte kan jämföras med besittningsrubbnings av ett föremål. Vidare kan möjligheten till kopiering i stället för beslag införas utan en samtidig genomgripande ändring av beslagsinstitutets karaktär.

Vi ser inte heller i övrigt några betydande nackdelar med en reglering av det slag som nu diskuteras.

7.6.4 Sammanfattande bedömning

Vårt uppdrag är att anpassa beslagsreglerna till moderna förhållanden och i synnerhet till modern teknik. Vi har också i uppdrag att överväga om kopiering av beslagtaget material bör regleras. Vi har i det föregående konstaterat att det med hänsyn till informationsteknikens framväxt måste finnas goda möjligheter att säkra elektronisk lagrad information genom kopiering och att kopiering även i övrigt bör kunna ske.

Vi har vidare konstaterat att det från principiella utgångspunkter är otillfredsställande att kopieringsförfarandet är oreglerat och enligt gällande rätt inte kan väljas utan att den drabbade i normalfallet går miste om rätten att begära domstolsprövning om det inte finns ett bestående beslag. Detta är svårförenligt med behovs- och proportionalitetsprinciperna. Det gäller inte heller någon författningsreglerad skyldighet att protokollföra kopieringen, även om JO har uttalat att så bör ske.⁷ Myndigheten har inte någon uttrycklig skyldighet att informera den drabbade om att en kopia gjorts och finns kvar efter att beslaget hävts.

Mot denna bakgrund har vi kommit fram till att kopiering i samband med tvångsmedelsanvändning i princip bara bör ske inom ramen för ett beslag som följer reglerna i 27 kap. RB eller i enlighet med andra regler som innebär tillräckliga rättssäkerhetsgarantier, däribland en rätt för den drabbade att få till stånd en domstolsprövning av om kopian ska förvaras eller förstöras. Behovet av en reglering av kopieringsförfarandet och motsättningen mellan detta och enskildas rätt till domstolsprövning har uppmärksamats under

⁷ JO 1982/83 s. 42. Se även SOU 1995:47 s. 423.

lång tid. Vi har presenterat tre tänkbara lösningar till reglering, som ingående har diskuterats i det föregående.

Frågan är nu vilket av dessa alternativ som bör väljas. Ett alternativ är en reglering om kopiering av beslagttaget material (alternativ 1). En sådan reglering skulle gå ut på att det som ska kopieras kortvarigt tas i beslag och att beslaget hävs omedelbart när kopieringen är färdig, ofta på platsen för beslaget. Alternativet har fördelar, men också den nackdelen att det inte fungerar i de fall då kopieringen inte föregås av ett beslag, t.ex. vid undersökningar på distans, se våra förslag i avsnitt 6.9. Det tydliggör inte heller att kopiering i samband med tvångsmedelsanvändning inte får ske utan att det som ska kopieras först tas i beslag.

Ett annat alternativ är införande av beslag genom kopiering av t.ex. elektroniskt lagrad information (alternativ 2). En sådan möjlighet har flera fördelar men också nackdelar som vi har utvecklat i det föregående. En sådan ordning skulle innebära att innehav av en kopia jämställs med att någon berövas rådigheten över ett föremål. Detta är enligt vår mening inte motiverat. Införande av beslag som verkställs genom kopiering skulle innebära en grundläggande förändring av beslagsinstitutets karaktär av tillfällig besittningsrubbing. Det bör enligt vår mening krävas starka skäl för något sådant. Vår bedömning är att det i det här fallet saknas sådana skäl, eftersom samma fördelar kan uppnås på annat sätt, nämligen genom ett införande av kopiering som ett särskilt momentant tvångsmedel (alternativ 3). En sådan lösning har inte bara motsvarande fördelar som beslag genom kopiering, utan dessutom inga betydande nackdelar. Kopiering som ett uttryckligt alternativ till beslag finns i den finska tvångsmedelslagen.

Vår slutsats är att kopiering inte bör vara en form av beslag av handlingar eller information. Det bör i stället införas ett nytt tvångsmedel, kopiering, som ett alternativ till beslag av handlingar och digitala eller analoga informationsbärare. Tvångsmedlet bör innebära att kopiering kan ske *i stället* för ett sådant beslag. Som sagts tidigare bör det handla om ett momentant tvångsmedel, som går ut på att den brottsbekämpande myndigheten har rätt att genomföra en kopiering utan att innehavaren av det som ska kopieras samtycker och att man tar hand om handlingen eller informationsbäraren medan kopieringen sker. Vi föreslår alltså att tvångsmedlet

enbart tar sikte på själva kopieringsåtgärden och inte på innehavet av kopian.

För att den möjlighet som vi föreslår till undersökningar på distans ska bli effektiv, behöver det också vara möjligt att kopiera elektroniskt lagrad information som man får tillgång till genom sådana undersökningar. I sådana fall handlar det strängt taget inte om ett alternativ till beslag, eftersom det informationssystem där informationen finns inte är tillgängligt för beslag. Även om det vid sådan kopiering inte behöver utövas något tvång i egentlig mening bör åtgärden anses som ett straffprocessuellt tvångsmedel med hänsyn till det integritetsintrång som den innebär och till att den närmast får ses som ett moment i undersökningen på distans.

Eftersom det även i fortsättningen kommer att finnas åtskilliga fall där en handling eller informationsbärare måste tas i beslag, och då kopiering måste kunna ske också i sådana fall, bör det av regleringen vidare framgå att beslagtagna handlingar och upptagningar som lagrats i elektroniska och andra informationsbärare som tagits i beslag får kopieras. Av våra tidigare överväganden följer att det även i ett sådant fall bör finnas en rätt till domstolsprövning av om kopian ska förvaras, åtminstone i vissa fall.

Vår uppfattning är att alla kopior som finns hos de brottsbekämpande myndigheterna bör ha samma status, oavsett om de har framställts inom ramen för ett beslag eller med stöd av det nya tvångsmedel som vi föreslår. Själva innehavet av kopian bör inte betraktas som ett beslag eller någon annan form av tvångsmedel. Däremot bör det finnas en rätt till domstolsprövning under vissa förutsättningar och vissa regler om när kopior ska förstöras. Våra överväganden om domstolsprövning och förstörande av kopior finns i kapitel 9.

7.7 Regleringen om kopiering som ett särskilt tvångsmedel

7.7.1 Inledning

Vi har i avsnitt 7.6.4 kommit fram till att det bör vara möjligt att ersätta beslag av handlingar och olika slags informationsbärare med kopiering. Vi har gjort bedömningen att detta bör ske genom införande av ett nytt tvångsmedel som går ut på att brottsbekäm-

pande myndigheter har rätt att, i stället för beslag, tillfälligt ta om hand och kopiera sådana föremål som nyss sagts. Vi har också gjort bedömningen att kopiering bör kunna ske av elektroniskt lagrad information (upptagningar för automatiserad behandling) som de brottsbekämpande myndigheterna får tillgång till vid en undersökning på distans med stöd av våra förslag i avsnitt 6.9.

Flera frågor återstår när det gäller hur regleringen närmare bör vara utformad. Våra överväganden om dessa frågor redovisas i detta avsnitt. Vissa frågor om beslag och kopiering behandlas dock av framställningstekniska skäl i särskilda kapitel. Beslags- och kopieringsförbud behandlas i kapitel 8. Förstörande av kopior och rätten till domstolsprövning behandlas i kapitel 9. Senareläggande av underrättelse om beslag och kopiering tas upp i kapitel 10.

7.7.2 När kopiering kan ske

Förslag: Kopiering får ske i alla situationer där alternativet i stället är att man beslagtar en handling eller en digital eller analog informationsbärare. Tvångsmedlet innebär inte någon rätt att avlägsna det som ska kopieras från platsen. Kopiering i stället för beslag får ske om det skäligen kan antas att kopian har betydelse för en utredning om ett brott, eller en utredning om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken. Kopiering av upptagningar får också ske vid en undersökning på distans, om kopian skäligen kan antas ha sådan betydelse som nyss sagts.

En förutsättning för ett beslut om kopiering är att den fysiska handling eller den upptagning som man vill kopiera är tillgänglig för kopiering vid tidpunkten för beslutet.

Beslag bör kunna ersättas av kopiering oavsett hur föremålet påträffas

Som har framgått i de föregående avsnitten är det vanligt att kopiering kan eller i vissa fall måste ske omedelbart på platsen för t.ex. en husrannsakan. Ett av syftena med införandet av ett nytt tvångsmedel är att reglera detta vanliga förfarande och att omgärda det

med lämpliga rättssäkerhetsgarantier. Eftersom det är fråga om ett alternativ till beslag, bör kopiering kunna komma i fråga i alla situationer där alternativet i stället är att man beslagtar en handling eller en informationsbärare.

Att beslaget ska kunna ersättas med kopiering oavsett i vilket sammanhang handlingen eller informationsbäraren påträffas, innebär att kopiering bör kunna ske oavsett om handlingen eller informationsbäraren påträffas under en husrannsakan eller i något annat sammanhang, exempelvis vid ett gripande eller en kroppsvisitering (se 27 kap. 4 § RB). Med nuvarande tekniska möjligheter lär det i praktiken vara vanligast att kopiering sker i samband med en husrannsakan. Eftersom tekniken ständigt utvecklas kan detta dock komma att ändras i framtiden.

Också en domstol bör kunna besluta om kopiering i de situationer där den annars hade kunnat besluta om beslag. Vi återkommer till frågor om beslutsbehörighet i avsnitt 7.7.7.

Bestämmelserna bör vara teknikneutrala

Bestämmelserna bör vara teknikneutrala och omfatta alla slags handlingar, oavsett vilken lagringsmetod som har använts. Därigenom täcker den in både alla de lagringsformer som förekommer i dag och sådana lagringsformer som kan tillkomma i framtiden. Det bör av bestämmelsen framgå att man *i stället för* att göra ett beslag av en handling eller en informationsbärare, får kopiera en handling. Begreppet handling bör då ha samma innebörd som i 2 kap. 3 § första stycket tryckfrihetsförordningen. Det omfattar alltså en framställning i skrift eller bild samt en upptagning som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel. Med informationsbärare avses alla föremål som kan användas för att lagra digitala eller analoga upptagningar. Det kan alltså handla om allt från en dator eller hårddisk till ett vhs-band eller en cd-skiva.

Villkoren för beslag bör gälla

Orden ”i stället” bör användas för att tydligt markera att det handlar om ett alternativ till beslag. Av detta följer att kopiering som alternativ till beslag i princip bara bör få ske om förutsättningarna för

beslag är uppfyllda. I den mån det gäller särskilda förutsättningar för beslaget, såsom är fallet vid beslag av försändelser som finns hos ett post- eller telebefordringsföretag (se 27 kap. 3 § RB), bör det krävas att dessa är uppfyllda. Proportionalitetsprincipen bör gälla, liksom övriga principer för tvångsmedelsanvändning. Som anförts i avsnitt 7.6.3 kan dock proportionalitets- och behovsbedömningen utfalla annorlunda än vid ett beslag, eftersom bedömningen tar sikte på en mindre ingripande åtgärd.

För att ett beslag ska få ske krävs att föremålet är tillgängligt. Det är alltså inte möjligt att inför en husrannsakan besluta om att ett visst föremål som kan komma att påträffas ska tas i beslag. Samma sak bör gälla i fråga om kopiering. En förutsättning för kopiering bör därför vara att den handling som ska kopieras eller den informationsbärare som handlingen lagrats i är tillgänglig vid tidpunkten för beslutet.

Som tidigare sagts måste det också vara tillåtet med kopiering i samband med en undersökning på distans. En sådan undersökning gäller *upptagningar för automatiserad behandling*. Med detta avses detsamma som i 2 kap. 3 § andra stycket tryckfrihetsförordningen, dvs. datorbehandlingsbara upptagningar. I konsekvens med vad som gäller för beslag, bör beslut om kopiering av sådana upptagningar inte få fattas förrän upptagningen har blivit tillgänglig genom undersökningen.

Tillåtna syften

Enligt bestämmelserna i 27 kap. 1 § RB får beslag ske av föremål som skäligen kan antas ha betydelse för utredning om brott eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet (bevisbeslag). Vidare kan beslag ske av föremål som skäligen kan antas vara avhänt någon genom brott (återställandebeslag) eller förverkat på grund av brott (förverkandebeslag). En fråga är om kopiering ska kunna ske i alla de syften som omfattas av 1 § eller om möjligheten bör begränsas till bevisbeslag. Så är fallet i finsk rätt. Kopiering lär i praktiken inte komma i fråga som alternativ till beslag i några andra fall.

Kopieringsmöjligheten tar alltså sikte på fall där kopian kan antas ha betydelse för utredningen om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken.

När det också föreligger andra skäl för beslag, t.ex. att föremålet ska förverkas eller återställas till målsäganden (s.k. blandade beslag), bör kopiering inte bli aktuellt som alternativ till beslag. Det bör framgå av regleringen att kopieringsmöjligheten avser situationen att alternativet är ett bevisbeslag.

Även när det gäller information som man får tillgång till vid en undersökning på distans bör det – i konsekvens med det anförda – krävas att det skäligen kan antas att kopian har betydelse för en utredning om ett brott, eller en utredning om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken.

När det handlar om kopiering av upptagningar i t.ex. en dator eller ett internetbaserat användarkonto bör villkoret att kopian skäligen kan antas ha en viss betydelse för utredningen inte innebära ett krav på att varje enskild upptagning i sig ska bedömas ha sådan betydelse. Många gånger är det inte möjligt att göra ett urval av sådana upptagningar. Något sådant krav ställs inte heller för att ett beslag av en informationsbärare ska få ske. Det bör därför i princip vara tillräckligt att det i det som kopieras finns upptagningar med värde för utredningen. Om informationsbäraren där upptagningarna finns lagrade hade kunnat tas i beslag bör det alltså – i princip – vara tillåtet att kopiera innehållet. Vid all kopiering måste man dock beakta proportionalitetsprincipen. Man måste därför alltid ta ställning till om det är möjligt att begränsa kopieringen. Se vidare om denna fråga i kommande avsnitt.

Kopiering är inte alltid lämpligt

Avsikten med det nya tvångsmedlet är att det ska skapas ett mindre ingripande alternativ till beslag av handlingar och informationsbärare, som ska väljas när kopiering är tillräcklig för ändamålet och i övrigt är lämpligt. Naturligtvis finns det fall där det inte är tillräckligt med enbart en kopia. Som exempel kan nämnas fall där själva originalhandlingen eller informationsbäraren har betydelse som bevis såsom bärare av fysiska spår eller liknande. Ett annat exempel är att informationsbäraren ska förverkas, t.ex. för att den innehåller barnpornografi, eller det handlar om ett återställande-beslag. Kopieringsmöjligheten är inte avsedd för dessa fall.

Tanken är inte heller att kopieringsinstitutet ska leda till att de brottsbekämpande myndigheterna sparar mer information än vad som hade blivit fallet vid ett beslag. Det är därför normalt inte lämpligt att kopiera stora mängder pappershandlingar under en husrannsakan i syfte att senare gå igenom dem. I de fall då man inte kan sortera handlingarna på plats och skapa sig en bild av vilka handlingar som är relevanta, bör handlingarna i stället normalt kortvarigt tas i beslag. Vartefter att materialet genomgås – vilket ska ske snarast möjligt enligt 27 kap. 12 § RB – kan man häva beslaget av de handlingar som inte är relevanta. Därigenom undviker man att de onödiga handlingarna sparas i utredningen. När de relevanta handlingarna har valts ut får man bedöma om dessa ska behållas i beslag, eller om det är tillräckligt att man kopierar dem och häver beslaget av handlingen. Kopieringen sker i ett sådant fall inte med stöd av det nya tvångsmedlet, utan med stöd av de regler om kopiering av beslagtaget material som vi också föreslår (se avsnitt 7.6 och 7.8).

Det sagda innebär inte att kopiering på plats vid t.ex. en husrannsakan aldrig kan vara lämplig i fråga om pappershandlingar. Tvärtom är detta lämpligt när det rör sig om en överblickbar mängd handlingar som man kan gå igenom utan att man behöver ta dem med sig. Om det inte är nödvändigt att man tar originalhandlingarna i beslag bör man i ett sådant fall välja kopiering, eftersom det är minst ingripande.

När det handlar om elektroniskt lagrad information och andra upptagningar gäller att kopiering ska begränsas så mycket det går. Dock är det många gånger nödvändigt att kunna säkra information omedelbart under en husrannsakan, samtidigt som mängden information gör det omöjligt att där och då bedöma vad som är relevant och inte. Vidare kan det, som tidigare nämnts, finnas andra skäl för att kopiera hela innehållet. Som vi kommer att utveckla i avsnitt 7.7.4 måste det därför vara tillåtet med en fullständig kopiering av innehållet i t.ex. en hårddisk, om det finns skäl för det. Det kan förefalla som om detta leder till att man sparar mer information än vad som hade blivit fallet om man hade tagit informationsbäraren i beslag, eftersom den information som inte förs in i utredningen försvinner från ärendet när beslaget hävs. Det bör dock framhållas att de brottsbekämpande myndigheterna redan i dag närmast regelmässigt framställer fullständiga kopior av beslagtagna hårddiskar och liknande. Skälen för detta har angetts i avsnitt 7.6.1. Införandet

av kopiering som ett särskilt tvångsmedel som alternativ till beslag kan därför inte förväntas leda till någon påtaglig ökning av antalet sådana kopior. Skillnaden blir i stället att förfarandet blir författningsreglerat och omgärdat med rättssäkerhetsgarantier, däribland en möjlighet till domstolsprövning i frågan om kopian ska förvaras eller förstöras, se avsnitt 9.7.

7.7.3 Grundbestämmelsens placering

Förslag: Grundbestämmelsen om kopiering förs in omedelbart efter den grundläggande bestämmelsen om beslag i 27 kap. rättegångsbalken.

Med hänsyn till den starka kopplingen till beslagsreglerna bör bestämmelser om det nya tvångsmedlet föras in i 27 kap. RB. Det är med hänsyn till kapitlets struktur lämpligt att direkt efter grundbestämmelsen om beslag införa en ny paragraf med grundläggande regler om kopiering.

7.7.4 Metoder för kopiering och åtgärdens omfattning

Bedömning: Regleringen om kopiering bör omfatta alla befintliga och framtida tekniska möjligheter att kopiera en handling. Någon begränsning till en viss kopieringsmetod bör alltså inte införas. Det bör i och för sig vara tillåtet att kopiera hela innehållet i en informationsbärare, men behovs- och proportionalitetsprinciperna innebär att kopieringen ska begränsas, om det är lämpligt och möjligt med hänsyn till ändamålet med åtgärden.

En viktig fråga är om kopieringsmöjligheten bör vara teknikneutral, eller om den bör begränsas till en viss metod. Vår uppfattning är att möjligheten bör vara teknikneutral på så sätt att kopieringsregeln bör kunna tillämpas oavsett vilken teknisk metod som används. Om man skulle begränsa bestämmelsen till vissa tekniska metoder är risken uppenbar att den snabbt skulle bli inaktuell när ny teknik utvecklas. Regleringen om kopiering bör redan därför kunna om-

fatta alla befintliga och framtida tekniska möjligheter att kopiera innehållet i en handling eller informationsbärare.

Det finns anledning att här särskilt ta upp metoden att spegelkopiera hela innehållet i datorer och datorsystem m.m. Det har i olika sammanhang uppmärksammats att det ofrånkomligen kommer med stora mängder överflödigt information vid sådan spegling, vilket kan inge tveksamheter av integritetsskäl. Vidare är det med speglingstekniken svårt att i efterhand avskilja sådana filer eller dokument som inte får tas i beslag enligt reglerna om beslagsförbud. Något sådant förutsätter nämligen att man sparar över det material som får användas på ett annat lagringsmedium och att den ursprungliga spegelkopian förstörs. I Ds 2005:6 konstaterades det att speglingstekniken har stora fördelar, men att den samtidigt skapar problem. Bedömningen var att speglingstekniken inte rutinemässigt bör användas, utan att den bör utnyttjas när det finns särskild anledning att anta att hanteringen av informationen kan komma att ifrågasättas, eller det annars finns särskilda skäl för att välja just denna teknik trots integritetsintrånget (Ds 2005:6 s. 310–312).

Förundersökningsutredningen gjorde en annan bedömning och betonade att spegling numera är en vedertagen arbetsmetod med stora fördelar. Man lyfte vidare fram att utgångspunkten måste vara att undersökningens omfattning begränsas till sådant som är av betydelse för utredningen av det aktuella brottet, även om hela datorns innehåll är tillgängligt för den myndighet som utreder brottet. Utredningen menade att det skulle vara svårt att i praktiken göra en sådan gränsdragning som förordades i 2005 års departementspromemoria. Vidare framhöll utredningen risken för att den snabba tekniska utvecklingen kan leda till att en sådan bestämmelse blir överspelad eller måste justeras. Utredningen tog alltså avstånd från en reglering av vilka metoder som får användas vid kopiering och hänvisade i stället till proportionalitetsprincipen. (SOU 2011:45 s. 337–339.)

Vi delar Förundersökningsutredningens uppfattning att spegelkopiering som metod måste vara tillåten. Detta följer redan av vår bedömning att regleringen bör vara teknikneutral. Vidare kan speglingstekniken användas både för att selektivt kopiera vissa handlingar eller för att spegla hela innehållet, varför tekniken i sig inte hindrar att det sker ett urval.

Det bör inte heller införas någon regel som innebär att det är förbjudet att spegla eller med någon annan teknik kopiera hela innehållet i en informationsbärare. Med hänsyn till brottsutredningsintresset måste sådan kopiering nämligen vara möjlig i de fall det behövs. Vidare måste det redan av behovs- och proportionalitetsprinciperna anses följa att en kopiering ska begränsas, om det är lämpligt och möjligt med hänsyn till ändamålet. Kopiering av allt innehåll får därför bara användas när det är proportionerligt med hänsyn till de olika motstående intressena. Man måste då alltid överväga om bevisningen kan åtkommas på något annat och mindre ingripande sätt och om kopieringen kan begränsas. Att åtgärden inte blir onödigt omfattande torde också vara en förutsättning för att den ska vara förenlig med kraven i artikel 8 i Europakonventionen (se bl.a. Europadomstolens dom den 3 juli 2012 i målet *Robathin mot Österrike*, mål nr 30457/06). Av det sagda följer att en selektiv kopiering bör väljas, om det är tillräckligt för ändamålet.

Närmare om olika metoder

Med dagens teknik kan kopiering bl.a. ske i en traditionell fotokopieringsmaskin. Det kan också handla om kopiering av olika slags upptagningar som lagrats i exempelvis en dator eller cd eller på ett magnetband. I ordet kopiering bör även rymmas förfarandet att man med hjälp av en kamera fotograferar en skriftlig handling eller bild, eller det som syns på en datorskärm, om man därigenom dokumenterar informationsinnehållet. I annat fall skulle fotografering kunna användas i syfte att kringgå beslagsförbudsreglerna. Det skulle också framstå som inkonsekvent och vara svårt att förklara att fotokopiering men inte fotografering omfattas. Fotografering av skriftliga handlingar kan t.ex. komma i fråga när man vill dokumentera innehållet i en handling av enkel karaktär, såsom en upphittad papperslapp, och det inte är nödvändigt att ta handlingen i beslag.

Det sakliga innehållet i en handling eller upptagning kan också dokumenteras genom att det skrivs av. Språkligt förefaller det främmande att låta sådana avskrifter omfattas av kopieringsbegreppet. Det skulle också stå i strid med hur begreppen används i tryckfrihetsförordningen, där det görs skillnad mellan en avskrift och en kopia av en allmän handling (se bl.a. 2 kap. 13 § första stycket TF).

I rättegångsbalken har ordet "avskrift" visserligen använts synonymt med kopia, men är där på väg att mönstras ut (se prop. 2016/17:69). Vidare framstår det inte som nödvändigt att i detta sammanhang jämställa avskrift med kopiering. Regleringens utformning i övrigt får nämligen tillräckligt tydligt anses förmedla budskapet att man inte får kringgå beslagsförbudsreglerna.

7.7.5 Särskilt om fotografering

Bedömning: Fotografering av en handling kan vara en form av kopiering, men fotografering kan också ske i andra sammanhang under en brottsutredning eller i underrättelseverksamhet. De nya reglerna bör inte inskränka möjligheterna till fotografering generallt. Det får avgöras från fall till fall om kopieringsreglerna är tillämpliga eller inte.

Det som sagts under den föregående rubriken innebär inte att fotografering generellt bör anses som en kopiering. Avsikten är alltså inte att reglera eller begränsa de brottsbekämpande myndigheternas möjligheter att dokumentera exempelvis en brottsplats. Vidare anses att det i princip är tillåtet för polisen att fotografera människor på allmän plats under förutsättning att det är motiverat utifrån polisens uppgift och så länge behovs- och proportionalitetsprinciperna beaktas (se bl.a. JO 2013/14 s. 160). Sådan fotografering kan ske såväl under en förundersökning som i samband med underrättelseverksamhet och spaning. Det kan då inträffa att man samtidigt fotograferar av en handling, mobiltelefon, läsplatta eller bärbar dator som personen har med sig. Avsikten med regleringen om kopiering är inte att inskränka de brottsbekämpande myndigheternas möjligheter till sådan fotografering. Språkligt kan sådan fotografering knappast kallas för kopiering och förfarandet bör normalt inte omfattas av den nya regleringen. Denna bör enbart avse fotografering av ett informationsinnehåll i en handling eller informationsbärare. I praktiken kan det uppkomma gränsfall där det är tveksamt om det ska anses vara fråga om en kopiering eller inte. Sådana gränsdragningsproblem får avgöras i rättstillämpningen.

Att de nyss nämnda situationerna inte omfattas av regleringen kommer enligt vår mening tillräckligt till uttryck dels genom ordet ”kopiering”, som knappast kan anses rymma åtgärder av detta slag, dels genom att det i lagtexten sägs att kopiering får ske ”i stället för beslag”, något som inte är fallet i de nu diskuterade situationerna.

En tänkbar invändning mot att viss fotografering inte omfattas av regleringen är att man på det sättet kan kringgå beslagsförbudet. Det torde dock följa av grunderna för beslagsförbudet att en handling som fotograferats på avstånd i samband med exempelvis spaning inte får användas i utredningen, om den inte kunnat tas i beslag eller kopieras hos den fotograferade personen. Det kan tilläggas att samma situation kan uppkomma i samband med hemlig kameraövervakning. Några särskilda bestämmelser för sådana fall finns inte.

7.7.6 Beslagsförbudsreglernas tillämpning

Bedömning: Det bör finnas regler om kopieringsförbud som motsvarar reglerna om beslagsförbud.

I kapitel 8 lämnar vi förslag om hur beslagsförbudsreglerna bör tillämpas vid beslag i it-miljö. Det bör naturligtvis inte vara möjligt att kringgå beslagsförbudsreglerna genom att välja kopiering i stället för beslag. Motsvarande regler bör därför vara tillämpliga på förfarandet. Vi utvecklar detta närmare i avsnitt 8.4.

7.7.7 Behörighet att fatta beslut om kopiering

Förslag: Den som enligt 27 kap. 4 § rättegångsbalken har rätt att i en viss situation fatta ett beslut om beslag har också rätt att i stället besluta om kopiering som alternativ till beslag. Ett beslut om kopiering vid en undersökning på distans fattas av åklagaren, undersökningsledaren eller den som verkställer undersökningen.

Reglerna om rättens beslut om beslag tillämpas även i fråga om kopiering. När rätten prövar en fråga om beslag kan den i stället besluta om kopiering.

I 27 kap. 4 § RB finns det bestämmelser om vem som har rätt att besluta om beslag i olika situationer. Reglerna innebär att den som griper eller anhåller en misstänkt eller verkställer häktning, husrannsakan, kroppsvisitation eller kroppsbesiktning får ta föremål som då påträffas i beslag. Föremål som påträffas i något annat fall får normalt bara tas i beslag efter beslut av undersökningsledaren eller åklagaren. Om det är fara i dröjsmål får emellertid en polisman besluta om beslaget, förutsatt att det inte handlar om en försändelse som finns hos ett post- eller telebefordringsföretag (se 3 § samma kapitel). Om ett beslag verkställs av någon annan än undersökningsledaren eller åklagaren och utan att denne har beslutat om beslaget, ska beslaget skyndsamt anmälas till honom eller henne för omedelbar prövning av om beslaget ska bestå.

Eftersom det nya tvångsmedlet är tänkt som ett mindre ingripande alternativ till beslag av ett föremål, framstår det som naturligt att de personer som kan besluta om beslag i stället kan besluta om kopiering. Samma regler som i 4 § bör därför i princip gälla också i fråga om kopiering. Den som har möjlighet att i de olika situationer som beskrivs i 4 § kan besluta om ett beslag bör med andra ord också kunna besluta om att kopiering i stället ska ske.

Kopiering vid undersökning på distans

Behörighetsreglerna beträffande beslag passar inte lika väl när kopiering aktualiseras i samband med en undersökning på distans. Beslut om undersökning på distans fattas enligt våra förslag i kapitel 6.9.4 normalt av åklagaren eller rätten. Frågan är vem som ska besluta om kopiering av den information som man därefter hittar vid undersökningen. En tänkbar lösning är att den som verkställer undersökningen har rätt att besluta om kopiering. Den lösningen har fördelen att den är enkel att tillämpa och inte kräver några ytterligare kontakter med den som fattat beslut om undersökningen. Lösningen överensstämmer också med vad som gäller i fråga om beslag som görs vid en husrannsakan. Eftersom en undersökning på distans närmast liknar en form av husrannsakan på distans, kan det ses som en fördel om motsvarande regler gäller.

En annan lösning är att den beslutsbehöriga kretsen begränsas. Detta skulle vara i linje med vårt ställningstagande att bara rätten och åklagaren kan fatta beslut om själva undersökningen, förutom om det är fara i dröjsmål, och att viss försiktighet bör gälla i fråga om ett nytt tvångsmedel. Det ligger närmast till hands att i så fall begränsa beslutsbehörigheten till åklagaren och undersökningsledaren. En sådan begränsning innebär en ökad rättssäkerhet för den enskilde, eftersom beslutet fattas på en högre nivå. Med tanke på att en undersökning på distans kan ske under alla tider på dygnet är det inte lämpligt att lägga beslutsbehörigheten på rätten.

Praktiska skäl talar starkt för den förstnämnda lösningen. När en undersökning på distans har påbörjats kan det inte sällan finnas ett behov av skyndsamhet för att man inte ska riskera att informationen försvinner eller ändras. Vidare framstår det, när väl beslutet om undersökningen är fattat, inte som nödvändigt att beslutet om kopiering fattas på någon högre nivå än vad som hade gällt i fråga om beslag under en husrannsakan. För detta talar också att vi föreslår en möjlighet till domstolsprövning av om kopian ska förvaras eller inte, eftersom det innebär en extra rättssäkerhetsgaranti för den drabbade (se avsnitt 9.7). Sammantaget anser vi att övervägande skäl talar för att den som verkställer en undersökning på distans ska ha möjlighet att besluta om kopiering av upptagningar som påträffas. Vi ser inget hinder mot att sådana beslut kan fattas såväl av polismän som av it-forensiker eller motsvarande och annan civilanställd personal. Beslutet bör även kunna fattas av undersökningsledaren eller åklagaren.

Rättens beslut om kopiering

I 27 kap. 5 § RB finns det bestämmelser om när rätten kan besluta om beslag. Reglerna innebär att rätten får besluta om beslag av föremål som företes vid rätten eller som annars är tillgängliga för beslag. Om föremålet inte företes torde tillgänglighetskravet innebära att föremålet är identifierat och förvaras av en myndighet.⁸ Rätten får ta upp en fråga om beslag på yrkande av undersökningsledaren eller åklagaren. Efter att åtal har väckts kan frågan också tas

⁸ Fitger m.fl., kommentaren till 27 kap. 5 § RB.

upp på yrkande av målsäganden eller självmant av rätten. När det har väckts en fråga om beslag ska rätten hålla förhandling så snart det kan ske. I fråga om förhandlingen gäller i tillämpliga delar det som föreskrivs om häktningsförhandlingar i 24 kap. 17 § RB. Det som sägs där om den misstänkte gäller då den från vilken beslag sker.⁹ Vid fara i dröjsmål får rätten omedelbart besluta om beslag som gäller till dess något annat har beslutats. Om rätten beslutar om beslag går åtgärden omedelbart i verkställighet (30 kap. 12 § första stycket 3 RB).

Med hänsyn till syftet med det nya tvångsmedlet bör rätten ha en möjlighet att besluta om kopiering som motsvarar möjligheten att besluta om beslag. De regler som gäller om beslag bör därför göras tillämpliga i fråga om kopiering av handlingar. Det bör alltså vara möjligt att väcka en fråga om kopiering på motsvarande sätt som det är möjligt att ta upp en fråga om beslag. För att kopieringsmöjligheten ska fungera som det är tänkt, bör det också vara möjligt för rätten att när den prövar en fråga om något ska tas i beslag, i stället besluta om kopiering.

Vi har svårt att se att en regel som gör det möjligt för rätten att fatta beslut om kopiering vid en undersökning på distans skulle fylla någon praktisk funktion. Det framstår dessutom som ogenomförbart eftersom beslutet, med hänsyn till tillgänglighetskravet, måste fattas när undersökningen har påbörjats och som regel behöver kunna fattas skyndsamt. Till detta kommer att undersökningar på distans, som tidigare påpekats, kan genomföras under alla tider på dygnet. Vi föreslår därför inte någon sådan regel.

Rätten bör kunna ersätta ett beslag med kopiering

Om ett beslag har verkställts utan att rätten beslutat om det, har den som drabbats av beslaget rätt att begära att rätten prövar beslaget (27 kap. 6 § RB). Vid denna prövning kan det visa sig att ett beslag av t.ex. ett företags datorutrustning är oproportionerligt i förhållande till den nytta som beslaget medför. Det kan samtidigt vara så att det skulle vara proportionerligt och tillräckligt att i stället göra en kopia av hela eller delar av datorutrustningens lagrade inne-

⁹ Fitger m.fl., kommentaren till 27 kap. 5 § RB.

håll. I sådana och liknande fall bör domstolen, när den prövar en fråga om beslag, kunna besluta att beslaget ska ersättas med kopiering. En sådan möjlighet ligger visserligen på ett sätt vid sidan av den tänkta systematiken, eftersom det då strängt taget rör sig om kopiering av beslagtaget material och inte om tvångsmedlet kopiering. Trots det anser vi att det är nödvändigt med en sådan möjlighet för att regleringen ska leva upp till principen om att det minst ingripande alternativet för att säkra bevisning ska kunna väljas.

Som framgått tidigare i det här kapitlet anser vi att det också bör finnas en möjlighet att i vissa fall begära domstolsprövning av en gjord kopiering. Våra förslag i den delen finns i avsnitt 9.7.

7.7.8 Dokumentationskyldighet

Förslag: När kopiering sker i stället för ett beslag eller vid en undersökning på distans ska detta protokollföras. I protokollet ska ändamålet med kopieringen och vad som förekommit vid åtgärden anges. Det som har kopierats ska beskrivas noga. Vid omfattande kopiering får de kopierade handlingarna beskrivas genom samlande beteckningar om det är lämpligt. Den som har drabbats av kopiering har rätt att på begäran få ett bevis om åtgärden. Beviset ska även innehålla uppgift om det brott som misstanken avser.

När ett föremål tas i beslag ska detta protokollföras. I protokollet ska ändamålet med beslaget och vad som förekommit vid beslaget anges. Det beslagtagna ska som huvudregel beskrivas noga, men vid omfattande beslag får de beslagtagna föremålen beskrivas genom samlande beteckningar om det är lämpligt. Den som har drabbats av ett beslag har rätt att på begäran få ett bevis om åtgärden. Beviset ska i så fall även innehålla uppgift om det brott som misstanken avser. (27 kap. 13 § RB.) Som framgått i avsnitt 7.6.3 fyller anteckningen flera viktiga funktioner.

Om kopiering införs som ett alternativ till beslag och som en åtgärd vid undersökning på distans, är det viktigt att förfarandet lever upp till rimliga krav på rättssäkerhet och ordning. Kopieringen bör därför protokollföras på motsvarande sätt som ett beslag och

den drabbade bör ha motsvarande rätt till ett bevis om åtgärden. Regler om detta kan lämpligen föras in i 27 kap. 13 § RB.

7.7.9 Underrättelseskyldighet

Bedömning: Underrättelseskyldigheten vid kopiering bör motsvara underrättelseskyldigheten vid beslag.

Om det sker ett beslag från någon som inte är närvarande när åtgärden vidtas, ska han eller hon utan dröjsmål underrättas om beslaget och vad som har hänt med det beslagtagna. I fall då beslaget avser en försändelse hos ett beforderingsföretag ska mottagaren, och även avsändaren om denne är känd, underrättas så snart det kan ske utan men för utredningen. (27 kap. 11 § RB.)

Med hänsyn till det integritetsintrång som det innebär att myndigheterna innehar kopior av handlingar man fått tillgång till med hjälp av en tvångsåtgärd, bör det råda ett krav på att den enskilde även vid kopiering ska underrättas om åtgärden. Underrättelse är vidare en förutsättning för att någon ska kunna begära rättens prövning av om en kopia ska förvaras. En särskild fråga är när denna underrättelse ska ske. Det ingår i vårt uppdrag att analysera och ta ställning till om det bör vara möjligt att i vissa fall dröja med att underrätta om ett beslag när den som beslaget görs hos inte är närvarande. Våra överväganden i denna fråga finns i avsnitt 10.4. Vi tar där även upp frågan om det bör vara möjligt att dröja med en underrättelse om kopiering.

7.7.10 Särskilt om försändelser

Förslag: Det införs en möjlighet att kopiera försändelser hos ett postbeforderingsföretag som korresponderar med möjligheten att göra beslag av försändelser hos sådana företag. Det innebär att en försändelse som finns hos ett postbeforderingsföretag får kopieras endast om brottet har fängelse i ett år eller mer i straffskalan och försändelsen hade kunnat tas i beslag eller kopieras hos mottagaren.

Möjligheten att besluta om kvarhållande av en försändelse som väntas komma in till ett beforderingsföretag (s.k. postkontroll) utvidgas på så sätt att sådant kvarhållande får ske även i syfte att försändelsen ska kopieras. I fråga om sådana åtgärder gäller samma regler som vid kvarhållande i beslagssyfte.

Det finns i 27 kap. RB vissa bestämmelser som särskilt behandlar beslag av försändelser som finns hos ett beforderingsföretag. Sådana försändelser har ett starkare skydd än andra föremål och handlingar. I 3 § föreskrivs det att försändelser som finns hos ett post- eller telebeforderingsföretag bara får tas i beslag om brottet kan leda till ett års fängelse eller mer. Dessutom krävs det att försändelsen hade kunnat tas i beslag hos mottagaren, vilket bl.a. innebär att den inte får omfattas av beslagsförbud hos honom eller henne.

Skyddet för en försändelse bör inte vara svagare enbart för att försändelsen kopieras i stället för att tas i beslag. Bestämmelsen i 3 § bör därför göras tillämplig också på kopiering. Det bör alltså vara tillåtet att kopiera försändelser som finns hos ett beforderingsföretag i samma utsträckning som det hade varit möjligt att ta dem i beslag. Av våra överväganden i avsnitt 7.10.5 framgår att vi föreslår att telebeforderingsföretag stryks från bestämmelsen, eftersom det såvitt vi kan bedöma inte längre finns några meddelanden som kan finnas hos ett telebeforderingsföretag och som inte omfattas av reglerna om hemlig avlyssning och hemlig övervakning av elektronisk kommunikation. Vi föreslår där även viss annan modernisering av paragrafen.

Särskilda bestämmelser om försändelser finns också i 9 och 9 a §§. I 9 § finns det regler om kvarhållande av försändelser som väntas komma in till ett beforderingsföretag (s.k. postkontroll). Under förutsättning att den väntade försändelsen får tas i beslag får rätten besluta att den, när den väl kommer in till beforderingsföretaget, ska hållas kvar till dess frågan om beslag har avgjorts. En fråga om kvarhållande får tas upp på yrkande av undersökningsledaren eller åklagaren. Beslutet om kvarhållande ska meddelas att gälla en viss tid och högst en månad från den dag då beslutet delgavs beforderingsföretaget. När försändelsen har hållits kvar ska beforderingsföretaget meddela den som har begärt kvarhållandet. Han eller hon ska därefter pröva om försändelsen ska tas i beslag.

I brådskande fall får åklagaren fatta beslut om kvarhållande av försändelser i enlighet med bestämmelser i 9 a §. Där anges det bl.a. att åklagaren omedelbart efter att han eller hon fått underrättelse om att en försändelse hållits kvar, ska fatta beslut om försändelsen ska tas i beslag.

I konsekvens med våra övriga förslag, bör det anges i 9 och 9 a §§ att kvarhållande också kan ske i väntan på ett beslut om kopiering och att åklagarens prövning när kvarhållande har skett ska omfatta även möjligheten att kopiera försändelsen. Det sagda kräver ändringar i 9 § första och tredje stycket och 9 a § första stycket. Av våra överväganden i avsnitt 7.10.6 framgår att vi också föreslår vissa andra ändringar i fråga om möjligheten att upphäva ett beslut om postkontroll i vissa fall.

7.7.11 Kopiering bör kunna ske även vid förenklad utredning

Förslag: Kopiering får ske vid förenklad utredning.

I 23 kap. 22 § RB finns regler om s.k. förenklad utredning, dvs. brottsutredningar som sker utan en förundersökning. Av paragrafen framgår bl.a. att beslag får göras vid sådana utredningar. Efter som kopiering är tänkt som ett alternativ till beslag, bör det anges i paragrafen att även kopiering får ske.

7.7.12 Behovet av reglering i andra författningar

Förslag: En polisman får, i den mån andra medel är otillräckliga och det med hänsyn till omständigheterna är försvarligt, använda våld för att genomföra kopiering. Våld mot person får bara användas om polismannen eller den som han eller hon biträder möts av motstånd.

En tjänsteman vid Skatteverket får verkställa beslut om kopiering i de fall våld mot person inte behöver användas.

En tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen har i vissa fall samma befogenhet som en polisman att genomföra kopiering.

Kopiering kan företas mot brottsmisstänkta som inte har fyllt femton år om det finns särskilda skäl.

Polislagen

Polisens våldsanvändning regleras bl.a. i 10 § polislagen (1984:387). En polisman får, i den mån andra medel är otillräckliga och det med hänsyn till omständigheterna är försvarligt, använda våld för att genomföra en tjänsteåtgärd under de förutsättningar som anges i paragrafen. Våld får på de angivna premisserna bl.a. användas om polismannen med stöd av lag ska verkställa eller biträda vid beslag eller annat omhändertagande av egendom eller vid sådan husrannsakan som avses i rättegångsbalken. I dessa och vissa andra fall får våld mot person brukas endast om polismannen eller den som han eller hon biträder möts av motstånd.

Kopiering är tänkt som ett alternativ till beslag. För att regleringen ska fungera så som det är avsett, är det nödvändigt att polisen, om det behövs, kan använda våld även i sådana fall. Det bör då, liksom vid beslag och husrannsakan, vara en förutsättning att polismannen eller den som han eller hon biträder möts av motstånd. Detta kräver ändringar i 10 § polislagen.

Skatteverkets brottsbekämpande verksamhet

Enligt 2 § lagen (1997:1024) om Skatteverkets brottsbekämpande verksamhet får en åklagare som leder en förundersökning eller en utredning där förundersökning ännu inte har inletts vid undersökningens verkställande anlita biträde av Skatteverket. Huvudregeln enligt paragrafen är att Skatteverket inte får verkställa beslut om tvångsmedel. Det finns dock vissa undantag. Skatteverket får verkställa beslut om beslag enligt 27 kap. 1 § RB i de fall våld mot person inte behöver användas. Eftersom kopiering är tänkt som ett alternativ till beslag och normalt är mindre ingripande, bör Skatteverkets befogenhet även omfatta kopiering.

Tullverkets och Kustbevakningens brottsbekämpande verksamhet

Enligt 22 § lagen (2000:1225) om straff för smuggling (smugglingslagen) har en tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen i fråga om brott enligt smugglingslagen eller andra brott som avses

i 1 § andra stycket samma lag, samma befogenhet som en polisman att enligt 27 kap. 4 § rättegångsbalken ta egendom i beslag. Eftersom kopiering, som nyss sagts, är tänkt som ett alternativ till beslag, bör Tullverkets och Kustbevakningens befogenhet enligt 22 § smugglingslagen även omfatta kopiering.

Motsvarande regler om kopiering bör även införas i lagen (1980:424) om åtgärder mot förorening från fartyg, lagen (1982:395) om Kustbevakningens medverkan vid polisiär övervakning och lagen (2008:322) om Tullverkets och Kustbevakningens befogenheter att ingripa mot rattfylleribrott. Det bör dock påpekas att kopiering lär bli ytterst sällsynt i vissa fall, exempelvis när förundersökningen rör rattfylleribrott. Möjligheten bör dock ändå finnas.

Som sagts i avsnitt 6.9.11 är vi medvetna om att det för närvarande pågår ett arbete inom Regeringskansliet med en ny lag om Kustbevakningens rättsliga befogenheter och att detta arbete kan resultera i att vissa av de författningar som vi föreslår ändringar i upphävs (jfr SOU 2008:55). Vi har valt att trots detta lägga fram förslagen för fullständighetens skull.

Tillämplighet i förhållande till ungdomar under femton år

När det gäller brottsmisstänkta som inte har fyllt femton år får beslag göras om det finns särskilda skäl för åtgärden (36 § första stycket lagen [1964:167] med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare, LUL). Eftersom kopiering är ett alternativ till beslag framstår det som en självklarhet att åtgärden ska kunna väljas i de situationer där beslag hade varit möjligt. Det innebär att kopiering bör kunna företas mot den unge om det finns särskilda skäl. Kopiering bör alltså läggas till i den nyss nämnda bestämmelsen.

7.8 Regleringen om kopiering av beslag

7.8.1 Inledning

I avsnitt 7.6.4 har vi kommit fram till att det, utöver det nya tvångsmedlet kopiering, bör införas regler om kopiering av beslagtagna handlingar och av upptagningar i beslagtagna informationsbärare.

Bestämmelser om kopiering av beslag bör, på grund av det nära sambandet med beslagsreglerna, föras in i 27 kap. RB.

Våra överväganden om regleringens närmare utformning redovisas i detta avsnitt. Undantaget är frågor om förstörande av kopior och domstolsprövning, vilka behandlas för sig i kapitel 9. Frågor om beslags- och kopieringsförbud tas upp i kapitel 8.

7.8.2 När kopiering får ske

Förslag: En regel som innebär att det är tillåtet att kopiera beslagttaget material förs in i 27 kap. rättegångsbalken. Sådan kopiering får ske på samma förutsättningar som kopiering i stället för beslag.

Bedömning: Det bör vara tillåtet att framställa ytterligare exemplar av material som kopierats inom ramen för ett beslag eller med stöd av det nya tvångsmedlet kopiering. Någon särskild bestämmelse om detta behövs inte.

Vi har i avsnitt 7.6.4 föreslagit att det av lag ska framgå att beslagtagna handlingar och upptagningar som lagrats i beslagtagna elektroniska och andra informationsbärare får kopieras. En bestämmelse om detta kan lämpligen tas in i en ny paragraf omedelbart efter reglerna om det nya tvångsmedlet kopiering. Det bör där framgå att en förutsättning för kopiering i denna situation är att det skäligen kan antas att kopian har betydelse för en utredning om ett brott eller en utredning om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken. Det finns nämligen ingen anledning att kopiering ska vara tillåten i några andra fall. Att det anges vilka förutsättningar som ska vara uppfyllda, har vidare betydelse för att domstolen ska ha ett rättsligt underlag för sin prövning av om kopian ska förvaras eller inte, om domstolens prövning begärs (se vidare i avsnitt 9.7).

Givetvis bör det också vara möjligt att framställa ytterligare kopior av material som har kopierats efter ett beslag eller med stöd av den nya tvångsmedelsregeln. Detta kan behövas av flera skäl, bl.a. för att flera personer ska kunna arbeta med materialet och för att ett fullständigt förundersökningsprotokoll ska kunna framställas.

Det framstår inte som nödvändigt att detta uttryckligen regleras, eftersom det enbart handlar om ytterligare exemplar av något som redan kopierats. En sådan reglering krävs inte heller för att den enskilde ska kunna utnyttja sin rätt att begära domstolsprövning, eftersom vederbörande redan har kännedom om att materialet kopierats (se i avsnitt 7.8.4 om underrättelse).

7.8.3 Metoder för kopiering och åtgärdens omfattning

Bedömning: Regleringen om kopiering av beslagttaget material bör omfatta alla befintliga och framtida tekniska möjligheter att kopiera innehållet i en handling eller informationsbärare. Någon begränsning till en viss kopieringsmetod bör alltså inte införas. Kopieringen bör begränsas till den för utredningen intressanta informationen, om det är lämpligt och möjligt.

Det har inte framkommit något behov av att möjligheten till kopiering av beslag begränsas till någon viss kopieringsmetod. Som anförts i avsnitt 7.7.4 finns det vidare en klar risk för att en sådan begränsning leder till att bestämmelsen snabbt blir föråldrad. Regleringen bör därför vara teknikneutral och inte innehålla några begränsningar i fråga om vilka metoder som får användas. För att man ska begränsa intrånget för den enskilde, bör kopieringen begränsas till den för utredningen intressanta informationen, om det är lämpligt och möjligt.

7.8.4 Frågor om behörighet, dokumentation och underrättelse

Det finns utförliga regler om vilka befattningshavare som i olika situationer är behöriga att fatta beslut om beslag. Vi föreslår motsvarande regler för tvångsmedlet kopiering. Det är dock enligt vår mening inte nödvändigt eller lämpligt att därutöver införa regler om vem som får fatta beslut om kopiering av beslagttaget material. Det handlar närmast om en administrativ åtgärd som de brottsbekämpande myndigheterna själva bör få införa rutiner för. Däremot bör det införas en uttrycklig regel om att det ska protokollföras att

det beslagtagna har kopierats (jfr JO 1982/83 s. 42). Detta är värdefullt bl.a. för att myndigheten lättare ska kunna ha kontroll över vilket material som finns i ärendet, t.ex. efter hävande av ett beslag.

Om beslagtaget material har kopierats, och beslaget senare hävs, bör det finnas en skyldighet för beslagsmyndigheten att i samband med hävningen underrätta den som beslaget gjorts hos om att en kopia finns bevarad. Att en sådan underrättelse sker är nämligen en förutsättning för att han eller hon ska kunna begära domstolsprövning av förvaringen av kopian. En sådan bestämmelse kan lämpligen införas i 8 a §, som handlar om förfarandet vid hävande av beslag. Bestämmelser om anteckningskyldighet kan lämpligen tas in i 13 §.

7.9 Biometrisk autentisering

Förslag: Om det finns skäl att anta att någon har möjlighet att öppna en beslagtagna informationsbärare med hjälp av biometrisk autentisering, är han eller hon skyldig att på tillsägelse medverka till detta, om det kan antas att en genomsökning av informationsbäraren annars försvåras. Om han eller hon vägrar, får en polisman verkställa autentiseringen och då använda våld enligt 10 § polislagen. Åtgärden ska protokollföras. De biometriska uppgifterna får inte sparas eller behandlas för något annat ändamål än som nu sagts.

En brottsmisstänkt som inte har fyllt femton år är skyldig och kan tvingas att medverka till biometrisk autentisering, om det finns särskilda skäl.

Tjänstemän vid Tullverket och Kustbevakningen har samma befogenhet som en polisman att verkställa biometrisk autentisering.

7.9.1 Det bör införas regler om biometrisk autentisering

Vi har i avsnitt 6.11 föreslagit att det i vissa fall ska finnas en skyldighet för enskilda att öppna informationsbärare och andra informationssystem med hjälp av biometrisk autentisering. De skäl som har anförts där gör sig gällande även i situationer där en mobiltelefon

eller liknande informationsbärare har tagits i beslag, och den är låst med en biometrisk spärr. Det kan då många gånger vara svårt eller omöjligt att få tillgång till innehållet i informationsbäraren. Om det finns skäl att anta att någon har möjlighet att öppna en beslagtagna informationsbärare med hjälp av biometrisk autentisering bör han eller hon därför vara skyldig att på tillsägelse medverka till detta. Om personen vägrar, bör en polisman ha en möjlighet att använda våld för att verkställa autentiseringen. En förutsättning för att någon ska vara skyldig att medverka bör vara att det kan antas att genomsökningen av informationsbäraren annars försvåras.

Det bör vara tillräckligt att *det finns skäl att anta* att personen kan öppna utrustningen eftersom bestämmelsen annars blir alltför svårtillämpad. Om det visar sig att personen trots allt inte har möjlighet att öppna utrustningen kan det naturligtvis inte hållas emot honom eller henne.

Regler om biometrisk autentisering efter beslag bör införas i 27 kap. RB. När det gäller regleringens närmare utformning och innebörd hänvisas till framställningen i avsnitt 6.11.4.

7.9.2 Behovet av reglering i andra författningar

Möjligheten för en polisman att använda våld för att verkställa en biometrisk autentisering kräver ändringar i 10 § polislagen.

Vi har i avsnitt 6.11.5 gjort bedömningen att biometrisk autentisering bör kunna användas i förhållande till brottsmisstänkta som inte har fyllt femton år, om det finns särskilda skäl. Vi har därför föreslagit att biometrisk autentisering läggs till i uppräkningslistan i 36 § första stycket LUL av tvångsåtgärder som kan vidtas mot brottsmisstänkta som är under femton år. Bestämmelsen gäller även vid sådan autentisering som sker efter ett beslag.

I förhållande till icke straffmyndiga personer som inte är misstänkta för brott gäller rättegångsbalkens bestämmelser som vanligt, om det inte har införts särskilda regler (se t.ex. 23 kap. 9 § RB). Dock gäller att tvångsmedel ska användas restriktivt mot sådana personer.¹⁰ Som anförts i avsnitt 6.11.5 ser vi inte skäl för att införa några särskilda begränsningar i fråga om möjligheten att använda

¹⁰ Lindberg s. 782.

biometrisk autentisering i förhållande till icke brottsmisstänkta barn under femton år.

Tjänstemän vid Tullverket och Kustbevakningen bör, som närmare utvecklats i avsnitt 6.11.5, ha samma befogenhet som en polisman att verkställa biometrisk autentisering.

7.10 Övriga ändringar i 27 kap. rättegångsbalken

Förslag: Rubriken till 27 kap. rättegångsbalken ändras och det införs nya mellanrubriker. Paragraferna moderniseras språkligt och redaktionellt.

De grundläggande reglerna om beslag flyttas till en ny 27 kap. 1 a §, med följd att 27 kap. 1 § enbart innehåller proportionalitetsregeln. Upplysningen om att det som sägs om föremål även gäller skriftliga handlingar tas bort. Det införs en ny beslagsgrund som gör det möjligt att ta föremål i beslag för att de ska kunna användas vid en undersökning på distans.

Bestämmelserna i 27 kap. 3 § om beslag hos post- och telebefordringsföretag moderniseras.

Åklagaren ges en möjlighet att i vissa fall avsluta postkontroll.

Bestämmelsen i 27 kap. 12 § första stycket om behörighet att öppna och närmare granska brev och enskilda handlingar tas bort, liksom bestämmelsen i 24 § första stycket samma kapitel som hänvisar till den. Bestämmelserna i andra stycket om bl.a. granskning av beslagtagna handlingar moderniseras och görs uttryckligen tillämpliga även på informationsbärare såsom hårddiskar och mobiltelefoner.

Om en fråga om kopiering väcks i högre rätt gäller samma sak som om det rör sig om en beslagsfråga.

Avvikande bestämmelser om kopiering som finns i en annan författning gäller före kapitlets kopieringsbestämmelser.

Brottskatalogen i 27 kap. 2 § andra stycket flyttas till 18 § samma kapitel. Detta föranleder vissa ytterligare följdändringar.

En del i vårt uppdrag är att göra en språklig översyn av bestämmelserna om beslag. Vi har också ansett det nödvändigt att göra vissa ändringar i sak och att genomföra en viss ändring i kapitlets struktur. När det gäller våra språkliga och redaktionella ändringar gäller det som sagts i avsnitt 6.12.1. I den delen hänvisar vi därför till den framställningen. Övriga ändringar kommenteras i det följande.

7.10.1 Nya och ändrade rubriker

Kapitelrubriken bör avspegla att kapitlet innehåller regler om kopiering. Rubriken bör därför lyda ”Om beslag, kopiering och hemliga tvångsmedel”. För att kapitlet ska bli tydligare och lättare att orientera sig i, bör det vidare föras in ett flertal nya mellanrubriker.

7.10.2 Proportionalitetsprincipen bör få en egen paragraf

Det framgår av 27 kap. 1 § tredje stycket att tvångsmedel enligt kapitlet får beslutas endast om skälen för åtgärden uppväger det intrång eller men i övrigt som åtgärden innebär för den misstänkte eller för något annat motstående intresse. Bestämmelsen ger uttryck för proportionalitetsprincipen. Eftersom regeln är tillämplig på alla tvångsåtgärder i kapitlet framstår det som osystematiskt och otydligt att den finns i grundregeln om beslag. Den bör i stället finnas i en särskild paragraf, som inleder kapitlet. Trots de nackdelar som kan finnas med omflyttning av en grundläggande paragraf, föreslår vi därför att proportionalitetsregeln behålls i 1 § medan de övriga bestämmelserna om beslag flyttas till en ny 1 a §.

7.10.3 Den grundläggande bestämmelsen om beslag bör ändras

I 27 kap. 1 § andra stycket anges att det som i kapitlet sägs om föremål också gäller om skriftlig handling, i den mån inte annat är föreskrivet. Regeln syftar till att tydligt utmärka att en skriftlig handling inte bara kan tas i beslag när den ska vara föremål för syn eller besiktning utan även när den utgör ett skriftligt bevis i egentlig

mening.¹¹ Enligt vår mening tillför bestämmelsen inte något väsentligt, eftersom även skriftliga handlingar är föremål. Det kan knappast råda någon tvekan om detta. Det är inte heller nödvändigt att i grundbestämmelsen om beslag ange att det finns vissa specialregler om skriftliga handlingar. Sådana regler finns ju även i fråga om försändelser, utan någon upplysning om det i 1 §. Vi föreslår därför att bestämmelsen tas bort och alltså inte finns med i den nya 1 a §.

7.10.4 Det behövs en ny beslagsgrund

Vi föreslår i kapitel 6 att det införs en möjlighet att göra undersökningar på distans. Sådana undersökningar får enligt våra förslag bl.a. ske med hjälp av en beslagtagna informationsbärare, t.ex. en mobiltelefon. Ett typexempel är att man använder en mobilapplikation för att få tillgång till externt lagrad information. Vår bedömning är att detta syfte, dvs. att använda informationsbäraren som ett verktyg för att man ska få tillgång till externt lagrad information, inte ryms inom de befintliga beslagsgrunderna i 27 kap. 1 § RB (1 a § enligt våra förslag). För beslag krävs det nämligen att föremålet har en omedelbar betydelse för utredningen. Det anses således inte tillåtet att exempelvis ta en nyckel i beslag för att man ska kunna använda den vid en husrannsakan.¹²

Med hänsyn till det anförda är det nödvändigt att införa en ny beslagsgrund för att reglerna om undersökning på distans ska fungera som de är tänkta. Det bör därför anges i den nya 27 kap. 1 a § att ett föremål får tas i beslag om det skäligen kan antas att föremålet kan användas vid en undersökning på distans.

7.10.5 Reglerna om beslag av försändelser bör moderniseras

Det finns i 27 kap. 3 § RB särskilda regler om beslag av försändelser som finns hos post- och telebefordringsföretag. Vi har i avsnitt 7.7.10 föreslagit vissa ändringar i sak i den paragrafen som tar sikte på kopiering. Paragrafen bör också moderniseras språkligt och delas upp i två punkter. Orden brev och telegram bör strykas, dels efter-

¹¹ Fitger m.fl., kommentaren till 27 kap. 1 § RB.

¹² JO beslut 2004-10-05 dnr 2346-2003, 2008-10-29 dnr 1095-2007 och 2014-03-26 dnr 1903-2013.

som de ryms inom begreppet försändelse, dels eftersom telegram inte längre förekommer.

Vidare finns det såvitt vi kan bedöma inte längre några meddelanden som skulle kunna tas i beslag hos ett telebefordringsföretag. De brottsbekämpande myndigheternas möjlighet att få del av elektronisk kommunikation hos en operatör anses nämligen exklusivt reglerad genom reglerna om hemlig avlyssning och hemlig övervakning av elektronisk kommunikation. Man bör därför också stryka telebefordringsföretag från paragrafen.

7.10.6 Åklagaren bör kunna avsluta postkontroll i vissa fall

I 27 kap. 9 a § RB finns det regler om åklagarens möjlighet att besluta om s.k. postkontroll. Reglerna innebär bl.a. att åklagaren får fatta sådana beslut om det kan befaras att det skulle medföra en fördröjning av väsentlig betydelse för utredningen att inhämta rättsens beslut. Om åklagaren har beslutat att en försändelse ska hållas kvar, ska han eller hon utan dröjsmål skriftligt meddela detta till rätten som skyndsamt ska pröva ärendet. Om rätten anser att det inte finns skäl för åtgärden, ska den upphäva beslutet.

Det framstår inte som motiverat att det i dessa fall ska krävas ett beslut av rätten för att åtgärden ska kunna upphävas, om det inte finns skäl för den. Vi föreslår därför att även åklagaren ska ha möjlighet att upphäva beslutet, fram till den tidpunkt då rätten har prövat ärendet.

7.10.7 Reglerna om vem som får öppna och närmare undersöka vissa handlingar bör tas bort

I 27 kap. 12 § första stycket RB finns det bestämmelser om vem som får öppna eller närmare undersöka bl.a. brev och enskilda handlingar. Reglerna går i korthet ut på att det bara är rätten, åklagaren, undersökningsledaren eller en sakkunnig eller annan som anlitas för utredningen om brottet eller annars hörs som får vidta sådana åtgärder. Om den som verkställer beslaget inte får närmare undersöka handlingen ska han eller hon försegla den. Enligt kommentaren till rättegångsbalken ska paragrafens regler tillämpas både på traditionella handlingar och på elektroniskt lagrad information som

finns i datorer eller liknande, och det oberoende av om den är försedd med kodlås eller motsvarande spärrar.¹³ Enligt 28 kap. 8 § RB ska reglerna om öppnande och närmare undersökning av vissa handlingar också tillämpas vid en husrannsakan.

Vi har i avsnitt 6.12.5 föreslagit att bestämmelsen i 28 kap. 8 § upphävs. På de skäl som har anförts där föreslår vi att även bestämmelsen i 27 kap. 12 § första stycket utgår.

I andra stycket finns det bestämmelser om att en handling som avses i första stycket ska undersökas snarast möjligt. Det är även i fortsättningen viktigt att detta sker, främst för att beslaget av handlingar som inte är relevanta ska kunna hävas utan dröjsmål. Regeln bör också uttryckligen omfatta innehållet i datorer och andra informationsbärare. Vidare sägs i andra stycket att mottagaren av en försändelse som tas i beslag ofördröjligen ska få en kopia (avskrift) eller ett utdrag av försändelsen, om det kan ske utan men för utredningen. Regeln är viktig för att enskildas rättigheter ska tas till vara och bör därför finnas kvar. Den behöver dock moderniseras rejält i språkligt hänseende.

7.10.8 En kopieringsfråga som väcks i högre rätt bör behandlas på samma sätt som en beslagsfråga

Det finns i 27 kap. 14 § RB en regel om handläggningen när en beslagsfråga väcks i högre rätt. Enligt denna ska bestämmelserna om förhandling i fråga om reseförbud i 25 kap. 8 § tillämpas i ett sådant fall. Det innebär bl.a. att den högre rätten i ett sådant fall kan besluta om beslag utan att hålla förhandling. Enligt vår mening bör samma möjlighet finnas i fråga om kopiering. Man bör därför göra ett tillägg som klargör att hänvisningen till 25 kap. 8 § även gäller om en fråga om kopiering väcks i högre rätt.

¹³ Fitger m.fl., kommentaren till 27 kap. 12 § RB.

7.10.9 Regeln om förhållandet till andra författningar bör omfatta även kopiering

I 27 kap. 17 § RB regleras förhållandet mellan kapitlets bestämmelser och avvikande bestämmelser i annan författning. Det anges där att avvikande bestämmelser om beslag gäller före kapitlets beslagsbestämmelser. Detsamma bör gälla i fråga om kopiering, eftersom det kan tänkas att det finns eller införs avvikande bestämmelser om kopiering i andra författningar. Kopiering bör därför läggas till i bestämmelsen.

7.10.10 Det krävs vissa följdändringar i reglerna om hemliga tvångsmedel

Vissa bestämmelser i 27 kap. RB om de hemliga tvångsmedlen hänvisar till brottskatalogen i nuvarande 27 kap. 2 § andra stycket (beslagsförbudet i närståendefallet). Genom att vi i avsnitt 8.5 föreslår att beslagsförbudet i närståendefallet slopas försvinner också brottskatalogen. Den behöver därför i stället läggas till i de relevanta reglerna om hemliga tvångsmedel. Detta föranleder ändringar i 18–20 §§.

8 Förbud mot beslag och kopiering

8.1 Inledning

Enligt särskilda regler i 27 kap. 2 § rättegångsbalken (RB) gäller förbud mot beslag av vissa skriftliga handlingar. Av reglerna framgår att en handling inte får tas i beslag om den kan antas innehålla uppgifter som en befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § RB inte får höras som vittne om, om handlingen innehas av honom eller henne eller av den som tystnadsplikten gäller till förmån för (frågeförbudet, första stycket i paragrafen). Det finns också i vissa fall hinder mot beslag av skriftliga meddelanden mellan den misstänkte och en närstående till honom eller henne, eller mellan sådana närstående inbördes (närståendefallet, andra stycket i paragrafen). Sådana meddelanden får endast tas i beslag hos den misstänkte eller en närstående om minimistrafvet för brottet är fängelse i två år eller mer eller om förundersökningen gäller vissa särskilt angivna samhällsfarliga brott.

Vårt uppdrag är att anpassa beslagsregleringen till den moderna tekniken. Vi ska skapa så goda förutsättningar som möjligt för de brottsbekämpande myndigheterna att effektivt och rättssäkert utreda brott samtidigt som man tillförsäkrar elektroniskt lagrad information ett gott skydd mot beslag och husrannsakan i vissa fall. Skyddet bör enligt direktiven inte gå längre än vad som gäller för skriftliga handlingar.

Enligt direktiven ska vi också överväga om beslagsförbudsregeln i närståendefallet bör begränsas. De begränsningar som gäller i fråga om beslag i dessa fall innebär att beslag kan göras vid förundersökning om brott som mord, människorov, våldtäkt och terroristbrott, men inte om förundersökningen avser t.ex. grov misshandel, sexuellt utnyttjande av barn eller grov kvinnofridskränkning. Brott i nära relationer omfattas många gånger inte. Beslagsförbudet gäller även i

fall där lämnande av meddelandet är brottsligt, t.ex. ett olaga hot som framförs i ett brev, och fall när närstående personer i korrespondens sinsemellan planerar att begå brott. Frågan är nu om beslagsförbudsregeln i närståendefallet skyddar mer än vad som är motiverat med hänsyn till intresset att värna förtroligheten mellan närstående. Om så är fallet är frågan om regeln bör avskaffas eller begränsas till vissa situationer.

Uppdraget ger anledning till överväganden om flera frågor som rör beslagsförbudsreglerna.

I avsnitt 8.2 och 8.3 redogör vi för gällande rätt och tidigare överväganden i frågorna. Vi behandlar i avsnitt 8.4 frågan om beslagsförbudet i närståendefallet bör slopas eller begränsas. Därefter, i avsnitt 8.5, diskuterar vi beslagsförbudsreglernas tillämplighet på kopiering. I avsnitt 8.6 överväger vi bl.a. vad som bör gälla i fråga om upptagningar som lagrats i olika slags informationsbärare, såsom datorer, servrar och mobiltelefoner. I avsnitt 8.7 finns våra överväganden i fråga om genomsökning av elektroniska informationsbärare och av kopior som framställts av sådana informationsbärare och under undersökning på distans. Vi överväger därefter behovet av ett uttryckligt förbud i vissa fall mot att ta del av viss information, se avsnitt 8.8. Kapitlet avslutas med vissa överväganden som handlar om bl.a. närvarorätt vid en undersökning på distans, se avsnitt 8.9.

8.2 Gällande rätt

8.2.1 Beslagsförbudet i närståendefallet

Enligt bestämmelser i 27 kap. 2 § andra stycket RB är det förbjudet att beslagta vissa meddelanden mellan närstående. Förbudet gäller både skriftliga meddelanden mellan den misstänkte och en närstående som avses i 36 kap. 3 § RB och meddelanden mellan sådana närstående inbördes. Som närstående räknas bl.a. make, maka, barn eller syskon. Beslagsförbudet gäller bara om meddelandet finns kvar hos den misstänkte eller någon närstående till honom eller henne. Ett meddelande kan alltså tas i beslag om det finns hos någon utanför den misstänktes närståendekrets. Därutöver kan meddelanden tas i beslag vid förundersökningar om särskilt allvarliga brott. Det handlar då om brott där minimistraffet är fängelse i två år (andra stycket 1) eller mer eller om vissa särskilt uppräknade sam-

hällsfarliga brott. De beslagsgrundande brotten räknas upp i en punktlista i paragrafen och omfattar bl.a. sabotage, mordbrand, högförräderi och terroristbrott (andra stycket 2–7). Beslag kan också ske vid en förundersökning om försök, förberedelse eller stämpling till de uppräknade samhällsfarliga brotten, om en sådan gärning är belagd med straff (andra stycket 8). Flera av de brott som ingår i uppräknningen har ett minimistraff om fängelse i två år eller mer, varför det finns en överlappning med första punkten. Detta har ansetts nödvändigt för att det ska finnas en möjlighet att ta meddelanden i beslag även vid en förundersökning avseende osjälvständiga former av de särskilt uppräknade brotten (prop. 2013/14:237 s. 175).

Beslagsförbudets innebörd i fall då beslagsskyddad information finns lagrad i en elektronisk informationsbärare, såsom en mobiltelefon, har klargjorts i NJA 2015 s. 631. Vi redogör närmare för rättsfallet i nästa avsnitt.

8.2.2 Beslagsförbudsreglernas tillämplighet på annat än skriftliga handlingar

Rättegångsbalken innehåller inte några regler om hur genomsökningen av en beslagtagn informationsbärare ska gå till eller om och i så fall hur beslagsförbudsreglerna ska tillämpas på elektroniskt lagrad information och annan information som inte finns i skriftlig form.

Det har funnits olika uppfattningar i fråga om beslagsregleringens tillämplighet på elektroniskt lagrad information. En särskild fråga har varit beslagsförbudsreglernas räckvidd när det gäller information i elektronisk form. Vissa har hävdat att beslagsförbudsreglerna kan tillämpas analogiskt på elektroniskt lagrad information medan andra har hävdat motsatsen (se bl.a. SOU 1995:47 s. 184, SOU 1996:40 s. 290, JK 2007-12-19, dnr 6372-07-31 och 6373-07-31 samt JO 2009/10 s. 80).

Enligt Åklagarmyndighetens praxis har länge gällt att elektroniska dokument inte får användas i en brottsutredning om reglerna om beslagsförbud hade varit tillämpliga på motsvarande dokument i en skriftlig handling. De brottsbekämpande myndigheterna har därför generellt iakttagit en viss försiktighet vid genomgång av exempelvis en beslagtagn dator eller en speglad hårddisk. Om det vid en sådan genomgång påträffas dokument som i pappersform

hade omfattats av beslagsförbudet gäller enligt åklagaretiska regler att dokumentet omedelbart ska släckas ner och eventuella utskriftter genast ska förstöras.¹ Även Justitieombudsmannen (JO) har uttalat att material som inte fått användas i skriftlig form inte heller får användas i sin elektroniska form (JO 2009/10 s. 80).

Rättsläget efter NJA 2015 s. 631

I ett relativt färskt avgörande, NJA 2015 s. 631, har Högsta domstolen (HD) gjort klart att beslagsförbudsreglerna i 27 kap. 2 § RB ska tillämpas analogiskt på bl.a. elektroniskt lagrad information. Rättsfallet handlade om möjligheten att göra husrannsakan på en tidningsredaktion i syfte att leta efter och beslagta vissa elektroniskt lagrade fotografier. Åklagaren visste inte på vilken dator de eftersökta fotografierna fanns, och risken var stor för att man vid genomsökningen av datorerna skulle träffa på annan information som omfattades av beslagsförbudet enligt 27 kap. 2 § första stycket RB (frågeförbudsfall). Det handlade bl.a. om uppgifter om vem som lämnat upplysningar till tidningen med begäran om att få vara anonym. Sådana uppgifter omfattas av tystnadsplikten enligt 3 kap. 3 § tryckfrihetsförordningen och frågeförbudet i 36 kap. 5 § RB. Tystnadsplikten och frågeförbudet syftar i sin tur till att skydda den grundlagsfästa meddelarfriheten.

Reglerna om husrannsakan och beslag hänger samman på det sättet att en husrannsakan i beslagssyfte förutsätter att det sökta föremålet kan tas i beslag. En husrannsakan får alltså inte ske i syfte att man ska söka efter och beslagta en skriftlig handling som omfattas av beslagsförbudet. Det har länge varit omdiskuterat vad detta innebär i förhållande till husrannsakan och beslag i it-miljö. HD uttalade sig både om reglernas allmänna tillämplighet och om vad de innebär i fall då informationsbäraren finns på en tidningsredaktion. HD uttalade bl.a. följande (p. 23–25).

Tvångsmedelsanvändning förutsätter lagstöd (2 kap. 6 och 20 §§ RF). En utgångspunkt måste därför vara att information som omfattas av frågeförbudet inte bör göras åtkomlig genom beslag utan stöd i lag. För att regleringen i 27 kap. 1 och 2 §§ RB ska kunna utgöra ett sådant stöd krävs det att beslagsförbudet, som enligt ordalydelsen omfattar endast

¹ Beslagshandboken s. 12.

skriftlig handling, tolkas motsatsvis. Kravet på lagstöd talar dock mot en sådan tolkning. Närmare till hands ligger en analogisk tillämpning av förbudet. Mot det talar varken det grundlagsfästa kravet på lagstöd för tvångsmedelsanvändning eller allmänna legalitetsskäl, eftersom en sådan tillämpning innebär ett i förhållande till bestämmelsens ordalydelse vidgat och inte inskränkt rättsskydd för den enskilde.

En ändamålsinriktad lagtolkning talar för att beslagsförbudet ska omfatta även andra informationsbärare än skriftliga handlingar. Tanken bakom bestämmelsen är att information som till följd av frågeförbudet inte kan åtkommas genom vittnesförhör ska vara fredad även vid beslag. När beslagsförbudet tillkom på 1940-talet fanns det inte någon anledning att överväga möjligheten av andra typer av informationsbärare än skriftliga handlingar. Det är ett tungt argument för att bestämmelsens tillämpning ska ta sikte på vad för slags information det rör sig om (dvs. information som omfattas av frågeförbudet) och alltså inte exkludera de nya slag av informationsbärare som den tekniska utvecklingen tillhandahåller.

När det gäller informationsformen märks rättsfallet NJA 1981 s. 791, som gällde syn enligt 39 kap. 5 § RB. En bestämmelse om att skriftlig handling i vissa fall inte får lämnas ut när den innehas av någon som har tystnadsplikt såsom vittne tillämpades efter dess grunder på en filmupptagning. En motsvarande bedömning gjordes i rättsfallet NJA 1992 s. 307. Rättsfallen ger stöd för att inte bara text utan även andra informationsformer, såsom ljud och bild, bör omfattas av beslagsförbudets informationsskydd.

Fastän beslagsförbudet enligt dess ordalag tar sikte på skriftlig handling rör det sig alltså om ett informationsskydd I ljuset av det och vad som i övrigt har anförts i det föregående, så måste beslagsförbudet anses gälla såväl för information av annat slag än skrift som för andra bärare av information än papper (jfr 2 kap. 3 § första stycket TF, där det talas om framställning i skrift eller bild samt upptagning som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel).

HD konstaterade alltså att beslagsförbudsbestämmelserna är analogiskt tillämpliga på såväl information av annat slag än skrift som för andra bärare av information än papper. Av HD:s uttalanden kan man vidare utläsa i huvudsak följande.

- En elektronisk informationsbärare, såsom en dator eller mobiltelefon, är ett föremål som i och för sig kan tas i beslag enligt 27 kap. 1 § RB.

- En genomsökning av en elektronisk informationsbärare bör tillåtas bara efter att de särskilda integritetsrisker som kan vara förknippade med genomsökningen har beaktats genom en rättslig prövning enligt proportionalitetsregeln i 28 kap. 3 a § RB.
- Om en eftersökt fil eller annan eftersökt informationsenhet på en elektronisk informationsbärare kan antas innehålla information som omfattas av frågeförbudet i 36 kap. 5 § RB gäller enligt beslagsförbudet ett absolut hinder mot beslag. Då omfattas, liksom i fråga om traditionella pappershandlingar, all information i den eftersökta informationsenheten och inte bara den information som är skyddad.
- Om annan information på informationsbäraren än den eftersökta – s.k. sidoinformation – kan antas vara skyddad, utgör det inte något absolut hinder mot beslag. Möjligheten av att sidoinformation röjs vid en genomsökning ska emellertid – liksom integritetsaspekter – beaktas vid den proportionalitetsbedömning som ska föregå ett beslut om husrannsakan eller beslag. Det blir alltså fråga om att värdera risken för att sådan skyddad information röjs vid en genomsökning. Vid proportionalitetsbedömningen gäller bl.a. följande.
 - Ju lättare den eftersökta filen kan identifieras, desto lägre är risken för att skyddade eller känsliga uppgifter röjs.
 - Riskbedömningen kan påverkas av de särskilda föreskrifter som meddelas om genomsökningens genomförande, t.ex. i fråga om vilka filer som får öppnas och om rätt för intressenter att närvara vid framtagandet av informationen.
 - Eftersom beslagsförbudet har som syfte att förhindra att skyddad information kommer till sökandens kännedom, saknar det betydelse att det inte finns någon risk för att denne missbrukar informationen.
 - Det saknar i allmänhet betydelse att den som ansökan om husrannsakan riktas mot inte har medverkat till ett praktiskt tillhandahållande av den eftersökta informationen, eftersom beslagsförbudet regelmässigt är uppställt i tredje mans intresse. Detta gäller dock inte för uppgifter som är integritetskänsliga endast för informationsinnehavaren.

- Det kan finnas anledning att fästa avseende vid det intresse som bär upp informationsskyddet i beslagsförbudet.
- Mot risken för röjande och integritetsintrånget ska man väga det värde som den beslagssyftande husrannsakingen kan förväntas få för utredningen. Det har då betydelse om informationen kan nås på något annat sätt, som innebär en lägre risk och ett mindre intrång i övrigt.
- Det är inte tillräckligt med ett blankt påstående om att en informationsbärare innehåller skyddad sidoinformation, men ett blygsamt mått av bevisning räcker (jfr NJA 1990 s. 537). Påståendet bör ha en viss konkretion. Om en viss fil uppges innehålla skyddad sidoinformation och detta framstår som plausibelt, bör påståendet godtas om det inte finns något som talar emot påståendet. Vid ett beslut om beslag eller husrannsakan bör uppgiften då leda till ett förordnande om att den angivna filen inte får öppnas.
- Risken för att skyddad sidoinformation ska påträffas vid en husrannsakan är för vissa informationsinnehavare – t.ex. en tidningsredaktion – så påtaglig att förhållandet får betraktas som närmast notoriskt.

I det aktuella målet var det oklart om den eller de eftersökta filerna var skyddade. Däremot fanns det som nämnts en stor risk för att det skulle röjas skyddad sidoinformation vid genomsökningen, bl.a. om vem som lämnat meddelanden och upplysningar till tidningen med begäran att få vara anonym. HD betonade de tunga intressen som bär upp anonymitetsskyddet i det aktuella fallet, och angav att det med hänsyn till dessa råder en mycket begränsad risktolerans vid husrannsakan hos t.ex. en tidningsredaktion.

HD angav vidare att risken för att skyddad sidoinformation ska påträffas vid en husrannsakan för vissa informationsinnehavare, däribland tidningsredaktioner, är så påtaglig att förhållandet får betraktas som närmast notoriskt, särskilt vid genomsökning av en elektronisk informationsbärare. Alltså innebär regelverket enligt HD att husrannsakan för att genom beslag komma åt viss information som finns på en elektronisk informationsbärare hos en tidningsredaktion i allmänhet lär vara utesluten. Enligt HD kan en sådan husrannsakan bara vara förenlig med proportionalitetsregeln

om det i det enskilda fallet går att mycket entydigt och snävt begränsa en genomsökning av informationsbäraren, och därmed minimera risken för att skyddad information röjs.

HD kom avslutningsvis fram till att proportionalitetskravet utgjorde hinder mot en husrannsakan, trots att brottsutredningsintresset vägde tungt. Ansökan om husrannsakan avslogs därför. HD underströk i samband därmed att lagregleringen när det gäller tvångsmedelsanvändning i it-miljö är otidsenlig och att det är angeläget att lagstiftaren råder bot på detta

8.3 Tidigare överväganden

8.3.1 Överväganden om beslagsförbudet i närståendefallet

Av förarbetena framgår det att bestämmelserna om beslagsförbud i närståendefallet vilar på humanitära skäl och har till syfte att skydda förtroligheten mellan nära anhöriga (NJA II 1943 s. 359 och 360). Bestämmelserna har bara genomgått ett fåtal förändringar i sak sedan rättegångsbalken infördes.

Genom lagändringar som trädde i kraft i januari 2015 infördes i 27 kap. 2 § RB bestämmelser om undantag från beslagsförbudet i närståendefallet vid förundersökningar om vissa samhällsfarliga brott och försök, förberedelse eller stämpling till sådana brott (prop. 2013/14:237). Bestämmelserna om närståendefallet flyttades samtidigt till ett nytt andra stycke och punktindelades. De nya undantagen i p. 2–7 motsvarade vad som tidigare gällt enligt 2 § första stycket lagen (2008:854) om åtgärder för att utreda vissa samhällsfarliga brott, med undantag för olovlig kårverksamhet som togs bort från regleringen. Samtidigt infördes ett nytt tredje och fjärde stycke. Också dessa bestämmelser fördes i stort sett oförändrade över från 2008 års utredningslag. Genom en senare lagändring har 3 a § lagen (2002:444) om straff för finansiering av särskilt allvarlig brottslighet i vissa fall lagts till i uppräknningen av brott i p. 7 (prop. 2015/16:78).

Bortsett från de ändringar som nu beskrivits är regeln om beslagsförbud i närståendefallet i sak oförändrad sedan rättegångsbalkens införande. Den nationella samordnaren om våld i nära relationer har relativt nyligen föreslagit att undantag från beslagsförbudet ska gälla vid utredningar om alla brott enligt 3, 4, 6 eller

12 kap. brottsbalken eller enligt 24 § lagen (1988:688) om kontaktförbud mot en närstående eller tidigare närstående person (SOU 2014:49 s. 297–302).

I betänkandet anfördes bl.a. följande. Vid förundersökningar om brott i nära relationer kan beslag vara viktiga bevismedel. Vissa brott som olaga hot, ofredande och överträdelse av kontaktförbud kan begås såväl muntligen som skriftligen. För det fall brottet finns nedtecknat i någon form är det av största vikt att säkra det skriftliga meddelandet som bevis. Ett beslag av ett brev eller sms innehållande ett hot kan ha högre bevisvärde än vittnesförhör eller målsägandeförhör med någon som har läst hotet. Det kan även finnas skriftliga meddelanden där redan fullbordade brott diskuteras eller refereras till, vilket kan utgöra viktig stödbevisning. I dessa situationer finns behov av att kunna beslagta olika skriftliga meddelanden. Om undantagsreglerna inte är tillämpliga kan polisen i princip bara få tillgång till meddelandena genom att målsäganden frivilligt lämnar över t.ex. den mobiltelefon där meddelandet finns. Därigenom anses hon ha avstått från det skydd för förtroligheter som förbudet mot beslag ger, varför meddelandet då kan tas i beslag. Det är orimligt att reglerna omöjliggör beslag från den tilltalade och därigenom leder till att den brottsutsatta, som inte sällan är en kvinna med svaga ekonomiska resurser, får stå för de olägenheter och kostnader som kan uppstå. Det kan också vara så att meddelandet inte finns sparad hos den utsatta men däremot hos förövaren.

Bara ett fåtal av remissinstanserna uttalade sig om förslaget att inskränka beslagsförbudet i närståendefallet. Av dessa var dock de flesta kritiska.

JO framhöll att det föreslagna undantaget omfattar ett stort antal brottstyper varav flera har böter i straffskalan. Med hänsyn till den integritetskränkning som ett sådant ingripande innebär vore det enligt JO inte lämpligt att införa en undantagsbestämmelse som har en så vidsträckt omfattning. *Göta hovrätt* ifrågasatte om de olägenheter med beslagsförbudet som redovisats i betänkandet motiverar en så betydande inskränkning i skyddet för förtroligheten mellan nära anhöriga och rätten till ett privatliv som den som föreslagits i betänkandet. Hovrätten ansåg att det på föreliggande underlag inte borde införas något nytt undantag från beslagförbudet. I vart fall borde ett nytt undantag ges en mera restriktiv

omfattning, t.ex. genom att det knyts till vissa uppräknade typer av brott av mera allvarligt slag såsom grov misshandel, grov fridskränkning m.m. eller till brott med ett minimistraff om fängelse i sex månader eller mer. Göta hovrätt ansåg dock att de skäl för en förändring som redovisats i betänkandet inte heller motiverar ett sådant, mer restriktivt utformat, undantag. *Nationellt Centrum för Kvinnofrid* ansåg att den nuvarande regleringen är väl avvägd. *Sveriges advokatsamfund* ansåg att de brottstyper som föreslogs vara undantagna från beslagsförbudet är alltför omfattande. *Lunds kommun* instämde i förslaget.

Förslaget har inte genomförts.

8.3.2 Överväganden om beslagsförbudsreglernas tillämplighet på elektroniskt lagrad information

Frågan om en anpassning av reglerna om beslag och husrannsakan till den tekniska utvecklingen har diskuterats länge. I det följande redogör vi översiktligt för resonemangen i de betänkanden där man tagit upp frågor om beslagsförbudsreglernas tillämplighet på elektroniskt lagrad information m.m.

Utredningen om anonymitetsskydd vid beslag och husrannsakan tillsattes för att utreda behovet av särskilda regler till skydd för anonymiteten hos meddelare i samband med användning av beslag och husrannsakan. Utredningen föreslog, med hänvisning till definitionen av begreppet allmän handling i tryckfrihetsförordningen, ett tillägg till bestämmelsen i 27 kap. 1 § RB som innebar att skriftliga handlingar i det aktuella avseendet skulle omfatta även upptagningar som kan läsas eller avlyssnas endast med tekniskt hjälpmedel (se SOU 1976:36 s. 85). Förslaget genomfördes inte.

Datastraffrättsutredningens slutbetänkande, *Information och den nya InformationsTeknologin – straff- och processrättsliga frågor m.m.* (SOU 1992:110), innehåller flera förslag om en teknisk anpassning av regelverket om husrannsakan och beslag. Utredningen menade att objektet för husrannsakan och beslag i it-miljön borde vara själva representationen av information, dvs. data. Beslag skulle alltså kunna ske av data utan att informationsbäraren tas i beslag. Lagrade data skulle enligt förslagen anses som förvarade i ett slutet förvaringsställe. Utredningen föreslog att begreppet ”skriftlig handling” i bl.a. beslagsreglerna skulle ersättas med tryckfrihetsförord-

ningens handlingsbegrepp. Begreppet skulle därmed omfatta framställning i skrift eller bild samt data för automatisk informationsbehandling som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel. Data skulle på så sätt jämföras med föremål. Genom ändringen skulle bl.a. beslagsförbudsreglerna bli direkt tillämpliga. Utredningen tänkte sig att ett beslag av datalagrad information skulle kunna ske på olika sätt, t.ex. genom att informationen kopieras ner på en diskett eller skrivs ut på papper. En rätt till domstolsprövning borde enligt utredningen finnas så snart myndigheten förvarar ett exemplar av data som tagits i beslag. Utredningens förslag har inte lett till lagstiftning.

Polisrättsutredningen föreslog bl.a. att begreppet "föremål" i 27 kap. RB skulle ersättas med "egendom". När det gäller beslagsförbudsreglerna innebar förslaget en utvidgning av tillämpningsområdet på så sätt att reglerna, förutom skriftliga handlingar, också skulle avse annan egendom som kan innehålla skyddsvärda uppgifter, t.ex. disketter och kassettband (SOU 1995:47 s. 184 och 185). Inte heller Polisrättsutredningens förslag har lett till lagstiftning.

Till skillnad från Polisrättsutredningen ansåg IT-utredningen att beslagsreglerna är direkt tillämpliga på datainformation (SOU 1996:40 s. 209). Utredningen redovisade inte några skäl för sitt ställningstagande och frågan kommenterades inte heller i det fortsatta lagstiftningsarbetet.

I Ds 2005:6 lämnades ett förslag om förtydligande av 27 kap. 1 § RB som gick ut på att även elektroniska upptagningar kan bli föremål för beslag, vilket skulle innebära att beslagsförbudsreglerna blev direkt tillämpliga. Förslaget har inte genomförts.

Förundersökningsutredningen lämnade i sitt slutbetänkande (SOU 2011:45) förslag om beslagsförbudets tillämpning i it-miljö. Utredningen ansåg att skyddet behövde stärkas för elektroniskt lagrad information som skulle ha omfattats av beslagsförbudet om den hade framgått av en skriftlig handling. Utredningen ansåg dock att detta inte borde ske genom att man gör 27 kap. 2 § RB direkt tillämplig på elektroniska handlingar eller uppgifter. Som grund för denna bedömning anfördes i huvudsak att det finns en påtaglig risk för att de brottsbekämpande myndigheternas arbete skulle försvåras och att en direkt tillämpning av beslagsförbudet skulle innebära alltför stora praktiska nackdelar vid verkställigheten av beslag i it-miljö (s. 354 och 355). I stället föreslog utredningen särskilda reg-

ler för genomsökning m.m. av digitala informationsbärare som tagits i beslag. Förslaget gick ut på följande. Om en digital informationsbärare som tas i beslag kan antas innehålla uppgifter för vilka beslagsförbud skulle ha gällt om det rört sig om en skriftlig handling, ska den hos vilken beslaget gjorts och den befattningshavare eller annan som avses i 36 kap. 5 § RB beredas tillfälle att närvara vid genomsökningen av informationsbäraren. En sådan närvarorätt ska inte gälla för meddelanden mellan närstående. Om det vid en genomsökning av en informationsbärare visar sig att innehållet omfattas av beslagsförbudet, får den befattningshavare som utför genomsökningen inte ta ytterligare del av detta innehåll.

En majoritet av remissinstanserna tillstyrkte Förundersökningsutredningens förslag och bedömning i fråga om beslag och genomsökning av digitala informationsbärare. Flera remissinstanser hade dock synpunkter på bestämmelsens närmare utformning och innehåll. Det utarbetades bl.a. därför en promemoria inom Justitiedepartementet med ett omarbetat förslag till bestämmelse om genomsökning av digitala och analoga informationsbärare. Också det nya förslaget remitterades (*Kompletterande remiss: Beslag i it-miljö, tvångsåtgärder i samband med kroppsvisitation och kroppsbesiktning samt tillfälligt omhändertagande av elektronisk kommunikationsutrustning*, 2015-03-13, Ju2011/4074/Å). Även i promemorian gjordes bedömningen att beslagsförbudet inte bör göras direkt tillämpligt på elektroniskt lagrad information och att skyddet för sådan information i stället ska stärkas genom införande av regler om genomsökningen. Vi beskriver promemorians förslag i detalj i avsnitt 8.7.3.

Förslagen i promemorian har inte lett till lagstiftning. Regeringen anförde i prop. 2015/16:68 att såväl Förundersökningsutredningens som promemorians förslag har utgått från att bestämmelserna om beslagsförbud inte är analogiskt tillämpliga på elektroniskt lagrad information. Mot bakgrund av HD:s beslut i NJA 2015 s. 631, där motsatt bedömning görs, ansåg regeringen att det saknades förutsättningar för att genomföra förslagen i promemorian.

8.4 Beslagsförbudet bör också vara ett kopieringsförbud

Förslag: Reglerna om förbud mot beslag görs tillämpliga också på kopiering.

Vi har i kapitel 7 föreslagit att det ska införas uttryckliga regler om kopiering som ett särskilt tvångsmedel. Om beslagsförbudsreglerna ska få fullt genomslag framstår det som självklart att de brottsbekämpande myndigheterna inte får använda kopieringsmöjligheten om det föreligger förbud mot beslag. I annat fall skulle ju kopiering kunna användas som ett sätt att kringgå beslagsförbudet. En annan sak är att kopiering ibland kan tänkas vara tillåten när proportionalitetsprincipen hindrar beslag av t.ex. ett stort antal datorer eller datorutrustning av central betydelse i en näringsverksamhet. Detta har vi utvecklat närmare i avsnitt 7.6.3.

Vi föreslår alltså att reglerna om beslagsförbud görs tillämpliga också i fråga om det nya tvångsmedlet kopiering. Material som inte får tas i beslag på grund av att det råder beslagsförbud får då inte heller kopieras. Om det visar sig att en handling eller informationsbärare tagits i beslag i strid med beslagsförbudet bör den givetvis inte heller få kopieras med stöd av de nya reglerna om kopiering av beslag. Även om detta kan ses som ett självklart utflöde av beslagsförbudsreglerna, bör det framgå uttryckligen.

8.5 Beslagsförbudet i närståendefallet bör avskaffas

Förslag: Förbudet mot beslag av vissa meddelanden mellan närstående enligt 27 kap. 2 § andra stycket rättegångsbalken avskaffas.

8.5.1 Utgångspunkter

Den fråga som vi ska ta ställning till är om beslagsförbudsregeln i närståendefallet skyddar mer än vad som är motiverat med hänsyn till intresset att värna förtroligheten mellan närstående. Om man kommer fram till att skyddet i dag är alltför långtgående finns det

två tänkbara lösningar. Den ena är att man inskränker det beslagskyddade området och den andra är att man helt slopar beslagsförbudet i närståendefallet. Vi kommer att diskutera båda dessa lösningar.

I centrum för övervägandena är frågan om hur man bör väga intresset att värna förtroligheten mellan närstående mot brottsutredningsintresset. Vid bedömningen av om närståenderegeln ska slopas eller inskränkas måste man också ta hänsyn till det skydd för privat- och familjeliv samt korrespondens som följer av artikel 8 i Europakonventionen.

8.5.2 Regleringen innebär oacceptabla inskränkningar i möjligheterna att utreda brott

I samband med rättegångsbalkens införande uttalade Lagrådet att beslagsförbudet i närståendefallet inte skulle innefatta någon fara för straffrättskipningens effektivitet (NJA II 1943 s. 359 och 360). Frågan är om detta uttalande står sig i dag. När rättegångsbalken infördes var beslagen få. Antalet beslag har ökat kraftigt och det samma gäller antalet beslag i it-miljö. Man kunde på 1940-talet knappast föreställa sig hur informationstekniken skulle växa fram och hur elektronisk kommunikation skulle bli en del av människors vardag. Det lär inte ha hört till vanligheterna att närstående personer i skrift kommunicerade om gemensamma brottsplaner eller anförtrodde varandra sina brottsliga gärningar. Förmodligen var det inte heller särskilt vanligt att skriftliga meddelanden till närstående användes som ett medel för att begå brott.

Efter införandet av rättegångsbalken har det skett betydande förändringar av hur människor kommunicerar med varandra. De flesta använder numera datorer och mobiltelefoner i sin vardag. E-post, sms och olika chattfunktioner är vanliga kommunikationsmedel i många sammanhang, däribland vid kommunikation mellan närstående. Med hänsyn till våra ändrade kommunikationsvanor är det numera betydligt vanligare att meddelanden mellan närstående har betydelse i brottsutredningar än som var fallet vid rättegångsbalkens tillkomst för omkring sjuttio år sedan. Särskilt gäller det olika former av elektronisk kommunikation. Det kan då t.ex. handla om fall där avsändaren och mottagaren använder elektronisk kommunikation för att tillsammans planera eller diskutera ett brott.

Beslag av mobiltelefoner och annan it-utrustning förekommer numera i mycket stor omfattning och kan bara förväntas bli vanligare i framtiden (se avsnitt 5.2).

Närstående som begår brott tillsammans

Det är inte ovanligt att flera familjemedlemmar eller nära släktingar ingår i samma kriminella gruppering. Kommunikation mellan dem kan då träffas av beslagsförbudet, om det inte rör sig om så allvarlig brottslighet att något undantag är tillämpligt. Det är över huvud taget vanligt att familjemedlemmar eller nära släktingar begår brott tillsammans. Det torde inte vara särskilt ovanligt att detta är fallet när det gäller grov, organiserad brottslighet. Det handlar då inte sällan även om brott som inte har en så sträng straffskala att beslagsförbudet inte är tillämpligt, exempelvis vapen- och narkotikabrott.

Ett annat exempel är ekonomisk brottslighet, såsom bokföringsbrott och skattebrott. Det är vanligt att näringsverksamhet bedrivs gemensamt av personer som står i ett närståendeförhållande till varandra. Det är då inte ovanligt att värdefull bevisning kan finnas i olika former av kommunikation mellan närstående.

Lämnande av meddelandet är ett led i brottet

Lämnandet av meddelandet kan också vara ett led i utförandet av själva brottet. Ett exempel är meddelanden mellan närstående med insiderinformation eller råd om att köpa finansiella instrument som omfattas av insiderinformationen. Ekobrottsmyndigheten har lyft fram detta som ett allvarligt problem. Som exempel har man tagit upp ett färskt och massmedialt uppmärksammat avgörande där en far och son gick fria från ansvar för insiderbrott trots att de erkänt brott, för att man inte kunde använda sms mellan dem som bevis på grund av beslagsförbudet.² Antalet insiderbrott ökar och enligt Ekobrottsmyndigheten tvingas man varje år lägga ned flera förundersökningar på grund av att bevisningen träffas av beslagsförbudet i

² Se bl.a. artikel av Frida Sundkvist i Svenska dagbladets nätupplaga, *Far och son erkände – gick ändå fria: "Absurt regelverk"*.

närståendefallet.³ Ett annat exempel på fall där själva lämnandet av meddelandet är brottsligt, är brev och andra meddelanden med ett hotfullt innehåll eller där innehållet utgör en överträdelse av ett kontaktförbud. Det är inte ovanligt att hot och trakasserier av närstående sker i skrift, ofta genom exempelvis sms eller meddelanden i chattfunktioner. Sådana brott kan många gånger vara led i grova fridskränkings- eller kvinnofridskränkningssbrott.

Filmade brott

I andra fall kan meddelanden mellan närstående innehålla information om brottslighet men utan att situationen är sådan som tidigare sagts. En ny företeelse, som till stor del hänger ihop med smarttelefonernas framväxt, är att personer som är inblandade i brottslighet filmar eller fotograferar själva utförandet av brottet. Detta är numera vanligt förekommande. Det kan då naturligtvis också förekomma att gärningsmannen utväxlar bilden eller filmen med någon närstående, eller att personer som är närstående till gärningsmannen delar den med varandra genom att skicka den elektroniskt. Beslagsförbudet kan då i många fall hindra att filmen används som bevis.

Brott i nära relation

Som redan framhållits kan avsändande av meddelanden mellan närstående utgöra ett led i brott i nära relation. Synen på denna sorts brottslighet har genomgått stora förändringar sedan regleringens tillkomst. Närståenderegeln kom till under en tid då man sällan talade om brott inom familjen. Mycket som i dag anses vara en angelägenhet för de brottsbekämpande och sociala myndigheterna, sågs den gången som en privatsak. Exempelvis kriminaliserades våldtäkt inom äktenskapet först 1965. I sammanhanget bör man också beakta jämställdhetsaspekter, som givetvis har en större betydelse i dag än på 1940-talet. Studier visar att en stor del av det våld som kvinnor utsätts för sker i nära relationer (Brottsförebyggande rådet, Rapport 2009:12). Även synen på våld och hot mot barn har

³ Se artikel från TT i Svenska dagbladets nätupplaga, *Insiderbrott kopplas till organiserad brottslighet*.

ändrats kraftigt. Som ett exempel kan man nämna att barnaga blev otillåtet först i slutet av 1970-talet.

Den nuvarande regleringen skyddar mer än vad som är motiverat med hänsyn till skyddet för förtroligheten mellan närstående

En uppenbar olägenhet med dagens reglering är att man i många fall inte kan ta skriftliga meddelanden mellan närstående i beslag, fastän meddelandet kan ha betydelse för en brottsutredning. När det gäller beslag och kopiering av informationsbärare, innebär gällande rätt att förekomsten av elektroniska meddelanden mellan närstående i informationsbärarens lagringsutrymme inte alltid hindrar beslag eller kopiering, förutsatt att åtgärden syftar till att man ska komma åt annan information i informationsbäraren. Meddelandena blir dock att betrakta som skyddad sidoinformation, som inte får användas i utredningen. Slutresultatet blir därför detsamma som om det hade handlat om traditionella skriftliga meddelanden på papper. Det handlar alltså om en påtaglig inskränkning av möjligheterna att utreda och föra bevis om brott. Detta kan leda till att utredningar försvåras och fördröjs och i värsta fall till att brottet inte kan utredas.

Vid brott i nära relationer, t.ex. olaga hot som framförs i ett meddelande, kan man i vissa fall få tillgång till meddelandet genom att målsäganden frivilligt lämnar över meddelandet. Åklagarmyndigheten har gjort bedömningen att beslag då kan ske, eftersom målsäganden får anses ha avstått från det skydd för förtroligheten som beslagsförbudsregeln ger. Meddelandet kan då användas i utredningen. Många gånger finns dock meddelandet på en mobiltelefon eller dator. Som framhölls i SOU 2014:49 (s. 300) kan det ifrågasättas om det är rimligt att målsäganden, som inte sällan är en kvinna med svaga ekonomiska resurser, ska behöva avstå från sin informationsbärare i stället för att den tas i beslag hos den misstänkte. Visserligen kan man i vissa fall relativt snabbt kopiera innehållet och återlämna informationsbäraren och därigenom minska olägenheten för målsäganden. Principiellt framstår det ändå som olämpligt att bördan läggs på målsäganden och inte på den misstänkte. Det är inte någon tillfredsställande ordning att den enda möjligheten för myndigheterna att säkra bevisning om ett brott i nära relation kan vara något som går ut över målsäganden, när

samma bevisning lika gärna hade kunnat säkras hos den misstänkte. Till detta kommer att det naturligtvis finns fall där målsäganden inte längre har kvar meddelandet men att detta fortfarande finns hos den misstänkte. Det kan också finnas fall där målsäganden inte vågar medverka av rädsla för repressalier från den misstänkte. I sådana fall skulle en möjlighet att kunna ta meddelandet eller informationsbäraren i beslag hos den misstänkte kraftigt kunna förbättra möjligheterna att utreda och föra bevis om brottet. Med tanke på att brott mot närstående är ett prioriterat område för brottsbekämpningen kan det överlag förefalla märkligt att t.ex. ett hotfullt meddelande kan tas i beslag hos den misstänkte om det riktar sig mot någon utomstående men inte om det riktar sig mot en make, ett barn eller någon annan närstående person.

De brottsbekämpande myndigheterna har angett att det är svårt att på något säkert sätt uppskatta hur många förundersökningar som påverkas negativt av beslagsförbudet i närståendefallet. Det har dock framkommit att det är vanligt förekommande, inte minst i förundersökningar om brott i nära relation. I sådana förundersökningar är det enligt uppgift mer regel än undantag att det har förekommit meddelanden via sms, chattapplikationer eller sociala medier mellan den misstänkte och målsäganden som är av intresse som bevisning. Som tidigare sagts är det också ett frekvent problem även i utredningar om andra slags brott.

Det finns naturligtvis ett intresse av att närstående personer kan kommunicera förtroligt med varandra och att denna förtrolighet respekteras. Möjligheten till förtrolig kommunikation med närstående kan sannolikt ses som en aspekt av rätten till respekt för privatlivet, se artikel 8 i Europakonventionen. Samtidigt finns det inget som hindrar att rätten till skydd för privatlivet begränsas i brottsbekämpande syfte, så länge det finns en rimlig balans mellan de motstående intressena. Vår bedömning är att beslagsförbudsreglerna i närståendefallet i dag skyddar mer än vad som är motiverat med hänsyn till skyddet för förtroligheten mellan närstående. Frågan är då om regeln helt bör avskaffas eller om den bör inskränkas. Vi diskuterar den saken i nästa avsnitt.

8.5.3 Övervägande skäl talar för att regeln avskaffas

Det finns flera skäl som talar för ett fullständigt slopande av beslagsförbudet i närståendefallet. Man kan till att börja med ifrågasätta om just kommunikation mellan närstående förtjänar ett starkare skydd än det skydd som följer av att tvångsmedelsreglerna i allmänhet är tillämpliga. Redan behovs- och proportionalitetsprinciperna lägger ju hinder i vägen mot beslag, om bevisningen kan nå på ett annat och mindre ingripande sätt, eller om ingreppet inte är proportionerligt. När det gäller mindre allvarliga brott kan även ett tvångsmedel som innebär ett förhållandevis litet ingrepp vara oproportionerligt. JO har t.ex. ansett att det vid misstanke om att en person medfört en stulen bilstereo i sin bil var oproportionerligt med en husrannsakan i bilförarens bostad (JO 1988/89 s. 60). Åtgärden ansågs inte stå i rimlig proportion till det misstänkta brottet.

Visserligen kan beslag och i synnerhet kopiering många gånger vara förhållandevis lite ingripande. Det gäller särskilt om rådighetsinskränkningen är kortvarig, som vid kopiering. Samtidigt måste man ta i beaktande att de uppgifter som man bereder sig tillgång till i de nu diskuterade fallen kan ses som integritetskänsliga, eftersom det är fråga om ett ingrepp i den privata sfären. Detta bör påverka proportionalitetsbedömningen alldeles oavsett reglerna om beslags- och kopieringsförbud. Redan av proportionalitetsprincipen måste det anses följa att ett beslag av t.ex. en mobiltelefon i syfte att ta del av bevisning i telefonen inte bör komma i fråga vid bagatellartade brott. Dessutom krävs det i de allra flesta fall att något annat tvångsmedel, och kanske främst husrannsakan eller kroppsvisitation, används för att meddelandet ska bli tillgängligt för beslag eller kopiering. För att dessa tvångsmedel ska få användas krävs inte bara att åtgärden är proportionerlig utan också att fängelse kan följa på brottet. Av det anförda framgår att regelsystemet redan innehåller garantier mot att beslag och kopiering av meddelanden mellan närstående sker vid misstanke om mindre allvarliga brott.

Man kan också ifrågasätta om det i dagens läge är förenligt med det allmänna rättsmedvetandet att viktig bevisning om brott är skyddad från beslag, enbart för att meddelandet utväxlats mellan den tilltalade och någon närstående, eller den misstänktes närstående emellan. Detta gäller särskilt som mobiltelefoner – som regelmässigt innehåller korrespondens mellan närstående – är mycket

vanliga beslagsföremål. I Finland, Norge och Danmark gäller beslagsförbudsreglerna inte för korrespondens med närstående till den misstänkte, fastän det i dessa länder finns undantag från vittnesplikten som liknar vårt. Ett slopande av beslagsförbudet i närståendefallet skulle alltså innebära att vi sällar oss till våra grannländer i fråga om synen på beslag av sådana meddelanden.

Tillsammans med de nackdelar med dagens reglering som beskrivits i föregående avsnitt talar det anförda för att beslagsförbudet i närståendefallet slopas. Emellertid får en inskränkning av enskildas rättigheter inte sträcka sig längre än som är nödvändigt. Det bör därför övervägas om det i stället är tillräckligt att begränsa beslagsförbudet på något sätt.

Av beskrivningen under föregående rubrik framgår att de nackdelar som dagens reglering innebär bl.a. gör sig gällande i situationer då lämnande av meddelandet i sig utgör eller är ett led i den brottsliga gärningen, såsom vid olaga hot, och i situationer där två närstående begår brott tillsammans. I sådana fall kan meddelandet många gånger ha stort värde som bevis. Möjligen kan det i sådana fall framstå som särskilt stötande att meddelandena inte kan tas i beslag. Eventuellt kan man också hävda att integritetsskyddsintresset väger tyngre i fall då det handlar om kommunikation som inte i sig är ett led i ett brott eller en brottsplanering. Det anförda kan tala för att man från beslagsförbudet undantar *dels* meddelanden som utgör eller är en del av den brottsliga gärningen, *dels* fall där både avsändaren och mottagaren av meddelandet är misstänkta för brottet. Enligt vår mening skulle en sådan begränsning av beslagsförbudet leda till så påtagliga förbättringar för den brottsbekämpande verksamheten att den inskränkning som den skulle innebära av närståendes möjligheter till förtrolighet vore proportionerlig.

En begränsning av det slag som skisserats skulle alltså utgöra ett steg i rätt riktning. Emellertid anser vi inte att det skulle vara tillräckligt. Det har i dag blivit så vanligt att bevisning om brott finns i kommunikation mellan närstående att det framstår som orimligt att sådana meddelanden inte kan tas i beslag. Detta gäller inte minst det allt vanligare fenomenet att misshandel, sexuella övergrepp och andra brott dokumenteras med mobilkameror. Med hänsyn till allmänhetens befogade intresse av att brott kan utredas, framstår det som oacceptabelt att viktig bevisning om brott undan-

tas från utredningen enbart för att det handlar om meddelanden mellan vissa närstående. Av särskild vikt är då brottsoffrens intresse av den upprättelse som lagföringen av den skyldige innebär och rätten till skadestånd. Enligt vår mening förtjänar meddelanden som innehåller bevisning om brott inte något särskilt skydd, oavsett vilka personer som utväxlar dem.⁴ Dessutom ska man inte glömma bort att en möjlighet att ta meddelanden mellan närstående i beslag i vissa fall kan vara till fördel för den misstänkte, om det i meddelandet finns information som talar för att han eller hon är oskyldig eller att någon annan är gärningsmannen.

Vår sammantagna bedömning är att ett avskaffande av beslagsförbudet i närståendefallet skulle få påtagligt positiva effekter för möjligheterna att utreda brott. Fördelarna är så stora att de gott och väl väger upp den ökning av intrånget i enskildas förhållanden som ett slopande innebär. I bedömningen beaktar vi att det alltid i samband med tvångsmedel ska göras en bedömning av om åtgärden är proportionerlig med hänsyn till de olika motstående intressen som är aktuella. Med hänsyn till det anförda föreslår vi att beslagsförbudet i närståendefallet avskaffas helt.

8.6 Beslags- och kopieringsförbudet bör omfatta både traditionella handlingar och upptagningar

Förslag: Beslagsförbudet enligt 27 kap. 2 § rättegångsbalken ska även vara ett kopieringsförbud. Det görs tillämpligt även på bilder som har fysisk form.

Det införs en ny paragraf, 27 kap. 2 a §, med bestämmelser om förbud mot beslag och kopiering av innehållet i informationsbärare i vissa fall. Med informationsbärare avses föremål som kan användas för lagring av upptagningar. En informationsbärare får enligt paragrafen inte tas i beslag hos någon av de personer som avses i 27 kap. 2 § och dess innehåll inte heller kopieras, om syftet med åtgärden är att tillföra utredningen en fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som kan antas ha ett sådant innehåll som avses i den nyss nämnda para-

⁴ Det är en annan sak att det inte bör vara möjligt att tvinga någon att lämna över ett sådant meddelande genom ett editionsföreläggande, se avsnitt 13.11.

grafen (skyddade uppgifter). I den nya paragrafen införs också regler om kopieringsförbud vid undersökning på distans i ett informationssystem. Vid en sådan undersökning får kopiering inte ske i syfte att tillföra utredningen en informationsenhet som kan antas innehålla skyddade uppgifter, om det kan antas att någon av de personer som avses i 27 kap. 2 § har använt det undersökta informationssystemet.

8.6.1 Frågorna

Det har länge varit omdiskuterat om och i så fall hur beslagsförbudsreglerna ska tillämpas på information som inte kommer till uttryck i en skriftlig handling enligt 27 kap. 2 § RB. Diskussionen har främst gällt elektroniskt lagrad information, men oklarheten har också gällt bilder och andra slags upptagningar än elektroniska upptagningar. Med upptagning avses här detsamma som i tryckfrihetsförordningen, dvs. en upptagning som kan läsas, avlyssnas eller på något annat sätt uppfattas endast med ett tekniskt hjälpmedel. En upptagning kan innehålla skrift men också bl.a. ljud, bild och film.

Som framkommit i avsnittet om gällande rätt har HD klargjort rättsläget i ett ganska färskt avgörande, NJA 2015 s. 613. Det står numera klart att beslagsförbudsreglerna, i deras nuvarande lydelse, är analogiskt tillämpliga även på annan information än skrift och andra bärare av information än papper. Frågan är om de principer som kommer till uttryck i rättsfallet bör vara vägledande för ny lagstiftning på området, eller om det finns något bättre alternativ. Våra överväganden i det följande handlar om dessa frågor.

Vi har i det föregående kommit fram till att beslagsförbudet i 27 kap. 2 § andra stycket RB, dvs. närståendefallet, bör avskaffas. Det är därför utgångspunkten för våra fortsatta överväganden. För beredningsunderlagets skull för vi dock ändå vissa resonemang om vad som bör gälla för det fall att man väljer att behålla närståenderegeln i någon form.

8.6.2 Beslagsförbudet är ett informationsskydd

En av de centrala principer som kommer till uttryck i avgörandet NJA 2015 s. 631 är att beslagsförbudsreglerna utgör ett skydd för information, oavsett hur denna har fixerats. Reglerna ska alltså, trots ordalydelsen, tillämpas analogiskt på annan information än skrift och andra informationsbärare än papper. Denna bedömning är väl förenlig med den praxis som Åklagarmyndigheten under lång tid har tillämpat och med uttalanden från JO (se avsnitt 8.2.2).

Det nyss nämnda avgörandet handlade om en situation där viss information kunde antas vara skyddad på grund av reglerna i 27 kap. 2 § första stycket RB, dvs. frågeförbudsfall. HD uttalade sig inte uttryckligen om det s.k. närståendefallet i andra stycket samma paragraf, eftersom någon sådan fråga inte var aktuell. I sin sammanfattning och bedömning uttalar domstolen dock, utan begränsning till första stycket, att beslagsförbudet enligt paragrafen omfattar även annan information än skrift och andra bärare av information än papper. De brottsbekämpande myndigheterna tillämpar sedan länge reglerna analogiskt på närståendesituationerna. (Se även JO 2009/10 s. 85).

Vi ställer oss bakom den princip som kommer till uttryck i rättsfallet och anser det självklart att principen gäller i både frågeförbudsfall och närståendefallet – om förbudet i närståendefallet skulle behållas. Det handlar alltså om ett skydd för information, oavsett hur denna har fixerats. Eftersom det handlar om tvångsmedelsanvändning mot enskilda och om central reglering för de brottsbekämpande myndigheterna bör detta uttryckligen framgå av lag. I de följande avsnitten diskuterar vi hur regleringen bör se ut.

8.6.3 Man bör skilja på traditionella handlingar och upptagningar

Information kan i princip fixeras på två sätt – antingen som en traditionell handling på papper, pergament, duk eller liknande, eller som en upptagning som kan läsas, avlyssnas eller på något annat sätt uppfattas endast med ett tekniskt hjälpmedel. I tryckfrihetsförordningen (TF) anses allt detta som en handling (se 2 kap. 3 § TF). En traditionell handling kan vara en framställning i skrift eller bild, medan en upptagning är ett brett begrepp som kan innefatta

bl.a. skrift, bild, film och ljud. Kännetecknande för en upptagning är att den inte kan uppfattas utan ett tekniskt hjälpmedel.

Det finns viktiga skillnader mellan beslag och kopiering av traditionella handlingar å ena sidan och beslag och kopiering av en informationsbärare för upptagning å den andra. Ett beslag av en traditionell handling avser själva handlingen och beslagsförbudet avser hela handlingen. En informationsbärare för upptagning kan innehålla många olika handlingar (upptagningar), varav bara vissa har ett sådant innehåll som avses med beslagsförbudsreglerna. Denna skillnad bör beaktas vid utformningen av regleringen. Detsamma gäller i fråga om information som genomsöks och kopieras vid en undersökning på distans enligt våra förslag i kapitel 6.

Vidare är det mycket vanligt att beslaget av informationsbäraren har som syfte att man ska få tillgång till en mindre del av den totala lagrade informationsmängden, som kan vara enorm. Beslag eller spegelkopiering av hela innehållet i en informationsbärare för upptagning leder alltså ofta till att den brottsbekämpande myndigheten får tillgång till mycket stora mängder överflödigt material. Situationen skiljer sig därför från beslag av en pärm med traditionella handlingar, eftersom man då ofta tämligen enkelt kan sortera bort de handlingar som inte behövs eller som omfattas av beslagsförbud.

Med hänsyn till de redovisade skillnaderna är det enligt vår mening nödvändigt att reglera skyddet för traditionella handlingar för sig och skyddet för upptagningar i informationsbärare för sig. Vi börjar med skyddet för traditionella handlingar.

8.6.4 Skyddet för traditionella handlingar

Som vi har kommit fram till i avsnitt 8.6.2 bör beslagsförbudet inte bara omfatta skriftliga handlingar utan också handlingar i någon annan form. Upptagningar bör, som vi nyss sagt, regleras för sig. Det som då återstår är det som vi kallar för traditionella handlingar, dvs. information som har fixerats på papper, duk eller liknande, och som inte utgör upptagningar. Vi har svårt att se att en traditionell handling skulle kunna vara något annat än en skriftlig handling eller en bild.

Beslagsförbudet i 27 kap. 2 § första stycket RB (frågeförbudsfallet) omfattar enligt sin ordalydelse bara skriftliga handlingar. I enlighet med vårt ställningstagande i avsnitt 8.6.2 bör beslagsförbudet i bestämmelsen också omfatta bilder. Ett alternativ är att man helt enkelt tar bort kravet på att handlingen ska vara skriftlig, vilket skulle leda till att bilder omfattas. Det är dock inte alldeles okomplicerat att man därigenom anknyter till tryckfrihetsförordningens handlingsbegrepp, som även omfattar upptagningar. Dessa bör, som vi tidigare sagt, regleras i särskild ordning. Till undvikande av missförstånd har vi därför, trots att det kan uppfattas som en krångligare lösning, stannat för att man i stället bör lägga till ordet ”bild”.

För att man i kapitlet inte ständigt ska behöva upprepa vilka uppgifter som omfattas av beslags- och kopieringsförbud föreslår vi att man i regleringen inför ett nytt begrepp för sådana uppgifter, nämligen ”skyddade uppgifter”.

Andra stycket i samma paragraf handlar om beslagsförbud avseende skriftliga meddelanden mellan den misstänkte och en närstående som avses i 36 kap. 3 § RB, eller mellan sådana närstående inbördes (närståendefallet). Som tidigare framgått anser vi att regeln bör avskaffas helt. Men om den behålls behöver den ändras på så sätt att begräsningen till skriftliga meddelanden tas bort, för att den ska kunna omfatta även meddelanden som består av bilder. Detta skulle kunna uppnås genom att man låter bestämmelsen omfatta ”meddelanden” i stället för ”skriftliga meddelanden”. I den mån meddelanden mellan närstående utgör upptagningar i en informationsbärare, bör de liksom andra upptagningar regleras särskilt.

8.6.5 Skyddet för upptagningar

Några utgångspunkter

En utgångspunkt för diskussionen är att det är nödvändigt för brottsbekämpningen att elektroniska informationsbärare såsom datorer, surfplattor och mobiltelefoner kan tas i beslag och deras innehåll kopieras i rimlig omfattning. Samma sak gäller i fråga om information som har lagrats externt, i t.ex. internetbaserade lagringstjänster och kommunikationstjänster och som man får tillgång till genom en undersökning på distans. Med hänsyn till den stora roll

som informationstekniken spelar i våra liv, och som kan förväntas växa ytterligare, lär detta bli än viktigare i framtiden. Alltför stora inskränkningar i möjligheterna till beslag och kopiering av elektroniska informationsbärare och externt lagrad information, leder till att den brottsbekämpande verksamheten inte kan bedrivas effektivt. Det är inte förenligt med de befogade krav som var och en har på att samhället klarar av att bekämpa brott. Misslyckanden i detta hänseende kan till och med i vissa fall anses stå i strid med enskildas rättigheter enligt Europakonventionen. Europadomstolen har nämligen slagit fast att artikel 8 i konventionen innebär vissa skyldigheter för staten att skydda enskildas rätt till respekt för sitt privat- och familjeliv. När enskilda utsätts för allvarliga brott, där fundamentala värden och mycket viktiga aspekter av rätten till privatliv står på spel, åligger det enligt domstolens praxis staten att se till att det finns effektiva straffrättsliga regler som kan tillämpas i praktiken genom effektiv utredning och lagföring (se bl.a. *K.U. mot Finland*, mål nr 2872/02 och dom den 2 december 2008). Samtidigt måste regleringen naturligtvis innefatta tillräckliga rätts-säkerhetsgarantier och får inte äventyra den misstänktes rätt till en rättvis rättegång. Vidare måste det beaktas att tvångsåtgärder i sig utgör ett ingrepp i enskildas rättigheter och i första hand i rätten till skydd för privatlivet. Regleringen måste därför utgöra en rimlig avvägning mellan de motstående intressena.

Beslagsförbudsreglerna syftar just till att inskränka möjligheterna till beslag i fall där skyddet för andra intressen anses väga tyngre än brottsutredningsintresset. De ger alltså uttryck för en sådan intresseavvägning som nyss nämnts. Det har länge påtalats att beslagsförbudsreglerna enligt sin ordalydelse ger ett svagare skydd åt uppgifter som lagrats elektroniskt än åt uppgifter som finns på papper och att en sådan skillnad inte är sakligt motiverad (se t.ex. Ds 2005:6 s. 283 och 284, SOU 2011:45 s. 353 och 354 och prop. 2015/16:68 s. 56 och 57). Det har därför lagts fram flera förslag om hur man kan stärka skyddet för elektroniskt lagrad information.

Det har ibland antagits att en tillämpning av beslagsförbudet på elektroniskt lagrad information skulle innebära att redan förekomsten av någon skyddad information på informationsbäraren utgör hinder mot beslag av denna. Detta skulle i sin tur betyda att myndigheterna redan före ett beslag av en informationsbärare måste för-

säkra sig om att den inte innehåller någon skyddad information (se SOU 2011:45 s. 354 och Justitiedepartementets promemoria den 13 mars 2015, *Beslag i it-miljö, tvångsåtgärder i samband med kroppsvisitation och kroppsbesiktning samt tillfälligt ombändertagande av elektronisk kommunikationsutrustning* s. 19). Som framgått av redogörelsen för NJA 2015 s. 631 ska reglerna inte tolkas så och det är inte så de har tillämpats i praktiken. HD har nämligen kommit fram till att beslagsförbudet visserligen är tillämpligt på elektroniskt lagrad information, men att förekomsten av skyddad information inte nödvändigtvis hindrar ett beslag av informationsbäraren. Ett absolut förbud mot beslag – och därmed mot husrannsakan i beslags syfte – gäller enligt HD bara om den fil eller liknande som myndigheterna söker efter innehåller *skyddade uppgifter*, dvs. uppgifter av det slag som anges i 27 kap. 2 § RB. Beslagsförbudet träffar alltså bara den *eftersökta* filen eller informationsenheten. Om det på informationsbäraren finns annan skyddad information, dvs. *skyddad sidoinformation*, tillämpas inte beslagsförbudet. Risker för att skyddad eller integritetskänslig sidoinformation röjs vid genomsökningen beaktas i stället vid en proportionalitetsbedömning. Det sagda innebär att en informationsbärare får tas i beslag även om den innehåller skyddad sidoinformation, men bara om det är proportionerligt.

Det bör inte vara tillåtet att beslagta eller kopiera en informationsbärare i syfte att tillföra utredningen en skyddad informationsenhet

Allmänt

När det gäller beslag av datorer och andra slags elektroniska informationsbärare anser vi att det som HD kommit fram till i NJA 2015 s. 631 i frågan om eftersökta filer och andra eftersökta informationsenheter utgör en rimlig avvägning mellan brottsutredningsintresset och de intressen som skyddas av beslagsförbudsreglerna. Som vi tidigare konstaterat måste beslagsförbudsreglerna anses utgöra ett informationsskydd och det kan därför inte accepteras att beslag av informationsbärare (och därmed en husrannsakan i beslags syfte) sker i syfte att man ska eftersöka en viss fil eller annan informationsenhet som i pappersform hade omfattats av beslagsförbud.

Det som nu sagts utgör redan gällande rätt trots att det inte uttryckligen framgår av lagtexten. Med hänsyn till att det handlar om tvångsmedelsanvändning och om regler av stor betydelse både för de brottsbekämpande myndigheterna och enskilda, är det inte lämpligt att man endast genom en analogitolkning kan utläsa vad som gäller. Det bör därför uttryckligen framgå av lagtexten.

NJA 2015 s. 634 handlade om elektroniska upptagningar i datorer, men upptagningar kan som redan sagts vara lagrade på olika sätt och inte bara elektroniskt. Som exempel kan nämnas grammofonskivor, magnetband och videoband. I framtiden kan det tillkomma andra lagringsmetoder. HD:s uttalanden kan knappast förstås på något annat sätt än att alla slags upptagningar omfattas av beslagsförbudsreglernas informationsskydd. Vi har samma uppfattning. Reglerna bör därför vara teknikneutrala och omfatta alla slags upptagningar, oavsett vilken sorts informationsbärare de lagrats på.

Av våra överväganden i avsnitt 8.4 framgår vidare att beslagsförbudet även bör vara ett kopieringsförbud, eftersom kopiering annars skulle kunna användas för att kringgå beslagsförbudsreglerna. I den mån det råder förbud mot beslag av en informationsbärare bör det alltså också vara förbjudet att kopiera dess innehåll, oavsett om detta sker utan ett beslag eller efter ett beslag i strid med beslagsförbudet.

Frågeförbudsfallet

I det s.k. frågeförbudsfallet gäller förbud mot beslag av en skriftlig handling

1. om *den kan antas* innehålla uppgifter som en befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § RB inte får höras som vittne om, och
2. handlingen innehas av honom eller henne eller den som tystnadsplikten gäller till förmån för.

När reglerna ska överföras på upptagningar bör de innebära att beslag eller kopiering av innehållet i en digital eller analog informationsbärare inte får ske i hos någon av de personer som avses i 27 kap. 2 § första stycket RB, om syftet är att tillföra utredningen en informationsenhet som *kan antas* innehålla information som

avses där. För att beviskravet ska anses uppfyllt bör det i regel krävas en invändning från exempelvis den misstänkte att informationsenheten innehåller sådana uppgifter som avses i 2 § (skyddade uppgifter). Om beslaget eller kopieringen ska ske hos någon av dem som avses i 36 kap. 5 § RB, t.ex. en advokat eller läkare, kan man dock många gånger utgå från att informationsbäraren innehåller skyddade uppgifter. Om det görs en invändning om att informationsbäraren är skyddad mot beslag, bör det normalt endast krävas ett blygsamt mått av bevisning för att ett påstående om att en viss fil eller liknande är skyddad ska godtas (jfr NJA 1990 s. 537 och 2015 s. 631). Det finns i allmänhet inte anledning att fästa avseende vid ett blankt påstående från någon berörd om att informationsbäraren är skyddad mot beslag på grund av att en viss fil påstås innehålla skyddade uppgifter. Det bör som regel krävas en viss konkretion för att påståendet ska beaktas. Om det påstås att en viss fil eller liknande innehåller skyddade uppgifter och detta i sig framstår som plausibelt bör dock påståendet godtas, förutsatt att det inte finns något som talar mot att det förhåller sig så. Ofta kan det finnas skäl att ställa högre krav på bevisningen för att man ska godta en invändning från den misstänkte, som många gånger har ett starkt intresse av att försöka dölja bevisning om brottet, än om påståendet kommer från någon annan. Det bör enligt vår mening också kunna tillmätas betydelse om påståendet kommer från t.ex. en advokat, som i allmänhet kan antas ha tillgång till material som omfattas av advokatsekretess, eller från en person som inte omfattas av någon tystnadsplikt. Om kravet sätts alltför lågt, kan man skapa incitament för personer som ägnar sig åt brottslig verksamhet att t.ex. lägga in medbrottslingar under en advokats namn i mobiltelefonens telefonbok, i syfte att meddelanden till och från medbrottslingen inte ska kunna tas i beslag.

När det gäller traditionella skriftliga handlingar omfattar beslagsförbudet hela handlingen, även om det inte är den skyddade informationen som eftersöks. HD har i NJA 2015 s. 631 angett att beslagsförbudet på motsvarande sätt bör träffa all information i en eftersökt fil eller annan informationsenhet som avses åtkommen med beslaget, om det kan antas att filen innehåller någon information som omfattas av frågeförbudet. Vi delar den uppfattningen. Vi har övervägt olika alternativ för hur man kan beskriva det som inte får eftersökas. I det nyss nämnda rättsfallet talas det om en ”fil

eller annan informationsenhet”. HD utvecklar inte vad som avses med detta och det är inte heller alldeles självklart, särskilt i digitala miljöer. Vår uppfattning är att det i princip bör handla om information som hänger ihop på ett sätt som motsvarar en traditionell skriftlig handling och således framstår som en enhet. Ett typexempel kan vara en filmupptagning, ett fotografi, en ljudinspelning eller ett ordbehandlingsdokument. Däremot åsyftas inte möjligheten att skapa nya handlingar genom att sammanställa information på ett visst sätt.

Hur kan då detta uttryckas? Vi har övervägt om det går att använda begreppet upptagning i den bemärkelse som avses i 2 kap. 3 § TF. Då skulle bestämmelsen träffa en ”upptagning som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med ett tekniskt hjälpmedel”. Sådana upptagningar omfattas av handlingsbegreppet i TF. Det är dock problematiskt att det lagrade innehållet i en dator eller liknande informationsbärare enligt vår mening kan ses både som *en* upptagning (handling) och som *flera* separata upptagningar (handlingar). Vi utvecklar detta resonemang närmare i avsnitt 11.4.2. Om man använder ordet upptagning skulle det därmed kunna tolkas som omfattande *hela* informationsbärarens lagrade innehåll och *inte en viss fil eller annan informationsenhet* som inte får eftersökas. Det är inte avsikten. Motsvarande problem torde uppkomma i fråga om andra slags upptagningar än sådana som lagrats elektroniskt. Det finns också andra nackdelar med att anknyta till TF:s handlingsbegrepp, däribland att detta även omfattar s.k. potentiella handlingar. Något annat begrepp än upptagning eller handling bör därför användas.

Vi har stannat för uttrycket *fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet*. Detta är i huvudsaklig överensstämmelse med den avgränsning som HD gjort i NJA 2015 s. 631. Ordet inspelning har lagts till för att markera att det också kan handla om annat än elektroniska upptagningar. Vi har också lagt till att det ska handla om en ”liknande” informationsenhet, för att klargöra att det ska vara något som kan jämföras med t.ex. en datorfil. Vi är medvetna om att ordet ”enhet” i andra sammanhang ofta används för att beteckna ett föremål, men vi anser trots det att ordet bäst ger uttryck för det som avses här. Med hänsyn till att det också ges en exemplifiering av vad som avses bedömer vi att risken för att begreppet missförstås är minimal.

Ett specialfall är att hela informationsbäraren bör vara skyddad, t.ex. därför att den har anförtratts en advokat. I så fall bör beslags- och kopieringsförbudet träffa informationsbäraren som sådan och hela dess innehåll. Detta framgår av den skrivning som vi föreslår.

Regler med den innebörd som vi nu har beskrivit bör föras in i en ny paragraf i 27 kap. RB. Paragrafen bör placeras omedelbart efter den nuvarande 27 kap. 2 § och benämnas 27 kap. 2 a §. Bestämmelsen utgör *lex specialis* i förhållande till 27 kap. 2 § och avses således exklusivt reglera beslag av digitala och analoga informationsbärare och kopiering av upptagningar som finns lagrade i sådana informationsbärare.

Närståendefallet

Beslagsförbudet i närståendefallet finns i 27 kap. 2 § andra stycket RB. Vi har tidigare i det här kapitlet föreslagit att det avskaffas helt. För det fall att det behålls, anser vi det ändå värdefullt med resonemang om hur det i så fall bör tillämpas i förhållande till informationsbärare och upptagningar.

Förbudet innebär att ett skriftligt meddelande mellan den misstänkte och en närstående som avses i 36 kap. 3 § RB, eller mellan sådana närstående inbördes, får tas i beslag hos den misstänkte eller en närstående endast vid en förundersökning om brott med minimistraffet två års fängelse eller vissa uppräknade samhällsfarliga brott.

En skillnad i förhållande till frågeförbudsfallet är att beslagsförbudet inte träffar handlingar som *kan antas* utgöra meddelanden mellan närstående, utan kort och gott sådana skriftliga meddelanden. Förhållandet kommenteras inte i förarbetena och det är troligt att man vid regelns tillkomst inte föreställde sig att det skulle kunna råda någon större tvekan om huruvida det är fråga om ett sådant meddelande eller inte. Saken framstår dock inte som helt självklar och i synnerhet inte i digitala miljöer. Man kan t.ex. mycket väl tänka sig att kriminella väljer att lägga en medbrottslings kontaktuppgifter i mobiltelefonens telefonbok under någon närståendes namn, i syfte att ge falskt intryck av att vissa meddelanden utväxlats med den närstående.

Det sagda ger anledning till vissa särskilda överväganden om hur man ska se på närståendefallet när det är fråga om det vi kallar för skyddad sidoinformation. Här är det dock tillräckligt att konstatera att skyddet för meddelanden mellan närstående inte bör vara starkare för att meddelandet finns i en digital eller analog informationsbärare, än om det hade funnits i traditionell pappersform. Om beslagsförbudet i närståendefallet skulle behållas, bör regeln om beslagsförbud för vissa informationsbärare därför gå ut på att en informationsbärare inte får tas i beslag och dess innehåll inte kopieras hos någon av dem som avses i 27 kap. 2 § andra stycket RB om syftet med åtgärden är att tillföra utredningen ett meddelande som inte hade fått tas i beslag eller kopieras enligt det stycket.

Sidoinformation bör skyddas genom proportionalitetsprövningen

Förekomst av skyddad sidoinformation bör inte utgöra ett absolut hinder mot beslag av en informationsbärare för upptagning

Vi anser vidare att det som HD kommit fram till i fråga om skyddet för sidoinformation av sådant slag som omnämns i 27 kap. 2 § RB eller som annars är integritetskänslig innebär ett väl avvägt skydd för sådana uppgifter. Det skulle enligt vår mening hämma brottsbekämpningen alltför mycket om redan förekomsten av sidoinformation som i pappersform hade varit beslagsskyddad skulle innebära ett absolut hinder mot beslag av en informationsbärare eller kopiering av innehållet i en informationsbärare. Som tidigare nämnts är beslag och kopiering av datorer, mobiltelefoner och andra elektroniska informationsbärare mycket vanliga. De innehåller ofta information av stort värde för brottsutredningen och det skulle framstå som orimligt att beslag inte får ske enbart för att det på en informationsbärare kan finnas viss skyddad sidoinformation. Som HD funnit bör beslagsförbudet därför inte vara tillämpligt på sidoinformation.

Om beslagsförbudet i närståendefallet skulle behållas, blir nackdelarna än större med en ordning som går ut på att förekomsten av skyddad sidoinformation innebär ett absolut förbud mot beslag eller kopiering. Om redan förekomsten av någon information av det slag som avses i 27 kap. 2 § andra stycket RB skulle innebära att informationsbäraren inte kunde tas i beslag, skulle man sällan kunna

beslagta t.ex. privata mobiltelefoner och surfplattor, som ju regelmässigt innehåller meddelanden mellan nära anhöriga. Det hade varit förödande för möjligheterna att utreda brott.

Sidoinformation bör dock ges ett gott skydd

Samtidigt är det viktigt att även sidoinformation ges ett gott skydd. Även om förekomsten av skyddad sidoinformation inte alltid bör hindra att informationsbäraren tas i beslag eller kopieras, måste principen vara att informationen inte får användas i utredningen. Enligt vad som framgått av NJA 2015 s. 631 och rådande åklagar-etiska principer, torde detta redan gälla (se p. 19 och 32 i rätts-fallet). I enlighet med resonemangen i det föregående, måste utgångs-punkten rimligen vara att ingen information som finns i en fil eller liknande som innehåller skyddade uppgifter får användas. I annat fall skulle informationen ha ett svagare skydd än om den hade funnits i en traditionell skriftlig handling.

I likhet med HD anser vi att ett skydd för sidoinformation kan åstadkommas genom en tillämpning av proportionalitetsprincipen. Denna princip är lagfäst i 27 kap. 1 § tredje stycket och 28 kap. 3 a § RB⁵. Där anges det att beslag respektive husrannsakan får beslutas endast om skälen för åtgärden uppväger det intrång eller men i övrigt som åtgärden innebär för den misstänkte eller för något annat motstående intresse. Principen bör, som framgår av HD-avgörandet, tillämpas också vid ett beslag eller en husrannsakan på så sätt att en genomsökning av en informationsbärare bara får ske om den är proportionerlig. Ett beslag eller en kopiering av en informationsbärare, eller en genomsökning inom ramen för en husrannsakan, bör därför bara få ske om genomsökningen kan genomföras på ett sådant sätt att det inte uppstår oacceptabla risker för att skyddad sidoinformation röjs. Som alltid ska riskerna vägas mot det som talar för ett tillåtande av genomsökningen, beslaget eller kopieringen.

När det gäller pärmar med pappershandlingar kan det, i vart fall om materialet inte är alltför omfattande, vara relativt lätt att sortera ut beslagsskyddade handlingar och därigenom undanta dem från

⁵ Vi föreslår i avsnitt 6.12.3 att proportionalitetsregeln i 28 kap. 3 a § RB flyttas till 1 §.

beslaget. Att den som genomför genomsökningen snabbt ser handlingen torde dock många gånger vara oundvikligt. Om detta kan accepteras eller inte måste rimligen bero på omständigheterna i det konkreta fallet. Om risken framstår som oacceptabel vid en proportionalitetsbedömning torde det, liksom ifråga om informationsbärare, råda hinder mot en husrannsakan i beslagssyfte.

När informationen finns på en elektronisk informationsbärare kan det i vissa fall vara möjligt att begränsa genomsökningen och att sälla bort skyddad sidoinformation genom att använda snäva söktermer och därefter selektivt kopiera de filer som är av intresse för utredningen och som inte är skyddade. Om det är möjligt och lämpligt bör detta ske. Ett sådant förfarande kan t.ex. komma i fråga när man klart kan utpeka vilken eller vilka filer som är intressanta för utredningen, kanske med hjälp av informationsinnehavaren. Om det går och är lämpligt är utgångspunkten att detta förfarande ska väljas, eftersom det är minst ingripande. Många gånger är det dock av betydelse att kunna ta själva informationsbäraren i beslag eller att spegelkopiera hela dess innehåll, vilket vi har utvecklat i kapitel 7. Det är också vanligt att man både tar informationsbäraren i beslag och speglar dess innehåll.

Allmänt om proportionalitetsprövningen

Det ligger i sakens natur att proportionalitetsbedömningen måste göras utifrån omständigheterna i varje enskilt fall. Den befattningshavare som beslutar om husrannsakan, beslag eller kopiering har då i uppgift att göra en avvägning mellan å ena sidan risken för att skyddad eller integritetskänslig sidoinformation röjs vid genomsökningen och å andra sidan det värde som genomsökningen kan förväntas få för utredningen (jfr p. 30–35 i NJA 2015 s. 631). Av betydelse är då bl.a. om informationen kan erhållas på något annat sätt som innebär lägre risk för att skyddad sidoinformation röjs och mindre intrång i övrigt. Riskbedömningen påverkas först och främst av hur väl den eller de eftersökta informationsenheterna kan identifieras på förhand. En annan faktor är de villkor som gäller för genomsökningen. Den som beslutar om husrannsakan i beslagssyfte kan t.ex. förordna att vissa filer får respektive inte får öppnas. Han eller hon kan också ge anvisningar om att innehavaren eller

någon annan som har ett befogat intresse i saken har rätt att vara med vid framtagandet av informationen. Den omständigheten att proportionalitetsbedömningen kan påverkas av villkoren för genomsökningen, aktualiserar frågan om det bör införas särskilda regler om genomsökningen av informationsbärare och kopior av dessas innehåll. Som förutskickats i avsnitt 6.5.3 kan sådana regler vara lämpliga, eftersom den egentliga genomsökningen många gånger inte sker under en husrannsakan utan först efter ett beslag eller en kopiering. De regler om rätt till närvaro m.m. vid husrannsakan som är till för att skydda den enskilde gäller då inte. Vi återkommer till den frågan i avsnitt 8.7.

Det intresse som bär upp informationsskyddet i beslagsförbudet bör ges betydelse vid bedömningen

Som HD påpekade i NJA 2015 s. 631 kan det också finnas anledning att vid proportionalitetsbedömningen fästa avseende vid det intresse som bär upp informationsskyddet i beslagsförbudet. I HD-fallet handlade det om det grundlagsfästa källskyddet, som i sin tur är en väsentlig förutsättning för yttrandefriheten och en fri press. Tystnadsplikten viker i dessa fall endast om uppgiftslämnaren samtyckt till att hans eller hennes identitet röjs, vid vissa brott mot rikets säkerhet och i vissa andra fall som räknas upp i 3 kap. 3 § andra stycket tryckfrihetsförordningen. I en del fall torde beslagsförbudet gälla även när det råder undantag från tystnadsplikten vid förhör i domstol (se prop. 1988/89:124 s. 35 om andra stycket 4 och 5 i paragrafen). HD uttalade i det nyss nämnda avgörande att det källskyddade materialet utgjorde särskilt skyddsvärd information.

Anonyma källor har stor betydelse för journalisters möjlighet att bedriva undersökande journalistik och att exempelvis avslöja missförhållanden i samhället. Om uppgiftslämnarna inte kan känna förtroende för att deras anonymitet har ett starkt skydd, finns en uppenbar risk för att människor avstår från att lämna uppgifter till journalister. En urholkning av källskyddet kan därför få allvarliga konsekvenser. När någon lämnar uppgifter till en journalist med begäran om att få vara anonym är uppgiftslämnarens identitet alltså en särskild skyddsvärd uppgift. Det bör i sammanhanget uppmärksammas att risker kan uppstå även utan att filer öppnas, t.ex. genom att filnamnet kan ge ledtrådar om uppgiftslämnarens identi-

tet, eller genom att namnet förekommer i listor över avsända och mottagna e-postmeddelanden. Detta innebär, som framgår av 2015 års HD-avgörande, att utrymmet för husrannsakan och beslag i dessa fall är synnerligen begränsat, särskilt om åtgärden riktar sig mot en tidningsredaktion.

Det framstår emellertid som uppenbart att informationsskyddet inte väger fullt lika tungt i alla de fall som tas upp i 27 kap. 2 § RB. Detta gäller särskilt i fråga om beslagsförbudet i närståendefallet, om detta skulle finnas kvar. I sådana fall bör utrymmet för beslag och kopiering vara betydligt större. Vi diskuterar detta närmare i det följande.

Särskilt om skyddet för sidoinformation i närståendefallet

I våra direktiv uppmärksammas det att vissa slags informationsbärare, t.ex. mobiltelefoner, i princip alltid innehåller meddelanden mellan nära anhöriga. Detsamma gäller bl.a. surfplattor och privata persondatorer. Det lär många gånger vara svårt att undvika att den som söker igenom t.ex. en mobiltelefon helt kort ser skyddade meddelanden mellan närstående som hade varit skyddade från beslag om de funnits på papper. Det kan då t.ex. handla om inkomna eller skickade sms.

Vi föreslår som tidigare framgått att beslagsförbudet i närståendefallet avskaffas. Men om det skulle behållas, och risken för att den som går igenom innehållet kort kan råka se ett skyddat meddelande tillmäts samma betydelse som risken för att personer som anonymt lämnat uppgifter till journalister avslöjas, skulle det innebära att mobiltelefoner, surfplattor och privata datorer sällan kan tas i beslag eller kopieras, förutom när förundersökningen handlar om brott med straffminimum på minst två års fängelse eller viss annan samhällsfarlig brottslighet (se uppräkningsen i 27 kap. 2 § 2–8). En sådan konsekvens skulle inte vara rimlig. Enligt vår mening skulle den dessutom innebära en kraftig övervärdering av den skada som kan uppstå i närståendefallet.

Förbudet mot beslag av vissa meddelanden mellan den misstänkte och en närstående eller mellan dennes närstående inbördes, har till syfte att skydda förtroligheten dem emellan. Även om man till skillnad från den här utredningen skulle komma fram till att

detta intresse väger så tungt att beslagsförbudet bör behållas, bör det enligt vår mening många gånger kunna accepteras att den som genomsöker en informationsbärare helt kort kan råka se ett meddelande mellan närstående. Under förutsättning att informationen i meddelandet inte får användas i utredningen är konsekvensen av detta för den enskilde begränsad. Skadan kan under alla förhållanden inte jämföras med den skada som uppstår om en anonym källa röjs vid en genomsökning av en informationsbärare hos en journalist eller redaktion.

Med hänsyn till det som nu sagts torde det – även om beslagsförbudet i närståndefallet behålls – många gånger vara möjligt att beslagta eller kopiera en mobiltelefon eller annan informationsbärare, fastän den innehåller meddelanden mellan den misstänkte och någon närstående, eller mellan dennes närstående inbördes. Detta gäller förutsatt att åtgärden inte syftar till att man ska komma åt just det skyddade meddelandet. Det kan avslutningsvis tilläggas att de brottsbekämpande myndigheterna redan i dag tillämpar en viss försiktighet vid genomgången av beslagtagna informationsbärare.

Proportionalitetsprincipen är redan lagfäst

Proportionalitetsprincipen är redan lagfäst i fråga om både beslag och husrannsakan. Om kopiering införs som ett särskilt tvångsmedel kommer principen att vara tillämplig även beträffande den åtgärden. Det skulle därför framstå som en dubbelreglering att införa särskilda bestämmelser med den innebörd som nu diskuteras. Några sådana bestämmelser om proportionalitetsprövningen bör alltså inte införas. Vad som närmare bör gälla för proportionalitetsbedömningen i olika situationer får utvecklas i rättstillämpningen. Som nämndes inledningsvis handlar det ytterst alltid om en bedömning i det enskilda fallet.

Beslags- och kopieringsförbudet vid undersökningar på distans

Vi har i avsnitt 6.9 lämnat förslag om att det ska vara tillåtet att via ett kommunikationsnät undersöka ett informationssystem genom inloggning eller något motsvarande förfarande. Vi kallar åtgärden för undersökning på distans. Med informationssystem menas kom-

munikationsutrustning eller ett användarkonto eller en på motsvarande sätt avgränsad del av en kommunikationstjänst, lagringstjänst eller liknande tjänst. Undersökningen kan ske antingen med hjälp av en informationsbärare som påträffas under en husrannsakan eller som man tagit i beslag eller med användning av den brottsbekämpande myndighetens egen tekniska utrustning.

Upptagningar som man söker efter och kopierar under en undersökning på distans bör inte ha ett sämre skydd än upptagningar som finns lagrade i en informationsbärare som man har fysisk tillgång till. Den nya paragrafen bör därför också innehålla regler om sådan kopiering. Dessa bör innebära att kopiering inte får ske i syfte att man ska tillföra utredningen en sådan fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som kan antas innehålla skyddade uppgifter. Vidare bör det, i likhet med vad som gäller vid beslag och kopiering av traditionella handlingar och informationsbärare, krävas att det finns en viss koppling mellan det undersökta informationssystemet och den person som har tystnadsplikt eller som tystnadsplikten gäller till förmån för. Något förbud mot kopiering bör alltså inte gälla om det saknas en sådan koppling. Frågan är vilken koppling som bör krävas.

I fysiska miljöer krävs det för beslags- och kopieringsförbud att personen som omfattas av frågeförbud avseende den skyddade uppgiften, eller den som tystnadsplikten gäller till förmån för, *innehar* handlingen eller informationsbäraren. Vid en undersökning på distans förhåller det sig ofta så att upptagningen inte i fysisk mening innehas av den person som undersökningen gäller. Många gånger kommer det nämligen att röra sig om information som personen har lagrat i någon form av internetbaserad lagrings- eller kommunikationstjänst eller annan liknande tjänst. Ett krav på innehav framstår därför inte som ändamålsenligt när det rör sig om information i ett internetbaserat användarkonto eller liknande. En mer relevant anknytning är då att personen i fråga *har använt* det informationssystem som undersöks. Ett sådant krav på anknytning korresponderar med våra förslag om undersökning på distans och kravet på koppling mellan den skäligen misstänkte och ett undersökt informationssystem (se vårt förslag till 28 kap. 10 b § RB). Det harmonierar också väl med reglerna om hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation (se 27 kap. 20 § första stycket RB). Vi föreslår därför att kopieringsförbudet i dessa fall ska vara kopplat till om en

person som inte får höras som vittne om en viss uppgift eller den som tystnadsplikten gäller till förmån för har använt det undersökta informationssystemet.

Ett krav på innehav skulle fungera bättre när det som ska undersökas på distans är en fysisk informationsbärare (dvs. kommunikationsutrustning), såsom en dator som man har möjlighet att logga in i via ett kommunikationsnät. I ett sådant fall kan man lättare tala om att personen i fråga innehar informationsbäraren. Vi har därför övervägt om man bör göra skillnad på denna situation och på undersökningar av externt lagrad information på internet. Vi har då konstaterat att en sådan åtskillnad leder till att reglerna blir mycket komplicerade och svåra att tillämpa. Det framstår också som tveksamt om en sådan åtskillnad är nödvändig. Även om det innebär att skyddet för information i informationsbärare som undersöks på distans kan få en något större räckvidd än om samma informationsbärare hade undersökts på plats, har vi därför stannat för att reglera alla undersökningar på distans på samma sätt. Oavsett om undersökningen avser en fysisk informationsbärare eller någon form av användarkonto till en lagringstjänst eller liknande, bör det alltså vara användningen som är det relevanta anknytningskriteriet.

Det lär många gånger vara svårt att säkert veta om t.ex. den misstänkte har använt ett visst informationssystem. Detta gäller särskilt i fråga om internetbaserade lagringstjänster och liknande. För att skyddet mot kopiering inte ska urholkas bör det därför inte ställas alltför höga krav på bevisning i fråga om användningen. Enligt vår mening bör det vara tillräckligt att det *kan antas* att personen har använt informationssystemet i fråga. Beviskravet bör då uppfattas på samma sätt som i andra sammanhang där det används.

Det som sagts om proportionalitetsprincipen bör givetvis ha motsvarande tillämpning. Med andra ord bör det vara tillåtet att göra en undersökning på distans, fastän det informationssystem som man ska undersöka kan antas innehålla skyddad sidoinformation, förutsatt att detta framstår som proportionerligt.

8.7 Det bör införas särskilda regler om genomsökning av informationsbärare och kopior

8.7.1 Frågan

Det finns inga särskilda lagregler om hur genomsökningen av elektroniska och andra informationsbärare ska gå till, eller om hur man ska agera om man vid en sådan genomsökning träffar på information som i pappersform hade omfattats av beslagsförbud. Justitiedepartementet remitterade under våren 2015 en promemoria (hädanefter kallad promemorian) med förslag till särskilda regler om genomsökningen av informationsbärare som kan antas innehålla skyddade uppgifter i vissa fall. Förslagen utgick från att beslagsförbudsreglerna inte är analogiskt tillämpliga på elektroniskt lagrad information. Mot bakgrund av HD:s beslut i NJA 2015 s. 631 ansåg regeringen att det saknades förutsättningar för att genomföra förslagen i promemorian (prop. 2015/16:68 s. 57). Det finns anledning att nu överväga frågan på nytt och utifrån de aktuella förutsättningarna.

Som vi tidigare anfört bör elektroniskt lagrad information inte ha ett svagare skydd för att den kopieras på distans. Det finns därför också anledning att överväga vilka regler som kan behövas om genomsökningen när kopieringen gjorts vid en undersökning på distans i enlighet med de regler som vi föreslår i avsnitt 6.9.

Även när det gäller genomsökningen för vi för fullständighetens skull vissa resonemang om beslagsförbudet i närståendefallet, för det fall detta skulle behållas trots de stora nackdelar det innebär för brottsbekämpningen.

8.7.2 Behovet av en reglering

Vi har i avsnitt 8.6.2 kommit fram till att beslagsförbudsreglerna bör göras direkt tillämpliga på elektroniskt lagrad information och andra upptagningar i enlighet med de principer som kommer till uttryck i HD:s avgörande i NJA 2015 s. 631. Den fråga som vi här ska behandla är om det, utöver det som föreslagits om beslagsförbudsreglernas tillämpning, behövs särskilda regler om genomsökning av informationsbärare i vissa fall.

Om genomsökningen av en informationsbärare görs under en husrannsakan gäller reglerna i 28 kap. 7 § RB, som bl.a. innehåller bestämmelser om rätt till närvaro. Däremot finns det inga regler om den genomsökning som sker efter ett beslag eller kopiering. Vi har redan i avsnitt 6.5.3 förutskickat att det kan behövas regler av rättssäkerhetskaraktär när det gäller sådan genomsökning. Våra förslag och bedömningar innebär nämligen att beslag eller kopiering i många fall kan ske av t.ex. en dator eller mobiltelefon fastän den innehåller eller kan antas innehålla skyddad sidoinformation. Avsikten är att de brottsbekämpande myndigheterna ska ha rimliga möjligheter att genomsöka informationsbärare och att säkra bevisning som finns lagrad i dessa.

Samtidigt är det mycket viktigt att det informationsskydd som beslagförbudsreglerna innehåller inte urholkas. En utgångspunkt måste då vara att myndigheterna inte använder sig av skyddad sidoinformation som kan finnas i en beslagtagna informationsbärare, om man skulle råka få kännedom om den. Detta bör enligt vår mening innebära att informationen varken får användas i utredningen om brottet eller i något annat syfte, t.ex. inom ramen för underrättelseverksamhet. Den bör då inte heller föras in i de olika register som de brottsbekämpande myndigheterna använder sig av. Dock syftar beslagförbudet också till att förhindra att skyddad information alls kommer till myndigheternas kännedom (se NJA 2015 s. 631 p. 32). Det är därför av stor betydelse hur genomsökningen av en informationsbärare genomförs.

De brottsbekämpande myndigheterna tillämpar redan i dag en viss försiktighet vid genomgång av exempelvis en beslagtagna dator eller speglad hårddisk. Om det vid en sådan genomgång påträffas dokument som i pappersform hade omfattats av beslagförbudet ska enligt Åklagarmyndighetens beslagshandbok dokumentet omedelbart släckas ner och dokument som skrivits ut omedelbart förstöras.⁶ Skyddet för sådana handlingar skulle enligt vår mening kunna stärkas genom särskilda regler om genomsökningen i vissa fall. Man skulle nämligen genom sådana regler ytterligare kunna minska risken för att skyddade dokument och filer öppnas. Sådana regler skulle alltså innebära ett förbättrat skydd för uppgifter som omfattas av tystnadsplikt. Införande av regler om genomsökningen

⁶ Beslagshandboken s. 12–14 samt ÅM-A 2006/1152, beslut 2006-12-21.

kan vidare påverka proportionalitetsbedömningen på så sätt att beslag eller kopiering, och därigenom också en beslags- eller kopieringssyftande husrannsakan, kan bli möjlig i vissa fall när åtgärden annars hade ansetts oproportionerlig med hänsyn till risken för att skyddad sidoinformation uppenbaras. Det finns mot denna bakgrund starka skäl som talar för ett införande av särskilda regler om genomsökningen av informationsbärare.

Som vi tidigare påpekat har det även relevans att de regler som är till för att skydda den enskildes rättigheter vid en husrannsakan, bl.a. om rätt till närvaro, inte gäller vid en genomsökning som sker efter ett beslag eller en kopiering. Också detta talar för en reglering av genomsökningen i vissa särskilt angelägna fall.

De skäl som anförts gör sig också i allt väsentligt gällande i fråga om kopiering som sker vid en undersökning på distans enligt våra förslag i avsnitt 6.9.

Det finns alltså starka skäl för ett införande av vissa regler om genomsökningen av en beslagtagna informationsbärare eller en kopia. Mot införande av sådana regler kan man egentligen bara anföra risken för att den brottsbekämpande verksamheten hämmas. Regelverket får inte leda till att den brottsbekämpande verksamheten inte kan leva upp till allmänhetens befogade krav på effektivitet. Detta innebär enligt vår mening inte något avgörande skäl mot införande av genomsökningsregler. Däremot innebär det sagda att reglerna måste utformas efter en avvägning mellan de intressen som ligger till grund för genomsökningsreglerna och brottsutredningsintresset. I de följande avsnitten diskuterar vi hur en sådan avvägning bör utfalla och reglerna utformas. Vi börjar dock med en beskrivning av tidigare förslag till genomsökningsregler.

8.7.3 Närmare om tidigare förslag

Som framgått i avsnitt 8.3 har det tidigare lagts fram förslag om regler om genomsökning av informationsbärare. Ett sådant förslag lades fram av Förundersökningsutredningen (SOU 2011:45 s. 355–360), som ansåg att beslagsförbudsreglerna inte borde göras direkt tillämpliga på elektroniskt lagrad information. Efter remissbehandling omarbetades förslaget inom Justitiedepartementet (*Kompletterande remiss: Beslag i it-miljö, tvångsåtgärder i samband med kropps-*

visitation och kroppsbesiktning samt tillfälligt omhändertagande av elektronisk kommunikationsutrustning, 2015-03-13, Ju2011/4074/Å).

Det reviderade förslaget gick ut på följande.

- Om en digital eller analog informationsbärare tas i beslag hos en befattningshavare eller annan som inte får höras som vittne om ett visst förhållande eller hos den som tystnadsplikten gäller till förmån för och den kan antas innehålla skyddsvärda uppgifter av visst slag, ska vissa personer beredas tillfälle att närvara vid genomsökningen. Möjligheten att vara närvarande ska erbjudas den befattningshavare eller annan som inte får höras som vittne om ett visst förhållande, den hos vilken beslaget gjorts och ett juridiskt biträde till en sådan person. Om det finns hinder mot det eller det är olämpligt behöver en sådan möjlighet inte ges.
- Om en digital eller analog informationsbärare tas i beslag hos någon av dem som nämns ovan och det vid genomsökningen visar sig att den innehåller skyddsvärda uppgifter av visst slag är det inte tillåtet att ta ytterligare del av innehållet i den delen. Detsamma gäller under vissa förutsättningar om en informationsbärare som innehåller meddelanden mellan vissa närstående tas i beslag hos den misstänkte eller en närstående till honom eller henne och förundersökningen 1) avser ett brott för vilket det är föreskrivet lindrigare straff än fängelse i två år eller 2) inte avser vissa samhällsfarliga brott.
- Förundersökningsledaren får besluta om yppandeförbud beträffande det som har förekommit vid en genomsökning. Meddelarfriheten ska inte gälla beträffande uppgifter som omfattas av förbudet.

Promemorian remitterades i mars 2015. Majoriteten av remissinstanserna tillstyrkte eller lämnade promemorians förslag och bedömning utan invändningar.

Svenska Journalistförbundet motsatte sig dock att regleringen om närvaro förses med undantag. Förbundet ansåg att man bör överväga om inte en invändning från den enskilde om att informationsbäraren innehåller skyddad information bör föranleda att frågan om beslagets tillåtlighet prövas av domstol. Ett alternativ till en sådan prövning kunde enligt förbundet vara att slopa beviskravet ”kan antas” såvitt gäller personkretsen i 36 kap. 5 § RB. Journalist-

förbundet föreslog också att om databäraren uppenbart innehåller redaktionellt material och innehavaren inte själv kan närvara vid genomsökningen ska redaktionen där personen är verksam gå igenom databäraren innan den överlämnas till myndigheterna.

Enligt *Svenska Tidningsutgivareföreningen* vore det bästa om bestämmelsen om beslagsförbud uttryckligen gjordes direkt tillämplig på elektroniskt lagrad information. Tidningsutgivareföreningen tillstyrkte dock i huvudsak förslaget och bedömningen i promemorian men motsatte sig att regleringen förses med undantag. Föreningen framförde liknande synpunkter som Svenska Journalistförbundet såvitt gäller beviskravet "kan antas".

Sveriges advokatsamfund avstyrkte förslaget och bedömningen i promemorian och anförde att beslagsförbudet är direkt tillämpligt på elektroniskt lagrad information och elektroniska handlingar. Samfundet menade att informationsbärare som innehåller advokatsekret information därmed är fredade från beslag, såvida inte klienten medger att föremålet överlämnas till de brottsbekämpande myndigheterna. Förslaget om rätt till närvaro innebär enligt samfundet inte ett tillräckligt skydd för advokatsekretessen. Mot denna bakgrund avstyrkte samfundet även förslaget om att närvarorätten skulle kunna begränsas i vissa fall. Samfundet ansåg det uppenbart att en möjlighet för polis och åklagare att avgöra om det finns hinder mot eller kan anses olämpligt med närvaro av berörda personer ytterligare försvagar skyddet för den information som omfattas av advokatens lagstadgade tystnadsplikt. Enligt advokatsamfundet kan förslaget om yppandeförbud försämra skyddet för den information som omfattas av advokatens lagstadgade tystnadsplikt då detta är sådant som advokaten och klienten själva måste råda över.

Som tidigare sagts valde regeringen att inte gå vidare med förslagen till följd av rättsfallet NJA 2015 s. 631 (se prop. 2015/16:68 s. 57).

8.7.4 Det bör finnas en rätt till närvaro i vissa fall

Förslag: När en digital eller analog informationsbärare tas i beslag eller dess innehåll kopieras, ska den som åtgärden gjorts hos i vissa fall få tillfälle att närvara vid genomsökningen av innehållet. Närvarorätten ska gälla om det kan antas att den beslagtagna informationsbäraren respektive kopian innehåller skyddade

uppgifter och åtgärden görs hos någon av de personer som avses i 27 kap. 2 § rättegångsbalken.

Om upptagningar kopieras vid en undersökning på distans i ett informationssystem som kan antas ha använts av en person med tystnadsplikt eller av den som tystnadsplikten gäller till förmån för, har han eller hon närvarorätt vid genomsökningen av kopian om det kan antas att den innehåller skyddade uppgifter.

Om det finns särskilda skäl mot det behöver en möjlighet till närvaro inte ges.

Betydelsen av en närvarorätt

Som redan antytts i avsnitt 6.5.3 är en metod för att stärka rätts-säkerheten och minska risken för att myndigheterna får del av skyddad information, att den som särskilt berörs av ett beslag eller en kopiering får tillfälle att vara närvarande när informationsbäraren eller kopian genomsöks. Ett sådant förfarande förekommer i vissa fall redan i dag vid genomgång av såväl pappersbaserad som datalagrad information. JO har i ett fall som rörde tullens genomgång av en journalists datorer uttalat att den berörde har en principiell rätt att vara närvarande vid genomgången och att denna rätt är i det närmaste ovillkorlig när materialet kan antas innehålla sådant som tullen inte har rätt att ta del av (se JO 2012/13 s. 169).

Den omständigheten att berörda personer får tillfälle att närvara vid genomsökningen kan påverka proportionalitetsbedömningen i fall då en informationsbärare eller dess kopia innehåller skyddad sidoinformation (se HD:s resonemang i NJA 2015 s. 631 p. 31). En möjlighet att vara närvarande vid åtgärden är vidare en omständighet som i Europadomstolens praxis angående artikel 8 har beaktats vid bedömningen av om en husrannsakan varit förenlig med artikeln. En närvarorätt är också ägnad att öka förtroendet för myndigheterna och deras hantering av information som säkrats i samband med husrannsakingar, beslag och kopiering i it-miljö. Tidigare förslag om närvarorätt har tagits väl emot av remissinstanserna. Vi anser med hänsyn till ovanstående att det bör införas en uttrycklig rätt till närvaro vid genomsökningen i vissa fall.

Bara frågeförbudsfallen bör omfattas

En första fråga är vilka fall som bör omfattas av regleringen. Som angetts i avsnitt 6.5.3 instämmer vi här i promemorians bedömning att det skulle vara alltför långtgående med ett krav på närvaro i samtliga fall då en informationsbärare tas i beslag eller kopieras (promemorian s. 20). Med hänsyn till att beslag och kopiering av informationsbärare är mycket vanliga och kan antas bli än vanligare i framtiden, skulle det vara orimligt resurskrävande och dessutom medföra kännbara effektivitetsförluster. Någon generell närvarorätt bör därför inte införas. Vikten av att beslagsförbudets informationskydd upprätthålls talar samtidigt för att det ställs upp ett lågt beviskrav för att rätt till närvaro ska föreligga (jfr NJA 1990 s. 537). Det bör därför vara tillräckligt att det *kan antas* att informationsbäraren innehåller uppgifter som hade träffats av beslagsförbudet, om de hade funnits i pappersform. Det ska med andra ord kunna antas att informationsbäraren innehåller skyddad sidoinformation. Detta överensstämmer med promemorians bedömning.

Bedömningen av om beviskravet är uppfyllt får avgöras från fall till fall. Om en dator eller liknande tas i beslag eller kopieras hos en advokat, läkare, journalist eller annan som hör till den personkrets som anges i 36 kap. 5 § RB kan det regelmässigt antas att informationsbäraren innehåller skyddad sidoinformation. I ett sådant fall bör det inte krävas en invändning om att informationsbäraren innehåller sådan information och att det därför finns en rätt till närvaro. Vid beslag eller kopiering hos en misstänkt eller någon annan som inte omfattas av frågeförbudet enligt 36 kap. 5 § bör det dock normalt krävas en invändning om att informationsbäraren innehåller skyddade uppgifter.

Som regel kan det antas att de flesta datorer och mobiltelefoner innehåller meddelanden mellan närstående. Vi föreslår i det här kapitlet att beslagsförbudet i det s.k. närståendefallet avskaffas helt, bl.a. på grund av att det påtagligt minskar möjligheterna att utreda brott. Om man inte går vidare med vårt förslag i den delen utan i stället behåller beslagsförbudet i närståendefallet, aktualiseras frågan om närvarorätten bör omfatta även det fallet. En sådan ordning skulle innebära att berörda personer måste beredas tillfälle att närvara vid genomsökningen så snart en dator, mobiltelefon, surfplatta eller liknande tas i beslag eller kopieras hos en misstänkt eller en

närstående till den misstänkte. Det enda undantaget skulle vara vid en utredning om ett brott med straffminimum om lägst fängelse i två år eller vissa samhällsfarliga brott. I promemorian gjordes bedömningen att det inte är möjligt att generellt bereda den hos vilken beslaget gjorts eller dennes närstående en rätt till närvaro vid genomgången. Vi delar denna uppfattning och instämmer i bedömningen att närvarorätten inte ska gälla i närståendefallen, även om regeln skulle behållas. För att närståendefallen inte borde omfattas talar också att det bör råda en relativt hög risktolerans i dessa fall. Intresset av att skydda förtroligheten mellan närstående väger enligt vår mening inte tillnärmelsevis lika tungt som exempelvis källskyddet. De skador som kan uppstå genom att exempelvis en polisman helt kort ser ett skyddat meddelande är i dessa fall begränsade.

Av det sagda följer att en särskild reglering om rätt till närvaro under alla förhållanden bör gälla bara i det s.k. frågeförbudsfallet enligt 27 kap. 2 § första stycket RB. Den bör alltså gälla när en informationsbärare tas i beslag eller kopieras fastän den dels kan antas innehålla uppgifter som en befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § RB inte får höras som vittne om, dels innehas av honom eller henne eller av den som tystnadsplikten gäller till förmån för. Det anförda innebär att närvarorätten (liksom beslagsförbudsreglerna i 27 kap. 2 § RB) inte gäller om informationsbäraren tas i beslag eller kopieras hos någon utanför den nämnda personkretsen.

Närvarorätten bör också gälla om det har skett en kopiering vid en undersökning på distans hos någon som hör till den nyss nämnda personkretsen, och kopian kan antas innehålla skyddade uppgifter. Som vi har anført i avsnitt 8.6.5 bör den relevanta anknytningen mellan personen och det undersökta informationssystemet vara att *det kan antas att han eller hon har använt systemet*. Om detta beviskrav är uppfyllt och det kan antas att kopian innehåller skyddade uppgifter, bör det alltså finnas en rätt till närvaro vid genomgången av kopian.

Vem bör närvarorätten omfatta?

Nästa fråga är vem som bör beredas tillfälle att närvara vid genomsökningen i de fall som nyss sagts. Även i denna del instämmer vi delvis i promemorians bedömning. Vi delar promemorians uppfattning att den som beslaget eller kopieringen har gjorts hos bör ha närvarorätt. Om beslaget eller kopieringen har gjorts hos en befattningshavare eller annan som avses i 36 kap. 5 § RB eller hos den som tystnadsplikten gäller till förmån för, bör han eller hon alltså beredas tillfälle att närvara vid genomsökningen. Däremot gör vi en annan bedömning än promemorian när det gäller närvarorätt för befattningshavare med tystnadsplikt och andra som avses i 36 kap. 5 § RB, om beslaget eller kopieringen inte har gjorts hos honom eller henne. Vi syftar då på det fallet att beslaget eller kopieringen exempelvis har gjorts hos en läkares patient eller en advokat klient. Enligt promemorian kan även den som är ålagd tystnadsplikten, i detta fall läkaren eller advokaten, ha ett befogat intresse av att övervaka undersökningen. Vår uppfattning är i stället att det är tillräckligt att den som tystnadsplikten gäller till förmån för får tillfälle att vara närvarande i ett sådant fall. I den omvända situationen, när beslaget eller kopieringen görs hos läkaren eller advokaten, anges i promemorian att det generellt inte finns något påtagligt behov av att bereda alla berörda patienter och klienter tillfälle att närvara vid en genomgång. Vi instämmer i denna bedömning och konstaterar, liksom gjordes i promemorian, att en sådan ordning inte heller skulle kunna genomföras praktiskt.

Kopiering vid undersökning på distans

När kopieringen har gjorts under en undersökning på distans bör, som tidigare sagts, närvarorätten vara kopplad till vem som kan antas ha använt det aktuella informationssystemet. Om informationssystemet kan antas innehålla skyddade uppgifter och det kan antas att den person som inte får höras som vittne om uppgifterna har använt systemet, bör han eller hon ges rätt att närvara. Om det i stället är den person som tystnadsplikten gäller till förmån för som kan antas ha använt systemet, bör han eller hon erbjudas att närvara vid genomsökningen av kopian. Om både personen med tystnadsplikt och den person som tystnadsplikten gäller till förmån

för kan antas ha använt systemet bör de båda erbjudas en möjlighet att närvara vid genomsökningen av kopian. Det bör inte gälla någon närvarorätt om ingen av de nyss nämnda personerna kan antas ha använt systemet.

Särskilt om journalister och tidningsredaktioner

Som framgått av HD:s uttalanden i NJA 2015 s. 631 lär det endast sällan vara möjligt med husrannsakan och beslag hos en tidningsredaktion i syfte att datorer och liknande informationsbärare ska kunna genomsökas. Liknande överväganden torde göra sig gällande i fråga om journalister, i vart fall om åtgärden riktar sig mot informationsbärare som journalisten använder i sitt arbete. Om husrannsakan och beslag ändå sker i ett sådant syfte har journalisten normalt närvarorätt. Vi har övervägt om det bör finnas en rätt för chefredaktören eller någon ställföreträdare för denne att vara närvarande vid genomsökningen, om journalisten av någon anledning är förhindrad att delta och det kan antas att det som tagits i beslag eller kopierats innehåller journalistiskt källmaterial. Vår bedömning är dock att situationen är så ovanlig att det inte är nödvändigt att reglera den särskilt. Dock lär det som regel följa av proportionalitetsprincipen att det är nödvändigt att vidta särskilda åtgärder för att värna källskyddet, för att en sådan genomsökning ska kunna godtas över huvud taget. En sådan åtgärd kan då vara att någon som företräder den redaktion där journalisten arbetar deltar vid genomsökningen för att bevaka källskyddet.

Närvarorättens närmare innebörd

Genomsökningen av datorer och andra informationsbärare, eller kopior av informationsbärarnas innehåll, sker normalt i flera led. Eftersom man oftast inte vet exakt var den intressanta informationen finns, inleds genomsökningen normalt med en automatisk sökning där man matar in de sökord som anses relevanta och låter informationsbäraren söka efter dem i sitt lagringsminne. Sökningen är helt automatisk och det kan sällan eller aldrig finnas något befogat intresse av en närvarorätt i denna fas av genomsökningen.

Den automatiska sökningen resulterar i ett antal sökträffar, som genomgås manuellt. Det är i denna fas som närvarorätten bör inträda. Det är nämligen då som de berörda personerna genom sin närvaro kan bidra till att den brottsbekämpande myndigheten inte tar del av skyddad information.

Syftet med närvarorätten är i första hand att stärka skyddet för sådan information som, om den funnits på papper, hade omfattats av beslagsförbud. Däremot är syftet inte att ge misstänkta och andra en möjlighet att, utöver vad som kan följa av reglerna om partsinsyn och rätten att ta del av allmänna handlingar, kunna ta del av det närmare innehållet i informationsbäraren eller kopian.

När den misstänkte har underrättats om skäligen misstanke får han eller hon en kontinuerlig rätt till insyn i takt med att förundersökningsmaterial tillförs utredningen. Rätten till insyn i vad som kommer fram under en pågående förundersökning är dock inte ovillkorlig enligt rättegångsbalken utan gäller bara i den mån insyn kan ges utan men för utredningen (23 kap. 18 § RB). Denna begränsning innebär att den misstänkte inte ska få del av utredningsmaterial som gör att han eller hon kan anpassa sina uppgifter, förstöra bevisning eller på annat sätt sabotera utredningen om den misstänkta brottsligheten. Under pågående förundersökning anses insynsrätten inte innebära en rätt att läsa eller på motsvarande sätt få tillgång till förundersökningsmaterial som t.ex. förhörprotokoll och protokoll över tekniska undersökningar. Det är med andra ord inte fråga om någon rätt till aktinsyn (prop. 2016/17:68 s. 33).

Rätten till närvaro vid genomsökning av en informationsbärare eller en kopia bör alltså inte innebära någon rätt att närmare läsa eller studera de filer, dokument eller liknande som informationsbäraren eller kopian innehåller. Något sådant skulle inte bara gå utöver det som närvarorätten syftar till, utan kan dessutom allvarligt skada den brottsbekämpande myndighetens möjligheter att senare förhöra personen mot innehållet i handlingarna. Sådana möjligheter kan vara särskilt viktiga i bl.a. ekobrottmål, där det ofta finns anledning att ställa frågor om bokföringshandlingar m.m. och där det kan vara olämpligt att förhörspersonen kan förbereda sig genom att läsa det som handlingarna innehåller. Det sagda hindrar naturligtvis inte att förundersökningsledaren tillåter den berörda personen att närmare ta del av materialet, om det är lämpligt.

Med hänsyn till det anförda bör närvarorätten inte innebära att de närvarande får rätt att läsa eller studera handlingarna, utöver vad som kan vara nödvändigt för att ta ställning till om de kan antas innehålla skyddad information. Detta behöver enligt vår mening inte anges i bestämmelsen, utan får anses följa dels av syftet med bestämmelsen, dels av att frågan om rätt till partsinsyn regleras särskilt i 23 kap RB.

Undantag bör kunna göras vid särskilda skäl

Majoriteten av de remissinstanser som yttrade sig över Förundersökningsutredningens respektive promemorians förslag till genomföringsregler var positiva till att sådana regler införs. Det har dock funnits olika uppfattningar i frågan om det bör finnas möjlighet att göra undantag från närvarorätten. De brottsbekämpande myndigheterna har ansett att det måste finnas en möjlighet att göra undantag i vissa fall, medan bl.a. Sveriges advokatsamfund – som också ställt sig negativt till förslaget i stort – har anført att ett sådant undantag urholkar advokatsekretessen.

Vi delar promemorians uppfattning att det är nödvändigt att det finns en möjlighet att göra undantag från närvarorätten. Däremot gör vi en delvis annan bedömning i fråga om när detta bör kunna ske. Denna bedömning görs bl.a. mot bakgrund av vårt ställningstagande i det förra avsnittet om närvarorättens närmare innebörd. Det framgick där att närvarorätten enligt vår mening inte bör innebära att de närvarande får rätt att läsa eller studera handlingarna, utöver vad som kan vara nödvändigt för att ta ställning till om de innehåller skyddade uppgifter. Med hänsyn till detta anser vi att det endast undantagsvis kan finnas ett behov av undantag från närvarorätten för att närvaron kan komma att stå i strid med förundersökningssekretessen eller vara till men för utredningen. Om det, som vi föreslår i avsnitt 10.4, införs en möjlighet att i vissa fall skjuta på en underrättelse om beslag och kopiering, kan det dock finnas sådana skäl. I de fall där det finns skäl för att skjuta på underrättelsen, kan det nämligen många gånger också finnas skäl för att inte tillåta närvaro vid genomsökningen.

Ett annat exempel på fall där undantag i vissa fall bör kunna ske, är att genomsökningen förväntas vara mycket tidskrävande och den skulle fördröjas genom närvaron. Risken för fördröjningar måste då ställas mot kravet på att förundersökningar ska bedrivas så skyndsamt som omständigheterna medger (23 kap. 4 § andra stycket RB). Sådana hänsyn kan ha speciellt stor betydelse när den misstänkte är frihetsberövad och förundersökningen därför måste bedrivas med särskild skyndsamhet. Dock kan även sådana fall förväntas vara sällsynta med tanke på närvarorättens begränsade omfattning. Över huvud taget bör undantag kunna övervägas i brådskande fall, och i första hand när det av utredningsskäl krävs att genomsökningen kan ske genast. Förhållandena kan också vara sådana att den som beslaget eller kopieringen gjorts hos inte kan vara närvarande på grund av sjukdom, eller för att han eller hon håller sig undan.

I avsnitt 10.4 föreslår vi som sagt att det i vissa fall ska vara möjligt att skjuta upp underrättelsen om ett beslag eller en kopiering. För att denna möjlighet ska fungera i praktiken är det nödvändigt att genomsökning i vissa fall kan ske utan att den drabbade har fått kännedom om beslaget eller kopieringen. Det är dock viktigt att framhålla att detta förhållande är problematiskt, eftersom den som drabbats inte kan göra någon invändning om att materialet är skyddat och inte heller kan ges någon möjlighet till närvaro. En förundersökning ska alltid bedrivas objektivt och det blir i dessa fall synnerligen viktigt att de brottsbekämpande myndigheterna tar den drabbades rätt till vara, särskilt om han eller hon är misstänkt. En särskild försiktighet måste då iakttas vid genomsökningen.

Vi har i detta sammanhang övervägt om det bör införas särskilda genomsökningsombud som deltar vid genomsökningen i fall där den eller de berörda personerna inte har underrättats om beslaget eller kopieringen. Syftet skulle då vara att genomsökningsombudet bevakar beslagsförbudsreglernas tillämpning i deras ställe. Även om ett sådant system kan förefalla tilltalande vid första anblicken, har vi kommit fram till att det inte bör införas. Till att börja med är det ovanligt att husrannsakan och beslag sker utan att den berörda personen är närvarande, och ytterst ovanligt att så sker på platser där det finns uppgifter som omfattas av tystnadsplikt. Vidare är det tveksamt vad ett sådant ombud skulle kunna bidra med, eftersom denne inte har kunskaper om den enskildes förhållanden.

Möjligheten att göra undantag från närvarorätten bör utnyttjas restriktivt och bara när det framstår som proportionerligt i det enskilda fallet. En faktor som kan påverka utrymmet för undantag bör vara det intresse som bär upp informationsskyddet i beslagsförbudet. Om det t.ex. kan antas att informationsbäraren eller kopian innehåller källskyddat journalistiskt material kan skadan vara skedd redan genom att man öppnar ett dokument eller datorns in-korg där den anonyma källans namn syns. I sådana fall bör utrymmet för undantag vara utomordentligt litet. Detsamma bör gälla vid beslag hos en advokat. I vissa andra fall, t.ex. om beslaget gjorts hos en misstänkt, kan man tänka sig att utrymmet är större. När genom-sökningen sker utan närvaro bör det som sagt ställas särskilt höga krav på försiktighet av den eller de personer som genomför genom-sökningen.

Med hänsyn till ovanstående bör det i lagtexten anges att undan-tag från närvarorätten får göras om det finns särskilda skäl mot när-varo. Denna bedömning avviker från promemorians.

8.7.5 Det bör finnas en rätt att ha ett biträde och en vårdnadshavare närvarande

Förslag: Den som har närvarorätt vid genom-sökningen av en informationsbärare eller en kopia, har rätt att ha ett biträde när-varande. Ett sådant biträde ska uppfylla de krav som ställs på försvarare i 21 kap. 3 § tredje stycket rättegångsbalken.

När den som närvarar är under femton år bör den som har vårdnaden om honom eller henne vara närvarande vid genom-sökningen, om det kan ske utan men för utredningen.

En annan fråga är vad som bör gälla i fråga om möjligheten att ha ett biträde närvarande vid genom-sökningen. I svensk rätt anses utredningsåtgärder i vilka den misstänkte deltar, som bl.a. vittnes-konfrontationer och rekonstruktioner, som en form av förhör (prop. 2015/16:187 s. 30). I konsekvens med detta synsätt, kan också genom-sökningar där t.ex. den misstänkte är närvarande för-modligen betraktas som en form av förhör, fastän tanken inte är att det ska ställas några frågor om brottsmisstankarna. Regler om vem

som får vara närvarande vid ett förhör finns i 23 kap. 10 § RB. Reglerna innebär följande.

Undersökningsledaren bestämmer, med vissa begränsningar som anges i paragrafen, vem som får närvara vid ett förhör. Vid ett förhör ska om möjligt ett trovärdigt vittne utsett av undersökningsledaren närvara. Ett biträde till en person som förhörs har rätt att närvara vid förhöret om det kan ske utan men för utredningen och om biträdet uppfyller de krav som ställs på en försvarare i 21 kap. 3 § tredje stycket RB. Den misstänkte har rätt att själv närvara och ha sin försvarare närvarande vid ett förhör som hålls på den misstänktes begäran enligt 23 kap. 18 b § första stycket RB. Vid andra förhör med den misstänkte har han eller hon rätt att ha sin försvarare närvarande. En försvarare som inte uppfyller de krav som ställs i 21 kap. 5 § första stycket RB får dock förhindras att närvara om det är nödvändigt för att sakens utredning inte väsentligen ska försvåras eller för att avvärja fara för någons liv, fysiska hälsa eller frihet. Vid förhör med någon annan än den misstänkte får den misstänktes försvarare närvara om det kan ske utan men för utredningen. Ett målsägandebitråde har rätt att närvara vid förhör med målsäganden. Detsamma gäller en stödperson, om hans eller hennes närvaro inte är till men för utredningen. När den som närvarar är under femton år bör den som har vårdnaden om honom eller henne vara närvarande vid genomsökningen, om det kan ske utan men för utredningen. Undersökningsledaren får besluta att det som har förekommit vid en genomsökning inte får uppenbaras.

Mot bakgrund av det begränsade syftet med närvarorätten vid genomsökning, dvs. att stärka skyddet för skyddade uppgifter, anser vi att det finns skäl för ett avsteg från det som annars gäller vid förhör under förundersökningen. Vår bedömning är att det är tillräckligt att den som har närvarorätt har rätt att ha ett biträde närvarande. En sådan bedömning torde vara förenlig med artikel 3 c i EU:s försvarardirektiv⁷.

Vår bedömning överensstämmer med vad som föreslogs i promemorian. Saken bör dock uttryckas något annorlunda än där, eftersom det inte bör handla om någon självständig närvarorätt för

⁷ Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/48/EU av den 22 oktober 2013 om rätt till tillgång till försvarare i straffrättsliga förfaranden och förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder samt om rätt att få en tredje part underrättad vid frihetsberövande och rätt att kontakta tredje parter och konsulära myndigheter under frihetsberövandet.

biträdet utan om en rätt för den enskilde att ha ett biträde närvarande. Vi instämmer i promemorians bedömning att ett sådant biträde ska uppfylla de krav som ställs på försvarare i 21 kap. 3 § tredje stycket RB. Regler med denna innebörd bör införas i anslutning till reglerna om genomsökning i 27 kap. RB.

8.7.6 Förundersökningsledaren bör kunna besluta om yppandeförbud

Förslag: Undersökningsledaren får besluta om yppandeförbud beträffande det som har förekommit vid en genomsökning. Meddelarfriheten gäller inte beträffande uppgifter som omfattas av förbudet.

Vid remissbehandlingen av Förundersökningsutredningens förslag om genomsökning av informationsbärare pekade de brottsbekämpande myndigheterna på risken för att sekretessbelagda uppgifter röjs för de närvarande vid en sådan genomsökning. Med hänsyn till detta föreslogs det i promemorian att förundersökningsledaren skulle ha en möjlighet att besluta om yppandeförbud för de personer som närvarat vid genomsökningen. Därigenom skulle de vara förbjudna att berätta för andra vad som då förekommit. Ett yppandeförbud ansågs kunna vara till den enskildes fördel, eftersom det i vissa fall skulle möjliggöra dennes närvaro när risken för spridning av känsliga uppgifter annars hade hindrat detta. Det konstaterades att meddelarfriheten visserligen upphör att gälla beträffande de uppgifter som omfattas av förbudet. Intresset av att berörda personer får närvara vid genomsökningen av en informationsbärare ansågs dock generellt väga tyngre.

Möjligheten att förbjuda de närvarande att berätta för andra vad som framkommit vid en genomsökning av en informationsbärare avsågs kunna komma till användning exempelvis när det vid allvarlig brottslighet finns en påtaglig risk för att utredningen kan komma att skadas eller försvåras om vissa uppgifter röjs, eller om det finns risk för spridning av känsliga uppgifter rörande den enskildes personliga förhållanden (promemorian s. 49).

Promemorians förslag om yppandeförbud togs väl emot av remissinstanserna. Sveriges advokatsamfund avstyrkte dock förslaget och anförde att ett yppandeförbud kan försämra skyddet för sådan information som omfattas av advokatens tystnadsplikt. Enligt advokatsamfundet måste advokaten och klienten själva råda över skyddet för sådan information. Det bör därför enligt samfundet inte kunna påverkas av undersökningsledarens uppfattning om vad som ska och inte ska få yppas kring vad som förevarit vid genomsökning av informationsbäraren eller kopian.

En utgångspunkt för övervägandena är att rätten till närvaro inte innebär någon rätt att närmare ta del av innehållet i den genom sökta informationsbäraren eller kopian. Avsikten med de berörda personernas närvarorätt är enbart att de ska bidra till att skyddade uppgifter inte röjs för myndigheterna. Det är alltså inte meningen att de, genom att läsa igenom handlingar eller liknande, ska kunna förbereda sig för framtida förhör. Eftersom man i brottsutredningar, inte minst vid ekonomisk brottslighet, ofta har anledning att höra personer mot innehållet i beslagtagna eller kopierade handlingar, skulle en möjlighet att närmare ta del av innehållet i informationsbäraren kunna vara till skada för brottsutredningen. Detta hindrar dock inte att det i vissa fall kan vara nödvändigt för de närvarande att åtminstone snabbt läsa delar av handlingen för att kunna säkerställa att det handlar om skyddade uppgifter. På så sätt kan de alltså komma att ta närmare del av informationen. I vissa fall kan det också skada utredningen, eller enskilda, om uppgifter om vad som finns i beslagtagna informationsbärare eller kopior sprids.

Med hänsyn till det anförda instämmer vi i promemorians bedömning att det finns ett behov av att förundersökningsledaren kan besluta om yppandeförbud. En ordning med yppandeförbud överensstämmer med vad som redan gäller om förhör enligt 23 kap. 10 § RB. Det kan enligt vår mening inte anses som mer problematiskt med yppandeförbud i de nu diskuterade fallen än när det hålls ett förhör enligt den paragrafen.

Vi föreslår alltså att regleringen om närvarorätt förenas med en möjlighet för undersökningsledaren att besluta att det som förekommit vid en genomsökning inte får uppenbaras. För att yppandeförbudet ska ges företräde framför den rätt att meddela och offentliggöra uppgifter som följer av tryckfrihetsförordningen och yttrandefri-

hetsgrundlagen behöver en ändring göras i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400).

8.8 I vissa fall bör det råda ett förbud mot att ta del av information

Förslag: Om en informationsbärare tas i beslag eller kopieras hos någon av de personer som avses i 27 kap. 2 § rättegångsbalken, är det inte tillåtet att ta del av en fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som kan antas innehålla skyddade uppgifter. Samma sak gäller vid en husrannsakan som görs hos någon av de nämnda personerna, eller vid en undersökning på distans i ett informationssystem som någon av de nyss nämnda personerna kan antas ha använt.

8.8.1 Inledning

Tidigare i det här kapitlet har vi konstaterat att beslags- och kopieringsförbudet är ett informationsskydd (se avsnitt 8.6.2). Det syftar inte bara till att skyddade uppgifter inte ska få användas i en brottsutredning, utan även till att myndigheterna inte ska få del av uppgifterna (jfr NJA 2015 s. 631). I promemorian lämnades det förslag som innebar att den brottsbekämpande myndigheten inte skulle få ta ytterligare del av innehållet i en beslagtagn eller kopierad informationsbärare, om detta vid genomsökningen visar sig vara skyddat enligt 27 kap. 2 § RB. Frågan är om det behövs bestämmelser av detta slag, och vilken innebörd dessa i så fall bör ha.

8.8.2 Överväganden

Enligt 27 kap. 2 § första stycket RB får en handling inte tas i beslag om *den kan antas* innehålla uppgifter som en befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § RB inte får höras som vittne om och handlingen innehåller av honom eller henne eller av den som tystnadsplikten gäller till förmån för. Av detta följer att det inte

behöver vara visat att handlingen är av det slag som avses i bestämmelsen, utan att det räcker att det kan antas att det förhåller sig så.

HD har uttalat sig om vilken bevisning som bör krävas för att det ska kunna antas att en handling är sådan som avses i beslagsförbudsreglerna. I ett avgörande som handlade om beslag hos en advokat uttalade HD att det, för att advokatsekretessen inte ska bli alltför urholkad, räcker med ett blygsamt mått av bevisning till stöd för en advokats påstående om att det föreligger hinder mot beslag (NJA 1990 s. 537). I NJA 2015 s. 631 hänvisade HD till detta uttalande och anförde vidare att det i allmänhet saknas anledning att fästa avseende vid ett blankt påstående från någon berörd om att sidoinformation är skyddad. Däremot bör enligt HD ett någorlunda konkret påstående om att en viss datorfil innehåller skyddad sidoinformation godtas, om detta i sig framstår som plausibelt och det inte finns något som talar emot att det förhåller sig på det uppgivna sättet (p. 36 i avgörandet). Om rätten i ett sådant fall beslutar om beslag eller husrannsakan, så bör uppgiften enligt HD leda till ett förordnande om att filen inte får öppnas.

Det är svårt att här komma till någon annan slutsats än att uttalandena i 2015 års fall är relevanta vid genomsökningen av en beslagtagen informationsbärare eller en kopia och det oavsett vem som fattat beslutet om beslag eller husrannsakan. Det förefaller inte rimligt att de brottsbekämpande myndigheterna vid en genomsökning skulle ställa högre krav på bevisning om att viss information är skyddad, än vad en domstol hade gjort inför ett beslut om beslag eller husrannsakan. Vidare har HD som tidigare nämnts uttalat att beslagsförbudsreglerna avser förhindra att de brottsbekämpande myndigheterna över huvud taget får kännedom om skyddade uppgifter (NJA 2015 s. 631 p. 32).

Dessa uttalanden ger sammantaget vid handen att det inte finns en undantagslös rätt för myndigheterna att öppna en fil eller liknande i syfte att kontrollera om den är skyddad. Rättsläget måste i stället förstås så att en fil eller motsvarande inte får öppnas om det finns ett någorlunda konkret och beaktansvärt påstående om att informationen i den är skyddad, att detta i sig framstår som plausibelt och det inte finns något som talar emot att det förhåller sig på det uppgivna sättet. Det bör dock framhållas att uttalandena handlar om beslag och husrannsakan på advokatkontor respektive tidningsredaktioner. Som tidigare sagts får det betraktas som noto-

riskt att det i datorer på sådana platser kan finnas material som omfattas av tystnadsplikt. Det handlar dessutom om material som är särskilt skyddsvärt. I sådana fall riktar sig åtgärden mer sällan mot någon som är misstänkt och risken för att den som åtgärden görs hos lämnar oriktiga uppgifter är ofta relativt liten. Det kan finnas andra situationer där det enligt vår mening kan finnas anledning att ställa något högre krav på bevisningen för att beviskravet ska vara uppfyllt, än om åtgärden t.ex. riktas mot ett advokatkontor. Detta gäller framför allt åtgärder hos den misstänkte. I sådana fall finns det många gånger en reell risk för att personen osant påstår att viss information är skyddad. Vidare kan misstänkta vidta aktiva åtgärder för att dölja information om brott, t.ex. genom att döpa en viss mapp i sin dator till ”korrespondens med min advokat”, eller genom att registrera en medbrottslings kontaktuppgifter under advokatens namn i mobiltelefonens telefonbok. Det måste därför i vissa fall vara tillåtet att snabbt öppna den aktuella filen eller motsvarande för att kontrollera om den verkligen är skyddad.

Naturligtvis kan det också finnas situationer där det inte finns något påstående om att en fil eller liknande är skyddad, men där det av något annat skäl kan antas att så är fallet. Normalt bör det dock krävas en invändning om det.

Upptagningar bör så långt som möjligt ha ett lika starkt skydd som traditionella pappershandlingar. Om information som lagrats i beslagtagna och kopierade informationsbärare inte ska ha ett svagare skydd än motsvarande information i pappersform, bör det vara otillåtet för de brottsbekämpande myndigheterna att ta del av innehållet i en fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet om beslaget eller kopieringen har gjorts hos någon av de personer som avses i 27 kap. 2 § första stycket RB och *det kan antas* att den har ett innehåll som sägs där. Vi föreslår därför att det införs en bestämmelse med det innehållet. Bestämmelsen tar inte bara sikte på det fallet att det vid genomsökningen visar sig att vissa uppgifter är skyddade, utan slår till redan när det kan antas att det förhåller sig på det viset. Givetvis bör det också finnas en skyldighet att omedelbart stänga ner en viss fil eller liknande, om man inte på förhand har haft anledning att anta att den innehåller skyddade uppgifter men det under genomsökningen visar sig att så är fallet. Detta behöver inte sägas särskilt i lagtexten eftersom det följer av att beviskravet *kan antas* är uppfyllt i ett sådant fall.

Förbudet mot att ta del av vissa filer, inspelningar och andra liknande informationsenheter bör inte bara gälla vid genomsökningar enligt reglerna i 27 kap. RB utan också vid husrannsakingar och undersökningar på distans enligt 28 kap. RB. Det bör därför införas särskilda bestämmelser om det i 28 kap. med motsvarande innebörd. När det handlar om undersökning på distans bör det även i denna situation vara avgörande om personen med tystnadsplikt eller den som tystnadsplikten gäller till förmån för kan antas ha använt det aktuella informationssystemet. Förbudet mot att ta del av skyddade uppgifter och de filer eller liknande där uppgifterna finns bör alltså bara gälla i sådana fall.

Närståendefallet

Enligt 27 kap. 2 § andra stycket RB är det som tidigare framgått förbjudet att beslagta ett skriftligt meddelande mellan den misstänkte och någon närstående till honom eller henne, eller mellan sådana närstående inbördes, förutom vid förundersökning om vissa särskilt allvarliga eller samhällsfarliga brott. Vi har föreslagit att beslagsförbudet i dessa fall avskaffas. För fullständighetens skull redovisar vi här ändå vår syn på vad beslags- och kopieringsförbudet bör innehålla i det fallet, om man skulle göra bedömningen att det bör behållas i någon form.

Bestämmelsen i 27 kap. 2 § andra stycket RB innehåller till skillnad från första stycket i paragrafen inte något beviskrav. Såvitt vi känner till har HD inte uttalat sig om vilken bevisning som krävs för att man ska godta ett påstående om att det är fråga om ett sådant meddelande som avses i bestämmelsen. Avsaknaden av uttryck som *kan antas* eller liknande, antyder närmast att det ska vara visat att det handlar om ett sådant meddelande.

Som vi har utvecklat i avsnitt 8.7.4 måste det under alla förhållanden råda en högre tolerans för risken att företrädare för de brottsbekämpande myndigheterna helt kort ser meddelandet. Det skulle inte vara rimligt om enskilda, och i synnerhet misstänkta, på alltför lösa boliner skulle kunna hindra att myndigheterna tar del av meddelanden i deras informationsbärare eller ens kontrollerar om meddelandena verkligen är skyddade. I konsekvens med detta bör det normalt krävas mer för att myndigheterna ska godta den en-

skildes påstående om att ett visst meddelande är skyddat, än när det handlar om påståenden från exempelvis advokater eller journalister att en viss fil eller liknande innehåller information som skyddas av tystnadsplikt.

Om beslagsförbudet i närståendefallet behålls, förordar vi att det införs en bestämmelse med följande innebörd. Om en informationsbärare har tagits i beslag eller kopierats hos den misstänkte eller någon närstående till honom eller henne, är det tillåtet att ta del av ett sådant meddelande som avses i 27 kap. andra stycket endast vid en förundersökning om de brott som räknas upp där, dvs. ett brott för vilket fängelse i två år eller mer är minimistraffet eller vissa samhällsfarliga brott. När det gäller undersökningar på distans och kopiering vid sådana undersökningar bör, liksom annars, gälla att den misstänkte eller någon närstående till honom eller henne kan antas ha använt det aktuella informationssystemet.

8.9 Närvaroregler vid en undersökning på distans i vissa fall

Förslag: Om en undersökning på distans inte sker under en husrannsakan är utgångspunkten att det inte finns någon rätt till närvaro vid undersökningen för den som berörs. En sådan rätt ska dock finnas om undersökningen görs i ett informationssystem som *dels* kan antas ha använts av en befattningshavare eller någon annan som inte får höras som vittne om vissa uppgifter eller av den som tystnadsplikten gäller till förmån för, *dels* kan antas innehålla skyddade uppgifter. De föreslagna reglerna i 27 kap. rättegångsbalken om rätt till närvaro m.m. vid en genomsökning av en kopia som framställts vid en undersökning på distans ska då tillämpas.

Om en undersökning på distans sker under en husrannsakan framstår det som naturligt att reglerna om rätt till närvaro och under rättelse m.m. vid en husrannsakan ska tillämpas också på undersökningen på distans. Reglerna i 28 kap. 7 § rättegångsbalken bör alltså gälla för en sådan undersökning. Detta framgår av våra överväganden i avsnitt 6.9.7.

En undersökning på distans kan också genomföras med hjälp av en beslagtagn informationsbärare eller genom inloggning på distans från myndigheternas egen tekniska utrustning. Av våra överväganden i avsnitt 6.9.7 framgår att det som huvudregel inte bör finnas någon rätt till närvaro i sådana fall. Det finns dock anledning att föreskriva om undantag från huvudregeln i vissa fall som aktualiserar reglerna om beslags- och kopieringsförbud. Uppgifter av det slag som avses i reglerna om beslags- och kopieringsförbud, dvs. skyddade uppgifter, bör nämligen inte ha ett svagare skydd för att de undersöks på distans. En rätt till närvaro bör därför i vissa fall finnas om undersökningen görs i ett informationssystem som kan antas innehålla skyddade uppgifter. Att undersökningen över huvudtaget inte får ske om syftet är att tillföra utredningen en fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som kan antas innehålla skyddade uppgifter följer av våra överväganden i avsnitt 8.6.5. Det som nu avses är alltså skyddad sidoinformation.

I likhet med vad som gäller vid beslag och kopiering bör närvarorätten inte bara förutsätta att det undersökta informationssystemet kan antas innehålla skyddade uppgifter. Det bör också krävas att det finns en tillräckligt stark koppling mellan informationssystemet och den person som inte får höras som vittne om uppgifterna eller den som tystnadsplikten gäller till förmån för. På de skäl som tidigare anförts bör det vara användningen som är avgörande för om en tillräcklig koppling föreligger. En rätt till närvaro bör alltså bara finnas om informationssystemet kan antas ha använts av antingen personen med tystnadsplikt eller den som tystnadsplikten gäller till förmån för. Närvarorätten bör då tillkomma den av dem som kan antas ha använt systemet. Om båda kan antas ha använt systemet bör båda ha närvarorätt.

Även i övrigt bör samma sak gälla som vid en genomsökning av kopian. Detta innebär att den som har närvarorätt bör ha rätt att ha ett biträde närvarande. När den som närvarar är under femton år bör vidare den som har vårdnaden om honom eller henne vara närvarande vid undersökningen, om det kan ske utan men för utredningen. Slutligen bör undersökningsledaren kunna besluta om yppandeförbud.

Bestämmelser med denna innebörd bör införas i samband med reglerna om undersökning på distans i 28 kap. Bestämmelserna kan lämpligen hänvisa till bestämmelserna om genomsökning av kopior i 27 kap.

9 Förstörande av kopior och rätten till domstolsprövning

9.1 Inledning

Utredningen har bl.a. i uppdrag att analysera och ta ställning till om kopiering av beslagttaget material bör lagregleras och om det i så fall finns behov av regler om att kopiorna ska förstöras. Vi ska också föreslå de författningsändringar och andra åtgärder som behövs.

Vi har tidigare i betänkandet föreslagit att det införs regler om kopiering, inte bara av beslagttaget material utan också om kopiering som ett särskilt tvångsmedel som bl.a. kan användas i stället för beslag. Övervägandena finns i kapitel 7. Våra överväganden om behovet av regler om förstörande av kopior redovisas i det här kapitlet.

I kapitel 7 har vi också gjort bedömningen att det bör införas regler om en rätt till domstolsprövning av om kopior ska förvaras. Eftersom frågorna om förstörande och domstolsprövning har ett så starkt samband behandlar vi även frågan om domstolsprövning i det här kapitlet.

I direktiven anges det att frågan om förstörande av kopior bör ses mot bakgrund av regleringen i bl.a. polisdatalagen (2010:361, PDL). Vidare framhålls det att det är angeläget att digitala bilder med barnpornografiskt innehåll även i fortsättningen kan läggas in i det nationella referensbiblioteket över barnpornografi som förs av Nationella operativa avdelningen vid Polismyndigheten.

Kapitlet inleds med en redogörelse för gällande rätt. Den bygger i stora delar på framställningen om gällande rätt i prop. 2016/17:68. Därefter redovisar vi våra överväganden om förstörande av kopior medan utredningen eller brottmålet pågår (avsnitt 9.3). I avsnitt 9.4 finns våra överväganden om förstörande av kopior när utredningen avslutas genom exempelvis att förundersökningen läggs ned. Där-

efter följer överväganden om förstörande av kopior efter att det finns ett lagakraftvunnet avgörande (avsnitt 9.5). Kapitlet avslutas med överväganden om domstolsprövning avseende förvaring av kopior (avsnitt 9.6 och 9.7).

9.2 Gällande rätt

9.2.1 Inledande och avslutande av en förundersökning

Inledande av en förundersökning

Regler om förundersökning finns i 23 kap. rättegångsbalken (RB). Förundersökning ska inledas så snart det på grund av angivelse eller av annat skäl finns anledning att anta att ett brott som hör under allmänt åtal har förövats (1 §). Syftet med en förundersökning är att det ska utredas vem som skäligen kan misstänkas för brottet och om det föreligger tillräckliga skäl föreligga för åtal mot honom eller henne. Vidare ska målet beredas på ett sådant sätt att bevisningen kan läggas fram i ett sammanhang vid huvudförhandlingen. (2 §).

I 3 § finns det bestämmelser om inledande av en förundersökning. Där anges följande. Beslut att inleda en förundersökning ska fattas av Polismyndigheten, Säkerhetspolisen eller åklagaren. Har förundersökningen inletts av Polismyndigheten eller Säkerhetspolisen och är saken inte av enkel beskaffenhet, ska ledningen av förundersökningen om brottet övertas av åklagaren, så snart någon skäligen kan misstänkas för brottet. Åklagaren ska också i annat fall överta ledningen när det är motiverat av särskilda skäl. När förundersökningen leds av åklagaren, får han eller hon anlita biträde av Polismyndigheten eller Säkerhetspolisen för att genomföra den. Åklagaren får också uppdra åt en polisman att vidta en viss åtgärd som hör till förundersökningen, om det är lämpligt med hänsyn till åtgärdens beskaffenhet. Det som i rättegångsbalken föreskrivs om Polismyndigheten gäller för Säkerhetspolisen då den leder förundersökning eller biträder åklagare i en förundersökning. Innan förundersökning hunnit inledas, får en polisman hålla förhör och vidta andra utredningsåtgärder som är av betydelse för utredningen.

För tullverksamheten finns det särskilda bestämmelser om inledande och bedrivande av förundersökning i 19 § lagen (2000:1225) om straff för smuggling. Tullverket får fatta beslut om att inleda förundersökning enligt 23 kap. RB angående brott enligt den nyss nämnda lagen och vissa andra brott. De befogenheter och skyldigheter som undersökningsledaren har enligt rättegångsbalken gäller i sådant fall Tullverket. Tullverket ska förordna särskilda befattningshavare i verket att fullgöra verkets uppgifter. Om saken inte är av enkel beskaffenhet, ska åklagaren överta ledningen av förundersökningen så snart någon skäligen kan misstänkas för brottet. Åklagaren ska även annars överta ledningen, när detta är påkallat av särskilda skäl. När en förundersökning leds av en åklagare, får åklagaren anlita biträde av Tullverket. Åklagaren får också uppdra åt tjänstemän vid verket att vidta en viss åtgärd som hör till förundersökningen, om det är lämpligt med hänsyn till åtgärdens beskaffenhet.

Även Kustbevakningen har i vissa fall möjlighet att inleda en förundersökning. Bestämmelser om detta finns bl.a. i 11 kap. 4 § lagen (1980:424) om åtgärder mot förorening från fartyg och i 7 a § lagen (1982:395) om Kustbevakningens medverkan vid polisiär övervakning.

När en förundersökning ska läggas ned

I 23 kap. 4 § RB anges det att en förundersökning ska läggas ned om det inte längre finns anledning att fullfölja den.

Förundersökningsbegränsning

I 23 kap. 4 a § RB finns regler om förundersökningsbegränsning. Dessa utgör ett avsteg från förundersöknings- och åtalsplikten och innebär att förundersökning i vissa fall inte behöver inledas och att inledd förundersökning får läggas ned. Bestämmelserna är motiverade av effektivitetsskäl.

I paragrafen anges att en förundersökning får läggas ned om fortsatt utredning skulle kräva kostnader som inte står i rimligt förhållande till sakens betydelse och det dessutom kan antas att brottets straffvärde inte överstiger fängelse i tre månader. Vidare får förundersökningen läggas ned om det kan antas att åtal för brottet

inte skulle komma att ske till följd av bestämmelser om åtalsunderlåtelse i 20 kap. RB eller om särskild åtalsprövning samt något väsentligt allmänt eller enskilt intresse inte åsidosätts genom att förundersökningen läggs ned.

Om det finns förutsättningar för att lägga ned en förundersökning enligt de nyss beskrivna reglerna redan innan en sådan har inletts, får det beslutas att förundersökning inte ska inledas.

Beslut om åtal eller negativt åtalsbeslut

När förundersökningen avslutas ska åklagaren fatta beslut om åtal ska väckas eller inte (23 kap. 20 § RB). I fråga om åtal gäller bestämmelserna i 20 kap. RB. Ett beslut att inte väcka åtal kallas för negativt åtalsbeslut. Ett sådant beslut får inte fattas innan den misstänkte och försvararen har fått del av det som förekommit vid förundersökningen enligt bestämmelserna i 23 kap. 18 a § RB (s.k. slutdelgivning). Ett negativt åtalsbeslut hindrar inte att förundersökningen senare tas upp på nytt och att åtal väcks, om det kommer fram ny bevisning.¹

Åtalsunderlåtelse

Huvudregeln är att åklagaren är skyldig att väcka åtal för brott som hör under allmänt åtal (obligatoriskt åtal, 20 kap. 6 § RB). Det finns dock vissa undantag från huvudregeln. Åklagare får nämligen besluta att underlåta åtal för brott (åtalsunderlåtelse) under förutsättning att något väsentligt allmänt eller enskilt intresse inte åsidosätts och vissa andra förutsättningar föreligger (20 kap. 7 och 7 a §§ RB).

Beslut om åtalsunderlåtelse får meddelas även sedan åtal har väckts, om det kommer fram sådana förhållanden som, om de förelegat eller varit kända vid tiden för åtalet, skulle ha föranlett åtalsunderlåtelse. Åtalsunderlåtelse får dock inte beslutas om den tilltalade motsätter sig det eller om dom redan har fallit. Åtalsunderlåtelse har samma verkan som en dom och brottet antecknas i belastningsregistret. För misstänkta som är under 18 år finns det särskilda

¹ Fitger m.fl., kommentaren till 23 kap. 20 § RB.

regler om åtalsunderlåtelse i 16–22 §§ lagen (1964:167) om unga lagöverträdare.

Regleringen i 7 och 7 a §§ utgår från den allmänna förutsättningen att bevisningen är tillräcklig för att åklagaren i och för sig skulle kunna räkna med en fällande dom. Om bevisningen är otillräcklig, ska ett beslut att inte åtala motiveras med hänvisning till detta och inte till reglerna i 7 eller 7 a §. Normalt torde det krävas att ett erkännande föreligger.² Ett beslut om åtalsunderlåtelse får återkallas, om särskilda omständigheter föranleder det (20 kap. 7 b § RB).

Nedläggande av åtal

Ett väckt åtal får läggas ned, t.ex. om det kommer fram nya omständigheter som talar för att den tilltalade är oskyldig. Åtalet får dock inte läggas ned efter att dom har meddelats (20 kap. 9 § RB). Om åtalet läggs ned på grund av att bevisningen om den tilltalades skuld anses otillräcklig har målsäganden en viss tid på sig att överta åtalet. Om målsäganden inte övertar åtalet ska en frikännande dom meddelas om den tilltalade begär det.

Avgöranden i sak

Om åtal väcks avslutas målet normalt genom en dom (vi bortser nu från fallet att åtalet läggs ned och den tilltalade inte begär en frikännande dom). Domen innebär, enkelt uttryckt, antingen att den tilltalade döms för gärningen eller att han eller hon frikänns. När tiden för överklagande har löpt ut får domen laga kraft. Den kan då bara angripas med stöd av de extraordinära rättsmedlen och främst resning.

I 48 kap. RB finns det regler om strafföreläggande och ordningsbot. Enligt dessa regler får en fråga om ansvar för brott som hör under allmänt åtal tas upp av åklagare genom strafföreläggande och av polisman genom föreläggande av ordningsbot. Ett sådant föreläggande träder i stället för åtal i den utsträckning som framgår av 3 § i kapitlet. Om föreläggandet godkänns gäller det som en dom som har fått laga kraft (5 § samma kapitel).

² Fitger m.fl. kommentar till 20 kap. 7 § RB.

9.2.2 Dokumentation av förundersökningar

Den grundläggande bestämmelsen om vad ett förundersökningsprotokoll ska innehålla finns i 23 kap. 21 § rättegångsbalken (RB). I första stycket anges att vid förundersökningen ska protokoll föras över vad som förekommit av betydelse för utredningen. Utredningsåtgärder, beslut och material som upprättas eller inhämtas under en förundersökning ska alltså löpande dokumenteras. Med termen förundersökningsprotokoll åsyftas emellertid inte all denna löpande dokumentation. I stället brukar den slutrapport över utredningen som sammanställs inför ett beslut i åtalsfrågan avses.

Material som saknar betydelse för utredningen ska inte tas med i förundersökningsprotokollet (jfr JO 1977/80 s. 80). Att sådant material inte heller ska ges in till domstol följer av 45 kap. 7 § RB, i vilken det anges att sådant som inte rör åtalet inte ska finnas med i det förundersökningsprotokoll som åklagaren ger in till rätten då åtal väcks. Bestämmelsen infördes eftersom det ansågs stötande att en domstol ibland fick tillgång till uppgifter om brottsmisstankar som inte lett till åtal och att sådana uppgifter kunde bli offentliga genom att de gavs in till domstol (prop. 1986/87:89 s. 101). Vid bedömningen av vilka uppgifter som kan anses vara utan betydelse är det ett grundläggande krav att förundersökningsledaren är objektiv. Objektivitetsplikten kommer till uttryck i 23 kap. 4 § RB. Av denna följer bl.a. att en misstänkt inte får undanhållas uppgifter som har betydelse för försvaret (se närmare om objektivitetsprincipen i prop. 2015/16:68 s. 27–35). Såväl sådant som är till fördel som sådant som är till nackdel för den misstänkte ska alltså redovisas (prop. 1994/95:23 s. 83–85). Som exempel kan nämnas att det kan vara av betydelse för utredningen eller för försvaret att någon som hörs under förundersökningen inte har några upplysningar att lämna.³

Det har stor betydelse både för den misstänktes rättssäkerhet och för polis och åklagare samt för berörda tillsynsmyndigheter att utredningsåtgärder m.m. dokumenteras, så att det går att kontrollera att förundersökningen gått till på ett korrekt sätt och att vidtagna utredningsåtgärder varit befogade.

³ Fitger m.fl., kommentaren till 23 kap. 21 § RB.

I mindre mål får enligt 23 kap. 21 § tredje stycket RB kortfattade anteckningar föras i stället för protokoll. Med mindre mål avses enligt 24 § förundersökningskungörelsen (1947:948, FUK) sådana mindre omfattande förundersökningar som inte kan antas leda till annan påföljd än böter. Anteckningarna ska i dessa fall avse det väsentliga som förekommit vid förundersökningen.

Mer detaljerade bestämmelser om förundersökningsprotokollet och vad det ska innehålla finns i 20–23 §§ FUK. Således räknas i 20 § FUK upp vilka slags uppgifter som ska antecknas i ett förundersökningsprotokoll; vem som är förundersökningsledare, vem som varit förhållsledare, vem som sammanställt protokollet, vad som föranlett förundersökningen, tid och plats för åtgärder under förundersökningen, beslut om uppgifter som rör användning av tvångsmedel, uppgift rörande slutdelgivning etc.

Utredningsmaterial och sidomaterial

I utredningsmaterialet ingår det som samlats in under den aktuella förundersökningen eller primärutredningen. Även material från andra förundersökningar kan ingå i utredningsmaterialet under förutsättning att det har tillförts den aktuella utredningen. Det utredningsmaterial i förundersökningen som varken läggs till grund för ett beslut att väcka åtal eller används som bevisning till stöd för åtalet utgör sidomaterial. Frågan om ett visst material tillhör utredningen liksom om det ska tas in i förundersökningsprotokollet måste i det enskilda fallet avgöras av de brottsbekämpande myndigheterna med beaktande av objektivitetsprincipen. (Prop. 2016/17:68 s. 56.)

Den dokumentation som tas in i ett slutligt sammanställt och till rätten ingivet förundersökningsprotokoll är ofta begränsad i förhållande till den totala mängden dokumentation eller annat material i förundersökningen. Sådant sidomaterial (inte att sammanblanda med sidoinformation, som används när vi talar om beslagsförbudsreglerna) kan bestå av bl.a. material som finns i utredningen men som åklagaren anser inte har någon betydelse för denna. Det kan också bestå av annat material som förundersökningsledaren inte bedömer nödvändigt att alls eller i sin helhet redovisa i protokollet. En sådan bedömning kan ibland göras efter samråd med försvararen. Vidare kan sidomaterialet bestå av uppgifter som gäller

brottsmisstankar eller andra brottsmisstänkta som omfattats av förundersökningen men som av olika skäl inte lett till ett positivt åtalsbeslut. (Prop. 2016/17:68 s. 23.)

I förundersökningsprotokoll finns inte sällan skriftliga uppteckningar eller utdrag av olika slags upptagningar som finns i förundersökningar. Det kan handla om t.ex. bilder i protokollet från en beslagtagn film från kameraövervakning eller från en beslagtagn eller speglad hårddisk. Upptagningarna som sådana kan många gånger ha stor betydelse för utredningen. Det finns i rättegångsbalken vissa bestämmelser om hur inspelningar från hemliga tvångsmedel ska hanteras. Vi återkommer till dessa regler i det följande. Vidare finns det numera regler om ljudupptagningar och ljud- och bildupptagningar av förhör i förundersökningar. Enligt regler som trädde i kraft den 1 april 2017 ska sådana inspelningar bevaras till dess att förundersökningen har lagts ned eller avslutats (23 kap. 21 c § RB). Om åtal har väckts ska upptagningarna bevaras till dess att målet slutligt har avgjorts. Vi återkommer också till dessa regler. Med undantag för de nu nämnda reglerna saknar rättegångsbalken och förundersökningskungörelsen särskilda bestämmelser för hur dokumentation av utredningsåtgärder genom elektroniska upptagningar och beslagtaget elektroniskt material ska hanteras i en förundersökning.

Allmänna handlingar i förundersökningar

Regleringen om handlingsoffentlighet, som kommer till uttryck i 2 kap. tryckfrihetsförordningen (TF), innebär en rätt för allmänheten att ta del av allmänna handlingar. I vissa undantagsfall får rätten begränsas (2 kap. 2 § TF och offentlighets- och sekretesslagen, 2009:400, OSL). En handling är enligt 2 kap. 3 § första stycket TF allmän om den förvaras hos myndighet och är att anse som inkommen till eller upprättad hos myndighet. En handling anses enligt 2 kap. 7 § första stycket TF som huvudregel upprättad när den har expedierats eller, om handlingen inte har expedierats, när det ärende till vilket den hänför sig har slutbehandlats hos myndigheten. Enligt en undantagsregel i 2 kap. 7 § andra stycket TF kan bl.a. vissa myndighetsprotokoll m.m. anses upprättade när handlingen har justerats hos myndigheten eller på annat sätt färdigställts.

Förundersökningsprotokoll är ett exempel på en sådan handling. En mer ingående redogörelse för regelverket om handlingsoffentlighet finns i avsnitt 11.2.2.

Förundersökningsprotokollet anses bli allmän handling enligt 2 kap. 7 § TF först då det justerats eller på annat sätt färdigställts. Det hindrar inte att det i ett icke färdigställt förundersökningsprotokoll kan finnas handlingar som har blivit allmänna, t.ex. därför att de inkommit till myndigheten under den pågående utredningen eller expedierats till någon utomstående enskild eller till annan myndighet. Av våra överväganden i kapitel 11 framgår att vi anser att beslagtagna handlingar och kopior av sådana handlingar är allmänna handlingar, och att detta gäller även handlingar som kopieras inom ramen för det av oss föreslagna nya tvångsmedlet kopiering.

Memorialanteckningar som har använts vid protokollföring bör enligt 23 § FUK få slutlig avfattning efter hand som förundersökningen fortskrider. Innan åklagare fattar beslut i åtalsfrågan ska protokollet över den förundersökning som verkstälts före beslutet ha fått slutlig avfattning. Sådan slutlig avfattning bör protokollet få så snart det kan ske.

Förenklad utredning

I vissa fall kan en brottsutredning ske utan förundersökning genom en förenklad utredning. En förenklad utredning kan enligt 23 kap. 22 § RB göras om det finns tillräckliga skäl för åtal och det gäller ett brott som inte kan antas föranleda någon annan påföljd än böter. Vid sådana utredningar behövs inte något protokoll och den misstänkte behöver inte heller få del av utredningen. Däremot bör det enligt 25 § FUK av polisrapport eller annan dylik handling framgå om den misstänkte erkänner eller förnekar gärningen. Självfallet måste det i handlingarna även finnas sådana uppgifter om den misstänkte och händelsen att gärningsmannen och gärningen kan identifieras samt att det även i övrigt finns tillräckliga uppgifter för prövning av skuld- och påföljdsfrågan.

Elektronisk överföring av dokumentation mellan myndigheterna

Efter en ändring i 45 kap. 7 § RB som trädde i kraft den 1 juli 2012 har det blivit möjligt att gå över till en helt elektronisk hantering när man ger in förundersökningsprotokoll eller anteckningar från förundersökningen till rätten. Förundersökningsprotokoll och för-enklade utredningar kan nu överföras elektroniskt från polis till åklagare samt från åklagare till domstol.

9.2.3 Bevarande och arkivering av förundersökningar

Allmänt om arkivering och gallring

Enligt 2 kap. 18 § TF meddelas grundläggande bestämmelser om hur allmänna handlingar ska bevaras samt om gallring och annat avhändande av sådana handlingar i lag. Sådana bestämmelser finns i arkivlagen (1990:782). Utgångspunkten enligt arkivlagen är att allmänna handlingar ska bevaras, men det finns i 9–12 §§ arkivlagen bestämmelser om när en myndighet får avhända sig allmänna handlingar.

Av 9 och 11 §§ framgår att arkivhandlingar i vissa fall får övertas av eller överlämnas till en arkivmyndighet. I 10 § anges att allmänna handlingar får gallras. Med gallring avses att handlingen eller uppgifter i handlingen förstörs eller att man med handlingen vidtar andra åtgärder som innebär en förlust av betydelsebärande data, förlust av möjliga sammanställningar, förlust av sökmöjligheter eller förlust av möjligheter att bedöma handlingarnas autenticitet (RA-FS 1997:4 ändrad genom RA-FS 2008:4). Vid gallring enligt arkivlagen ska det alltid beaktas att arkiven utgör en del av kulturarvet och att det arkivmaterial som återstår ska tillgodose rätten att ta del av allmänna handlingar, behovet av information för rättskipningen och förvaltningen samt forskningens behov. Gallringsregler finns i huvudsak i särskilda föreskrifter som meddelas av Riksarkivet.

Om det finns avvikande bestämmelser om gallring av vissa allmänna handlingar i annan lag eller förordning gäller dessa bestämmelser i stället för arkivlagens regler (10 § tredje stycket). I praktiken är det fråga om bestämmelser som innebär att handlingar ska

gallras utan de hänsyn som föreskrivs i arkivlagen (prop. 1989/90:72 s. 77).

Utöver vad som följer av bestämmelserna i 9, 10 och 11 §§ arkivlagen får en statlig myndighet avhända sig allmänna handlingar endast genom sådant återlämnande eller överlämnande som sker med stöd av antingen lag eller föreskrift som meddelas av regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer eller särskilt beslut av regeringen (12 § första stycket). Riksarkivet har i föreskrifter meddelat bestämmelser om när återlämnande och överlämnande får ske.

Förbudet mot avhändande gäller inte sådana handlingar som myndigheten har fått som lån (12 § andra stycket). Exempel på vanliga lån i förvaltningen är remisser för yttrande, då akten från en myndighet översänds till en annan. Inom rättskipningen förekommer lån av domstolsakter framför allt i samband med överklaganden. Givetvis ska sådana lånade akter återställas.

Förbudet mot avhändande av allmänna handlingar hindrar inte att dubletter av handlingar rensas bort från en akt. I ett sådant fall finns ju ändå den allmänna handlingen kvar hos myndigheten (prop. 1989/90:72 s. 78 och 79).

Om arkivering, bevarande och gallring i förundersökningar

När ett ärende har slutbehandlats hos en myndighet arkiveras dels allmänna handlingar, dels sådana handlingar som avses i 2 kap. 9 § TF och som myndigheten vid prövning efter ärendets slutbehandling har kommit fram till ska tas om hand för arkivering (3 § arkivförordningen, 1991:446). Dokumentation som inte ska arkiveras får normalt förstöras när ärendet är slutbehandlat hos myndigheten. Hur länge de arkiverade handlingarna ska bevaras beror bl.a. på om det finns någon gallringsbestämmelse som omfattar respektive handling och vad den föreskriver. Saknas det en gallringsbestämmelse ska handlingen i princip bevaras för alltid. Statliga myndigheter får enligt 14 § arkivförordningen gallra allmänna handlingar endast i enlighet med föreskrifter eller beslut av Riksarkivet, om inte särskilda gallringsföreskrifter finns i lag eller förordning.

När det gäller tillämpligheten av tryckfrihetsförordningens bestämmelser om allmänna handlingar och arkivregleringens bestämmelser om arkivering och gallring av handlingar, är det ingen skillnad mellan utredningsmaterial som tas in i förundersökningsprotokollet och utredningsmaterial som inte redovisas i detta. Tryckfrihetsförordningen och arkivregleringen gäller således alla handlingar som finns i utredningsmaterialet. (Prop. 2016/17:68 s. 29.)

Av tryckfrihetsförordningens bestämmelser om allmänna handlingar och arkivregleringen följer alltså att allt egentligt utredningsmaterial ska arkiveras när ärendet är slutligt handlagt hos den brottsbekämpande myndigheten. Detta gäller oavsett om utredningsmaterialet har tagits in i förundersökningsprotokollet eller ingår i sidomaterialet. Till de handlingar som vid denna tidpunkt får rensas från akten hör endast sådant som t.ex. anteckningar som legat till grund för en renskrivna promemoria, anteckningar som inte tillför något i sak, övertaliga exemplar och utkast till skrivelser.

Gallring enligt Riksarkivets föreskrifter görs för att begränsa arkivens omfattning och för att arkiven inte ska tyngas av handlingar som saknar påtagligt informationsvärde. Det är alltså så att gallring görs av både ekonomiska skäl och hanteringsskäl. Gallring görs även för att skydda den enskildes personliga integritet. Föreskrifter om gallring med ett sådant syfte finns vanligtvis i de författningar som reglerar myndigheters personuppgiftsbehandling, s.k. registerförfattningar. Vi redogör närmare för dessa i avsnitt 9.2.4.

Därutöver finns det alltså olika gallringsföreskrifter från Riksarkivet för de brottsbekämpande myndigheterna när det gäller utredningsmaterial. Hur länge sidomaterialet från en förundersökning bevaras beror dels på hos vilken myndighet handlingen är arkiverad, dels på vilket slags utredningsmaterial det rör sig om (RA-MS 1998:57, omtryckt genom RA-MS2010:3). Gemensamt för den reglering om bevarande av utredningsmaterial som gäller för de olika brottsbekämpande myndigheterna får dock sägas vara att sådant material i normalfallet inte får gallras förrän efter lång tid, om ens någonsin.

Det finns särskilda föreskrifter om gallring av digitala kopior av beslagtagna handlingar som framställts med hjälp av forensiska analysprogram. Dessa innebär att sådana kopior kan få gallras tidi-

gare än vad som annars hade varit fallet. Enligt RA-MS 2014:41⁴, som gäller för Polismyndigheten, får sådana kopior gallras i avslutade förundersökningar sex månader efter att ärendet är slutligt handlagt hos polis, åklagare eller domstol. I nedlagda förundersökningar får gallring ske fem år efter samma tidpunkt. Motsvarande regler, men med delvis andra gallringstider, finns för bl.a. Ekobrottsmyndigheten, se bl.a. RA-MS 2016:10.

Slutligen ska det nämnas att det i fråga om visst slags utredningsmaterial finns en skyldighet att förstöra materialet. Det gäller i fråga om upptagningar och uppteckningar från hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation, hemlig övervakning av sådan kommunikation, hemlig kameraövervakning och hemlig rumsavlyssning (27 kap. 24 § RB). Om sådant material förekommer i en förundersökning kan det ofta ingå i sidomaterialet. I de delar de är av betydelse från brottsutredningssynpunkt ska upptagningarna och uppteckningarna bevaras till dess förundersökningen har lagts ned eller avslutats eller, om åtal väckts, målet har avgjorts slutligt (dvs. att avgörandet har vunnit laga kraft). I de delar som de är av betydelse för att förhindra förestående brott ska de bevaras så länge det behövs för att förhindra brott. De ska därefter förstöras. Om en uppgift från en upptagning eller uppteckning har tagits in i ett förundersökningsprotokoll eller en dom, ska den dock inte förstöras (se prop. 1988/89:124 s. 69). Det har ansetts onödigt att införa en uttrycklig lagregel om detta. Regeringen uttalade i prop. 2004/05:143 (s. 44) att även material som tagits upp som bevis i domstol bör kunna granskas i efterhand, t.ex. i ett resningsärende. Någon reglering om detta infördes dock inte, eftersom tillräckligt beredningsunderlag saknades. Någon sådan reglering har inte heller införts senare.

Trots reglerna om förstörande får brottsutredande myndigheter behandla uppgifter från upptagningar och uppteckningar i enlighet med vad som är särskilt föreskrivet i lag. Uppgifter från hemlig rumsavlyssning får dock bara bevaras i vissa fall. Om det har kommit fram uppgifter som får behandlas i register eller på något annat sätt enligt de förutsättningar som ställs upp i exempelvis någon av

⁴ Föreskrifterna har upphävts genom RA-MS 2015:34 men får tillämpas på handlingar i Polismyndighetens arkiv som har tillkommit fram till och med den 31 december 2017. De får även tillämpas på handlingar som har överlämnats till Polismyndigheten och Riksarkivet. Enligt uppgift från Riksarkivet är avsikten att en ny föreskrift för Polismyndigheten ska tas fram.

de registerförfattningar som gäller på området, utgör alltså regleringen om förstörande inte hinder mot att uppgifterna behandlas enligt dessa lagar. I fråga om gallring m.m. av uppgifterna gäller då vad som föreskrivs i de särskilda lagarna. (Prop. 2004/05:143 s. 52.)

I vissa fall gäller det särskilda regler om bevarande av förundersökningsmaterial, men inte om förstörande. Enligt 23 kap. 21 c § RB ska ljudupptagningar och ljud- och bildupptagningar av förhör i förundersökningar bevaras till dess att förundersökningen har lagts ned eller avslutats. Om åtal har väckts ska upptagningarna bevaras till dess att målet slutligt har avgjorts. I förarbetena diskuterade man, mot bakgrund av möjligheten att begära resning, frågan om regeln borde innebära ett krav på bevarande även efter att ett avgörande i målet fått laga kraft (prop. 2016/17:68 s. 50). Regeringen avstod från att föreslå sådana regler och anförde i huvudsak följande.

Regeringen kan [...] konstatera att resning är ett extraordinärt rättsmedel som ska kunna tillgripas endast i fall av utpräglad undantagskaraktär (jfr prop. 2011/12:156 s. 27). Rättssäkerhetens krav gör sig inte heller gällande med sådan styrka att det är motiverat att alltid bevara alla inspelningar i alla förundersökningar om brott. Även om inspelningarna inte bevaras kommer hela eller väsentliga delar av förhören normalt att bevaras i annan form som en del av utredningsmaterialet i ärendet. Därtill kommer att rättegångsbalken i allt väsentligt är en reglering för pågående förfaranden. Enligt regeringen bör det därför inte i rättegångsbalken regleras att upptagningar av ljud eller ljud och bild med hänsyn till sällsynt förekommande resningsfall alltid ska bevaras en längre tid.

Bestämmelsen i 23 kap. 21 c § RB reglerar inte hur upptagningar av förhör i förundersökningar ska hanteras efter att en förundersökning har lagts ned eller avslutats eller, om åtal väckts, målet slutligt har avgjorts. Bestämmelsen påverkar alltså inte skyldigheten att arkivera och gallra upptagningar i enlighet med arkivlagens bestämmelser. Samma sak gäller i fråga om annat utredningsmaterial. Hur länge upptagningarna ska bevaras ska alltså avgöras av Riksarkivet inom ramen för myndighetens delegation i 12 § arkivförordningen.

Regeringen övervägde i samma proposition om det borde införas regler som möjliggör en snabbare gallring av vissa upptagningar av förhör och kom fram till att en sådan reglering passar mindre bra i rättegångsbalken. Man ansåg att en reglering av gallringen samlad per myndighet är lättare att överblicka och att den gör det möjligt för Riksarkivet att ta hänsyn till hur skilda arkiv-

intressen ska beaktas i de brottsbekämpande myndigheternas verksamhet. Regeringen uttryckte förståelse för att de nya reglerna om inspelning av förhör skulle ställa större krav på myndigheternas administrativa kapacitet att lagra inspelade förhör och anförde att det därför av praktiska skäl kan finnas behov av att kunna gallra vissa inspelningar efter en viss kortare tid. Detta ansågs dock vara en uppgift för Riksarkivet. Någon reglering om arkivering och gallring föreslogs därför inte.

9.2.4 Nuvarande reglering om de brottsbekämpande myndigheternas personuppgiftsbehandling

Polisdatalagen

Allmänna bestämmelser

Syftet med polisdatalagen är att ge polisen möjlighet att behandla personuppgifter på ett ändamålsenligt sätt i sin brottsbekämpande verksamhet och att skydda människor mot att deras personliga integritet kränks vid sådan behandling (1 kap. 1 § PDL). Med personuppgift avses all slags information som direkt eller indirekt kan hänföras till en levande person (2 kap. 2 § PDL och 3 § personuppgiftslagen 1998:204, PUL). Förutom uppgifter i text kan det handla om t.ex. fotografier, ljudfiler och s.k. IP-adresser, förutsatt att uppgifterna kan knytas till någon viss person. Vissa av bestämmelserna i lagen tillämpas också vid behandling av uppgifter om juridiska personer (1 kap. 6 § PDL).

Med ordet ”behandling” avses varje åtgärd eller serie av åtgärder som vidtas i fråga om personuppgifter, vare sig det sker på automatisk väg eller inte, t.ex. insamling, registrering, organisering, lagring, bearbetning eller ändring, återvinning, inhämtande, användning, utlämnande genom översändande, spridning eller annat tillhandahållande av uppgifter, sammanställning eller samkörning, blockering, utplåning eller förstöring (2 kap. 2 § PDL och 3 § PUL).

Lagen gäller vid behandling av personuppgifter i brottsbekämpande verksamhet vid polismyndigheten och, i viss utsträckning, Säkerhetspolisen. Den gäller också vid personuppgiftsbehandling i polisiär verksamhet vid Ekobrottsmyndigheten. (1 kap. 2 § första stycket PDL.) För att lagen ska vara tillämplig krävs att behandlingen är

helt eller delvis automatiserad eller att personuppgifterna ingår i eller är avsedda att ingå i en strukturerad samling av personuppgifter som är tillgänglig för sökning eller sammanställning enligt särskilda kriterier. Utanför lagens tillämpningsområde faller således helt manuell behandling av personuppgifter som inte ingår i någon samling som är tillgänglig för sökning.

I 1 kap. 3 § PDL finns en uppräkningslista av lagar som undantas från polisdatalagens tillämpningsområde. Det handlar bl.a. om behandling enligt vapenlagen (1996:67), lagen (1998:621) om belastningsregister och lagen (1998:621) om misstankeregister.

Det finns särskilda regler om behandling av personuppgifter vid internationellt polisiärt och straffrättsligt samarbete (1 kap. 4 och 5 §§ PDL).

Tillåtna ändamål för behandling av personuppgifter

I 2 kap. 7–9 § PDL finns en uppräkningslista av de ändamål för vilka personuppgifter får behandlas i den brottsbekämpande verksamheten. Här kan särskilt nämnas att personuppgiftsbehandling får ske om det behövs för att förebygga, förhindra eller upptäcka brottslig verksamhet, utreda eller beivra brott, eller fullgöra förpliktelser som följer av internationella åtaganden. Tillgången till personuppgifter ska begränsas till vad varje tjänsteman behöver för att fullgöra sina arbetsuppgifter (2 kap. 11 §).

I 6 kap. 1 § finns det särskilda bestämmelser om tillåtna ändamål med behandling av personuppgifter i Säkerhetspolisens verksamhet.

Om bevarande, gallring och längsta tid för behandling av personuppgifter

Utgångspunkten i det arkivrättsliga regelverket är att uppgifter ska bevaras, medan presumtionen i regelverk som skyddar personuppgifter är den omvända (se SOU 2017:29 s. 283). Gallring enligt det arkivrättsliga regelverket syftar till att begränsa arkivens omfattning. Bestämmelserna om bevarande och gallring i registerförfattningarna har i stället till syfte att skydda den personliga integriteten vid automatiserad behandling av personuppgifter (se t.ex. prop. 2009/10:85 s. 207 och prop. 2016/17:91 s. 169).

Polisdatalagens bestämmelser hindrar inte att en myndighet arkiverar eller bevarar allmänna handlingar eller att arkivmaterial tas om hand av en arkivmyndighet. Om personuppgifter ska gallras enligt bestämmelser i polisdatalagen, gäller dock dessa före den nyss nämnda bestämmelsen (2 kap. 2 § PDL). Syftet med regleringen är att förtydliga att personuppgifter i dessa fall inte får behandlas automatiserat för arkivändamål, det vill säga att uppgifterna inte får arkiveras digitalt. Däremot hindrar inget att uppgifterna arkiveras på papper, även om en gallringsregel är tillämplig.

Ärenden om utredning eller beivrande av brott omfattas inte av polisdatalagens gallringsbestämmelser (2 kap. 13 § PDL). Reglerna gäller således inte i fråga om material i förundersökningar och andra utredningar enligt 23 kap. RB. I stället finns det bestämmelser som begränsar möjligheten att efter en viss tid automatiserat behandla uppgifter i brottsanmälningar, förundersökningar och andra brottsutredningar i den brottsbekämpande verksamheten. Bestämmelserna hindrar inte att uppgifterna fortsätter att behandlas automatiserat för andra ändamål under längre tid än vad som anges i dem, vilket innebär att personuppgifterna får behandlas automatiserat för arkivändamål. När Polismyndigheten eller Säkerhetspolisen arkiverar uppgifter och handlingar digitalt ska dock de arkiverade uppgifterna och handlingarna avskiljas från myndighetens brottsbekämpande verksamhet (19 § polisdataförordningen, 2010:1155, PDF). Vidare ska åtkomsten till arkiverade uppgifter och handlingar begränsas till särskilt angivna tjänstemän. Avskiljandet är nödvändigt för att reglerna om längsta tid för automatiserad behandling i den brottsbekämpande verksamheten ska få genomslag. I annat fall skulle de arkiverade uppgifterna i princip kunna behandlas på samma sätt som tidigare i verksamheten, eftersom arkivlagen inte hindrar eller ställer upp några begränsningar för fortsatt digital behandling av arkiverade uppgifter. (Prop. 2009/10:85 s. 211, 212 och 224.)

Att uppgifter har arkiverats, oavsett om det görs digitalt eller i pappersform, innebär inte att det är förbjudet att på nytt behandla personuppgifterna för något av de ändamål som anges i polisdatalagen. Det förutsätter dock att det finns en tillåten rättslig grund för att göra det och att regleringen i övrigt tillåter den nya behandlingen. Ett typiskt exempel kan vara att det kommer fram uppgifter som gör att en nedlagd förundersökning som har arkiverats bör återupptas eller att en fråga om resning eller annat extraordinärt

rättsmedel aktualiseras beträffande en dom eller ett beslut som har fått laga kraft. En ny behandling av de arkiverade uppgifterna kan då påbörjas för det ändamålet.

Grundregeln om längsta tid för bevarande av personuppgifter i polisens brottsbekämpande verksamhet finns i 2 kap. 12 § första stycket PDL. Där anges att personuppgifter inte får bevaras under längre tid än vad som behövs för något eller några av de i lagen angivna ändamålen. Med detta avses de syften som anges i 7–9 §§ samma kapitel. Det krävs inte att uppgiften behövs i en viss förundersökning eller ett annat konkret ärende, så länge den bedöms ha ett värde för polisens verksamhet att förebygga, förhindra och upptäcka brottslig verksamhet eller utreda och beivra brott.⁵ Bestämmelsen är tillämplig på både automatiserad och annan behandling av personuppgifter, t.ex. behandling i manuella register. En regel med motsvarande innebörd för Säkerhetspolisens räkning finns i 6 kap. 3 §.

I 2 kap. 12 § första stycket finns också hänvisningar till paragrafer med bestämmelser om längsta tid för bevarande av uppgifter som behandlas automatiserat. De särskilda reglerna om bevarande av automatiserat behandlade personuppgifter i ärenden om utredning eller beivrande av brott finns i 3 kap. 9–13 §§. Dessa tillämpas inte bara hos polisen utan också i ärenden hos Säkerhetspolisen om utredning och beivrande av brott (6 kap. 13 §). Bestämmelserna gäller bara för uppgifter som har gjorts gemensamt tillgängliga. För att så ska vara fallet krävs normalt att antalet deltagare i den grupp som har tillgång till uppgifterna överstiger ett tiotal.⁶ Bestämmelserna sätter den bortre gränsen för behandlingen av personuppgifter i vissa avslutade ärenden om utredning och beivrande av brott. I bestämmelserna behandlas tre olika situationer.

Den första situationen är att en brottsanmälan avskrivs. Om avskrivning sker på grund av att den påstådda gärningen inte utgör brott får personuppgifterna i anmälan inte längre behandlas i polisens brottsbekämpande verksamhet. Om en brottsanmälan i annat fall inte har lett till förundersökning eller annan motsvarande utredning, får personuppgifterna inte behandlas i polisens brottsbekämpande verksamhet när åtal inte längre får väckas för brottet. (10 §.)

⁵ Nebelius Lüning & Sandén s. 83.

⁶ Nebelius Lüning & Sandén s. 104.

Den andra situationen är att en förundersökning ägt rum och att denna har lett till åtal eller annan domstolsprövning (t.ex. särskild förverkandetalan). I ett sådant fall får personuppgifterna i förundersökningen inte behandlas i polisens brottsbekämpande verksamhet när det har förflutit fem år efter utgången av det kalenderår då domen, eller det beslut som meddelades med anledning av talan, vann laga kraft. (11 § första stycket.)

Den tredje situationen är att en förundersökning har lagts ned eller avslutats på annat sätt än genom åtal (t.ex. genom utfärdande av strafföreläggande). I dessa fall räknas femårsfristen från utgången av det kalenderår då förundersökningen avslutades. (11 § andra stycket.)

Femårsgränsen tillämpas inte bara vid förundersökningar utan även i fråga om personuppgifter i andra utredningar som handläggs enligt bestämmelser i 23 kap. RB, t.ex. förutredningar och s.k. förenklade utredningar enligt 23 kap. 22 § RB.

Bestämmelserna i 11 §§ hindrar inte att uppgifter från en brottsanmälan eller förundersökning fram till femårsfristens utgång inhämtas till annan brottsbekämpande verksamhet, t.ex. ett särskilt underrättelseprojekt, under förutsättning att de behövs där (2 kap. 7 §). I dessa fall får man fortsätta att behandla uppgifterna för deras nya ändamål även sedan den ursprungliga fristen har gått ut. En sådan behandling får dock bara ske i den utsträckning behandlingen behövs för det nya ändamålet. Vidare förutsätts att uppgifterna då gallras från den brottsbekämpande verksamheten enligt de bestämmelser som gäller för behandlingen för det nya ändamålet. Om det t.ex. är ett underrättelseprojekt ska uppgiften gallras enligt bestämmelserna i 3 kap. 14 §. (Prop. 2009/10:85 s. 348.)

Det har ansetts att polisen behöver ha tillgång till uppgifter i avslutade förundersökningar även i vissa andra fall (prop. 2009/10:85 s. 216, 226 och 227). Regeringen får därför enligt 3 kap. 12 § PDL meddela föreskrifter om att vissa kategorier av personuppgifter får bevaras i polisens brottsbekämpande verksamhet under längre tid än fem år. Sådana föreskrifter finns i 21–26 §§ PDF. Föreskrifterna innebär att man under vissa förutsättningar får bevara uppgifter om den som dömts eller misstänkts för brott, om egendom som har varit föremål för brott och om personer som eftersöks som försvunna. Också skildringar av barn i det digitala referensbiblioteket över barnpornografiska framställningar får behandlas efter utgången av femårsfristen, om behandlingen är nödvändig för att förebygga,

förhindra eller upptäcka vissa angivna brott mot barn. I samtliga fall gäller särskilda regler om när uppgifterna senast ska gallras.

Spegelkopior av hårddiskar m.m. kan också hanteras inom den forensiska och it-forensiska verksamheten. Sådan verksamhet bedrivs både inom Nationellt forensiskt centrum och vid andra enheter inom Polismyndigheten liksom vid Säkerhetspolisen. Personuppgiftshandlingen inom den forensiska verksamheten regleras numera i 5 kap. PDL. Även vid sådan behandling gäller särskilda regler om längsta tid för bevarande av personuppgifter (5 kap. 6 och 7 §§).

Övrig reglering om rättsväsendets personuppgiftsbehandling

För åklagarväsendets (Åklagarmyndigheten och Ekobrottsmyndigheten) personuppgiftsbehandling gäller åklagardatalagen (2015:433). Lagens syfte är att ge åklagarväsendet möjlighet att behandla personuppgifter på ett ändamålsenligt sätt i sin operativa verksamhet och att skydda människor mot att deras personliga integritet kränks vid sådan behandling (1 kap. 1 § lagen). Den gäller vid behandling av personuppgifter i den operativa verksamheten om behandlingen antingen är helt eller delvis automatiserad eller om personuppgifterna ingår i eller är avsedda att ingå i en strukturerad samling av personuppgifter som är tillgängliga för sökning eller sammanställning enligt särskilda kriterier (1 kap. 2 §). Vid behandling av personuppgifter i polisiär verksamhet vid Ekobrottsmyndigheten gäller i stället polisdatalagen.

Liksom i polisdatalagen anges i åklagardatalagen de tillåtna ändamålen för behandling av personuppgifter i åklagarväsendets brottsbekämpande verksamhet (2 kap. 5–7 §§). De grundläggande principerna för bevarande och längsta tid för behandling överensstämmer till stor del med polisdatalagens. Således gäller att personuppgifter inte får bevaras under längre tid än vad som behövs för något eller några av de ändamål som anges i lagen. Personuppgifter som behandlas automatiserat i ett ärende får inte behandlas i åklagarväsendets operativa verksamhet när det har förflutit fem år från utgången av det kalenderår då ärendet avslutades av åklagaren. Om saken prövats av domstol räknas i stället femårsfristen från utgången av det kalenderår då avgörandet fick laga kraft.

Även åklagardatalagen ger möjlighet för regeringen eller en myndighet som regeringen bestämmer att meddela föreskrifter om att vissa uppgifter får bevaras längre än femårsfristen medger (2 kap. 11 §).

För personuppgiftsbehandlingen i den brottsbekämpande verksamheten som bedrivs vid Skatteverket, Tullverket och Kustbevakningen gäller skattebrottsdatalagen (2017:452), tullbrottsdatalagen (2017:447) respektive kustbevakningsdatalagen (2012:145). Även dessa lagar, vilka kompletteras av förordningar, innehåller regler om bevarande och gallring av personuppgifter i respektive verksamhet. Liksom enligt polisdatalagen gäller att gallringsreglerna inte tillämpas på utredning och beivrande av brott och att det då i stället finns regler om längsta tid för bevarande i verksamheten. Bestämmelserna om längsta tid för bevarande hindrar inte att handlingar arkiveras och gallras enligt arkivlagens bestämmelser. När behandling inte längre är tillåten för brottsbekämpande ändamål kan bevarande således ske för arkivändamål.

9.2.5 Dataskyddsförordningen och dataskyddsdirektivet

Europeiska unionen har enats om en genomgripande dataskyddsreform som ska vara genomförd under våren 2018. Reformen omfattar dels en allmän dataskyddsförordning⁷, dels ett dataskyddsdirektiv⁸ som behandlar dataskyddet vid bl.a. brottsbekämpning, lagföring och straffverkställighet. Direktivet kallas här dataskyddsdirektivet. En konsekvens av reformen är att personuppgiftslagen kommer att upphävas och att all lagstiftning om personuppgiftsbehandling behöver ses över och anpassas.

Förordningen ska tillämpas på sådan behandling av personuppgifter som helt eller delvis företas på automatisk väg samt på annan behandling än automatisk av personuppgifter som ingår i eller kommer att ingå i ett register (artikel 2.1 i förordningen).

⁷ Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679 av den 27 april 2016 om skydd för fysiska personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av direktiv 95/46/EG (allmän dataskyddsförordning).

⁸ Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2016/680 av den 27 april 2016 om skydd för fysiska personer med avseende på behöriga myndigheters behandling av personuppgifter för att förebygga, förhindra, utreda, avslöja eller lagföra brott eller verkställa straffrättsliga påföljder, och det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av rådets rambeslut 2008/977/RIF.

Förordningen gäller dock inte för bl.a. behandling av personuppgifter som behöriga myndigheter utför i syfte att förebygga, förhindra, utreda, avslöja eller lagföra brott eller verkställa straffrättsliga påföljder, i vilket även ingår att skydda mot samt förebygga och förhindra hot mot den allmänna säkerheten. För sådan personuppgiftsbehandling gäller i stället det nyss nämnda direktivet (se artikel 2.2 d i förordningen). För de brottsbekämpande myndigheternas del är det alltså främst direktivet som är av betydelse. Emellertid ska förordningen tillämpas även i förhållande till dessa myndigheter, när de behandlar personuppgifter för ändamål som ligger utanför direktivets tillämpningsområde. Ett exempel på en sådan behandling är när en brottsbekämpande myndighet lämnar ut personuppgifter med stöd av 2 kap. tryckfrihetsförordningen.

Direktivet påverkar inte principen om allmänhetens rätt att få del av allmänna handlingar (skäl 16 i direktivet). Enligt artikel 86 i förordningen får personuppgifter i allmänna handlingar som förvaras av en offentlig myndighet eller ett offentligt eller privat organ för utförande av en uppgift av allmänt intresse lämnas ut av myndigheten eller organet i enlighet med unionsrätten eller medlemsstatens nationella lagstiftning som den offentliga myndigheten eller det offentliga organet omfattas av, för att jämka samman allmänhetens rätt att få tillgång till allmänna handlingar med rätten till skydd av personuppgifter.

9.2.6 Förslaget till brottsdatalag

Det nya dataskyddsdirektivet måste implementeras i svensk rätt. En särskild utredare har haft i uppdrag att bl.a. lämna förslag till en ny ramlagstiftning med bestämmelser om skydd av personuppgifter inom direktivets tillämpningsområde och att lämna de förslag till författningsändringar som behövs för att anpassa de centrala författningarna om rättsväsendets behandling av personuppgifter till de nya förutsättningarna. Utredningen, som gick under namnet Utredningen om 2016 års dataskyddsdirektiv, har redovisat sitt uppdrag genom ett delbetänkande och ett slutbetänkande (SOU 2017:29 *Brottsdatalag* respektive 2017:74 *Brottsdatalag – kompletterande lagstiftning*). De nya reglerna föreslås träda i kraft den 1 maj 2018.

En ny ramlag

Utredningen föreslår att direktivet i huvudsak genomförs genom införande av en ny ramlag, kallad brottsdatalagen, som avses fylla ungefär samma funktion som personuppgiftslagen gör i dag i verksamhet som rör brottsbekämpning, lagföring, straffverkställighet och upprätthållande av allmän ordning och säkerhet. Syftet med lagen är både att skydda fysiska personers grundläggande fri- och rättigheter och att säkerställa att behöriga myndigheter kan behandla och utbyta personuppgifter med varandra på ett ändamålsenligt sätt. Tanken är att brottsdatalagen ska vara subsidiär till annan lagstiftning. Det innebär att om det finns avvikande bestämmelser om behandlingen av personuppgifter t.ex. i en viss myndighets registerförfattning, eller i en författning som reglerar ett visst register eller visst samarbete inom direktivets tillämpningsområde, gäller de i stället för bestämmelserna i lagen (SOU 2017:29 s. 672). Förslag till nödvändiga anpassningar av registerförfattningarna har lagts fram i utredningens slutbetänkande (SOU 2017:74, se vidare nedan).

Tillämpningsområdet

Lagen föreslås bara gälla när behöriga myndigheter behandlar personuppgifter för vissa syften, nämligen att förebygga, förhindra eller upptäcka brottslig verksamhet, att utreda eller lagföra brott, att verkställa straffrättsliga påföljder eller att upprätthålla allmän ordning och säkerhet. När en behörig myndighet behandlar personuppgifter för något annat syfte gäller alltså inte lagen utan i stället data-skyddsförordningen. Med behörig myndighet avses en myndighet som har till uppgift att förebygga, förhindra eller upptäcka brottslig verksamhet, utreda eller lagföra brott, verkställa straffrättsliga påföljder, eller upprätthålla allmän ordning och säkerhet, eller en annan aktör som utövar myndighet för något av de angivna syftena. Med personuppgift avses varje upplysning om en identifierad eller identifierbar fysisk person som är i livet.

Lagen föreslås i huvudsak gälla för sådan behandling av personuppgifter som är helt eller delvis automatiserad. Den föreslås också gälla för annan behandling av personuppgifter som ingår i eller är avsedda att ingå i en strukturerad samling av personuppgifter som är tillgängliga för sökning eller sammanställning enligt särskilda

kriterier. Den föreslås inte vara tillämplig på Säkerhetspolisens behandling av personuppgifter som rör nationell säkerhet. Undantag ska också enligt förslaget gälla för Polismyndigheten om den övertagit en uppgift som rör nationell säkerhet från Säkerhetspolisen.

Principer för behandlingen av personuppgifter

I förslaget definieras personuppgiftsbehandling som en åtgärd eller kombination av åtgärder som vidtas i fråga om personuppgifter eller uppsättningar av personuppgifter, oavsett om det görs automatiserat eller inte, t.ex. insamling, registrering, organisering, strukturering, lagring, bearbetning eller ändring, framtagning, läsning, användning, utlämnande, spridning eller tillhandahållande på annat sätt, justering, sammanföring, begränsning, radering eller förstöring. Lagen bygger på följande principer för behandlingen av personuppgifter.

Det ska alltid finnas en *rättslig grund* för att personuppgifter ska få behandlas med stöd av lagen. Den huvudsakliga rättsliga grunden är att behandlingen av personuppgifterna ska vara nödvändig för att en behörig myndighet ska kunna utföra en sådan arbetsuppgift som gör lagen tillämplig. Arbetsuppgiften ska framgå av en bindande unionsrättsakt, en lag, en förordning eller ett särskilt beslut av regeringen. Den andra rättsliga grunden är om behandlingen krävs för diarieföring eller om uppgifterna har lämnats till en behörig myndighet i en anmälan, ansökan eller liknande och behandlingen är nödvändig för myndighetens handläggning.

Vidare föreslås att personuppgifter bara får behandlas för särskilda, uttryckligt angivna, och berättigade *ändamål*.

Det ställs krav på att personuppgifterna ska behandlas författningenslignat och på ett korrekt sätt. De personuppgifter som behandlas ska vara korrekta och, om det är nödvändigt, uppdaterade. De ska också vara adekvata och relevanta i förhållande till ändamålen med behandlingen. Fler uppgifter än nödvändigt får inte behandlas och inga uppgifter får behandlas längre än vad som är nödvändigt med hänsyn till ändamålen med behandlingen.

Det är tillåtet att behandla personuppgifter för ett nytt ändamål som ligger inom lagens tillämpningsområde, men det måste alltid först prövas om det finns en tillåten rättslig grund för den nya be-

handlingen och om den är nödvändig och proportionerlig för det nya ändamålet. Det behöver däremot inte prövas om det nya ändamålet är förenligt med det ursprungliga.

Lagen föreskriver att olika typer av personuppgifter ska särskiljas – t.ex. uppgifter om misstänkta respektive brottsoffer – och att personuppgifter som grundar sig på fakta ska skiljas från personuppgifter som grundar sig på personliga bedömningar.

Personuppgifter som avslöjar ras, etniskt ursprung, politiska åsikter, religiös eller filosofisk övertygelse, medlemskap i fackförening eller som rör hälsa, sexualliv eller sexuell läggning betecknas *känsliga personuppgifter*. Enligt huvudregeln får sådana uppgifter inte behandlas, men om uppgifter om en person redan behandlas får de, på samma sätt som i dag, kompletteras med känsliga personuppgifter, under förutsättning att det är absolut nödvändigt för ändamålet med behandlingen. Biometrisk uppgifter som används i identifieringssyfte och genetiska uppgifter är också känsliga personuppgifter. Sådana uppgifter får enbart behandlas om det är särskilt föreskrivet.

Det är förbjudet att utföra sökningar i syfte att få fram ett personurval grundat på känsliga personuppgifter. För att det inte ska vara möjligt att med stöd av offentlighetsprincipen få tillgång till en sådan sammanställning, föreslår utredningen en särskild sekretessregel som innebär att det gäller absolut sekretess för uppgifter i sådana sammanställningar.

Förslaget innehåller regler om längsta tid för behandling av personuppgifter. Dessa hindrar inte att en behörig myndighet arkiverar och bevarar allmänna handlingar eller att arkivmaterial lämnas till en arkivmyndighet. Ordet ”behandlas” används i stället för ”bevaras” för att tydliggöra att det inte är fråga om bevarande i arkivlagens mening. Detta är en skillnad i förhållande till terminologin i registerförfattningarna i deras nuvarande lydelse.

Särskilt om radering av uppgifter

Alla rimliga åtgärder ska vidtas för att personuppgifter som behandlas i strid med reglerna utan onödigt dröjsmål raderas och för att förhindra att sådana uppgifter lämnas ut eller görs tillgängliga. Detsamma gäller om radering krävs för att utföra en rättslig för-

pliktelse. Om förutsättningarna för att radera personuppgifter är uppfyllda men de behöver finnas kvar som bevisning, t.ex. i en process om otillåten personuppgiftsbehandling, ska den personuppgiftsansvarige i stället utan onödigt dröjsmål begränsa behandlingen av uppgifterna.

Utrymmet för att radera uppgifter i allmänna handlingar begränsas av arkivlagstiftningen genom att det krävs författningsstöd för gallring.

Personuppgiftsansvarigas skyldigheter

De skyldigheter som personuppgiftsansvariga har i dag föreslås till stor del att gälla även i fortsättningen. Vissa regler föreslås dock bli mer preciserade och det föreslås också vissa nya skyldigheter. Kraven på säkerhets- och skyddsåtgärder blir mer preciserade, liksom kravet på att det ska finnas en behandlingshistorik. Det ställs exempelvis krav på inbyggt dataskydd och dataskydd som standard. Det införs också en generell bestämmelse om att tillgången till personuppgifter ska begränsas till vad varje tjänsteman behöver för att kunna fullgöra sina arbetsuppgifter.

Enskildas rättigheter

När det gäller enskildas rättigheter kommer till stora delar samma reglering som i dag att gälla, men rätten till information föreslås bli tydligare i vissa avseenden. Genom att ramlagen är subsidiär kommer reglerna om information i straffrättsliga förfaranden att ha företräde framför ramlagens bestämmelser om information. Lagen innehåller regler om skyldighet att informera en enskild om hans eller hennes personuppgifter behandlas och att rätta eller komplettera felaktiga eller ofullständiga uppgifter. En motsvarande skyldighet gäller i fråga om radering av personuppgifter som behandlas på ett otillåtet sätt eller om radering krävs för att den personuppgiftsansvarige ska fullgöra en rättslig förpliktelse.

9.2.7 Förslag avseende registerförfattningarna

Utredningen om 2016 års dataskyddsdirektiv konstaterade i sitt delbetänkande att det, vid sidan av brottsdatalagen, alltjämt kommer att behöva finnas bestämmelser som tar hänsyn till de särskilda behov en viss behörig myndighet har av att kunna behandla personuppgifter för att utföra sina arbetsuppgifter. Sådan särreglering bör enligt utredningen finnas i myndigheternas registerförfattningar (se SOU 2017:29 s. 140 och 141). Utredningens förslag angående myndigheternas registerförfattningar finns i slutbetänkandet (SOU 2017:74). Där föreslås också två nya lagar, nämligen Säkerhetspolisens datalag och domstolarnas brottsdatalag. Reglerna föreslås träda i kraft den 1 maj 2018.

För en detaljerad beskrivning av förslagen hänvisas till betänkandet. Några huvuddrag är följande.

Registerförfattningarna ska gälla utöver brottsdatalagen. I den finns alla grundläggande bestämmelser om hur personuppgifter får behandlas. Registerförfattningarna ska bara innehålla bestämmelser som innebär preciseringar, undantag eller avvikelser från bestämmelserna i brottsdatalagen. De bestämmelser som finns i registerförfattningarna ska läsas tillsammans med regleringen i brottsdatalagen. Det kan vara fråga om bestämmelser som t.ex. preciserar vilka särskilda krav som gäller vid behandlingen av en viss typ av personuppgifter eller hur länge en viss typ av personuppgifter får behandlas. Det kan även finnas bestämmelser som inskränker möjligheten att behandla vissa personuppgifter.

I dag utgår tillämpningsområdet i de brottsbekämpande myndigheternas registerförfattningar från i vilken verksamhet personuppgiftsbehandlingen utförs. Det som enligt förslagen kommer att bli avgörande för tillämpningen är i stället dels om myndigheten agerar i egenskap av behörig myndighet enligt brottsdatalagen, dels i vilket syfte personuppgifterna behandlas. Tillämpningsområdet blir därmed smalare än i dag, eftersom inte all personuppgiftsbehandling som utförs inom ramen för brottsbekämpning, lagföring, straffverkställighet eller upprätthållande av allmän ordning och säkerhet omfattas.

I registerförfattningarna finns det bestämmelser om bevarande och gallring. De syftar till att skydda den personliga integriteten och reglerar inte bevarande och gallring i arkivlagens mening. De

ska därför formuleras om så att det framgår att det är fråga om dataskyddsbestämmelser. Regleringen ska utgå från hur länge personuppgifter får behandlas. Någon ändring av hur länge olika typer av personuppgifter får behandlas görs i princip inte.

9.3 Överväganden om förstörande av kopior medan utredningen eller brottmålet pågår

9.3.1 Frågan

Som konstaterats i kapitel 7 är det vanligt att beslagttaget material kopieras. Vi föreslår i samma kapitel att arbetsmetoden lagregleras genom nya bestämmelser i 27 kap. RB. Detta ger upphov till en annan fråga som tas upp i våra direktiv, nämligen den om hur kopiorna ska hanteras när beslaget hävs. Bör det i vissa situationer finnas en rätt eller rentav en skyldighet för myndigheterna att förstöra kopior av hävda beslag? Frågan aktualiseras såväl under utredning och rättegång, som efter att förundersökningen avslutats eller nedlagts, eller brottmålet slutligen avgjorts. Motsvarande fråga aktualiseras om en kopia framställs med stöd av det nya tvångsmedlet kopiering, som vi lämnar förslag om i kapitel 7. Vi diskuterar här hanteringen av kopior under pågående utredning och rättegång och återkommer i senare avsnitt till frågan om hanteringen när utredningen eller brottmålet är avslutat.

För frågans bedömning har det stor betydelse om kopiorna är att betrakta som allmänna handlingar eller inte. Vi gör i kapitel 11 bedömningen att det normalt är fråga om allmänna handlingar, oavsett om det rör sig om framställningar i skrift eller bild eller om upptagningar som lagrats på en informationsbärare. Detta betyder att arkivlagens (1990:782) bestämmelser om bevarande av allmänna handlingar blir tillämpliga. Dessa bestämmelser går i korthet ut på att allmänna handlingar som utgångspunkt ska bevaras, men att de får gallras under vissa förutsättningar. Vid gallring ska bl.a. behovet av information för rättskipningen beaktas (3 och 10 §§ arkivlagen).

Det är möjligt att meddela avvikande bestämmelser om gallring i annan lag än arkivlagen eller förordning. Dessa avvikande bestämmelser tar då över arkivlagens bestämmelser om gallring. I praktiken är det fråga om bestämmelser som innebär att handlingar eller uppgifter ska förstöras eller avlägsnas från verksamheten utan de

hänsyn som föreskrivs i arkivlagen. Sådana bestämmelser kan vara betingade av integritetshänsyn och innebär då att handlingar eller uppgifter *ska* förstöras eller avlägsnas från verksamheten. Bestämmelser med sådant innehåll finns bl.a. i registerförfattningarna för personuppgiftsbehandlingen i den brottsbekämpande verksamheten. Exempel på sådana författningar är polisdatalagen och åklagardatalagen (se mer i avsnitt 9.2.4–9.2.7).

Om det inte finns särskilda gallringsföreskrifter i lag eller förordning, får statliga myndigheter bara gallra allmänna handlingar i enlighet med föreskrifter eller särskilda beslut av Riksarkivet (14 § arkivförordningen). Utöver gallring får statliga myndigheter avhända sig allmänna handlingar endast genom sådant överlämnande eller återlämnande som sker med stöd av lag eller föreskrift eller särskilt beslut av regeringen (10 och 12 §§ arkivlagen).

9.3.2 Det krävs författningsstöd för förstörande av kopior som finns kvar när beslaget hävts

Bedömning: Det är tillåtet att förstöra kopior av beslag så länge beslaget består och även omedelbart i samband med att beslaget hävs. Kopior som finns kvar därefter får bara förstöras med uttryckligt stöd i författning eller ett gallringsbeslut av Riksarkivet. Kopior som framställts med stöd av det nya tvångsmedlet kopiering får bara förstöras med uttryckligt författningsstöd eller efter ett gallringsbeslut av Riksarkivet.

Om kopiering skett inom ramen för ett beslag är det tillåtet att förstöra framställda kopior så länge beslaget består. Detta följer av att kopian bara är en dubblett av den förvarade allmänna handlingen. Förbudet mot avhändande av allmänna handlingar hindrar nämligen inte att dubletter rensas bort från akten (prop. 1989/90:72 s. 78 och 79). Den allmänna handlingen finns ju kvar efter att kopian förstörts. Några regler om hur kopior ska hanteras under beslagets bestånd behövs därför i princip inte. Ett undantag är dock att man från en beslagtagna informationsbärare har framställt en utskrift av något som i pappersform hade omfattats av beslagsförbud enligt 27 kap. 2 § RB. Enligt åklagaretiska regler gäller att en sådan utskrift, som närmast kan ses som en kopia, genast ska förstöras.

Man kan nog hävda att kravet på förstörande följer av beslagsförbudsreglerna, men någon uttrycklig bestämmelse finns inte.

Om det efter att beslaget hävts finns flera kopior av det beslagtagna materialet, finns det på samma grund inget som hindrar att dubbletter förstörs, i vart fall så länge minst ett exemplar av det tidigare beslagtagna materialet finns kvar. Någon anledning att skapa en reglering för sådana situationer finns därför inte. Detsamma gäller i fråga om dubbletter av handlingar, inklusive upptagningar, som kopierats med stöd av det av oss föreslagna tvångsmedlet kopiering. Frågan är då vad som gäller eller bör gälla i fråga om förstörande av kopior i andra fall.

Om beslaget har hävts, eller den handling som kopieras med stöd av det nya tvångsmedlet kopiering återlämnats, finns inte längre originalhandlingen kvar. I dess ställe finns en kopia med samma informationsinnehåll. Som vi kommer att utveckla i avsnitt 11.5 menar vi att det då rör sig om ett exemplar av samma allmänna handling.⁹ Den tidigare beslagtagna eller för kopiering omhändertagna handlingen finns alltså fortfarande förvarad hos myndigheten och är därmed en allmän handling. Enligt arkivlagens och arkivförordningens bestämmelser får handlingen därmed bara förstöras med stöd av särskilda gallringsföreskrifter eller beslut av Riksarkivet, eftersom de brottsbekämpande myndigheterna är statliga myndigheter. Därutöver får handlingen återlämnas eller överlämnas, om det finns författningsstöd eller beslut av regeringen.

Reglerna om hävande av beslag kan enligt vår mening knappast betraktas som rena gallringsföreskrifter. Av hävd menas med gallring att en handling förstörs. Genom föreskrifter från Riksarkivet har begreppet fått en något vidare innebörd. Med gallring avses enligt föreskrifterna åtgärden att förstöra allmänna handlingar eller uppgifter i allmänna handlingar, eller att vidta andra åtgärder med

⁹ Vi bortser här från den komplikation som följer av att en elektronisk kopia inte alltid är identisk med originalet, eftersom en elektroniskt lagrad handling innehåller mer information än den text m.m. som handlingen återger. Det handlar bl.a. om s.k. metadata, som exempelvis ger upplysningar om när filen upprättats eller ändrats och av vilken användare. Vid spegelkopiering överförs sådan information oförändrad till kopian. Men kopiering kan också ske på ett sådant sätt att informationen inte överförs till kopian. I ett sådant fall stämmer själva sakinnehållet i kopian med originalet, medan metadata skiljer sig. I stället för en elektronisk kopia görs det i vissa fall utskriften av viss datalagrad information. Själva sakinnehållet av en handling framgår då av utskriften, men däremot inte metadata. Vi nöjer oss med att här konstatera att det enligt vår uppfattning rör sig om kopior och om allmänna handlingar i samtliga av de nyss nämnda fallen.

handlingarna som medför förlust av betydelsebärande data, möjliga sammanställningar, sökmöjligheter eller möjligheter att bedöma handlingarnas autenticitet (2 § RA-FS 2008:4). Det är tveksamt om de åtgärder som kan bli aktuella vid hävande av beslag, dvs. vanligen återlämnande till den som beslaget gjordes hos eller utlämnande till en målsägande, kan inrymmas ens under denna bredare definition av gallring. Det handlar snarare om ett återlämnande eller överlämnande med stöd i lag. Om återlämnandet innebär att t.ex. metadata försvinner blir det dock en form av gallring i fråga om dessa. Även förlust av sökmöjligheter, som t.ex. kan uppstå om man häver beslaget och sparar papperskopior av vissa handlingar, är som framgått en form av gallring. Närmast framstår hävningsförfarandet som en blandning av återlämnande och gallring.

Även om hävningsförfarandet inte är en renodlad gallring, anser vi att det måste vara tillåtet att, omedelbart i samband med hävandet av ett beslag, förstöra eventuella kopior som har framställts under beslagets bestånd. Reglerna om hävande av beslag gör det ju möjligt för beslagsmyndigheten att avhända sig en allmän handling – dvs. den beslagtagna handlingen – och det föreligger inte någon skyldighet att behålla en kopia av den när beslaget hävs. Om beslaget hävs på grund av beslagsförbud anses det vidare rentav finnas en skyldighet att förstöra kopior av den information som inte får hållas i beslag (se bl.a. HD:s uttalanden i NJA 2015 s. 631). Hävningsbeslutet ger alltså beslagsmyndigheten en rätt – och i vissa fall en skyldighet – att göra sig av med en allmän handling. Med hänsyn till detta gör vi bedömningen att det omedelbart i samband med hävandet är tillåtet att förstöra kopior av det beslagtagna. Detta gäller utan att det behöver regleras särskilt.

I många fall förstörs inte kopian när beslaget hävts. Det är nämligen vanligt att kopian har framställts i syfte att ersätta det beslagtagna och att beslaget hävs *eftersom* det finns en kopia. Sådana kopior förstörs självfallet inte när beslaget hävs. Däremot kan det i ett senare skede visa sig att kopian inte tillför något till utredningen, eller t.o.m. att det saknades lagliga förutsättningar att framställa den på grund av beslags- och kopieringsförbud. Frågan är vad som bör gälla i sådana fall.

Det som nu sagts om kopior som finns kvar efter att ett beslag hävts, gäller även i fråga om kopior som framställts med stöd av det nya tvångsmedel som vi föreslår i kapitel 7. I sådana fall är ju hela

syftet med tvångsåtgärden att en kopia ska finnas. Att originalhandlingen eller informationsbäraren återlämnas direkt efter kopieringen är själva avsikten med tvångsmedlet och att så sker kan inte rimligen läggas till grund för en rätt att förstöra den framställda kopian, som är en allmän handling.

En annan sak är att personuppgifter som omfattas av polisdatalagens bestämmelser inte får bevaras i den brottsbekämpande verksamheten om de inte längre behövs för något eller några av de i lagen angivna ändamålen (2 kap. 12 § PDL). Att uppgiften inte får bevaras i verksamheten innebär inget hinder mot att den arkiveras och gallras enligt arkivlagens bestämmelser. Motsvarande princip gäller för personuppgifter som behandlas enligt åklagardatalagen och andra relevanta registerförfattningar. Bestämmelserna utgör inte gallringsregler och kan inte anses ge en rätt att förstöra den allmänna handling som kopian utgör. Alltså följer det inte heller av registerlagarna någon rätt eller skyldighet att förstöra gjorda kopior, även om de kan innebära en skyldighet att avlägsna vissa personuppgifter från verksamheten. Den pågående dataskyddsreformen kan inte förväntas innebära någon ändring i detta avseende.

Vår slutsats är att det är tillåtet att förstöra kopior under ett bestående beslag och omedelbart i samband med att beslaget hävs. Däremot finns det inget författningsstöd för att kopior som finns kvar efter hävandet av beslaget, eller som framställts med stöd av det nya tvångsmedlet kopiering, får förstöras utan ett beslut av Riksarkivet. Ett undantag är förmodligen det fallet att beslags- och kopieringsförbud föreligger. I ett sådant fall kan man nog hävda att ett krav på förstörande följer redan av förbudet. Det är dock otillfredsställande att detta inte framgår uttryckligen av regelverket.

9.3.3 Skyldigheten att förstöra kopior som omfattas av beslags- och kopieringsförbud bör lagfästas

Förslag: Alla exemplar och pappersutskrifter av kopior som har framställts inom ramen för ett beslag eller med stöd av det nya tvångsmedlet kopiering ska omedelbart förstöras om det visar sig att det föreligger förbud mot kopiering. Detsamma ska gälla om det visar sig att kopiering är oproportionerlig med hänsyn till risken för att skyddade uppgifter röjs vid genomsökningen

av kopian. Trots att kopian ska förstöras får bilder med barnpornografiskt innehåll läggas in i det nationella referensbiblioteket över barnpornografi. Åtgärder enligt ovanstående ska protokollföras.

Förstörandeskyldigheten gäller utan begränsning i tiden.

Som tidigare sagts anses det att myndigheterna har en skyldighet att förstöra kopior som visar sig ha framställts i strid med reglerna om beslags- och kopieringsförbud. Starka skäl talar för att denna skyldighet uttryckligen bör framgå i författning. Det främsta skälet är att man på detta sätt skapar en garanti för att reglerna om beslags- och kopieringsförbud får fullt genomslag och att det blir klart för enskilda och myndigheter vad som gäller. En uttrycklig reglering om skyldigheten att förstöra kopian skulle vidare stämma överens med vad som gäller i fråga om upptagningar och uppteckningar från hemlig avlyssning i motsvarande situation. Sådana upptagningar och uppteckningar ska nämligen omedelbart förstöras i de delar som de omfattas av avlyssningsförbud (27 kap. 22 § RB).

Beslags- och kopieringsförbudsfallet

Vi kan inte se att det finns några skäl som talar mot att skyldigheten att förstöra kopior i beslags- och kopieringsförbudsfallen lagregleras och förtydligas. Vi anser därför att detta bör ske.

Prövningen av om en kopia får förvaras bör göras utifrån förhållandena när prövningen görs. Om det då finns förutsättningar för kopiering, bör kopian få förvaras. Det viktiga är då inte om det ursprungliga beslaget var lagenligt och inte heller förhållandena vid kopieringen, utan om det när frågan prövas finns förutsättningar för kopiering.

Om man har kopierat en traditionell fysisk handling av något slag och det visar sig att den omfattas av beslags- och kopieringsförbud, bör de brottsbekämpande myndigheterna ha en skyldighet att omedelbart förstöra alla kopior. När det gäller beslag och kopiering av datorer och andra informationsbärare är saken något mer komplicerad, eftersom det inte alltid råder beslags- och kopieringsförbud enbart för att informationsbäraren innehåller vissa uppgifter av det slag som avses i förbudsreglerna (skyddade uppgifter). Ett

absolut förbud mot beslag och kopiering gäller bara om avsikten med åtgärden är att tillföra utredningen en fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som kan antas innehålla skyddade uppgifter. Förekomsten av skyddade uppgifter som finns i andra filer eller liknande (skyddad sidoinformation) innebär alltså inte med nödvändighet att beslag eller kopiering är förbjudet. Vi bortser nu från frågor om proportionalitet, som vi återkommer till i nästa avsnitt.

Om man har tagit en informationsbärare i beslag är beslaget lagenligt så länge informationsbäraren innehåller någon oskyddad information som ska tillföras utredningen, dvs. information som man hade kunnat ta i beslag om den funnits i en fysisk handling. Detsamma gäller om en informationsbärarens innehåll har kopierats eller kopiering har skett vid en undersökning på distans. Det sagda måste rimligen gälla oavsett vad man trott eller avsett när beslags- eller kopieringsbeslutet fattades. Även om man alltså då haft för avsikt att tillföra utredningen en fil eller liknande som senare visar sig vara skyddad, är det enligt vår mening tillåtet att upprätthålla beslaget av informationsbäraren eller behålla kopian, så länge den även innehåller oskyddade filer eller liknande som kan antas vara av värde i utredningen. Detta följer av att det är det beslagtagna föremålet respektive kopian som helhet som skäligen ska antas ha betydelse i utredningen, och inte varje enskild handling som finns i informationsbäraren eller kopian.

Det som sagts i föregående stycke gäller även i det förmodligen ganska vanliga fallet att man vid beslaget eller kopieringen inte har haft någon klar bild av precis vilken information som finns i informationsbäraren eller det på distans undersökta informationssystemet, men att det ändå kan antas att det där finns information som har värde i utredningen. Att det senare visar sig att vissa uppgifter är skyddade kan, på de anförda skälen, inte rimligen utgöra hinder mot att låta beslaget bestå eller att behålla kopian, förutsatt att den även innehåller någon annan information som man hade kunnat ta i beslag eller kopiera om den i stället hade funnits i en fysisk handling.

Om det däremot i efterhand visar sig att det inte finns förutsättningar för kopiering eftersom alla de filer eller liknande som kan antas vara intressanta i utredningen är skyddade, råder kopieringsförbud. De brottsbekämpande myndigheterna bör då ha en uttryck-

lig skyldighet att förstöra alla exemplar av kopian, inklusive eventuella pappersutskrifter som kan ha gjorts. Detta bör gälla oavsett om kopian har framställts inom ramen för ett beslag eller med stöd av tvångsmedlet kopiering. En uttrycklig bestämmelse om förstörandeskyldighet bör därför införas.

Proportionalitetsfallet

En annan situation är att det visar sig att det visserligen inte föreligger beslags- eller kopieringsförbud, men att kopieringen står i strid med proportionalitetsregeln. Som vi har utvecklat i kapitel 8 får genomsökning av en informationsbärare eller ett annat informationssystem (dvs. genomsökningar vid en undersökning på distans) inte ske om det är oproportionerligt med hänsyn till risken för att information som på papper hade omfattats av beslagsförbud röjs vid genomsökningen. I ett sådant fall får inte heller kopiering ske. Det handlar då inte om ett beslags- eller kopieringsförbud i egentlig mening utan om en tillämpning av proportionalitetsprincipen. Den vilar dock i detta fall på beslags- och kopieringsförbudsreglerna och skyddar samma intressen. Även i sådana fall bör det finnas en skyldighet att förstöra alla exemplar av kopian. Detta bör uttryckligen framgå av en särskild bestämmelse. Bestämmelsen bör däremot inte omfatta fallet att kopieringen kan anses oproportionerlig på någon annan grund än risken för att skyddade uppgifter röjs. En sådan regel framstår nämligen inte som motiverad. Däremot bör frågan kunna prövas av domstol, om den drabbade begär rättens prövning av förvaringen av kopian. Därigenom skapas enligt vår mening ett tillräckligt skydd för att proportionalitetsprincipen upprätthålls. Våra överväganden om detta finns i avsnitt 9.7.

Användning i andra sammanhang

Det måste anses följa av beslags- och kopieringsförbudsreglerna att sådana uppgifter som avses i reglerna, dvs. skyddade uppgifter och uppgifter som finns i samma handling som de skyddade uppgifterna, inte får användas i utredningen och inte heller behandlas enligt någon annan lag, t.ex. registerförfattningarna. Någon regel om det behöver inte införas. Ett undantag bör dock gälla för det fallet

att det i det beslags- eller kopieringsskyddade materialet finns barnpornografiska bilder. Sådana bilder bör nämligen alltid kunna läggas in i det nationella referensbiblioteket över barnpornografi, även om de skulle omfattas av beslagsförbud. Detta bör uttryckligen anges i bestämmelsen om förstörandeskyldighet. Regler om det nationella referensbiblioteket finns i 18 § RPSFS 2014:1.

Reglerna bör finnas i 27 kap. rättegångsbalken

Gallringsregler som avviker från arkivlagens bestämmelser får meddelas i lag eller förordning men bör enligt förarbetena som regel ges i lag (10 § tredje stycket arkivlagen och prop. 1989/90:72 s. 77). Det är mest naturligt att regler om förstörande av kopior förs in i 27 kap. rättegångsbalken i samband med reglerna om beslag och kopiering (jfr 27 kap. 22 och 24 §§ om förstörande av upptagningar och uppteckningar vid hemliga tvångsmedel).

Protokollföring

Det bör råda ett krav på att ett beslut om förstörande protokollförs, så att det i efterhand finns dokumentation som visar att kopian har förstörts. Även beslut om inläggande av bilder i det nationella referensbiblioteket över barnpornografi bör antecknas.

Skyldigheten bör inte vara begränsad i tiden

Rättegångsbalken är i första hand en reglering för pågående förfaranden. Vi anser trots det att den nu föreslagna regeln om en skyldighet att förstöra vissa kopior bör gälla utan begränsning i tiden. Den bör med andra ord gälla även efter det att en förundersökning exempelvis lagts ned. Skälet för denna bedömning är vikten av att reglerna om beslags- och kopieringsförbud upprätthålls, oavsett när i tiden det uppmärksammas att reglerna är tillämpliga. Samtidigt bör det framhållas att det rimligtvis lär vara mycket ovanligt att saken uppmärksammas först efter det att en utredning avslutats.

9.3.4 Det bör inte gälla någon skyldighet i övriga situationer att förstöra kopior ex officio

Bedömning: Det bör inte införas en skyldighet att medan utredningen och rättegången pågår förstöra kopior ex officio, förutom i de fall som avses i avsnitt 9.3.3.

Det förekommer att de brottsbekämpande myndigheterna kortvarigt tar en handling eller informationsbärare i beslag, kopierar innehållet och därefter häver beslaget. Särskilt när beslaget gällt en dator eller liknande informationsbärare med ett omfattande innehåll, kan det förekomma att den egentliga genomsökningen av innehållet sker först efter att beslaget hävts. Så lär normalt bli fallet också när kopiering skett med stöd av det nya tvångsmedlet kopiering.

Vid genomsökningen, som sker när originalet inte längre finns i den brottsbekämpande myndighetens besittning, kan det visa sig att innehållet trots allt inte tillför något till utredningen, eller att det som tillförs har så litet värde att kopian inte behövs mot bakgrund av den övriga utredningen. Frågan är om det också i en sådan situation bör finnas en skyldighet att förstöra samtliga exemplar av kopian.

Det är inte självklart vad som bör gälla. Utgångspunkten är att allt material i en brottsutredning sparas, vare sig det tas in i förundersökningsprotokollet eller återropas i en rättegång, eller det hör till det s.k. sidomaterialet. Med sidomaterial avses det utredningsmaterial i förundersökningen som varken läggs till grund för ett beslut att väcka åtal eller används som bevisning till stöd för åtalet (prop. 2016/17:68 s. 56). Gemensamt för den reglering om bevarande av utredningsmaterial som gäller för de brottsbekämpande myndigheterna är att sådant material i normalfallet, om det över huvud taget får gallras, inte får gallras på lång tid (prop. 2016/17:68 s. 56 och 57). Som framgått i framställningen om gällande rätt har Riksarkivet meddelat vissa särskilda föreskrifter om gallring av digitala kopior som framställts med forensiska analysprogram, som möjliggör en tidigare gallring.

Det finns också särskilda regler om krav på förstörande av visst utredningsmaterial. Enligt dessa regler gäller att materialet normalt ska bevaras minst till dess förundersökningen lagts ned eller avslutats eller, om åtal väckts, målet avgjorts slutligt. När det gäller

upptagningar och uppteckningar från hemliga tvångsmedel ger lagtexten visserligen vid handen att dessa ska förstöras när de inte behövs (se t.ex. 27 kap. 24 § RB). Regleringen har dock, särskilt mot bakgrund av viss praxis från Europadomstolen som vi återkommer till, ansetts innebära att materialet som utgångspunkt ska bevaras så länge förundersökning och lagföring pågår.¹⁰

Regler som innebär en skyldighet för de brottsbekämpande myndigheterna att, innan utredningen eller brottmålet har avslutats, förstöra kopior av tidigare beslagttaget material eller som framställts med stöd av tvångsmedlet kopiering skulle alltså utgöra ett undantag från det som vanligen gäller. Vi anser att det finns vissa skäl som talar för att ett sådant undantag bör finnas.

Skäl som talar för en skyldighet att förstöra kopior

En skyldighet att i den beskrivna situationen förstöra alla kopior av ett beslag skulle vara bäst förenlig med det faktum att kopian bara har kunnat framställas med stöd av beslaget. Om man i stället för kopian hade haft originalet i beslag, hade man i samma situation haft att häva beslaget. Informationen hade då inte längre varit tillgänglig för myndigheten. För att den enskilde ska hamna i samma situation som om någon kopia av beslaget inte gjorts, krävs att kopian förstörs. Även integritetshänsyn talar för en sådan skyldighet, eftersom informationen ofta är av personlig eller på annat sätt känslig karaktär och dessutom är sådan att den inte hade kommit till utomståendes kännedom om inte ett tvångsmedel hade använts. Detta aktualiserar bl.a. enskildas rätt till skydd för privatlivet enligt artikel 8 i Europakonventionen.

Skäl som talar mot en skyldighet att förstöra kopior

Det finns dock också viktiga skäl mot en skyldighet att förstöra kopior som inte behövs i utredningen. Det främsta av dessa är att det, sedan beslaget hävts eller tvångsåtgärden kopiering avslutats, inte längre handlar om tvångsmedelsanvändning. De skäl som talar

¹⁰ Fitger m.fl., kommentaren till 27 kap. 24 § RB med hänvisningar.

för att ett tvångsmedel i vissa fall ska upphöra gör sig inte med samma tyngd gällande i fråga om kopior.

Ett annat skäl som talar mot en skyldighet att förstöra kopior som inte behövs i utredningen är att det under pågående utredning kan vara svårt att göra denna bedömning. Det finns en risk för att en felaktig bedömning görs. Detta kan gå ut över båda sidor, eftersom en kopia både kan innehålla sådant som talar för åklagarens sak och sådant som talar för att den misstänkte är oskyldig. En sådan felbedömning kan få allvarliga konsekvenser och i värsta fall leda till att den misstänktes rätt till en rättvis rättegång åsidosätts. Europadomstolen har i avgöranden mot Finland ansett att det skett en överträdelse av artikel 6 i Europakonventionen på grund av att material från hemliga tvångsmedel som ansågs betydelselöst inte bevarats så att domstolen och den tilltalade kunnat bedöma frågan om betydelselöshet (*Natunen mot Finland*, mål nr 21022/04 och dom den 30 juni 2009 och *Janatuinen mot Finland*, mål nr 28552/05 och dom den 8 december 2009).

Dessa hänsyn gör sig inte fullt ut gällande när det handlar om kopior av beslag. Om samma princip tillämpades på beslag skulle det nämligen innebära att ett beslag av en handling eller informationsbärare inte fick hävas innan förundersökningen nedlagts eller avslutats, eller brottmålet slutligt avgjorts. Så förhåller det sig inte. Vidare handlar det inte om ett hemligt tvångsmedel, varför den misstänkte ofta kommer att ha kännedom om kopian existens genom sin rätt till fortlöpande partsinsyn (23 kap. 18 § andra stycket RB). Han eller hon har möjlighet att framföra önskemål om att visst material ska eftersökas i en spegelkopia eller liknande. Det följer av objektivitetsplikten att undersökningsledaren och den som biträder honom eller henne ska söka efter, ta till vara och beakta omständigheter och bevis som talar såväl till den misstänktes fördel som till hans eller hennes nackdel (23 kap. 4 § RB). Emellertid gäller rätten till partsinsyn inte oinskränkt. Den uppstår först i och med att någon skäligen kan misstänkas för brottet. Vidare kan den begränsas, om det skulle vara till men för utredningen att bereda någon insyn i den.

Insynsrätten gäller också med de begränsningar som följer av 10 kap. 3 § OSL. Det innebär att en handling eller annat material i förundersökningen inte får lämnas ut till den misstänkte i den utsträckning det av hänsyn till allmänt eller enskilt intresse är av

synnerlig vikt att sekretessbelagd uppgift i materialet inte röjs. I sådana fall ska myndigheten på annat sätt lämna parten upplysning om vad materialet innehåller i den utsträckning det behövs för att parten ska kunna ta till vara sin rätt och det kan ske utan allvarlig skada för det intresse som sekretessen ska skydda.

Vi föreslår dessutom i avsnitt 10.4 att det i vissa fall ska bli möjligt att dröja med en underrättelse om ett beslag eller en kopiering. Denna möjlighet kan komma att utnyttjas i vissa fall där den brottsbekämpande myndigheten gör bedömningen att det inte finns något intressant i det beslagtagna eller kopierade materialet, men där det ändå är viktigt att den misstänkte inte får inblick i vilka åtgärder som vidtas i förundersökningen.

Mot denna bakgrund kan en skyldighet att förstöra kopior som den brottsbekämpande myndigheten anser sakna betydelse i förundersökningen innebära vissa risker. Vidare skulle det vara en belastning för myndigheterna om dessa bedömningar varje gång skulle ställas på sin spets under pågående förundersökning. Det har inte under vårt arbete kommit fram något reellt behov av att lägga på dem en sådan arbetsuppgift.

Till saken hör också att en kopia kan visa sig innehålla information som kan användas för att förebygga eller lagföra andra brott än det som föranledde beslaget eller kopieringen. Sådan s.k. över-skottsinformation får i princip användas utan inskränkning enligt svensk rätt. Inte heller artikel 6 i Europakonventionen, som garanterar rätten till en rättvis rättegång, lägger hinder i vägen mot att över-skottsinformation som kommit myndigheterna till del genom öppna tvångsmedel används, så länge förfarandet som helhet blir rättvist.¹¹ Om informationen är relevant i en annan pågående förundersökning eller leder till att en förundersökning inleds, måste det anses tillåtet att föra in kopian – eller ett nytt exemplar av den – i den andra utredningen. Informationen kan också ha betydelse i något annat sammanhang, t.ex. inom ramen för polisens underrättelseverksamhet. Det finns då inget som hindrar att kopian tas till vara och används inom underrättelseverksamheten, förutsatt att eventuella personuppgifter hanteras i enlighet med gällande registerförfattningar. Om kopian har hunnit förstöras innan det har visat sig att det finns behov av att använda informationen i något annat sam-

¹¹ Fitger m.fl., kommentaren till 23 kap. 16 RB.

manhang blir det dock i praktiken omöjligt att använda informationen.

Det ingår inte i vårt uppdrag att överväga en reglering om användningen av överskottsinformation. Ett ställningstagande till om en sådan reglering bör införas och vilket innehåll den i så fall ska ha skulle kräva överväganden som det inte finns möjlighet att göra i detta sammanhang. Till saken hör också att lagstiftaren hittills har avstått från att införa sådan reglering, förutom när det gäller de hemliga tvångsmedlen. På det området innebär regleringen att sådan information i princip får användas både för att utreda brott och förhindra förestående brott (27 kap. 23 a § RB). Trots att en reglering om förstörande av kopior inte nödvändigtvis skulle innebära att informationen i kopian inte fick användas, skulle man genom införande av sådana bestämmelser närma sig en reglering om användning av överskottsinformation. I praktiken skulle det nämligen innebära en inskränkning av möjligheten att utnyttja informationen i de fall som vi nyss nämnt. Detta talar enligt vår mening mot ett krav på förstörande av kopian, förutom i beslagsförbudfallen som vi resonerat om i det föregående. I de fallen anses det ju redan enligt åklagaretiska principer gälla ett förbud mot användning av informationen.

Man bör också uppmärksamma förhållandet till de relevanta registerförfattningarna på brottsbekämpningens område. Det är mycket vanligt att i synnerhet spegelkopior av hårddiskar och liknande informationsbärare innehåller personuppgifter av olika slag. Med personuppgift avses all slags information, inklusive fotografier, bild- och ljudupptagningar, som direkt eller indirekt kan hänföras till en fysisk person som är i livet (3 § PUL, till vilken registerförfattningarna hänvisar). Registerförfattningarna är tillämpliga på personuppgiftsbehandling som är helt eller delvis automatiserad, och även på manuell behandling när personuppgifterna ingår i eller är avsedda att ingå i en strukturerad samling av personuppgifter, t.ex. ett register. Enligt förslaget till ny brottsdatalog ska med personuppgift avses varje upplysning om en identifierad eller identifierbar fysisk person som är i livet. Lagen föreslås vara tillämplig för behandling av personuppgifter som är helt eller delvis automatiserad och för annan behandling av personuppgifter som ingår i eller är avsedda att ingå i en strukturerad samling av personupp-

gifter som är tillgängliga för sökning eller sammanställning enligt särskilda kriterier.

Av det som sagts följer att bl.a. personuppgifter i spegelkopior och andra elektroniska kopior omfattas av respektive reglering. Oavsett om kopian finns hos polisen, Ekobrottsmyndigheten eller Säkerhetspolisen gäller att de personuppgifter den innehåller får behandlas så länge de behövs för något av de ändamål som godtas i polisdatalagen (se 2 kap. 7–9 och 12 §§), om än med beaktande av tidsgränser i vissa fall. För att uppgifterna ska få bevaras i verksamheten krävs inte att de behövs i den aktuella förundersökningen, utan det är tillräckligt att de bedöms ha ett allmänt värde för polisens verksamhet att förebygga, förhindra och upptäcka brottslig verksamhet eller utreda och beivra brott.¹² Motsvarande princip gäller enligt åklagardatalagen för personuppgifter som inom ramen för den brottsbekämpande verksamheten hanteras inom åklagarväsendet. Personuppgifter får alltså i princip bevaras där så länge de behövs för något eller några av de ändamål som tas upp i lagen, däribland att förebygga eller förhindra brottslig verksamhet eller att utreda eller beivra brott (2 kap. 5–7 och 10 §§ åklagardatalagen). Data-skyddsreformen kan inte förväntas innebära några större ändringar i dessa principer.

Som vi uppfattar registerförfattningarna innebär de ett krav på att en elektronisk kopia ska avlägsnas från verksamheten, om de personuppgifter den innehåller inte längre behövs för något av de ändamål som anges i lagen. Som redan framgått behöver inte denna tidpunkt nödvändigtvis sammanfalla med den tidpunkt då kopian inte längre behövs i den förundersökning där den framställdes. Och om personuppgifterna inte längre får bevaras i verksamheten, för att de inte behövs, får de ändå arkiveras i enlighet med arkivlagen. De ska då avskiljas från den brottsbekämpande verksamheten, om arkiveringen sker digitalt (se t.ex. 19 § PDF och 9 § åklagardata-förordningen, 2015:575). De relevanta registerförfattningarna innebär alltså som vi tolkar regleringen inte ett krav på att en kopia som omfattas av lagen förstörs när kopian inte behövs för något av de godtagna ändamålen, utan endast att den i så fall arkiveras.

¹² Neblius Lüning & Sandén s. 83.

Slutligen finns det skäl att framhålla att de uppgifter som finns i det slags kopior som nu diskuteras normalt omfattas av sekretess. Om det är fråga om uppgifter om enskildas personliga och ekonomiska förhållanden gäller en presumtion för sekretess, vilket innebär att uppgifterna kan lämnas ut bara om det står klart att detta inte medför skada eller men för den enskilde eller någon närstående till honom eller henne (35 kap. 1 § OSL). Även om kopiorna finns förvarade, är alltså utrymmet för att uppgifter ur dem lämnas ut till allmänheten litet. Vi utvecklar detta vidare i våra överväganden om sekretessregleringen i avsnitt 12.3.3. Det förtjänar också att påpekas att automatiserat behandlade personuppgifter omfattas av det skydd som följer av dataskyddsregleringen.

Avvägning och bedömning

Ett viktigt avstamp för vår bedömning är att innehav av en kopia inte utgör ett tvångsmedel. De skäl som talar för att ett beslag ska hävas så snart som möjligt gör sig därför inte gällande med samma tyngd när det endast handlar om innehav av viss information. Det finns för övrigt ingen given koppling mellan att information blivit tillgänglig med tvång och att den ska förstöras. Exempelvis finns det inga regler om att dokumentation från husrannsakingar ska förstöras.

Sammantaget anser vi att övervägande skäl talar mot införande av en skyldighet att medan ärendet pågår förstöra kopior, förutom när det är fråga om material som avses i reglerna om beslags- och kopieringsförbud och som i vissa fall inte får innehas på grund av proportionalitetsprincipen (se våra överväganden i avsnitt 9.3.3). Vi lämnar därför inte förslag om någon sådan skyldighet. Avgörande för vår bedömning är särskilt det förhållandet att det under pågående utredning och rättegång kan vara mycket svårt att avgöra vad som är relevant eller inte och att en felaktig bedömning kan gå ut över både möjligheterna att utreda och lagföra brottet och över den misstänktes möjlighet att förbereda sitt försvar. Motsvarande skäl har beaktats i fråga om förstörande av uppteckningar och upptagningar från de hemliga tvångsmedlen på så sätt att det inte har införts någon skyldighet till omedelbart förstörande av sådant som inte är av betydelse från brottsutredningssynpunkt eller för att

förhindra förestående brott (jfr prop. 2004/05:143). Vi fäster också särskild vikt vid att en reglering av det slag som nu diskuteras skulle närma sig en reglering om användning av överskottsinformation. Vi gör vidare bedömningen att enskildas anspråk på integritet och skydd för sina personuppgifter tillgodoses i tillräcklig mån genom sekretessregleringen och dataskyddsregleringen.

9.3.5 Det bör inte finnas en möjlighet att förstöra kopior i andra fall

Bedömning: Det bör inte införas en möjlighet att under utredningen eller rättegången förstöra kopior.

Vi har i det föregående kommit fram till att det inte bör finnas en skyldighet för de brottutredande myndigheterna att förstöra kopior som inte behövs i utredningen. En annan sak är att det kan finnas anledning att införa en uttrycklig *möjlighet* att förstöra sådana kopior, när originalhandlingen eller den kopierade informationsbäraren inte längre finns i de brottsbekämpande myndigheternas hand.

Det är inte självklart vad som bör gälla. Utgångspunkten är, som angetts i avsnitt 9.3.4, att allt material i en brottsutredning sparas, vare sig det tas in i förundersökningsprotokollet eller åberopas i en rättegång, eller det hör till det s.k. sidomaterialet. Ett undantag är upptagningar och uppteckningar från hemliga tvångsmedel, men huvudregeln är även då att materialet som utgångspunkt ska bevaras så länge förundersökning och lagföring pågår.¹³

Regler som ger de brottsbekämpande myndigheterna en möjlighet att, innan utredningen eller brottmålet har avslutats, förstöra kopior av tidigare beslagttaget material eller som framställts med stöd av tvångsmedlet kopiering skulle alltså utgöra ett undantag från det som vanligen gäller. Vi anser att det finns vissa skäl som talar för att ett sådant undantag bör finnas.

¹³ Fitger m.fl., kommentaren till 27 kap. 24 § RB med hänvisningar.

Skäl för en möjlighet att förstöra kopior

Ett skäl som talar för en möjlighet att förstöra vissa kopior skulle kunna vara de brottsbekämpande myndigheternas intresse av att löpande kunna rensa bort kopior av hävda beslag som visat sig sakna betydelse i utredningen. Detta gäller inte minst för spegelkopior, som tar upp elektroniskt lagringsutrymme. Detsamma gäller givetvis i fråga om kopior som framställts inom ramen för det av oss föreslagna tvångsmedlet kopiering. Enligt de uppgifter som lämnats till oss finns det dock inte något behov från myndigheternas sida av att löpande kunna rensa bort kopior. Det är därför ett svagt argument för införande av en sådan möjlighet.

Ett annat argument är att regelsystemet bör framstå som så konsekvent som möjligt. Diskussionen handlar bl.a. om kopior som bara kunnat framställas genom ett beslag. Ett beslag dokumenteras genom anteckningar i beslagsprotokollet. Däremot finns det ingen skyldighet att dokumentera det närmare innehållet i beslagtagna handlingar – om de inte innehåller något som anses vara av värde för utredningen – eller att spara kopior i samband med att beslaget hävs. Om man inte har gjort några kopior innan beslaget hävs innebär alltså hävningen att den information som finns i den beslagtagna egendomen försvinner från utredningen. Detta anses godtagbart och har, såvitt vi känner till, inte ifrågasatts. Det accepteras alltså att de brottsbekämpande myndigheterna frånhänder sig en allmän handling genom hävande av beslag på den grunden att handlingen inte behövs. Man kan hävda att möjligheten att häva beslaget och i stället arbeta med en kopia inte bör leda till en utökad skyldighet för de brottsbekämpande myndigheterna att spara information. Till detta kommer att särskilt hårddiskar och andra elektroniska informationsbärare många gånger innehåller material som på olika sätt är känsligt för den enskilde.

Skäl mot en möjlighet att förstöra kopior

De rättssäkerhetsskäl som kan anföras mot en ordning av nu diskuterat slag handlar framför allt om risken för att material som har betydelse för förundersökningen förstörs. Vi har utvecklat denna risk i avsnitt 9.3.4 och där även tagit upp viss praxis från Europadomstolen, som tyder på att förstörande innan saken är avgjord

kan utgöra en kränkning av rätten till en rättvis rättegång enligt artikel 6 i Europakonventionen. Som vi tidigare anfört gör dessa hänsyn sig inte fullt ut gällande när det gäller kopior av beslag m.m. Men vi gör trots det, liksom i avsnitt 9.3.4, bedömningen att det finns en viss risk för felbedömningar som leder till att viktigt material förstörs. Särskilt allvarligt är det om detta går ut över den misstänkte, som ju inte i alla skeden av förundersökningen har insyn i vad materialet innehåller. Även om förstörandemöjligheten skulle förenas med en skyldighet att först stämma av med försvararen, har denne inte alltid något bra underlag för sitt ställningsstagande att kopian bör eller inte bör förstöras.

Ett annat argument som talar mot en möjlighet att förstöra kopior är att den kan ge upphov till misstankar hos den misstänkte eller allmänheten om att de brottsbekämpande myndigheterna i strid med objektivitetskravet medvetet förstör sådant som talar till den misstänktes fördel. Vikten av att man upprätthåller förtroendet för de brottsbekämpande myndigheterna talar därför också mot en sådan möjlighet.

Avvägning och bedömning

Även här är ett viktigt avstamp för vår bedömning att innehav av en kopia inte utgör ett tvångsmedel. De skäl som talar för att ett beslag ska hävas så snart som möjligt gör sig därför inte gällande med samma tyngd när det endast handlar om innehav av viss information. Som anförts i avsnitt 9.3.4 finns det ingen given koppling mellan att information blivit tillgänglig med tvång och att den ska förstöras. Något större behov från myndigheternas sida av att löpande kunna rensa bort kopior verkar inte finnas.

Med dessa utgångspunkter anser vi att man särskilt bör ta fasta på risken för att viktigt material råkar förstöras och för att förtroendet för rättsväsendet undergrävs. Vi anser att dessa risker väger tyngre än de integritetsintressen som kan tala för att kopian förstörs. Enskildas anspråk på integritet och skydd för sina personuppgifter tillgodoses enligt vår uppfattning i tillräcklig mån genom sekretessregleringen och dataskyddsregleringen.

9.4 Överväganden om förstörande av kopior när ärendet eller brottmålet avslutas på något annat sätt än genom ett avgörande av saken

Bedömning: Det bör inte införas regler om obligatoriskt förstörande av kopior när förundersökningen avslutas utan att åtal väcks eller lagföring sker, eller när brottmålet avslutas på något annat sätt än genom ett avgörande av saken som får laga kraft.

9.4.1 Frågan

I det föregående har vi diskuterat vad som bör gälla i fråga om förstörande av kopior under den tid då förundersökningen eller rättegången fortfarande pågår. Vi går nu över till frågan om vad som bör gälla när förundersökningen avslutas utan att åtal väcks eller när brottmålet avslutas på något annat sätt än genom ett avgörande av saken som får laga kraft. Det handlar bl.a. om situationer där förundersökningen läggs ned eller avslutas med ett negativt åtalsbeslut eller att ett väckt åtal läggs ned utan att det meddelas en frikännande dom. Frågan är om det då, med hänsyn till den enskildes integritetsintresse, bör finnas en skyldighet att förstöra kopiorna vid samma tidpunkt då det hade funnits en skyldighet att häva ett beslag. Om en sådan skyldighet ska finnas blir frågan om den bör vara absolut eller förenas med olika undantag.

Man kan i princip tänka sig tre situationer som aktualiserar hantering av kopior. Den första är att beslaget hävs och det också finns kopior som har framställts under beslagets bestånd. Som vi konstaterat i avsnitt 9.3.2 är det i det fallet tillåtet att förstöra kopiorna, om det sker omedelbart i samband med att beslaget hävs. Frågan är om det också bör föreligga en sådan skyldighet. Den andra situationen är att beslaget har hävts redan tidigare och ersatts av kopior som finns kvar när undersökningen eller brottmålet avslutas på något annat sätt än genom ett avgörande i saken. Den tredje är att man har framställt en kopia med stöd av det nya tvångsmedel som vi föreslår i kapitel 7 och att denna kopia finns kvar när förundersökningen avslutas genom t.ex. ett nedläggningsbeslut eller ett negativt åtalsbeslut. Frågan är vad som i dessa situationer bör gälla i fråga om kopiorna.

Den fråga som vi nu ska behandla har relativt nyligen övervägts av Förundersökningsutredningen (SOU 2011:45). Den utredningen föreslog en lagreglering av möjligheten att kopiera beslagttaget material, men kom fram till att något krav på förstörande av kopiorna i samband med att utredningen eller brottmålet avslutas inte borde införas. Förslaget genomfördes inte, eftersom en majoritet av remissinstanserna ansåg att det även borde införas bestämmelser om gallring av kopiorna (prop. 2015/16:68 s. 53). Vi börjar framställningen med en redogörelse för Förundersökningsutredningens överväganden.

9.4.2 Förundersökningsutredningens överväganden

Förundersökningsutredningen, som föreslog att möjligheten att kopiera beslagttaget material skulle lagregleras, övervägde om en sådan reglering borde förenas med en skyldighet att gallra, dvs. förstöra, kopior när utredningen avslutats. Eftersom man gjorde bedömningen att såväl beslagtagna handlingar som kopior av sådana handlingar – inklusive elektroniska handlingar och annan datalagrad information – är att betrakta som allmänna handlingar, menade utredningen att kopierade handlingar, i den mån de är att anse som allmänna, inte får förstöras av de brottsbekämpande myndigheterna utan uttryckligt författningsstöd.

Skäl som talar för ett krav på förstörande

Som avstamp för resonemangen konstaterade utredningen att det kan ifrågasättas om material som åtkommit genom ett tvångsmedel utan begränsningar ska få behållas även efter det att det använts i den utredning beslaget gjorts i. En reglering om att kopiorna ska förstöras skulle enligt utredningen kunna vara att ge en signal till den som drabbats av beslag och kopiering att eventuellt integritetskänsliga uppgifter inte utan begränsningar kan bevaras hos myndigheter. De misstankar om missbruk av sådana uppgifter som kan finnas hos enskilda skulle därigenom kunna delvis undanröjas. Man konstaterade vidare att it-brottskonventionens bestämmelser om bevarande av kopior inte skulle hindra införande av regler om förstörande av kopior när utredningen avslutats.

Utredningen framhöll att det huvudsakliga syftet med att beslag alltid ska hävas när det inte längre finns skäl för beslaget, torde vara att besittningsrubbningsen av det föremål eller den handling som tagits i beslag ska återställas. Det handlar alltså enligt utredningen inte om att myndigheterna ska begränsas i sina möjligheter att använda den information som det beslagtagna föremålet eller handlingen kan bära. Samtidigt konstaterades att det ofta är just informationen som är av intresse när t.ex. en dator tas i beslag i utredningssyfte.

Med hänsyn till det anförda ansåg Förundersökningsutredningen att det främst från principiella synpunkter finns starka skäl för en särskild gallringregel, framför allt när det gäller spegelkopior och andra kopior med ett stort informationsöverskott. Man ansåg samtidigt att det finns tungt vägande skäl mot en sådan reglering.

Öppna tvångsmedel kan inte jämföras med hemliga tvångsmedel

Till att börja med gjorde utredningen jämförelser med bestämmelserna om förstörande av upptagningar och uppteckningar från hemliga tvångsmedel i 27 kap. 24 § RB, som tidigare beskrivits (se avsnitt 9.2.3). Utredningen ansåg att det är stor skillnad på hur man bör hantera uppgifter som har åtkommit genom hemliga tvångsmedel och material som har åtkommit genom öppna tvångsmedel. Man framhöll som grund för bedömningen att den som utsätts för ett hemligt tvångsmedel saknar kännedom om åtgärden och att hemliga tvångsmedel generellt sett är av mer ingripande och integritetskänslig natur än exempelvis husrannsakan och beslag. Utredningens uppfattning var att förekomsten av reglerna om förstörande av upptagningar och uppteckningar vid hemliga tvångsmedel inte i sig utgör ett tillräckligt skäl för att införa motsvarande bestämmelser för kopior som härrör från beslag.

Behovet av att kunna återuppta nedlagda förundersökningar

Som skäl mot ett krav på förstörande anfördes också att det kan finnas ett intresse hos de brottsbekämpande myndigheterna att behålla kopior av beslagtagna handlingar för att använda dem i sitt arbete även efter att den utredning som beslaget gjorts i har lagts

ned eller avslutats och beslaget hävts. Utredningen lyfte särskilt fram nedlagda förundersökningar och menade att det kan vara av stort värde att kunna behålla kopiorna, eftersom en nedlagd förundersökning när som helst kan återupptas om nya omständigheter tillkommer. Om kopiorna förstörs i samband med att förundersökningen läggs ned, är risken enligt utredningen uppenbar att stora delar av förundersökningsmaterialet inte kan återskapas om det blir aktuellt att återuppta förundersökningen. Myndigheterna skulle förlora möjligheten att vid behov gå tillbaka till kopian för att exempelvis kontrollera en uppgift som tillkommit efter gallringstidpunkten. Därigenom skulle det uppstå en risk för att det inte framstår som meningsfullt att återuppta förundersökningar om väsentligt utredningsmaterial inte längre finns tillgängligt.

Överprövningsverksamheten kan bli lidande

Utredningen menade också att Åklagarmyndighetens överprövningsverksamhet riskerar att bli lidande om kopior förstörs. Överprövningsinstitutet innebär att den som är missnöjd med en åklagares beslut att t.ex. lägga ned en förundersökning kan begära att högre åklagare överprövar detta beslut. För att kunna göra en sådan prövning är det i många fall nödvändigt att den högre åklagaren har tillgång till en fullständig akt.

Indirekt påverkas möjligheten att utnyttja överskottsinformation

Förundersökningsutredningen diskuterade även förekomsten av överskottsinformation och möjligheten att utnyttja sådan information. Om det i en beslagskopia finns information som kan antas ha betydelse i en annan förundersökning, finns det enligt utredningen inget som hindrar att kopian tas i beslag inom ramen för den utredningen. På så vis kan informationen föras över till den andra utredningen även om det införs en gallringsbestämmelse. Detta skulle dock inte gå om den ursprungliga förundersökningen hunnit läggas ned innan behovet av att använda materialet i en annan förundersökning uppkommit. Det kan vidare finnas skäl för de brottsbekämpande myndigheterna att använda informationen från kopian i brottsförebyggande syfte eller i ren spaningsverksamhet. I dessa

fall kan inte kopian tas i beslag eftersom det inte pågår någon förundersökning.

Mot denna bakgrund ansåg utredningen att myndigheternas möjlighet att använda överskottsinformation indirekt skulle påverkas av en reglering som innebär att kopior ska förstöras när brottsutredningen avslutats. Begränsningar av möjligheten att faktiskt använda överskottsinformation borde enligt utredningen föregås av en fullständig översyn av frågan om överskottsinformation som framkommer inte bara i samband med beslag utan också vid användning av andra öppna tvångsmedel.

Risken för att förundersökningar hålls öppna

Enligt utredningen finns det en risk för att en tvingande gallringsbestämmelse skulle kunna leda till att förundersökningar hålls öppna under längre tid än vad som är lämpligt.

Praktiska problem

Förundersökningsutredningen ansåg vidare att en reglering om förstörande kan orsaka vissa praktiska problem, framför allt när det gäller att radera kopierade elektroniska uppgifter. Utredningen anförde följande. Om flera personer vid t.ex. en polisenhet arbetar med samma förundersökning eller behöver använda samma kopierade material, kan uppgifterna finnas utspridda i skilda lagringsutrymmen som inte är sammankopplade. När uppgifterna sedan ska raderas kan detta innebära att alla kopior inte utan stor resursåtgång kan spåras. I viss mån torde denna svårighet kunna uppstå också när kopior av skriftliga handlingar ska förstöras. Även i dessa fall är det nämligen vanligt förekommande att flera kopior av samma handling skapas för att man ska kunna använda dem som arbetsmaterial. Det skulle därför vara svårt att garantera att uppgifter från en kopia inte längre existerar även om gallring skett. För övrigt kan redan den omständigheten att en eller flera personer tagit del av känsligt utredningsmaterial – och därmed lagrat det i minnet – göra att det inte är meningsfullt att försöka förhindra spridning genom lagstiftning.

De åklagaretiska reglerna ger ett tillräckligt skydd för beslagsskyddat material

Utredningen konstaterade att det kan förekomma att kopior finns kvar även i fall då det visar sig att beslaget saknat laga grund och upphävts av den anledningen. Enligt utredningens mening utgör de åklagaretiska riktlinjerna, som går ut på att informationen i beslagsskyddat material inte får användas, en tillräcklig garanti för att innehållet i en kopia inte ska användas av de brottsbekämpande myndigheterna i strid mot beslagförbudsreglerna.

En regel om förstörande måste förses med undantag

Förundersökningsutredningen ansåg att det finns en risk för att en regel om obligatoriskt förstörande väsentligt skulle minska effektiviteten i den brottsbekämpande verksamheten. Utredningen ansåg därför att en sådan regel – om den alls skulle införas – måste förses med undantag. Detta skulle framför allt gälla i de fall en förundersökning läggs ned eller avslutas med beslut om att inte väcka åtal. Skälen för undantag ansågs svagare om brottsutredningen där emot mynnar ut i ett godkänt ordningsföreläggande eller strafföreläggande eller en lagakraftvunnen dom. I huvudsak är det då endast om en förundersökning återupptas i resningssyfte eller om t.ex. ett strafföreläggande undanröjts enligt reglerna i 59 kap. RB som det ibland kan finnas ett behov av att använda kopior av hävda beslag.

Med hänsyn till detta övervägde utredningen en alternativ reglering som skulle gå ut på att kopior får sparas i nedlagda förundersökningar medan kopior ska förstöras i utredningar som lett till en lagakraftvunnen dom eller motsvarande. Man såg dock flera nackdelar och svårigheter med en sådan reglering och anförde följande.

En nackdel med en sådan bestämmelse är att den skulle bli komplicerad att tillämpa eftersom det inte bara är vid nedlagda förundersökningar som kopior kan behöva sparas. En annan, om än ovanlig situation, är att ett väckt åtal läggs ned och det därefter inte meddelas någon friande dom. Saken är då inte rättskraftigt avgjord vilket, i vart fall i teorin, öppnar för en möjlighet att ta upp förundersökningen på nytt. Vidare är det inte enbart när en dom vunnit laga kraft som kopiorna med en sådan reglering borde förstöras. Samma sak borde gälla även vid godkända straff- eller ordningsförelägganden. Ytterligare en fråga som måste besvaras i ett sådant system är hur kopior i avslutade utredningar som lett till åtalsunderlåtelse ska hanteras. Det framstår inte

som självklart att kopiorna i ett sådant fall ska gallras, samtidigt som det inte heller är uppenbart att de bör sparas. Till detta kommer att barnpornografiskt material under alla förhållanden bör undantas från en gallringsbestämmelse, så att de kan kopieras och överlämnas till Rikskriminalpolisen för inläggning i det nationella referensbiblioteket över barnpornografi.

Sammantaget gör utredningen bedömningen att en gallringsregel med det nu beskrivna innehållet skulle bli komplicerad att tillämpa med hänsyn till de olika varianter och undantag som regeln skulle behöva täcka. Det kan vidare antas att regeln skulle leda till att det skulle krävas en uppföljning av utfallet i varje enskild brottsutredning för att bedöma hur eventuella kopior ska hanteras. Nu beskrivna komplikationer måste ställas mot vad som i praktiken står att vinna med en sådan gallringsbestämmelse. Det är då viktigt att beakta att allt förundersökningsmaterial som har bedömts vara relevant i utredningen ska ha tagits in i förundersökningsprotokollet, som bevaras enligt särskilda regler. Det skulle innebära att endast kopior som finns i sidomaterialet i brottsutredningar som lett till ett slutligt avgörande, t.ex. en lagakraftvunnen dom, skulle träffas av den särskilda gallringsbestämelsen.

Utredningen drog slutsatsen att den praktiska betydelsen av regleringen skulle bli högst begränsad. Med anledning av detta och med beaktande av svårigheterna att utforma en praktiskt tillämpbar och heltäckande reglering, ansåg utredningen att det är mindre lämpligt att införa en gallringsbestämmelse med den utformning som nu beskrivits.

Ett alternativ med en bedömning i det enskilda fallet

Som ett sista alternativ lyfte utredningen fram möjligheten att införa en bestämmelse som innebär att beslagskopior som huvudregel ska förstöras när utredningen lagts ned eller avslutats men får sparas om det kan antas att materialet behövs om förundersökningen tas upp på nytt. Som förutsättning för att kopiorna skulle få sparas kunde då gälla att de alltså skulle ha betydelse för utredningen av det brott som den nedlagda eller avslutade förundersökningen avsett.

Utredningen såg dock flera nackdelar med en sådan lösning. En av dessa var att det skulle krävas att en befattningshavare, rimligen förundersökningsledaren eller åklagaren, då genom ett särskilt beslut, fattat i samband med att förundersökningen läggs ned eller

avslutas, skulle behöva göra en bedömning av om kopiorna kan förväntas vara relevanta i framtiden. Detta ansågs kunna bli komplicerat i omfattande förundersökningar, där det kan finnas många kopior av olika slag, särskilt om det skulle krävas separata bedömningar för varje enskild kopia.

Vidare skulle de övergripande bedömningarna av kopiornas framtida betydelse med nödvändighet bli svepande och oprecisa. Med hänsyn till svårigheten att överblicka vilken betydelse kopiorna skulle kunna få om förundersökningen återupptas, finns det också enligt utredningen en risk för att prövningarna regelmässigt skulle mynna ut i ett beslut om att kopiorna ska sparas. Regleringen blir då inte meningsfull. Till detta kommer att förundersökningsledaren i större utredningar inte rimligen kan förväntas ha fullständig kännedom om vilka kopior som finns och vad dessa innehåller. Utredningen ansåg således att inte heller denna lösning är något lämpligt alternativ.

Utredningens avslutande bedömning

Sammanfattningsvis konstaterade Förundersökningsutredningen att en förstörandereglering inte borde omfatta beslagskopior som tagits in i förundersökningsprotokoll. Av hänsyn till effektiviteten i den brottsutredande verksamheten borde den enligt utredningen inte heller omfatta kopior i nedlagda förundersökningar och i förundersökningar som avslutas med ett negativt åtalsbeslut. En gallringsbestämmelse skulle då endast omfatta sådana kopior av bevisbeslag som ingår i sidomaterialet i utredningar som lett till en laga-kraftvunnen dom eller motsvarande. Utredningen ansåg att det principiella intresset av en sådan gallringsregel på dessa premisser inte är tillräckligt starkt för att motivera det relativt svårtillämpade regelverk som en sådan gallringsbestämmelse skulle kräva.

Det särskilda yttrandet

I ett särskilt yttrande framförde tre av utredningens experter en avvikande uppfattning i frågan om förstörande. I yttrandet framhölls att materialet kunnat tas fram uteslutande genom ett beslag och att beslag ska hävas när saken avslutas. Med hänsyn till den

enskildes rättssäkerhet borde det därför enligt yttrandet gälla ett krav på gallring senast när den utredning som beslaget har gjorts i har lagts ned eller avslutats eller när ett lagakraftvunnet avgörande finns. Ett sådant krav ansågs också rimligt eftersom det hävda beslaget och förfarandet med kopiering inte kan bli föremål för någon rättslig prövning. Det framhölls att det inte kan uteslutas att beslaget någon gång saknar laga grund, t.ex. därför att det innehåller uppgifter som skyddas av beslagsförbudet i 27 kap. 2 § RB. I yttrandet ifrågasattes vidare nyttan med att spara kopior. Det ansågs svårt att veta i vilken utsträckning effektiviteten i brottsbekämpningen skulle gagnas av att kopior sparas.

De tre experterna ansåg att den enskildes rättssäkerhet med krav på gallring borde ges företräde framför intresset av rättsväsendets effektivitet. Med hänsyn till det anförda förordades i yttrandet en generell gallringsskyldighet i fråga om kopior av beslagtaget material. Om undantag skulle gälla från kravet på gallring, förordades att det skulle finnas regler om vem som får fatta beslut om att informationen ska sparas och i vilken utsträckning som undantag från gallring får göras.

9.4.3 Kopior som tagits in i förundersökningsprotokollet ska bevaras

I den mån kopior har tagits in i förundersökningsprotokollet framstår det som uppenbart att dessa ska bevaras i enlighet med de regler som gäller för bevarande av förundersökningsprotokoll. Detta måste gälla oavsett om protokollet har färdigställts eller inte. Att uppgifter som tagits in i protokollet ska bevaras anses gälla, utan att det uttryckligen sagts i lagtexten, för uppgifter från upptagningar och uppteckningar från hemliga tvångsmedel som är underkastade ett krav på förstörande (27 kap. 24 § RB). Om det införs en skyldighet att förstöra kopior efter att en förundersökning lagts ned eller avslutas med ett negativt åtalsbeslut, bör denna skyldighet alltså under alla förhållanden inte omfatta sådant som tagits in i förundersökningsprotokollet.

9.4.4 Skäl som talar för obligatoriskt förstörande

Den enskildes integritetsintresse talar för obligatoriskt förstörande

Först och främst talar den enskildes integritetsintresse för en skyldighet att förstöra kopior när utredningen t.ex. lagts ned eller avslutats med ett negativt åtalsbeslut. I kopior av beslag, och särskilt i kopior av beslagtagna hårddiskar, mobiltelefoner och liknande, finns det ofta stora mängder överflödiga information. Många gånger saknar merparten av denna information intresse för brottsutredningen. För den enskilde kan det givetvis upplevas som ett integritetsintrång att informationen finns i de brottsbekämpande myndigheternas förvar i dessa fall. Informationen är inte sällan av personlig karaktär och den innehåller typiskt sett en mängd personuppgifter. Utöver uppgifter i text kan det handla om t.ex. fotografier, filmklipp och s.k. IP-adresser, förutsatt att uppgifterna kan knytas till någon viss person. Dessa personuppgifter behöver inte avse den misstänkte utan kan även avse målsäganden eller någon annan person. Förutom det allmänna obehaget av att personlig och på annat sätt känslig information bevaras och behandlas hos de brottsbekämpande myndigheterna, kan den enskilde känna oro för att uppgifterna obehörigen sprids eller missbrukas på något annat sätt, även om risken för detta måste bedömas som liten. Integritetsintresset talar därför för att kopior av beslagtagna information inte bevaras under längre tid än vad som är nödvändigt.

I andra fall kan kopian innehålla känslig information om ett företags verksamhet. Det kan handla både om företagshemligheter och om annan information som inte bör spridas. Även ett företag kan alltså ha ett intresse av att kopior inte förvaras längre än som är nödvändigt. Samtidigt bör det även beträffande sådan information framhållas att risken för missbruk eller ett obehörigt spridande är liten.

Det som nu sagts gäller också för kopior som har framställts med stöd av det nya tvångsmedlet kopiering, som vi lämnar förslag om i kapitel 7.

Principiella skäl talar i viss mån för obligatoriskt förstörande

Om kopian härrör från ett beslag framstår en skyldighet att förstöra kopian som principiellt tilltalande. Den information som kopian innehåller har nämligen bara till följd av beslaget kunnat tillföras utredningen. Principen är att alla beslag ska hävas när utredningen exempelvis läggs ned eller avslutas genom ett negativt åtalsbeslut. Detta talar för att det bör finnas en korresponderande skyldighet att förstöra kopiorna av det (tidigare) beslagtagna materialet, förutsatt att detta inte har tagits in i förundersökningsprotokollet. Som vi har anfört tidigare i kapitlet bör man dock samtidigt hålla i minne att innehavet av kopian inte är ett tvångsmedel i sig. De skäl som talar för att ett beslag ska hävas när utredningen avslutas gör sig alltså inte på samma sätt gällande när det handlar om innehav av information som finns i en kopia.

Argumentet gör sig än mindre gällande när det handlar om kopior som har framställts utan ett föregående beslag. I sådana fall syftar ju själva tvångsmedlet just till att det ska säkras viss information. Tvånget avslutas när kopieringen har slutförts.

9.4.5 Skäl som talar mot obligatoriskt förstörande

Utgångspunkten är att förundersökningar och andra brottsutredningar bevaras

Till att börja med bör det framhållas att en reglering om obligatorisk förstörande skulle vara ett undantag från vad som annars gäller i de flesta fall. Som vi tidigare angett följer det nämligen av tryckfrihetsförordningens bestämmelser om allmänna handlingar och arkivregleringen att allt egentligt utredningsmaterial ska arkiveras när ärendet är slutligt handlagt hos den brottsbekämpande myndigheten. Detta gäller oavsett om utredningsmaterialet har tagits in i förundersökningsprotokollet eller ingår i sidomaterialet. Till de handlingar som vid denna tidpunkt får rensas från akten hör endast sådant som t.ex. anteckningar som legat till grund för en renskriven promemoria, anteckningar som inte tillför något i sak, övertaliga exemplar och utkast till skrivelser.

Utgångspunkten är alltså att allt utredningsmaterial, inklusive sidomaterial, sparas och att gallring endast får ske i enlighet med de gallringsföreskrifter som Riksarkivet meddelar med stöd av sin delegation i 12 § arkivförordningen. Dessa föreskrifter innebär att gallring normalt får ske först efter flera år, eller inte alls. I vissa fall får dock gallring ske efter kortare tid. Nuvarande gallringsföreskrifter måste rimligen förstås bl.a. mot bakgrund av intresset av att nedlagda förundersökningar ska kunna återupptas om det kommer fram nya uppgifter.

Regeringen har nyligen betonat vikten av att utredningsmaterial bevaras. I propositionen *Misstänkta s rätt till insyn i förundersökningar* anförde regeringen att det, bl.a. i de fall en nedlagd förundersökning återupptas, kan ha stor betydelse att utredningsmaterial från såväl förundersökningsprotokoll som sidomaterial bevaras (prop. 2016/17:68 s. 57 och 58). Någon anledning att generellt bevara sidomaterial längre eller kortare tid än sådant utredningsmaterial som tagits in i förundersökningsprotokollet ansågs inte finnas.

Brottsbekämpningsintresset talar mot obligatoriskt förstörande

Brottsbekämpningsintresset har också tillmätts stor betydelse vid utformningen av de s.k. registerförfattningar, däribland polisdatalagen, som gäller för personuppgiftsbehandling i den brottsbekämpande verksamheten. Lagstiftaren har valt att undanta personuppgifter som förekommer i förundersökningar från registerlagarnas särskilda gallringsregler. I dessa lagar har det i stället förts in regler om hur länge personuppgifter får bevaras och behandlas i den brottsbekämpande verksamheten. Utgångspunkten är då att uppgifterna får behandlas så länge det behövs för något av lagens ändamål, även efter det att förundersökningen exempelvis lagts ned. För uppgifter som behandlas automatiserat och gjorts gemensamt tillgängliga gäller därutöver en femårsfrist om förundersökningen lagts ned eller avslutats på annat sätt än genom åtal (3 kap. 11 § PDL). Reglerna om längsta tid för behandling hindrar inte att uppgifterna, eller de handlingar där de förekommer, tas om hand för arkivering när uppgifterna inte längre får bevaras i den brottsbekämpande verksamheten. Att uppgifterna inte längre får behandlas, innebär alltså inte att uppgifterna, eller de handlingar där de finns, ska utplånas.

I stället ska dessa arkiveras och gallras enligt gällande regler. Om det på nytt uppkommer ett behov av uppgifterna i verksamheten, får de återföras till verksamheten.

Utöver att personuppgifter i förundersökningar normalt ska bevaras enligt arkivlagens bestämmelser, gäller dessutom – som nyss framgått – en möjlighet att behandla dem i den brottsbekämpande verksamheten under en tid efter det att utredningen avslutats. I propositionen till polisdatalagen anfördes att det är rimligt att uppgifter i förundersökningar får vara tillgängliga i polisens brottsbekämpande verksamhet även en viss tid efter det att saken har avslutats (prop. 2009/10:85 s. 225 och 226). Regeringen framhöll att det finns ett behov av att kunna återuppta brottsutredningen när förundersökningen lagts ned eller avslutats genom annat beslut som inte har lett till domstolsprövning (exempelvis beslut om förundersökningsbegränsning eller åtalsprövning). Det konstaterades att ett beslut om att inte driva en brottsutredning kan ha många olika orsaker, av vilka en del i princip utesluter att utredningen kan komma att tas upp på nytt medan det i andra fall är mer eller mindre troligt att förundersökningen kan komma att återupptas. Som exempel på fall där en utredning bör kunna tas upp på nytt tog regeringen upp förundersökningar som har lagts ned eller inte lett till åtal på grund av att bevisningen har bedömts vara otillräcklig och där det kommer fram nya uppgifter. Likaså angavs att ett beslut att lägga ned en förundersökning, därför att det inte finns något uppslag om vem gärningsmannen är, snabbt kan bli inaktuellt om polisen får tips om gärningsmannen eller det kommer fram nya vittnesuppgifter eller annan bevisning. Som ett annat exempel på fall där förundersökningen bör kunna tas upp på nytt, angavs att förundersökningen lagts ned för att den misstänkte lämnat landet och inte kan förväntas återkomma men den misstänkte sedermera anträffas här i landet.

Vissa personuppgifter hör till de uppgifter i en förundersökning som kan vara känsligast för den enskilde. Trots det gäller, som nyss framgått, att sådana uppgifter inte bara får arkiveras utan också får behandlas i den brottsbekämpande verksamheten i flera år efter det att den förundersökning där de samlats in har avslutats. Kravet är endast att behandlingen behövs för något eller några av de i lagen angivna ändamålen (2 kap. 12 § PDL). Det krävs då inte att uppgifterna behövs i den aktuella förundersökningen eller i något annat

konkret utpekad ärende. Om uppgifterna inte gjorts gemensamt tillgängliga eller behandlas manuellt finns över huvud taget ingen tidsgräns för hur länge uppgiften får bevaras i verksamheten, så länge de behövs för något av lagens ändamål.

Obligatoriskt förstörande kan gå ut över båda parter

Frågan om obligatoriskt förstörande av kopior av beslagtagna handlingar m.m. måste betraktas mot den angivna bakgrunden. Ett avsteg från huvudprincipen om att förundersökningsmaterial sparas bör enligt vår mening kräva starka skäl. Om en förundersökning lagts ned på grund av brist på bevis, kan nya uppgifter leda till att den bör tas upp igen. Det kan då vara till stor nackdel om information i exempelvis en beslagtagna hårddisk eller mobiltelefon inte längre finns tillgänglig på grund av att beslaget hävts och kopian förstörts. Man får räkna med att det ofta inte går att få tillgång till informationen genom ett nytt beslag eller en ny kopiering, eftersom den många gånger lär ha raderats. Det är viktigt att hålla i minnet att förlusten av relevant information kan gå ut över båda parter i en förundersökning. I en beslagtagna eller kopierad handling eller informationsbärare kan det ju både finnas sådant som talar mot den misstänkte och sådant som är till dennes fördel. Om nya uppgifter kommer fram som synes vara till den misstänktes nackdel, kan det i en kopia finnas uppgifter som motsäger dessa.

Om förlusten av informationen minskar förutsättningarna för att väcka åtal eller få till stånd en fällande dom, är det inte bara till nackdel för brottsbekämpningen i stort, utan även för en eventuell målsägande, som inte får den upprättelse som domen innebär och som också kan gå miste om möjligheter till skadestånd. Ett krav på obligatoriskt förstörande kan alltså vara till nackdel både för den misstänkte och andra enskilda.

Den som har varit misstänkt för ett brott som inte har lett till åtal kan också i andra fall ha ett berättigat intresse av att ta del av det bakomliggande utredningsmaterialet. En brottsmisstanke kan ha fått konsekvenser för den enskilde i andra sammanhang som gör att han eller hon har ett intresse av att få reda på vad som skett under förundersökningen. Så kan t.ex. vara fallet om uppgifter i den nedlagda förundersökningen kan ha betydelse i ett pågående

rättsligt förfarande vid någon domstol eller förvaltningsmyndighet (jfr RÅ 1995 ref. 28 som gällde en återkallad läkarlegitimation och RÅ 2001 ref. 27 som gällde en pågående civilrättslig process).

En tidigare misstänkts rätt att ta del av förundersökningsmaterial i nedlagda förundersökningar hanteras enligt tryckfrihetsförordningens regler om allmänna handlingars offentlighet och reglerna i offentlighets- och sekretesslagen. Enligt 10 kap. 4 a § OSL har den som har varit misstänkt i en avslutad förundersökning som inte har lett till åtal, rätt att ta del av uppgift i förundersökningen, trots att förundersökningssekretess till skydd för enskild gäller för uppgiften. En förutsättning för detta är att den misstänkte har beaktansvärda skäl för sin begäran om att ta del av uppgiften och att det inte bedöms vara av synnerlig vikt för den som uppgiften rör eller någon närstående till denne att uppgiften inte lämnas ut. Det sekretessbrytande undantaget är tillämpligt även när det är fråga om andra brottsutredningar än förundersökningar och i fråga om den som enbart anmälts för brott.

En skyldighet att förstöra kopior i fall där förundersökningen lagts ned eller avslutats på annat sätt än genom åtals väckande rimmar inte särskilt väl med dessa nya bestämmelser och de överväganden som ligger till grund för dem. I synnerhet framgår tydligt att ett förstörande av kopior kan vara till nackdel för den tidigare misstänkte.

De skäl som ligger till grund för de nya reglerna om rätt till insyn talar för att man är restriktiv med att införa regler med krav på förstörande av utredningsmaterial i samband med att en t.ex. förundersökning läggs ned eller avslutas med ett negativt åtalsbeslut. Visserligen ska normalt det material som anses relevant i utredningen ha lagts till i förundersökningsprotokollet, men viktig information kan även i vissa fall finnas i sidomaterialet. Om en kopia av t.ex. en hårddisk förstörs omedelbart och man endast sparar de upptagningar som tagits in i förundersökningsprotokollet, försvinner möjligheten att på nytt gå igenom det raderade sidomaterialet.

Skälen för obligatoriskt förstörande är inte lika starka som vid hemliga tvångsmedel

Undantag från huvudprincipen om att förundersökningsmaterial ska sparas är ovanliga. Ett sådant är reglerna i 27 kap. 24 § RB om bevarande och obligatoriskt förstörande av uppteckningar och upptagningar från hemliga tvångsmedel. Reglerna går ut på att upptagningar och uppteckningar från hemlig avlyssning och hemlig övervakning av elektronisk kommunikation, hemlig kameraövervakning och hemlig rumsavlyssning, i de delar de är av betydelse från brottsutredningssynpunkt, ska bevaras till dess förundersökningen lagts ned eller avslutats eller, om åtal väckts, målet har avgjorts slutligt. I de delar som upptagningarna och uppteckningarna är av betydelse för att förhindra förestående brott ska de bevaras så länge det behövs för att förhindra brott. När upptagningarna och uppteckningarna inte längre ska bevaras ska de förstöras. (Prop. 2004/05:143 s. 52). Trots regeln om förstörande får brottsutredande myndigheter behandla uppgifter från upptagningar och uppteckningar i enlighet med vad som är särskilt föreskrivet i lag. Uppgifter från hemlig rumsavlyssning får dock behandlas endast om de rör förestående brott eller brott som avses i 27 kap. 23 a § andra stycket.

Motsvarande regler finns i 9 § lagen (2012:278) om inhämtning av uppgifter om elektronisk kommunikation i de brottsbekämpande myndigheternas underrättelseverksamhet (inhämtningslagen). Uppteckningar från tvångsmedel enligt den lagen ska, i de delar de är av betydelse för att förebygga, förhindra eller upptäcka brottslig verksamhet som omfattas av beslutet om inhämtning eller för att förhindra annat brott, bevaras så länge det behövs för något av dessa syften. De ska därefter förstöras. Förstöranderegeln hindrar inte heller i dessa fall att brottsbekämpande myndigheter behandlar uppgifter från uppteckningar i enlighet med vad som är särskilt föreskrivet i lag.

Motivet bakom de nyss beskrivna reglerna om obligatoriskt förstörande är att de hemliga tvångsmedlen anses utgöra ett betydande intrång i den personliga integriteten och att upptagningarna eller uppteckningarna därför inte bör sparas längre än vad som är nödvändigt. Med hänsyn till detta är huvudregeln att upptagningarna och uppteckningarna ska förstöras när förundersökningen har avslutats eller det finns ett avgörande som har fått laga kraft. Denna

skyldighet gäller dock inte om en uppgift från upptagningen eller uppteckningen har tagits in i ett förundersökningsprotokoll eller en dom (se prop. 1988/89:124 s. 69). I ett sådant fall gäller i stället de vanliga reglerna om bevarande och gallring av utredningsmaterial.

Vidare bör det noteras att inte bara de delar av upptagningarna och uppteckningarna som är av betydelse för utredningen av det brott som legat till grund för beslutet om avlyssning ska bevaras, utan även, i förekommande fall, de delar som är av betydelse för att utreda andra brott. Om det kommer fram uppgifter om ett annat brott som redan är föremål för en förundersökning, ska således uppgifterna bevaras på samma sätt som gäller för uppgifter i den förundersökning som föranledde tvångsmedelsanvändningen. Men om brottet inte är föremål för en förundersökning förutsätts för bevarande att en sådan undersökning faktiskt inleds.

En viktig fråga är om de skäl som ligger bakom kravet på förstörande av uppteckningar och upptagningar från hemliga tvångsmedel gör sig lika starkt gällande när det handlar om kopior av beslag och kopior som framställts med stöd av tvångsmedlet kopiering. Förundersökningsutredningen ansåg för sin del att det är stor skillnad på hur man bör hantera uppgifter som har åtkommit genom hemliga tvångsmedel och material som har åtkommit genom öppna tvångsmedel. Utredningen framhöll att den som utsätts för ett hemligt tvångsmedel saknar kännedom om åtgärden och att hemliga tvångsmedel generellt sett är av mer ingripande och integritetskänslig natur än exempelvis husrannsakan och beslag. (SOU 2011:45 s. 344.)

Vi ställer oss i stort sett bakom det som Förundersökningsutredningen anförde, men anser för vår del att frågan är något mer komplicerad. När det handlar om beslag och kopior av traditionella handlingar, finns det goda möjligheter att allteftersom utredningen fortskrider häva beslaget av det material som visar sig sakna betydelse. Mängden känsliga uppgifter utan betydelse för utredningen kan därför begränsas. När det gäller kopior av hårddiskar, mobiltelefoner och liknande är förhållandet annorlunda. Som vi tog upp inledningsvis följer det vid sådana beslag och sådan kopiering ofta med stora mängder, inte sällan känslig, information av detta slag. Av skäl som vi utvecklat på annat håll i betänkandet är det ofta svårt eller olämpligt att radera sådan information även när den visat

sig sakna intresse. Som vi utvecklat i det här kapitlet bör det inte heller finnas en sådan skyldighet eller möjlighet, annat än i särskilda fall (se avsnitt 9.3.3–9.3.5).

Människors liv utspelas i allt högre grad i den digitala världen och detta avspeglas i den information som finns i våra datorer, smarta telefoner och läsplattor. Den som har tillgång till exempelvis innehållet i en persons mobiltelefon har ofta goda möjligheter att kartlägga den personens liv på ett sätt som kan upplevas som ett starkt ingrepp i den personliga integriteten. Beslag och kopiering av detta slags informationsbärare kan därför framstå som mer integritetskänsligt, typiskt sett, än beslag av traditionella pappershandlingar. När det gäller integritetsintrånget kan det därför hävdas att beslag och kopiering, i varje fall när det gäller elektroniska informationsbärare, har närmat sig de hemliga tvångsmedlen. Detta blir i än högre grad fallet om det också införs en möjlighet att skjuta på under rättelsen om beslaget eller kopieringen i enlighet med våra förslag i avsnitt 10.4.

Man kan mot denna bakgrund hävda att skälen för en särskild regel om obligatoriskt förstörande har blivit starkare genom den utökade användningen av informationstekniken. Detta till trots anser vi att det fortfarande finns en skillnad mellan hemliga tvångsmedel och beslag och kopiering. Vi anser således att det framstår som ett större ingrepp i den personliga integriteten att i hemlighet t.ex. avlyssna en persons telefonsamtal eller allt som utspelas i någons hem, än att ta del av innehållet i personens dator eller liknande. Det bör vidare framhållas att genomsökningen av beslagtagna och kopierade informationsbärare i princip aldrig avser allt innehåll, utan ska inriktas på det som är relevant för utredningen. Genomsökning av exempelvis en kopierad hårddisk går normalt till så att man gör sökningar på vissa sökord som bedöms vara relevanta i utredningen, varefter sökträffarna går igenom. Någon kartläggning av personens personliga förhållanden, utöver vad som är relevant för utredningen om brottet, ska inte ske. Även om skälen för ett krav på förstörande av kopior alltså blivit starkare, anser vi inte att de väger lika tungt som skälen för att upptagningar och uppteckningar från hemliga tvångsmedel ska förstöras.

Förhållandet till registerförfattningarna talar i någon mån mot obligatoriskt förstörande

Vidare måste man beakta förhållandet till registerförfattningarna. Reglerna om obligatoriskt förstörande av upptagningar och upp-teckningar från hemliga tvångsmedel hindrar inte att uppgifter från dessa behandlas i enlighet med vad som är särskilt föreskrivet i lag (27 kap. 24 § RB tredje stycket och 9 § tredje stycket inhämtnings-lagen). Detta innebär att personuppgifter som finns i sådana upptagningar eller upp-teckningar får behandlas enligt bl.a. polisdatalagen, även om det finns en skyldighet att förstöra själva upptagningen eller upp-teckningen. Med hänsyn till det som tidigare anförts om vikten av att uppgifter från förundersökningar kan sparas, förefaller det närmast som självklart att en eventuell regel om obligatoriskt förstörande av beslagskopior måste förenas med samma möjlighet till behandling i enlighet med annan lag som gäller vid de hemliga tvångsmedlen. Som nyss konstaterats kan det knappast hävdas att de uppgifter som finns i beslagskopior skulle vara mer känsliga och skyddsvärda än uppgifter som finns i upptagningar och upp-teckningar från hemliga tvångsmedel.

Det är alltså vår uppfattning att ett krav på förstörande av beslagskopior i samband med att förundersökningen läggs ned eller avslutas på annat sätt än genom ett avgörande av brottmålet i sak – om det ska finnas – måste kombineras med en möjlighet att behandla de uppgifter som finns i kopian i enlighet med bl.a. polisdatalagen. Detta gör att en regel om obligatoriskt förstörande framstår som något mindre meningsfull. Dock skulle den innebära att färre personuppgifter förvaras, vilket naturligtvis kan upplevas som en fördel för den enskilde.

Ett krav på obligatoriskt förstörande närmar sig en reglering om användning av överskottsinformation

Ett annat skäl mot ett krav på förstörande av beslagskopior och kopior som framställts genom det nya tvångsmedlet, är att det närmar sig en reglering av överskottsinformation. Som vi konstaterat tidigare i kapitlet är användningen av överskottsinformation som kommer fram genom de öppna tvångsmedlen oreglerad. Ett krav på förstörande av kopior kan innebära en faktisk begränsning när det

gäller möjligheten att utnyttja uppgifter i kopian i t.ex. polisens underrättelseverksamhet eller i förundersökningar som inte ännu inletts när kopian enligt lag ska förstöras. En tänkbar situation är att det efter att en förundersökning lagts ned, inleds en ny förundersökning och det i denna visar sig att det finns kopplingar mellan denna brottsmisstanke och misstanken i den nedlagda förundersökningen, eller mellan de berörda personerna. Det kan då finnas ett intresse av förnyade sökningar i kopian, i syfte att exempelvis hitta information om dessa personers kopplingar eller om själva brottet. Sådana åtgärder skulle omöjliggöras om det fanns ett krav på att kopian ska förstöras när t.ex. förundersökningen läggs ned eller avslutas med ett negativt åtalsbeslut.

Det kan i sammanhanget upprepas att upptagningar och uppteckningar från hemliga tvångsmedel enligt 27 kap. RB ska bevaras så länge de är av betydelse från brottsutredningssynpunkt eller för att förhindra förestående brott. Bevarande ska då alltså ske även för utredning av andra brott än det som föranlett det hemliga tvångsmedlet. Det förefaller inte rimligt med ett krav på förstörande av beslagskopior och andra kopior i situationer då en upptagning eller uppteckning från hemliga tvångsmedel hade fått bevaras.

Det kan över huvud taget ifrågasättas om det är lämpligt att i de fall som nu diskuteras införa begränsningar av de brottsbekämpande myndigheternas möjligheter att utnyttja all den information som kommit fram vid öppna tvångsmedel. Detta gäller inte minst som det i polisdatalagen och de andra registerlagarna finns bestämmelser som möjliggör att sådana uppgifter sparas och får användas i den brottbekämpande verksamheten.

Obligatoriskt förstörande medför vissa praktiska svårigheter

Som Förundersökningsutredningen påpekade finns det också vissa praktiska svårigheter med obligatoriskt förstörande av främst digitala kopior. Det är mycket vanligt att det framställs flera kopior av hela eller delar av det kopierade materialet. För närvarande finns det inget system som gör det möjligt för polisen att på något enkelt sätt ha fullständig kontroll på alla dessa kopior, bl.a. eftersom den som fått en kopia i sin tur kan framställa nya kopior. Problemet bör dock inte överdrivas.

Möjligheten till domstolsprövning och kravet på förstörande av beslagsskyddat material minskar behovet av obligatoriskt förstörande

Ett argument som anförts till stöd för ett krav på förstörande när en utredning avslutas eller ett avgörande vinner laga kraft är att det inte går att få till stånd en domstolsprövning av ett hävt beslag, och att det inte kan uteslutas att det någon gång saknats grund för beslaget. Om våra förslag om rätt att begära domstolsprövning avseende förvaring av kopior genomförs, förlorar argumentet mycket av sin bärkraft. Den som är missnöjd med att en kopia förvaras kan då få till stånd en prövning av om förvaringen är godtagbar eller inte. Man bör även beakta våra förslag i avsnitt 9.3.3 och i kapitel 8 som ytterligare stärker skyddet för skyddade uppgifter.

9.4.6 Avvägningar och bedömning

Frågan om det bör införas regler om obligatoriskt förstörande i de nu diskuterade fallen eller inte är svår, och det finns inte något självklart svar. Det finns goda skäl både för och mot en sådan ordning. För ett krav på förstörande talar framför allt skyddet för den enskildes integritet, som gör sig gällande med särskild kraft när det är fråga om kopior av hårddiskar och andra elektroniska informationsbärare, eftersom sådana kopior kan innehålla stora mängder information som inte i sig är av relevans för utredningen. Som vi har framhållit i bl.a. avsnitt 7.7.4 är det därför angeläget att en kopiering om möjligt begränsas till det som är relevant i utredningen. Men det finns också situationer där detta inte är möjligt eller lämpligt. I sådana situationer skyddas den enskildes integritet av principen om att genomsökningen så långt det går ska begränsas till det som är relevant i utredningen. Av registerförfattningarna följer vidare att tillgången till personuppgifter ska begränsas till de tjänstemän som behöver dem för utförande av sina arbetsuppgifter (t.ex. 2 kap. 11 § PDL). Trots detta kan man förstå att det för den enskilde kan upplevas som besvärande att kanske stora mängder personlig information finns arkiverad och dessutom är att anse som allmän handling.

Samtidigt finns det, som vi redogjort för i det föregående, starka skäl mot en regel om obligatoriskt förstörande. Det tyngsta skälet är att en nedlagd förundersökning eller en förundersökning som lett till ett negativt åtalsbeslut kan komma att återupptas och att det då kan vara till stor nackdel om uppgifterna i kopian inte finns bevarade. Dessa nackdelar kan leda till att brottet inte kan lagföras, vilket i sin tur innebär att en eventuell målsägande inte får den upprättelse som en fällande dom innebär. Minst lika viktigt är att förstörandet av kopian också kan gå ut över den misstänktes möjlighet att förbereda sitt försvar och att rentvå sig.

Vid en sammanvägning, anser vi att möjligheterna att utreda och lagföra brott, samt den misstänktes möjligheter att rentvå sig, bör ges företräde framför integritetsintresset hos den som drabbats av beslaget – för övrigt oftast den misstänkte. Även om skälen för bevarande inte gör sig lika starkt gällande i de ovanliga fallen då åtal läggs ned utan att en frikännande dom meddelas, och inte heller i fall där förundersökningen avslutas genom åtalsunderlåtelse eller förundersökningsbegränsning, anser vi inte att det heller finns tillräckligt starka skäl för ett krav på förstörande i dessa fall. Vi beaktar då att det enligt 35 kap. 1 § OSL råder ett starkt sekretesskydd för uppgifter om enskildas personliga och ekonomiska förhållanden i brottsutredningar. Risken för att känsliga uppgifter lämnas ut till utomstående är därför mycket liten. Vi beaktar också att vi lämnar flera förslag som stärker skyddet för beslagsskyddade uppgifter och förslag om domstolsprövning avseende förvaring av kopior. När det gäller åtalsunderlåtelse finns det anledning att framhålla att ett sådant beslut visserligen utgör en lagföring men att det får återkallas, om särskilda omständigheter föranleder det (20 kap. 7 b § RB). Trots de goda skäl som talar för regler om obligatoriskt förstörande, anser vi därför att några sådana regler inte bör införas.

9.5 Överväganden om förstörande efter att avgörandet vunnit laga kraft

Förslag: Kopior som framställts med stöd av reglerna i 27 kap. rättegångsbalken ska förstöras när en dom eller ett annat avgörande av saken har fått laga kraft. Trots detta får brottsutredande myndigheter behandla uppgifter från kopiorna i enlighet med vad som är särskilt föreskrivet i lag och en skildring av barn i pornografisk bild läggas in i det nationella referensbiblioteket över barnpornografi.

9.5.1 Frågan

När målet avgörs ska rätten pröva om ett beslag fortfarande ska bestå. Om det inte finns särskilda skäl mot det, ska rätten besluta att beslag som har gjorts för att ett föremål skäligen kan antas ha betydelse för utredning om brott ska bestå till dess att domen fått laga kraft. (27 kap. 8 § femte stycket RB.) Övriga beslag ska hävas i samband med målets avgörande. När målet avgörs eller avgörandet vinner laga kraft finns det ofta kopior av tidigare beslagttaget material kvar bland utredningsmaterialet. Frågan är om det bör finnas en skyldighet att förstöra sådana kopior vid den tidpunkt då beslaget senast skulle ha hävts.

Samma fråga uppkommer när det gäller kopior som har framställts med stöd av det nya tvångsmedel som vi föreslår i kapitel 7, och som kan användas som ett alternativ till beslag eller i samband med en undersökning på distans (se våra förslag i kapitel 6).

En förundersökning kan även i vissa fall avslutas genom att det meddelas ett strafföreläggande eller föreläggande av ordningsbot. Efter godkännande jämförs ett sådant föreläggande med en laga-kraftvunnen dom (48 kap. 3 § andra stycket RB).

9.5.2 Kopior som tagits in i förundersökningsprotokollet eller domen ska bevaras

I den mån kopior har tagits in i förundersökningsprotokollet framstår det som uppenbart att dessa ska bevaras i enlighet med de regler som gäller för bevarande av förundersökningsprotokoll. Detta gäller, utan att det uttryckligen sagts i lagtexten, för uppgifter från upptagningar och uppteckningar från hemliga tvångsmedel som är underkastade ett krav på förstörande (27 kap. 24 § RB). Likaså måste uppgifter som tas in i domen få bevaras, utan att detta behöver anges särskilt (jfr prop. 2004/05:143 s. 44).

9.5.3 Skäl för- och mot obligatoriskt förstörande av kopior vid laga kraft

Av det som sagts i det föregående framgår att frågan om obligatoriskt förstörande i samband med laga kraft enbart gäller sådana kopior som hör till det s.k. sidomaterialet. Det handlar alltså bara om sådant som inte tagits in i förundersökningsprotokollet eller domen. Av det som anförts i det förra avsnittet framgår att det är just i fråga om sådan information i en kopia som det kan finnas goda skäl till obligatorisk gallring.

Samtidigt gör sig många av de skäl som anförts mot ett krav på gallring gällande också här. Även efter det att avgörandet vunnit laga kraft är utgångspunkten att allt utredningsmaterial sparas. Såväl möjligheterna att kunna granska hur förundersökningen bedrivits som möjligheten att resning kan begäras kan tala för att kopior sparas, även i den del de inte ansågs ha betydelse för utredningen under det att utredningen eller brottmålet pågick.

När en brottmålsdom får laga kraft upphör den misstänktes rätt enligt rättegångsbalken att ta del av utredningsmaterialet. Detta hänger samman med att det vid denna tidpunkt inte längre pågår något brottmålsförfarande vare sig hos den brottsutredande myndigheten eller hos domstol som den dömde kan göra anspråk på att få insyn i. Om en förundersökning återupptas enligt 58 kap. 6 a § RB eller om resning beviljas får den misstänkte däremot samma rätt till insyn som han eller hon hade under det föregående brottmålsförfarandet. Det finns numera särskilda regler om den tilltalades

rätt till insyn i utredningsmaterialet efter ett lagakraftvunnet avgörande.

Enligt de nya reglerna, som finns i 10 kap. 4 a § OSL, hindrar sekretess inte att en tilltalad i ett mål som slutligt har avgjorts tar del av det material som föregått avgörandet. Denna rätt att ta del av material gäller även för sådana uppgifter som inte har haft betydelse för beslutet i åtalsfrågan eller för avgörandet av målet i sak – dvs. sidomaterial – om det inte av hänsyn till ett allmänt eller enskilt intresse är av synnerlig vikt att den sekretessbelagda uppgiften inte röjs och det står klart att det intresset har företrädare framför den enskildes intresse av att ta del av uppgiften. Material kan tillhandahållas med ett förbehåll som inskränker den enskildes möjlighet att förfoga över uppgiften. I propositionen anfördes bl.a. följande (prop. 2016/17:68 s. 98–100).

Även om det inte längre pågår något brottmålsförfarande kan den som dömts för brott ha ett intresse av att ta del av det bakomliggande utredningsmaterialet. Det kan på goda grunder antas att detta är viktigare för den dömde själv än för andra personer. I detta skede är det dock inte behovet av att ta till vara sina intressen i utredningen och att förbereda sitt försvar som motiverar en sådan rätt att ta del av material. I stället kan det vara att den dömde vill angripa det lagakraftvunna avgörandet med extraordinära rättsmedel, såsom en ansökan om resning eller domvillå. Utredningsmaterialet kan då behöva gås igenom för att det ska vara möjligt att ta ställning till om det över huvud taget finns förutsättningar för att ansöka om resning eller begära att förundersökningen ska återupptas. Mot den bakgrunden anser regeringen att den som t.ex. vill undersöka möjligheterna att ansöka om resning bör ha en mer långtgående rätt att ta del av material än vad andra enskilda kan göra gällande med stöd av tryckfrihetsförordningen.

[---] Principiella skäl talar för att den som har dömts för brott ska ha samma rätt att ta del av det material som legat till grund för avgörandet som han eller hon har haft under det pågående brottmålsförfarandet. Att sådant utredningsmaterial på grund av bestämmelser om gallring och förstörelse inte alltid finns bevarat sedan brottmålsförfarande har avslutats förändrar inte den bedömningen. Sedan ett avgörande har fått laga kraft finns inte i fråga om allt material samma starka skäl att bevara det som under ett pågående förfarande. I den utsträckning sådant material finns bevarat bör emellertid rätten att ta del av det vara densamma som innan avgörandet.

Även i dessa fall är alltså utgångspunkten att det finns en rätt till insyn i såväl det material som varit av betydelse för åtalet och rättens avgörande som sidomaterialet. Detta talar för att man bör vara

restriktiv med införande av regler om omedelbart förstörande av sidomaterial.

Vidare kan informationen i beslagskopior och andra kopior även i dessa fall få intresse om det i andra förundersökningar kommer fram information om en koppling mellan den nya brottsligheten och den brottslighet som beslaget avsett, eller mellan de inblandade personerna. Visserligen lär det många gånger vara okänt för de brottsbekämpande myndigheterna vilken information som finns i exempelvis en speglad hårddisk, om det handlar om information som inte tagits fram. Men detta hindrar inte att det kan finnas anledning till nya sökningar i kopian. Denna möjlighet omintetgörs om kopian förstörts innan den nya förundersökningen inletts. Motsvarande situation kan uppstå om det i ett nytt underrättelseprojekt uppkommer ett intresse till nya genomgångar av beslagskopian. Det som tidigare sagts om en reglering om användningen av överskottsinformation har alltså betydelse även här.

Även det som tidigare sagts om förhållandet till regleringen i polisdatalagen och övriga registerförfattningar gäller till stor del också i detta sammanhang. Enligt registerförfattningarnas bestämmelser finns det nämligen en möjlighet att spara och behandla personuppgifter i verksamheten även efter det att den förundersökning där uppgifterna samlats in har lagts ned.

9.5.4 Avvägningar och bedömning

Det finns inte några enkla eller självklara svar på frågan om det bör införas ett krav på obligatoriskt förstörande av kopior vid laga kraft. Det finns goda skäl både för och mot ett sådant krav. Skälen för ett krav på förstörande är i huvudsak desamma som vid t.ex. nedläggning av en förundersökning. Det handlar alltså framför allt om skyddet för den enskildes integritet, som gör sig gällande med särskild kraft när det är fråga om kopior av hårddiskar och andra elektroniska informationsbärare, eftersom sådana kopior kan innehålla stora mängder information som inte i sig är av relevans för utredningen. Som vi har framhållit både tidigare i det här kapitlet och i kapitel 7, är det därför angeläget att en kopiering om möjligt begränsas till det som är relevant i utredningen. Men det finns också situationer där detta inte är möjligt eller lämpligt. Den enskildes

integritet skyddas då bl.a. genom sekretessreglerna, som innebär att det råder en presumtion för sekretess för uppgifter om enskildas personliga och ekonomiska förhållanden (35 kap. 1 § OSL). Den skyddas också av principen om att genomsökningen så långt det går ska begränsas till det som är relevant i utredningen och att kretsen som tar del av uppgifterna ska begränsas. Även med beaktande av detta kan den enskilde säkert uppleva det som besvärande att kanske stora mängder personlig information finns arkiverad och dessutom är att anse som allmän handling.

Emellertid finns det också skäl mot en regel om obligatoriskt förstörande. Det tyngsta skälet är att principen om att utredningsmaterial ska bevaras väger tungt och att obligatoriskt förstörande i samband med laga kraft kan leda till försämrade förutsättningar för den enskilde att begära resning och till efterföljande granskning av utredningen. Ett annat skäl är att kopian kan innehålla information som är värdefull i en annan utredning eller underrättelseverksamhet och som kan gå förlorad om kopian förstörs omedelbart.

Enligt vår mening väger skälen mot en regel om obligatoriskt förstörande vid laga kraft lättare än i fallet att förundersökningen t.ex. lagts ned. I de förstnämnda fallen har saken prövats och avgjorts, oftast av en domstol. När en dom eller annat avgörande av saken har avgjorts krävs det mycket speciella omständigheter för att saken ska tas upp på nytt genom resning (58 kap. 2 och 3 §§ RB). Detta gäller både om domen varit fällande och om den tilltalade frikänts. Vid en friande dom ställs dock ännu högre krav för att resning ska beviljas än om domen varit fällande. Oavsett utgången handlar det om sällsynta undantagsfall. Intresset av att brott ska kunna utredas och beivras väger alltså enligt vår uppfattning betydligt lättare när det finns ett lagakraftvunnet avgörande än i fall där en förundersökning har lagts ned och även lättare än fall där en förundersökning har avslutats med ett negativt åtalsbeslut.

Vid en sammanvägning anser vi att de skillnader som vi nyss pekat på gör att skälen för ett krav på förstörande, och då i synnerhet integritetsskålen, i detta fall väger tyngre än de skäl som finns i den andra vågskålen. Den bedömningen innebär att vi anser att det bör införas regler om att kopior ska förstöras när ett avgörande av själva saken fått laga kraft. Sådana regler bör införas i 27 kap. RB. Kravet på förstörande bör, liksom kravet på förstörande enligt bl.a. 27 kap. 24 § RB, inte hindra att uppgifter från kopiorna behandlas i

enlighet med annan lag. En sådan regel innebär att de brottsutredande myndigheterna kan göra en bedömning av vilka uppgifter som får behandlas med stöd av t.ex. polisdatalagen. Den föreslagna regleringen för visserligen med sig att den enskilde går miste om möjligheten att gå igenom kopian inför en eventuell resningsansökan, men möjligheterna att behandla uppgifter från kopian enligt lag minskar de eventuella olägenheterna för den brottsbekämpande verksamheten.

Trots kravet på förstörande bör det vara tillåtet att lägga in en skildring av barn i pornografisk bild i det nationella referensbiblioteket över barnpornografi.

9.6 Rätten bör inte ta ställning till förvaringsfrågan i samband med sakens avgörande

Bedömning: Det bör inte införas regler om att rätten i samband med sakens avgörande ska ta ställning till förvaringsfrågan.

När ett mål avgörs måste rätten ta ställning till om beslag ska hävas eller bestå (27 kap. 8 § RB). Detta hänger ihop med att beslaget är ett pågående tvångsmedel och att det när saken avgörs måste bli klarlagt vad som ska hända med det beslagtagna föremålet. Kopior är däremot inte föremål som tillhör någon enskild, utan allmänna handlingar som får anses tillhöra de brottsbekämpande myndigheterna. Det är inte heller fråga om något tvångsmedel utan endast om förvaring av dessa handlingar. Frågor om förvaring av allmänna handlingar hanteras enligt regler om arkivering och gallring. Med hänsyn till detta och till våra förslag i avsnitt 9.5 om obligatoriskt förstörande vid laga kraft, bör det inte införas regler om att rätten i samband med sakens avgörande ska ta ställning till förvaringsfrågan.

9.7 Överväganden om domstolsprövning avseende kopior

Förslag: När kopiering har skett enligt reglerna i 27 kap. rättegångsbalken och en kopia förvaras hos en myndighet, får den som drabbats av kopieringen i vissa fall begära rättens prövning av om kopian ska förvaras eller helt eller delvis förstöras. En sådan prövning får till att börja med begäras om det beslag som föregått kopieringen har verkställts utan att rätten beslutat om det och beslaget har hävts eller är föremål för rättens prövning. Den drabbade får vidare begära rättens prövning om kopiering har skett i stället för ett beslag och har verkställts utan att rätten beslutat om det. Slutligen får rättens prövning begäras om kopiering har skett vid en undersökning på distans. När en begäran om prövning har kommit in ska rätten utan dröjsmål hålla förhandling. Bestämmelserna i 19 kap. rättegångsbalken ska gälla i fråga om rättens prövning.

Ett beslut om att kopian helt eller delvis ska förstöras hindrar inte att brottsutredande myndigheter behandlar uppgifter i kopian i enlighet med vad som är särskilt föreskrivet i lag. Ett beslut om förstörande hindrar inte att bilder med barnpornografiskt innehåll läggs in i det nationella referensbiblioteket över barnpornografi.

En fråga om förvaring av en kopia får inte prövas efter det att utredningen lagts ned eller avslutats eller, om åtal väckts, målet har avgjorts slutligt.

9.7.1 Frågan

Vi har i kapitel 7 kommit fram till att det i vissa fall bör finnas en möjlighet för den drabbade att begära rättens prövning av om en kopia av en tidigare beslagtagna handling ska förvaras eller inte. Bedömningen avser inte bara traditionella handlingar utan även handlingar som kopierats från beslagtagna informationsbärare. Vi har också kommit fram till att det bör finnas en rätt att begära domstolsprövning när myndigheterna har framställt en kopia med stöd av det nya tvångsmedel som vi föreslår, kallat kopiering. När beslaget hävts eller kopieringen avslutats, föreligger det inte längre

något tvångsmedel. I stället finns det en kopia med ett visst innehåll. Det har då inte längre någon betydelse om kopian framställts inom ramen för ett beslag eller med stöd av det alternativa kopieringsförfarandet. Kopiorna har samma rättsliga status och i huvudsak samma överväganden gör sig gällande. Vi behandlar dem därför i ett sammanhang.

9.7.2 När domstolsprövning kan begäras

En första förutsättning för att domstolsprövning ska kunna bli aktuell måste vara att en eller flera kopior förvaras hos någon myndighet. Nästa fråga är vilka övriga förutsättningar som ska vara för handen för att en rätt till domstolsprövning ska vara befogad. Ska man t.ex. kunna begära domstolsprövning av förvaring av en kopia om den har föregåtts av ett beslag som har domstolsprövats, eller om kopieringen beslutats av domstol? Mycket talar för att prövning inte ska kunna begäras i sådana fall. Rättens prövning av ett beslag kan nämligen bara begäras om beslaget har verkställts utan rättens förordnande (27 kap. 6 § RB). Det förefaller inte rimligt att rätten till domstolsprövning skulle vara mer vidsträckt i fall där beslaget redan hävts eller kopieringen skett utan ett beslag. Det finns inte något befogat intresse av en rätt till dubbel domstolsprövning.

Om kopieringen skett inom ramen för ett beslag bör det därför krävas att beslaget har verkställts utan att rätten beslutat om det och att beslaget hävts utan att rätten prövat frågan om beslag eller kopiering. Prövning bör i det fallet också kunna begäras om själva beslaget är föremål för rättens prövning och det samtidigt finns kopior av det beslagtagna.

Om kopiering har skett utan ett beslag bör domstolsprövning bara kunna begäras om kopieringen har verkställts utan att rätten beslutat om det. Enligt våra förslag i avsnitt 7.7.7 kan ett sådant beslut fattas antingen för att frågan om kopiering aktualiseras fristående från en beslagsfråga, eller i samband med att rätten prövar en fråga om beslag (våra förslag till ändringar i 27 kap. 5 och 6 § RB).

9.7.3 Vem bör kunna begära domstolsprövning?

Vid beslag kan den som drabbats av beslaget begära rättens prövning av beslaget (27 kap 6 § RB). Till kretsen av drabbade brukar man räkna ägaren till föremålet, den som hade det i sin besittning när det togs i beslag liksom andra som har en begränsad rätt till ett föremål, t.ex. en pant- eller retentionsrätt. Ytterst får det avgöras från fall till fall om någon hör till den krets som drabbats av beslaget.¹⁴

När det handlar om kopiering är det inte givet att kretsen av drabbade ska anses vara densamma som kretsen som drabbats av ett beslag. Det kan t.ex. ifrågasättas om en panträtsinnehavare har ett befogat intresse av att domstolen prövar om det är lagligen grundat att förvara en kopia av innehållet i en dator som denne har panträtt i. Det bör enligt vår mening rimligen krävas att personen har något intresse i den information som kopierats. Det är inte möjligt att här ta ställning till alla de situationer som kan tänkas uppkomma, utan saken får avgöras i rättstillämpningen.

9.7.4 Prövningens omfattning

När någon yrkar att rätten ska upphäva ett beslag tar rättens prövning sikte på om det vid prövningstillfället finns skäl för fortsatt beslag, men inte på frågan om det ursprungliga beslaget var lagenligt. Det handlar alltså om att avgöra om den besittningsrubbing som beslaget innebär ska upphöra.¹⁵

På motsvarande sätt bör rättens prövning av en kopieringsfråga utmynna i en bedömning av om kopian ska förvaras eller inte. Om det vid prövningstillfället inte finns grund för kopiering bör rätten besluta att kopian inte ska förvaras utan i stället förstöras.

¹⁴ Lindberg s. 439.

¹⁵ Lindberg s. 439 med där gjorda hänvisningar.

Närmare om rättens prövning

Av det som sagts i det föregående följer att kopian ska förstöras om rätten kommer fram till att den omfattas av kopieringsförbud. Enligt gällande rätt råder det ett absolut beslagsförbud i fråga om en informationsbärare bara om det är den eftersökta informationen som, om den funnits i en skriftlig handling, hade varit skyddad från beslag (se NJA 2015 s. 631). Den omständigheten att annan information än den eftersökta är av det nyss nämnda slaget innebär däremot inte något absolut hinder mot beslag. När informationsbäraren innehåller sådan information – s.k. skyddad sidoinformation – avgör i stället proportionalitetsprincipen om beslaget får ske. Vi föreslår i kapitel 8 att samma ordning ska gälla även i fortsättningen, såväl i fråga om beslag som vid kopiering som sker i stället för beslag och vid undersökning på distans.

Det sagda innebär att beslag och kopiering kan komma att ske, fastän en informationsbärare innehåller viss skyddad sidoinformation. Eftersom beslaget respektive kopieringen är tillåtna, bör den skyddade sidoinformationen inte föranleda att kopian ska förstöras, om inte rätten gör bedömningen att proportionalitetsprincipen kräver det, t.ex. med hänsyn till risken att den skyddade informationen röjs vid genomsökningen av informationsbäraren. Det bör i sammanhanget beaktas att vi föreslår särskilda regler om genomsökningen, som bl.a. går ut på att berörda personer i vissa fall ska ha en möjlighet att vara närvarande (se avsnitt 8.7). Syftet med närvarorätten är främst att minska risken för att skyddad sidoinformation röjs under genomsökningen.

Hur reglerna om beslags- och kopieringsförbud ska tillämpas när det gäller innehållet i informationsbärare och andra informationssystem har vi utvecklat i avsnitt 9.3.3. Det som sagts där gäller även här. Det innebär i korthet följande. Bedömningen av om kopian får förvaras eller ska förstöras bör göras utifrån den information som finns när frågan prövas. Om det efter kopieringen visar sig att vissa av de filer eller andra informationsenheter som man var ute efter att tillföra utredningen var skyddade, bör det alltså inte innebära att kopian måste förstöras. Detta bör gälla under förutsättning att kopian också innehåller informationsenheter som i pappersform hade kunnat tas i beslag och att kopieringen är proportionerlig.

Prövningen bör alltså avse kopian som helhet och utgå från förhållandena vid den tidpunkt då prövningen görs.

Om det däremot i efterhand visar sig att det inte finns förutsättningar för kopiering eftersom all den information som är intressant i utredningen är skyddad, råder kopieringsförbud. Rätten bör då besluta att kopian ska förstöras. Detsamma gäller om innehavet av kopian är oproportionerligt med hänsyn till risken för att skyddad sidoinformation röjs vid en genomsökning av kopian.

Det kan naturligtvis också inträffa att den drabbade gör gällande att det material som kopierats inte kan antas ha betydelse för utredningen och att det därför saknas grund för att förvara det som kopia. Vi har i avsnitt 9.3.4 och 9.3.5 kommit fram till att det i sådana situationer inte bör föreligga vare sig en skyldighet eller en möjlighet för de brottsbekämpande myndigheterna att ex officio förstöra kopian. Ett av de argument som ligger till grund för den bedömningen är att det finns en risk att man förstör information som senare visar sig vara viktig. När det gäller frågan om en möjlighet att förstöra kopior har vi också tagit fasta på risken för att förtroendet för rättsväsendet undergrävs, genom att enskilda kan befara att man medvetet förstört sådant som skulle tala till den misstänktes förmån. Dessa skäl gör sig inte på samma sätt gällande när det är fråga om en domstolsprövning. Vår bedömning är därför att frågan om förvaring bör kunna prövas i hela dess vidd.

Att prövningen omfattar alla frågor har också betydelse för att möjligheten till kopiering ska anses vara ett proportionerligt ingrepp i enskildas rätt till skydd för privatlivet enligt bl.a. artikel 8 i Europakonventionen. Eventuellt kan det också anses handla om den drabbades civila rättigheter, vilket i så fall aktualiserar artikel 6 i samma konvention, som bl.a. innebär en rätt till en rättvis domstolsprövning av sådana tvister. Även artikel 13 i konventionen kan aktualiseras. Var och en, vars i Europakonventionen angivna fri- och rättigheter kränkts, ska nämligen ha tillgång till ett effektivt rättsmedel inför en nationell myndighet. Innehav av kopior som framställts med hjälp av ett tvångsmedel torde vara en sådan inskränkning av den enskildes rätt till respekt för sitt privatliv att åtgärden i princip därför bör kunna bli föremål för domstolsprövning och att frågan bör kunna prövas i hela dess vidd. I annat fall hamnar den enskilde ju i ett sämre läge än om man i stället hade gjort ett beslag och låtit detta beså.

Med hänsyn till det anförda anser vi att rättens prövning inte bör vara inskränkt till frågor om beslags- och kopieringsförbud, utan att rätten bör kunna pröva även om det i övrigt föreligger förutsättningar för förvaring av kopian. Prövningen bör alltså kunna omfatta frågan om kopian skäligen kan antas ha betydelse för utredningen och om det är proportionerligt att förvara den. Rätten bör vidare kunna pröva om det är nödvändigt att hela kopian förvaras eller om det är möjligt att spara endast vissa delar och radera övriga. Den bör alltså kunna besluta både om helt och om delvis förstörande.

När en begäran om prövning av förvaring av en kopia har kommit in bör det, liksom vid prövning av beslag, hållas en förhandling. Det behöver dock inte ställas lika höga krav på skyndsamhet som när det är fråga om ett beslag. Någon exakt tidsfrist bör därför inte föreskrivas. Det är enligt vår mening tillräckligt att förhandlingen hålls utan dröjsmål. I övrigt bör reglerna i 24 kap. 17 § om häktningsförhandling tillämpas.

Om det visar sig att en kopia är av relevans i en annan förundersökning än den där den tagits i beslag, finns det inget som hindrar att de brottsbekämpande myndigheterna genom kopiering tillför kopian till den andra förundersökningen. I ett sådant fall får frågan bedömas även med beaktande av förutsättningarna för förvaring i den förundersökningen. Ett beslut om att samtliga kopior ska förstöras helt eller delvis bör alltså gälla all förvaring och alla kopior, oavsett vilken förundersökning det handlar om.

Behandling enligt registerförfattningarna m.m.

Som vi tidigare tagit upp i det här kapitlet finns det särskilda regler om förstörande av upptagningar och uppteckningar från de hemliga tvångsmedlen (27 kap. 24 § RB och 9 § inhämtningsslagen). Trots dessa regler får brottsutredande myndigheter, med vissa undantag, behandla uppgifter från sådana upptagningar och uppteckningar i enlighet med vad som är särskilt föreskrivet i lag. Det innebär att uppgifter från upptagningarna och uppteckningarna får behandlas i enlighet med polisdatalagen och övriga registerförfattningar trots att själva upptagningen eller uppteckningen ska förstöras.

Vi ser inte anledning till någon annan bedömning när det gäller uppgifter som finns i kopior som helt eller delvis ska förstöras. Förutom när det gäller de hemliga tvångsmedlen finns det enligt svensk rätt inga regler om hur överskottsinformation får användas. Om det genom ett beslag eller en kopiering har kommit fram information som inte är relevant i den aktuella förundersökningen, men som däremot kan vara av betydelse för att förhindra brott eller inom ramen för underrättelseverksamheten, bör det inte finnas något hinder mot det.

9.7.5 När bör prövning kunna ske?

Frågan om kopior ska förvaras eller förstöras bör kunna prövas fram till dess att det finns ett avgörande som har fått laga kraft. Därefter gäller enligt våra förslag i avsnitt 9.5 att kopian ska förstöras. Efter den tidpunkten finns det givetvis inget intresse av en möjlighet att begära domstolsprövning. Att någon prövning inte får ske i denna situation följer för övrigt redan av att någon kopia inte förvaras efter denna tidpunkt.

Enligt vår mening bör det inte heller finnas någon möjlighet att begära domstolsprövning efter det att förundersökningen har avslutats på något annat sätt än genom ett avgörande i saken, t.ex. genom ett nedläggningsbeslut. Rättegångsbalken innehåller i första hand regler för pågående straffrättsliga förfaranden. När förundersökningen har avslutats blir det inte längre relevant att pröva om kopian kan antas ha betydelse för utredningen m.m. Därefter blir då i stället en fråga om arkivering och gallring. Det bör dock noteras att skyldigheten att ex officio förstöra kopior som visar sig omfattas av kopieringsförbud inte är begränsad i tiden.

9.7.6 Behörig domstol

Behörighetsreglerna i 19 kap. 12 § rättegångsbalken bör gälla i fråga om rättens prövning av om en kopia ska förvaras eller förstöras. Detta kräver ändringar i den paragrafen.

10 Senarelagd underrättelse om beslag och kopiering

10.1 Bakgrund och frågan

Om den som ett beslag sker från inte är närvarande vid beslaget ska han eller hon utan dröjsmål underrättas om åtgärden och om vad som har hänt med det beslagtagna (27 kap. 11 § rättegångsbalken, RB). En liknande bestämmelse finns även i fråga om husrannsakan. Till skillnad från vad som gäller vid beslag finns det emellertid en möjlighet att dröja med underrättelsen om en husrannsakan till dess att den inte längre är till men för utredningen. Eftersom en husrannsakan ofta är en förutsättning för beslag kan en omedelbar underrättelse om beslag få effekten att även husrannsakan blir känd, vilket kan försvåra utredningen. Underrättelseskyldigheten kan också leda till att de brottsbekämpande myndigheterna avstår från att göra beslag vid en husrannsakan. Skyldigheten till omedelbar underrättelse kan medföra andra nackdelar, bl.a. i samband med en s.k. kontrollerad leverans. Vi har mot denna bakgrund fått i uppdrag att analysera och ta ställning till om det bör vara möjligt att i vissa fall dröja med att underrätta om ett beslag när den som beslaget görs hos inte är närvarande och att föreslå de författningsändringar och andra åtgärder som behövs.

De frågor som vi ska överväga beträffande beslag har aktualitet också när det gäller underrättelse om det nya tvångsmedel som vi föreslår i avsnitt 7.7, dvs. kopiering. Våra överväganden omfattar därför också underrättelse om sådan kopiering.

10.2 Gällande rätt

Regler om underrättelse om ett verkställt beslag finns i 27 kap. 11 § RB. Där anges att underrättelse till den från vilken beslag sker ska ske utan dröjsmål, om han eller hon inte varit närvarande vid beslaget. Av underrättelsen ska inte bara framgå att beslaget har skett utan också vad som har skett med det beslagtagna. Normalt sker underrättelsen genom att vederbörande får en kopia av beslagsprotokollet. Trots lagtextens krav på att underrättelsen ska ske utan dröjsmål förekommer det enligt uppgift från de brottsbekämpande myndigheterna att underrättelsen av utredningstekniska skäl får avvakta till dess den kan ske utan men för utredningen och att samma rutin alltså tillämpas för underrättelse om beslag som för underrättelse om husrannsakan som gjorts i den enskildes frånvaro. Underrättelse måste dock under alla förhållanden ha lämnats innan den beslagtagna egendomen lämnas ut till någon annan än från vilken den togs (se t.ex. JO 1974 s. 88).

Underrättelsen riktas normalt till den som hade föremålet i sin besittning, men underrättelseskyldigheten sträcker sig längre än så. Enligt JO bör uttrycket ”den från vilken beslag sker” tolkas så att även ägaren eller någon annan som har rätt till egendomen ska underrättas om beslaget. Samtidigt anses den som gör beslaget inte ha någon allmän skyldighet att undersöka om det är någon annan än besittningshavaren som äger eller har rätt till det beslagna föremålet. (JO 1988/89 s. 43.)

I 27 kap. 9 § RB finns det regler om kvarhållande av försändelser (s.k. postkontroll). Enligt dessa regler får rätten besluta att en försändelse som får tas i beslag och som väntas komma in till ett beforderingsföretag ska hållas kvar hos beforderingsföretaget när det kommer in. Försändelsen får hållas kvar till dess frågan om beslag har avgjorts. Så snart försändelsen har kommit in och hållits kvar, ska beforderingsföretaget anmäla detta till den som har begärt beslutet. Denne ska då omedelbart pröva om beslag ska ske, eller om försändelsen ska få gå vidare till mottagaren. Postkontroll räknas till de hemliga tvångsmedlen. Försändelser som finns hos ett post- eller telebeforderingsföretag får tas i beslag endast om brottet som utreds har ett års fängelse eller mer i straffskalan och försändelsen hade kunnat tas i beslag hos mottagaren (27 kap. 3 § RB). Det sistnämnda kravet innebär bl.a. att en försändelse som omfattas av be-

slagsförbud hos mottagaren inte heller får tas i beslag medan den är under befordran.

Huvudregeln om underrättelse om beslaget gäller inte i fråga om försändelser som hållits kvar med stöd av bestämmelserna i 27 kap. 9 § RB. Om en försändelse hos ett beforderingsföretag har tagits i beslag gäller i stället att underrättelse ska göras så snart det kan ske utan men för utredningen (27 kap. 11 § RB). Den som ska underrättas är mottagaren och, om denne är känd, även avsändaren. Möjligheten att dröja med underrättelsen är tänkt att användas i fall då det inte bör avslöjas att det pågår en kontroll av vissa försändelser. Den är däremot inte avsedd för fall då en försändelse tas i beslag hos ett beforderingsföretag t.ex. på grund av att företaget själv har fått misstankar om att den kan innehålla någon förbjuden vara och därför har kontaktat de brottsbekämpande myndigheterna.¹

Ett beslag sker ofta under en husrannsakan. Huvudregeln är att en husrannsakan sker i närvaro av den som åtgärden företas hos, eller i närvaro av någon annan som bor där. Det finns också en rätt att tillkalla ett vittne. Om ingen av de personer som nu nämnts har varit närvarande vid husrannsakan, ska den som åtgärden vidtagits hos underrättas så snart det kan ske utan men för utredningen (28 kap. 7 § andra stycket RB). Till skillnad från vad som gäller i fråga om beslag (förutom i de fall som avses i 27 kap. 11 § RB), kan man alltså i viss utsträckning skjuta upp en underrättelse om en husrannsakan.

10.3 Tidigare överväganden

10.3.1 1933 års tvångsmedelslag

Före rättegångsbalkens införande fanns det en möjlighet att dröja med underrättelse om beslag så länge en underrättelse kunde medföra synnerligt men för utredningens behöriga gång (5 § andra stycket i 1933 års tvångsmedelslag). I den promemoria som låg till grund för tvångsmedelslagen anfördes att underrättelse om beslag skulle lämnas så snart förhållandena medgav, men att det naturligen

¹ Lindberg s. 424.

borde anstå så länge det skulle medföra fara för utredningens behöriga gång (SOU 1932:29 s. 26). Lagrådet ansåg att det borde krävas synnerligt men för utredningen för att underrättelsen skulle få skjutas upp (NJA II 1933 s. 107). Bestämmelsen utformades i enlighet med Lagrådets synpunkter.

10.3.2 Förarbetena till 27 kap. 11 § rättegångsbalken

Bestämmelsen om underrättelse om beslag överfördes senare till 27 kap. 11 § RB. I förarbetena angavs att den nya bestämmelsen i huvudsak överensstämde med det tidigare stadgandet i 5 § tvångsmedelslagen (SOU 1938:43 s. 326). Det framgår inte av vare sig Processlagberedningens förslag eller av propositionen till rättegångsbalken varför man upphävde rätten till uppskov med underrättelse om beslag med undantag bara för beslag av en försändelse som tagits i beslag hos ett post- eller telebefordringsföretag.

10.3.3 Utredningsförslag

Flera utredningar har under de senaste decennierna lagt fram förslag om en möjlighet att dröja med en underrättelse om beslag. Inget av förslagen har lett till lagstiftning. I det följande redogör vi kortfattat för utredningarnas överväganden och förslag. Vi redovisar även de huvudsakliga synpunkter som fördes fram under remissbehandlingen.

Polisrättsutredningens förslag

Polisrättsutredningen lämnade i sitt slutbetänkande förslag om att en underrättelse om beslag skulle få skjutas upp till en viss senare tidpunkt, om det är av synnerlig vikt för utredningen (SOU 1995:47 s. 425–428). I betänkandet framhölls att det i praxis förekom att polisen dröjer med underrättelsen om beslag av hänsyn till förundersökningen. Utredningen kunde, med hänsyn till att dokumentationen av sådana underrättelser var ganska bristfällig, inte få fram några säkra uppgifter om hur ofta det förekom, i vilka fall och hur länge man i så fall väntade med underrättelsen. De uppgifter som

utredningen fått ansågs dock tyda på att det var mycket vanligt att man väntar med att lämna underrättelse till dess att det inte längre kan vara till skada för utredningen. Man angav vidare att uppskjutande främst syntes förekomma i samband med planerade tillslag. Ett vanligt fall var enligt betänkandet att en misstänkts bostad genomsöks i hemlighet medan denne är intagen på förhör. I ett sådant fall verkade underrättelsen som regel lämnas mycket snart efter beslaget. Ett annat exempel som togs upp var s.k. kontrollerade leveranser, då polisen byter ut narkotika mot något annat preparat och låter leveransen gå vidare. I ett sådant fall skulle underrättelse göra åtgärden meningslös.

Enligt utredningen förekom det också att man i andra, mer vardagliga fall, av taktiska skäl avstod från att lämna underrättelse. Som exempel nämndes att polisen träffar på misstänkt stöldgods och tar det i beslag, varefter man väntar med att underrätta innehavaren i avvaktan på att det kommer någon för att hämta egendomen.

Utredningen ansåg att det finns fall då det från utredningssynpunkt är angeläget att polisen kan dröja något med en underrättelse om beslag, varför man föreslog att underrättelseskylldigheten skulle lättas upp i enlighet med det som sagts ovan. Man betonade dock att den som drabbas av beslaget inte kan ta sin rätt till vara förrän han eller hon underrättats om beslaget. Därför förordade utredningen att man skulle vara mycket restriktiv med att medge undantag från skyldigheten att lämna underrättelse. Det var mot den bakgrunden som man föreslog att undantagsmöjligheten skulle finnas bara i de fall det är av synnerlig vikt för utredningen att man skjuter fram underrättelsen.

Remissyttrandena

JO hade inget att invända mot förslaget som han menade skulle innebära att dittillsvarande praxis kom till uttryck i lag. *Riksåklagaren* tillstyrkte förslaget om en lättnad i fråga om underrättelseskylldigheten. Man ifrågasatte dock om det var lämpligt att det i beslutet skulle behöva anges när i tiden underrättelse skulle ske, eftersom detta ofta lär vara svårt att bedöma. *Åklagarmyndigheten i Göteborg* tillstyrkte förslaget och anförde att det i vissa fall kan vara

förödande för utredningen att inför ett förhör med den misstänkte informera denne om vilka beslag som gjorts och därigenom indirekt vad utredningsmannen har kännedom om. *Åklagarmyndigheten i Stockholm* var positiv till en möjlighet att dröja med underrättelse men ansåg att kravet på synnerlig vikt för utredningen var för högt ställt. I likhet med Riksåklagaren ansåg myndigheten att det lär vara svårt att redan vid beslutet förutse när behovet av anståndet kommer att upphöra. *Statsåklagarmyndigheten för speciella mål* tillstyrkte förslaget. *Polismyndigheten i Stockholms län* ansåg att kravet på synnerlig vikt för utredningen var för högt.

Beredningen för rättsväsendets utveckling

Liksom Polisrättsutredningen ansåg Beredningen för rättsväsendets utveckling (BRU) att det finns situationer då det från brottsutredningssynpunkt är angeläget att de brottsbekämpande myndigheterna kan dröja något med en underrättelse om beslag (SOU 2003:74 s. 218–222). BRU konstaterade att den praxis som fanns på området inte syntes överensstämma med gällande rätt. Mot denna bakgrund föreslog beredningen att det skulle bli tillåtet för de brottsbekämpande myndigheterna att dröja med att ge underrättelse om beslag till dess det kan ske utan men för utredningen. Avsikten var att det skulle vara risken för undanröjande av bevis eller annat försvårande av utredningen (kollusionsfaran) som skulle avgöra när en underrättelse om beslaget skulle lämnas.

Remissyttrandena

JO framhöll att det är fråga om en försvagning av skyddet för den enskildes rättssäkerhet och anförde att man därför bör begränsa möjligheterna att dröja med underrättelsen på sådant sätt att den nya regleringen kommer att träffa endast de fall där detta är särskilt angeläget. JO anförde att möjligheten att dröja med underrättelsen bara borde gälla i förhållande till den misstänkte och ansåg vidare att det borde anges en sista tidpunkt för att lämna underrättelsen. *Tullverket* hade samma uppfattning som JO i denna del. *Rikspolisstyrelsen* tillstyrkte förslaget och angav att det inte minst inom Säkerhetspolisens verksamhet med att bekämpa terrorism och brott

mot rikets säkerhet, men också inom den öppna polisens arbete, inte sällan uppkommer behov av att kunna genomföra husrannsakan och beslag i hemlighet. Det anfördes vidare att det ofta är av avgörande betydelse för att förundersökningen ska kunna bedrivas på ett framgångsrikt sätt att åtgärderna sker utan att den misstänkte eller andra personer i dennes närhet har kännedom om dem. *Justitiekanslern* delade beredningens uppfattning att det finns ett behov av att öka möjligheterna att senarelägga underrättelser om beslag, men framhöll att det innebär en försämring av dessa personers rättsäkerhet. En sådan bestämmelse borde därför enligt *Justitiekanslern* tillämpas restriktivt och särskilt om beslaget har skett hos en annan person än den som är misstänkt för brott. *Justitiekanslern* framhöll behovet av att det alltid görs en proportionalitetsbedömning där det brottsutredande intresset vägs mot enskildas intressen. Flera andra remissinstanser, däribland *Ekobrottsmyndigheten*, *Advokatsamfundet* och *Umeå tingsrätt* tillstyrkte förslaget utan närmare kommentarer eller hade ingen erinran mot det.

Polismetodutredningen

Polismetodutredningen lämnade förslag med samma innebörd som BRU (SOU 2010:103 s. 217 och 218). Utredningen tog bl.a. upp provocativa åtgärder och infiltrationsoperationer som ett exempel på situationer där skyldigheten att omedelbart underrätta om ett beslag kan göra stor skada. Det kan i sådana situationer finnas anledning att beslagta t.ex. vapen, narkotika eller hälerigods för att de inte ska spridas. Samtidigt kan enligt utredningen i många fall ett beslag äventyra en hel operation på grund av underrättelseskyldigheten. Polismetodutredningen anförde vidare följande.

Om en polis under täckmantel kommer över t.ex. vapen eller narkotika som bör beslagtas, framstår det inte som praktiskt möjligt eller ens önskvärt att underrätta den person från vilken beslaget verkställts. Till saken hör att formerna för verkställande av ett beslag i samband med en infiltrationsoperation kan se påtagligt annorlunda ut än vid mer traditionella verkställanden av beslag. Detta leder också till att en underrättelse om ett beslag får helt andra konsekvenser än vid ett traditionellt beslag. Att t.ex. underrätta en vapenförsäljare från vilken en polis under täckmantel nyss köpt ett

illegalt vapen i syfte att få det bort från marknaden, framstår som helt kontraproduktivt för effektiviteten. En sådan underrättelse skulle dessutom kunna innebära att den polis som köpt vapnet utsätts för onödig fara.

Polismetodutredningens argumentation handlade främst om beslag i samband med infiltrationsåtgärder och provokativa åtgärder. Men man framhöll samtidigt att behovet av en möjlighet till uppskjutande av underrättelse var generellt och angav att utredningen hade fått veta att det finns ett motsvarande stort behov även inom andra områden av den polisiära verksamheten.

Remissyttrandena

Rikspolisstyrelsen var i stort positiv till förslagen i betänkandet men kommenterade inte specifikt det aktuella förslaget. *Ekobrottsmyndigheten* välkomnade förslaget och framhöll att dagens ordning ställer till problem i betydligt fler situationer än vid infiltration. Även *Tullverket* välkomnade förslaget och hänvisade till sitt yttrande över BRU:s betänkande.

10.4 Våra överväganden

Förslag: Det införs en möjlighet att dröja med underrättelsen om ett beslag eller kopiering som gjorts från någon som inte var närvarande vid åtgärden. Detta förutsätter dels att brottet har fängelse i ett år eller mer i straffskalan, dels att det kan antas att underrättelsen skulle vara till men för utredningen. Om underrättelsen skjutits upp, ska den göras så snart det kan ske utan men för utredningen.

Vi ska analysera och ta ställning till om det bör vara möjligt att i vissa fall dröja med att underrätta om ett beslag när den som beslaget har gjorts hos inte är närvarande. Vi har i kapitel 7 lagt fram förslag om kopiering som ett alternativ till beslag i vissa fall och har dessutom i kapitel 9 föreslagit att det ska finnas en rätt att få tillstånd en domstolsprövning av om kopian ska bevaras eller inte. Eftersom delvis samma frågeställningar om underrättelseskyldig-

heten gör sig gällande vid kopiering, tar vi i detta kapitel upp både beslag och kopiering. Vi börjar med frågan om vilka skäl som talar för en möjlighet att skjuta upp underrättelsen om beslag och kopiering i vissa fall.

10.4.1 Det finns skäl som talar för en möjlighet att dröja med underrättelsen om beslag och kopiering

Det vanligaste är att den person som beslaget görs hos är närvarande, men det förekommer också att han eller hon inte är på plats, t.ex. på grund av ett frihetsberövande. Genom åren har det lagts fram flera förslag om införande av en möjlighet att i fall där den drabbade inte varit med vid beslaget dröja med underrättelsen om beslaget på vissa premisser. Remissinstansernas inställning till en sådan möjlighet har varit övervägande positiv samtidigt som det har framförts olika synpunkter på regleringens närmare utformning. Det synes alltså sedan lång tid råda relativt stor enighet om att det finns ett behov av en möjlighet att i vissa fall kunna dröja med underrättelsen om beslag, även om det finns olika uppfattningar om vad som bör krävas för att möjligheten ska få användas. I praktiken förekommer det redan att man i en del fall dröjer med underrättelsen. Exempelvis händer det enligt uppgift från de brottsbekämpande myndigheterna att polisen inte underrättar den drabbade om beslaget förrän denne förhörs, om beslaget har gjorts i dennes frånvaro och det beslagtagna föremålet bedöms kunna utgöra bevis i utredningen.

Redan det anförda talar för att det finns ett behov av en lagreglerad möjlighet att dröja med underrättelsen i vissa fall, men det är givetvis viktigt att ändå noga gå igenom vilka dessa behov är för att kunna analysera deras tyngd och sedan väga dem mot de skäl som kan tala mot att man inför en sådan möjlighet eller för olika slags begränsningar av den.

Underrättelsen kan äventyra infiltrationsoperationer

Det förekommer att polisen använder sig av polisutbildade infiltratörer. En infiltrationsoperation kan se ut på många olika sätt, men generellt gäller att en operation ofta har som mål att en polisman

som arbetar under täckmantel ska bli bekant med personer som har information om kriminella nätverk och organiserad brottslighet. För att kunna uppnå det måste normalt polismannen utrustas med en kvalificerad skyddsidentitet och ges en möjlighet att vistas i den kriminella miljön under lång tid. (SOU 2010:103 s. 89.) Enligt Åklagarmyndighetens riktlinjer får infiltrationsoperationer bara användas när det finns en stark misstanke om allvarlig brottslighet, t.ex. organiserad brottslighet, trafficking och grov narkotikabrottslighet (RåR 2016:1).

Det händer att en polisman som arbetar under täckmantel beslagtar vapen eller narkotika som han eller hon kommer över under en infiltrationsoperation. Att beslag sker kan vara viktigt för att man ska förhindra spridning av det farliga godset, som normalt ska förverkas, och kan naturligtvis också vara viktigt för den framtida bevisningens skull. Samtidigt kan en underrättelse om att beslaget gjorts i ett sådant fall försvåra utredningen, eftersom de inblandade personerna blir varse om den och många gånger också om att infiltratören i själva verket är polis. Detta kan naturligtvis också innebära en risk för polismannen.

Det kan vidare tänkas förekomma att en polisman som arbetar under täckmantel får tillgång till skriftliga handlingar eller upptagningar av värde för utredningen, och att det finns förutsättningar för att kopiera dessa. I ett sådant fall skulle ett absolut krav på omedelbar underrättelse om kopieringen leda till motsvarande nackdelar och risker som en underrättelse om ett beslag.

Utbyte av försändelser och liknande

Det förekommer att de brottsbekämpande myndigheterna har kännedom om att en viss försändelse med t.ex. narkotika eller något annat som kan användas som bevis om brott ska komma in till ett befodringsföretag. I ett sådant fall kan det fattas ett beslut om kvarhållande av försändelsen och om beslag när försändelsen väl har kommit in. Om försändelsen finns hos ett post- eller telebefodringsföretag får beslag bara ske om brottet har minst ett års fängelse i straffskalan (27 kap. 3 och 9 §§). Hos andra slags befodringsföretag, t.ex. åkerier, ställs inget krav i fråga om straffskalan. Om beslaget av en försändelse gjorts hos ett befodringsföretag får under-

rättelsen skjutas upp till dess den kan ske utan men för utredningen. Som sagts i avsnitt 10.2 är möjligheten att dröja med underrättelsen tänkt att användas i fall då det inte bör avslöjas att det pågår en kontroll av vissa försändelser. Det finns emellertid andra liknande situationer, där det inte finns någon lagreglerad möjlighet att dröja med underrättelsen om beslaget.

Ett typexempel på det ovanstående kan vara att man genom hemlig avlyssning fått reda på att t.ex. narkotika eller illegala vapen ska lämnas i en förvaringsbox av den misstänkte men hämtas av en annan, för myndigheten okänd, person. Efter en husrannsakan i förvaringsboxen tas innehållet i beslag. Det är i ett sådant fall fortfarande av stort intresse att den okända mottagaren kommer till förvaringsboxen, så att man kan få klarhet i vem det är och eventuellt utreda misstankar mot honom eller henne. Om den misstänkte underrättas om beslaget innan den okända personen har kommit för att hämta materialet kan man ofta räkna med att mottagaren avstår från att gå till förvaringsboxen för att hämta det. Genom detta kan utredningen allvarligt försvåras.

En liknande problematik uppstår vid s.k. kontrollerade leveranser av t.ex. narkotika. I ett sådant fall byter man ut narkotikan som är under leverans mot något annat preparat, varefter försändelsen eller transporten tillåts gå vidare till sin destination och mottagare. Att man låter leveransen gå vidare kan vara avgörande för att man ska kunna knyta mottagaren och andra inblandade till brottet. Om man i ett sådant fall lämnar underrättelse om beslaget röjer man upplägget, vilket kan leda till stor nackdel för utredningen.

I andra fall kan det vara så att man avlyssnar den misstänkte och vid en husrannsakan hos denne hittar ett föremål som kan antas ha betydelse för utredningen av brottet. Det är dock oklart vilken betydelse föremålet har. I ett sådant fall kan det vara av betydelse att ta föremålet i beslag för att med hjälp av avlyssningen kunna iaktta hur den misstänkte reagerar på att det försvinner. Man kan då t.ex. tänka sig att den misstänkte vid sina kontakter med andra tar upp försvinnandet och att det genom detta klarnar vilken betydelse föremålet har i utredningen. Även denna möjlighet förutsätter att den misstänkte inte underrättas om beslaget.

Större möjligheter att knyta en misstänkt gärningsman till brottsplatsen i andra fall

Det finns även andra situationer än den som nyss har beskrivits, då det kan vara viktigt att avvakta med underrättelse om ett beslag för att det ska vara möjligt att knyta en misstänkt till brottet eller brottsplatsen. Ett exempel kan vara att man vid spaning har iakttagit att den misstänkte gömmer något inom ett visst område, t.ex. i en park. Vid en undersökning av området hittar man vapen på en viss plats. Vapnen tas i beslag, men för att den misstänkte ska kunna knytas till gömstället krävs det att han eller hon går dit. Det är naturligtvis troligt att den misstänkte i stället undviker platsen, om han eller hon har underrättats om beslaget. I en sådan situation kan det givetvis också vara osäkert vem som ska underrättas, eftersom kopplingen mellan den misstänkte och vapnen inte är klarlagd.

Den misstänkte kan förbereda sig inför förhör

Inför ett förhör med den misstänkte kan man ha gjort vissa beslag eller kopierat handlingar som har betydelse för utredningen. Om den misstänkte redan före förhöret känner till beslaget eller kopieringen, kan han eller hon börja förbereda alternativa förklaringar till det som hittats och anpassa sina uppgifter utifrån det. Därigenom kan utredningen försvåras. Vidare kan uppgifter som har lämnats före underrättelsen om beslaget eller kopieringen ha ett högre bevisvärde jämfört med sådana uppgifter som har lämnats efter underrättelsen. Inte minst viktigt är det att förhöret kan planeras så att den misstänkte låser fast sig vid osanna uppgifter, som man sedan kan slå håll på med hjälp av det som tagits i beslag eller kopierats.

Underrättelsen kan innebära kollusionsfara och flyktfara

Det finns också fall där underrättelse om ett gjort beslag eller kopiering kan innebära kollusionsfara. Med det avses att den misstänkte eller någon annan undanröjer bevis eller på något annat sätt försvårar utredningen (jfr 24 kap. 1 § RB). Det kan t.ex. vara så att underrättelsen ger den misstänkte information om att en utredning över huvudtaget bedrivs innan det har uppstått en rätt till sådan

underrättelse enligt 23 kap. 18 § första stycket RB. Underrättelsen kan också ge den misstänkte en sådan inblick i utredningsläget att han eller hon börjar vidta olika åtgärder för att undanröja bevisning eller för att påverka andra personer som kan lämna upplysning i saken, t.ex. en medgärningsman eller ett vittne. Efter en underrättelse om ett beslag är det inte ovanligt att de inblandade personerna har intensiva kontakter med varandra, vilket kan leda till att möjligheterna att hämta in ytterligare bevisning hos den misstänkte eller andra inblandade försämras eller förstörs om en underrättelse lämnas. Ett exempel på detta kan vara att man vid genomsökning av handlingar eller datorer i en utredning om grov organiserad brottslighet hittar information om kontaktnät och relationer mellan olika personer. Det kan då vara väsentligt att man kan använda informationen för vidare utredningsåtgärder innan det sker en underrättelse om beslaget eller kopieringen.

En underrättelse om ett beslag eller kopiering av visst material kan i vissa fall leda till att den misstänkte avviker, vilket kan försvåra både utredningen och lagföringen (flyktfara). Ett planerat frihetsberövande kan försvåras eller omöjliggöras om den misstänkte avviker efter att ha underrättats om ett beslag eller kopiering och genom detta fått insikt i bevisläget mot honom eller henne.

Underrättelsen kan leda till att den misstänkte gör sig av med utbytet av brottet

En underrättelse om ett beslag eller kopiering kan i vissa fall leda till att den misstänkte känner att han eller hon inte har någon chans att klara sig undan ansvar för brottet, eftersom bevisningen är så stark. I ett sådant fall kan det hända att personen gör sig av med tillgångar som han eller hon har vunnit på brottet. Detta kan i sin tur leda till minskade möjligheter att fullgöra en skadeståndsskyldighet mot målsäganden eller att återställa stulen egendom. Det kan också leda till försämrade möjligheter att förverka egendomen som brottsutbyte eller, om det rör pengar, att förplikta personen att betala en viss summa till staten i form av värdeförverkande.

Kravet på underrättelse leder ibland till att man avstår från beslag

De risker som har beskrivits under de föregående rubrikerna leder ibland till att de brottsbekämpande myndigheterna avstår från att göra husrannsakingar och beslag. Detta kan i sig medföra risker och problem. Att man avstår från att göra ett visst beslag eller kopiera vissa handlingar kan t.ex. betyda att man förlorar möjligheten att säkra viktig bevisning om brottet, eftersom det alltid finns en risk för att bevisningen försvinner. Detta gäller särskilt elektroniskt lagrad information. Om det rör sig om narkotika eller vapen finns det också en risk för spridning och att förverkande inte kan ske, vilket givetvis är allvarligt.

10.4.2 En fördröjd underrättelse påverkar den enskildes rättssäkerhet

Underrättelsen om ett beslag fyller vissa viktiga funktioner. En sådan är att det naturligtvis kan vara mycket obehagligt för innehavaren om något föremål försvinner utan att man vet vart det har tagit vägen. I den mån man tagit handlingar eller t.ex. mobiltelefoner eller andra informationsbärare i beslag, finns det också en integritetsaspekt, eftersom sådana beslagsföremål kan innehålla känslig information. Viktigast är dock att underrättelsen är en förutsättning för att man ska kunna begära domstolens prövning av beslaget och därigenom eventuellt kunna få till stånd att den besittningsrubbning som beslaget innebär upphävs.

Vi föreslår i avsnitt 9.7 att det ska finnas en möjlighet att få till stånd en domstolsprövning av om kopior ska förvaras eller inte. Som huvudregel måste det därför finnas en rätt till underrättelse utan dröjsmål om att kopiering skett. Möjligheten att utnyttja rätten att begära domstolsprövning är ju beroende av att man känner till att kopian finns. Men det handlar även om respekten för den enskildes integritet att denne informeras om att myndigheterna har kopierat ibland stora mängder information som kan vara av personligt slag.

Underrättelsen om gjorda beslag och kopieringar hänger även ihop med den misstänktes rätt att fortlöpande få insyn i utredningen (23 kap. 18 § RB). När utredningen har kommit så långt att någon skäligen misstänks för brottet ska den misstänkte, när han eller hon hörs, underrättas om misstanken. I detta skede uppstår

också rätten till partsinsyn som innebär att den misstänkte och försvararen fortlöpande ska få ta del av det som har förekommit vid undersökningen, i den mån det kan ske utan men för utredningen.

10.4.3 Det bör införas en möjlighet att dröja med underrättelsen i vissa fall

Vi har i de två föregående avsnitten redovisat de skäl som talar för en möjlighet att dröja med en underrättelse om beslag eller kopiering och de nackdelar som en sådan möjlighet skulle innebära för enskilda. En möjlighet att dröja med underrättelsen bör bara införas om och i de fall då skälen som talar för en sådan möjlighet väger tyngre än de nackdelar som uppskjutandet för med sig.

Vår bedömning är att de skäl som talar för att det ska införas en möjlighet att i vissa fall dröja med underrättelsen om beslag väger synnerligen tungt. I vissa fall framstår en sådan möjlighet som helt nödvändig för att utredningen ska kunna bedrivas och det är för övrigt därför som man i praktiken redan i dag ibland avvaktar med att underrätta den drabbade. Mot en möjlighet till uppskjutande av underrättelsen talar i första hand omsorgen om den enskildes rätts-säkerhet och då bl.a. rätten att begära domstolsprövning av ett beslag eller en kopiering. Det finns därför anledning att uppehålla sig något vid detta.

Rättssäkerhetsskälen varierar i styrka

Rätten att begära domstolsprövning av ett beslag handlar som regel främst om en möjlighet för den enskilde att få tillbaka den beslagtagna egendomen. Det är alltså den enskildes besittning som i första hand skyddas i ett sådant fall. Frågan är vilket skydd denna besittning förtjänar när det handlar om innehav av sådan egendom som personen uppenbarligen inte har rätt att ha. De tydligaste exemplen på sådana saker är barnpornografi och narkotika, dopningsmedel och vapen som personen inte har tillstånd att inneha eller föra in i landet. Det kan i sådana fall endast undantagsvis förväntas att den som beslaget gjorts hos har något intresse av att begära domstolens prövning för att försöka få tillbaka det beslagtagna. I normalfallet kan det snarare förväntas att personen vill förneka innehavet, eller

kännedom om det. Dessutom kan man på goda grunder hävda att besittningen i ett sådant fall inte förtjänar något starkare skydd från rättsordningen. Narkotika, dopningsmedel och vapen som varit föremål för brott enligt narkotikastrafflagen (1968:64), lagen om förbud mot vissa dopningsmedel (1991:1969) eller vapenlagen (1996:67) ska för övrigt normalt förverkas (6 § narkotikastrafflagen, 5 § lagen om förbud mot vissa dopningsmedel respektive 9 kap. 5 § vapenlagen). Detsamma gäller sådana varor som varit föremål för smuggling (16 § lagen [2000:1225] om straff för smuggling och barnpornografi (lagen [1994:1478] om förverkande av barnpornografi). Som har framgått av vår redogörelse för de situationer där det kan vara av stort värde med en möjlighet att skjuta upp underrättelsen handlar det till ganska stor del om just sådan egendom som vi nu talar om.

I andra fall väger emellertid den drabbades rätt att begära rättens prövning av beslaget tungt. Det gäller alldeles särskilt om värdefull egendom, t.ex. en dator eller mobiltelefon, har tagits i beslag. Den som drabbats av beslaget har då ett starkt och befogat intresse av att få information om beslaget och att kunna begära att rätten prövar om beslaget ska bestå.

I kopieringsfallen handlar det aldrig om någon besittningsrubbnig utan enbart om att myndigheterna har skaffat sig tillgång till information som kan vara känslig för den enskilde och andra. Rätts-säkerhetsargumentet väger därför som regel lättare i dessa fall än i beslagsfallen. Ett undantag kan vara situationer där den enskilde kan vilja göra gällande att en del av materialet omfattas av beslags- och kopieringsförbud. Emellertid ligger det en viss rättssäkerhetsgaranti redan i att det anses otillåtet att använda sådant material i utredningen och att åberopa det i domstol.

Sammanfattningsvis anser vi att rättssäkerhetsskälerna och därmed skälerna för omedelbar underrättelse om ett beslag väger olika tungt i olika fall. Även om de i vissa fall väger ganska lätt, finns det också andra fall där de gör sig gällande med stor tyngd.

Rätten till insyn i utredningen är viktig men får begränsas

En möjlighet att dröja med underrättelsen om ett beslag eller en kopiering innebär inte bara en inskränkning av den drabbades möjligheter att begära domstolsprövning utan också en inskränkning av rätten till insyn i förundersökningen för den som skäligen kan misstänkas för brottet. Denna rätt väger givetvis tungt, men den är inte utan undantag. Rätten att fortlöpande ta del av det som har förekommit under undersökningen gäller nämligen bara i den mån det kan ske utan men för utredningen. Dessutom gäller den enbart den som skäligen kan misstänkas för brottet, och alltså inte på tidigare stadier av förundersökningen och inte heller i förhållande till några andra personer än den skäligen misstänkte. Även om insynsrätten måste beaktas, anser vi inte att den hindrar att det införs en möjlighet att skjuta upp underrättelsen om beslag eller kopiering.

Skälen för en möjlighet att dröja med underrättelsen överväger men möjligheten bör begränsas

Vår bedömning är att behovet av en möjlighet att i vissa fall dröja med en underrättelse om beslag väger synnerligen tungt. Det som framför allt talar mot införande av en sådan möjlighet är att det innebär en viss inskränkning i praktiken av den enskildes möjligheter att begära domstolsprövning av beslaget eller kopieringen. Som vi tidigare har anfört menar vi att denna inskränkning har liten betydelse i de fall beslaget avser något som personen inte lagligen får inneha, såsom narkotika och barnpornografi. Rätten till domstolsprövning har ju främst att göra med möjligheten att få tillbaka egendom. I andra fall och särskilt då det handlar om egendom med ett ekonomiskt värde eller handlingar eller informationsbärare med ett integritetskänsligt innehåll, finns det däremot ett berättigat intresse av en möjlighet att begära domstolsprövning. Det bör dock framhållas att möjligheten i de allra flesta sådana fall inte försvinner utan enbart senareläggs. Det bör också framhållas att behovet av att skjuta på underrättelsen oftast bara finns under en kortare tid, t.ex. till dess att en viss person har förhörts.

Det finns bara en situation där man kan säga att rätten till domstolsprövning av ett beslag går om intet genom att underrättelsen skjuts upp. Det är situationen att beslaget hävs innan den drabbade

har underrättats. Huvudregeln är nämligen att ett beslag inte kan prövas efter det att det har hävts eller beslagsfrågan förfallit på någon annan grund, eftersom prövningen avser frågan om ett beslag ska bestå eller inte (NJA 1977 s. 573). Frågan om beslagets laglighet kan då bara prövas om den har en omedelbar betydelse för en annan fråga som ska prövas (se det nyss nämnda rättsfallet och NJA 1988 s. 471). Att det kan uppstå situationer där någon prövning av beslaget inte kan ske är dock inte något nytt, eftersom detta kan inträffa redan med dagens regler. Det kan nämligen bl.a. förekomma kortvariga beslag som hävs innan den enskilde har hunnit begära domstolens prövning. Detta har hittills godtagits och vi ser inte anledning till någon annan bedömning.

Vid beslag och kopiering av handlingar och informationsbärare handlar ett beslag inte bara om besittningsrubbnings, utan också om det beslagtagna materialets innehåll, som kan vara känsligt. Med hänsyn till det har vi i avsnitt 9.7 föreslagit en möjlighet att begära domstolsprövning av om kopior ska förvaras eller förstöras i vissa fall då det inte föreligger något beslag – antingen för att detta har hävts eller att kopian har tagits utan ett föregående beslag. Därigenom skapas det en garanti för att material som är beslagsskyddat eller av någon annan anledning inte borde ha tagits i beslag eller kopierats inte finns kvar i utredningsmaterialet. Våra förslag i den delen innebär att den enskilde inte gör någon rättsförlust om beslaget hävs innan han eller hon har underrättats om det, och det finns kopior av det beslagtagna. Om materialet varken finns i beslag eller som kopia är det enligt vår mening godtagbart att det inte finns någon möjlighet till domstolsprövning, utöver den prövning som kan bli aktuell om den enskilde begär skadestånd från staten.

Vår samlade bedömning är att skälen för en möjlighet att dröja med underrättelsen om beslag och kopiering överväger, och att en sådan möjlighet bör införas. Denna bedömning överensstämmer för övrigt med det som tre utredningar före denna kommit fram till och som fått remissopinionens gillande. Vi anser samtidigt att de rättssäkerhetsskäl som gör sig gällande – i första hand rätten att begära domstolsprövning men även rätten till insyn i utredningen – väger så tungt att möjligheten bör begränsas till de mest angelägna fallen. Det bör alltså bara vara möjligt att dröja med underrättelse om ett beslag eller en kopiering när det föreligger godtagbara skäl för det och det framstår som proportionerligt med hänsyn till de

olika motstående intressena. Man kan då tänka sig olika slags begränsningar när det gäller brottets allvar, styrkan av de skäl som krävs i det enskilda fallet och övriga villkor. Vi diskuterar dessa frågor under de kommande rubrikerna.

Brottet bör ha ett års fängelse eller mer i straffskalan

En första utgångspunkt är att uppskjutande av underrättelse om beslag och kopiering inte bör komma i fråga när det handlar om mer bagatellartade brott. Detta bör komma till uttryck på så sätt att det ställs vissa krav i fråga om brottets straffskala.

En möjlighet skulle vara att begränsa möjligheten till uppskjutande till de allvarliga brotten, dvs. de brott som har ett minimistraff på två års fängelse eller mer. Man skulle på det sättet markera att det handlar om en inskränkning av enskildas rättssäkerhet som, särskilt i vissa fall, kan vara allvarlig. Av vår genomgång av de skäl som talar för en möjlighet till uppskjutande kan man utläsa att behovet i första hand finns vid grövre brottslighet och vid organiserad brottslighet. Men det har också framgått att det även kan finns behov vid brottslighet som inte är av det slaget, t.ex. när man i samband med spaning har hittat narkotika på en plats utomhus och behöver vänta in att den misstänkte återvänder för att hämta narkotikan. Mängden narkotika behöver då inte vara så stor att gärningen skulle vara att rubricera som grovt narkotikabrott för att det ska finnas ett starkt intresse av att knyta en viss person till den så att brottet kan utredas och gärningsmannen ställas till ansvar. Av särskild betydelse är då att t.ex. narkotikabrott och vapenbrott av normalgraden många gånger kan vara en del i organiserad brottslighet, även om brotten sedda för sig inte hör till de allvarligaste. Med hänsyn till detta framstår ett krav på att brottet har ett minimistraff på två års fängelse eller mer som alltför inskränkande i förhållande till behovet. Gränsen bör alltså inte vara så hög att det krävs att minimistraffet är minst två års fängelse.

En annan tänkbar begränsning är att man ställer upp som villkor för uppskjutande att brottet har fängelse i ett år eller mer i straffskalan. Detta är den nedre gränsen för beslag av en försändelse som finns hos ett post- eller telebefordringsföretag (27 kap. 3 § RB). Som vi har redovisat i avsnitt 10.2 finns det enligt gällande rätt en

möjlighet att skjuta upp underrättelsen om sådana beslag (27 kap. 11 § andra meningen RB). Det har såvitt vi känner till inte framförts någon kritik mot denna gräns i fråga om straffskalan eller några önskemål om att gränsen ska höjas eller sänkas. Det ska samtidigt sägas att underrättelse om beslag enligt samma bestämmelse får skjutas upp också när beslaget har gjorts hos någon annan sorts befordringsföretag än ett post- och telebefordringsföretag, fastän det i sådana fall inte gäller någon särskild gräns i fråga om straffskalan. Vi anser dock, som sagts inledningsvis, att det är lämpligt att genom krav på straffskalan begränsa en generell möjlighet till uppskjutande av underrättelse om beslag och kopiering. Det framstår då som mest konsekvent med det övriga regelverket att kräva att det brott som utredningen gäller har ett års fängelse eller mer i straffskalan. En sådan begränsning innebär att de mest bagatellartade brotten faller utanför samtidigt som många av de brott som typiskt sett ingår i organiserad brottslighet omfattas.

Vår bedömning är alltså att möjligheten att skjuta upp underrättelsen om ett beslag eller en kopiering bör begränsas till utredningar om brott som har fängelse i ett år eller mer i straffskalan, dvs. till normalt häktningsgrundande brott (se 24 kap. 1 § RB).

Det bör krävas att det kan antas att underrättelsen skulle vara till men för utredningen

Vi har nyss kommit fram till att möjligheten att skjuta upp en underrättelse om beslag eller kopiering bara bör kunna utnyttjas i utredningar om brott som har ett års fängelse eller mer i straffskalan. Vidare måste det givetvis i regleringen anges vilka skäl som ska föreligga för att det ska vara tillåtet att skjuta upp underrättelsen. Det har funnits olika uppfattningar om detta.

Polisrättsutredningen föreslog att underrättelsen skulle få skjutas upp om det är *av synnerlig vikt för utredningen*. I likhet med vissa av de remissinstanser som yttrade sig över förslaget anser vi att detta krav är för högt ställt. Det finns enligt vår mening fall då det bör vara möjligt att skjuta upp underrättelsen fastän det förmodligen inte kan sägas vara av synnerlig vikt för utredningen. Vi har övervägt om det bör krävas *allvarligt men för utredningen* men kommit fram till att samma kritik kan riktas mot ett sådant krav. Det

vore alltså alltför högt ställt och skulle innebära att tillämpningsområdet skulle bli mer begränsat än det bör vara.

Andra utredningar (BRU och Polismetodutredningen) har förordat att det ska vara tillräckligt att underrättelsen är *till men* för utredningen. Detta krav överensstämmer med det som gäller i fråga om underrättelse om en husrannsakan som skett i den drabbades frånvaro och beslag av försändelser hos beforderingsföretag (28 kap. 7 § respektive 27 kap. 11 §§ RB) och även med vad som gäller i fråga om möjligheten att inskränka rätten till fortlöpande partsinsyn (23 kap. 18 § första stycket RB). Ett fåtal remissinstanser kritiserade detta krav som alltför lågt ställt.

Vi anser att starka skäl talar för den lösning som BRU och Polismetodutredningen föreslog – dock med den begränsning i fråga om straffskalan som vi föreslog i förra avsnittet. Ett viktigt skäl till den bedömningen är betydelsen av att regelverket är så konsekvent och begripligt som möjligt. Som vi nyss har framhållit är det redan i dag tillåtet att i vissa fall skjuta fram underrättelsen om ett beslag till dess det kan ske utan men för utredningen. Detsamma gäller i fråga om underrättelsen om en husrannsakan som gjorts i den drabbades frånvaro. Såvitt vi känner till har det inte framförts någon kritik mot denna ordning eller önskemål om strängare krav. Det skulle vara svårt att förklara varför det anses som tillräckligt med *men för utredningen* i vissa fall, samtidigt som man ställer högre krav i andra fall.

Vidare är det uppenbart att det kan ställa till svårigheter för den som ska tillämpa regleringen, om villkoren för att skjuta upp en underrättelse om ett beslag inte stämmer överens med villkoren för att skjuta upp underrättelse om den husrannsakan då beslaget gjorts. Många gånger kan det för övrigt framstå som meningslöst att göra en husrannsakan med uppskjuten underrättelse, om man inte kan göra några beslag eller ens ta kopior av material som man träffar på utan att omedelbart underrätta den drabbade om det. Även detta talar för att skälen för uppskjutande uttrycks på samma sätt som i reglerna om husrannsakan. Samma argument kan anföras när kopiering har gjorts vid en undersökning på distans, eftersom vi föreslår att det ska finnas en möjlighet att dröja med underrättelsen om en sådan undersökning som i princip motsvarar vad som gäller i fråga om husrannsakan (se avsnitt 6.9.7).

En starkare begränsning än den som ligger i ett krav på att en underrättelse vore till men för utredningen framstår inte heller som befogad i sig. Till att börja med kan man konstatera att användningen av en möjlighet till uppskjutande begränsas redan av att det är ovanligt att beslag görs utan att den drabbade är närvarande. Redan det innebär att det aldrig kan bli fråga om en huvudregel och att det kommer att handla om en undantagssituation. Vidare kan man i de allra flesta fall räkna med att uppskjutandet skulle bli relativt kortvarigt. Om behovet består i att den drabbade inte ska kunna anpassa sina förhörsuppgifter, bortfaller behovet normalt så snart förhöret har hållits. I de fall det finns en risk att andra personer anpassar sina uppgifter, faller behovet bort när de personerna har hörts. Vid kontrollerad leverans finns behovet normalt bara kvar till dess att leveransen har kommit fram och tagits emot, eller i vart fall tills förhör har hållits med de personer som är intressanta i utredningen. Detsamma gäller vid beslag i förvaringsboxar och liknande, där man väntar på att någon ska komma och hämta upp det beslagtagna godset. Dessutom skulle det i många av de nyss uppräknade exemplen komma att handla om narkotika, vapen eller annan illegalt egendom, som personen inte har något berättigat intresse av att få tillbaka. Som vi anfört tidigare väger rättssäkerhetsintresset ganska lätt i sådana fall.

Behov av en möjlighet till hemlighållande av beslaget eller kopieringen under en längre tid kan framför allt finnas i Säkerhetspolisens verksamhet och i vissa typer av brottsutredningar hos den öppna polisen som kan pågå under lång tid. Man kan då räkna med att det i de allra flesta fall handlar om kopiering av olika slags information snarare än om beslag. Som vi redovisat tidigare anser vi att rättssäkerhetsintresset i sådana fall väger lättare än vid beslag av föremål som den enskilde har ett berättigat intresse av att återfå. Detta gäller särskilt i ljuset av våra förslag om en rätt att begära domstolsprövning av om kopior ska förvaras eller inte. En särskild problematik om underrättelsen i ett sådant fall skjuts upp under lång tid kan dock vara att de uppgifter som man fått tillgång till på olika sätt har använts i utredningen. Om det visar sig att beslaget eller kopieringen inte borde ha skett på grund av beslags- och kopieringsförbud anses det visserligen att den aktuella handlingen eller motsvarande inte får användas i utredningen (jfr NJA 2015 s. 631). Men om det redan har skett och detta har lett till att man

fått fram andra ledtrådar eller bevis, kan det vara problematiskt. Eftersom det rör sig om en situation som kan förväntas bli mycket ovanlig och dessutom föranledd av starka skäl, får denna nackdel accepteras. Det får åligga den domstol som sedan prövar målet att bedöma om rättegången i dess helhet framstår som rättvis (jfr artikel 6 i Europakonventionen).

Användningen av en möjlighet att skjuta upp underrättelsen om ett gjort beslag begränsas dessutom av proportionalitetsprincipen, som gäller vid all tvångsmedelsanvändning. Beslutsfattaren måste alltså ta ställning till om det är proportionerligt att dröja med underrättelsen om ett beslag eller en kopiering, och i så fall hur länge. Om det rör sig om värdefull egendom framstår det i princip regelmässigt som oproportionerligt att skjuta upp underrättelsen under någon längre tid, medan utrymmet för det kan vara betydligt större om det bara handlar om att information har kopierats.

Sammantaget anser vi att övervägande skäl talar för att man, vid utredning om brott som har fängelse i ett år eller mer i straffskalan, ska få göra undantag från huvudregeln om underrättelse utan dröjsmål i de fall då det kan antas att underrättelsen skulle vara till men för utredningen. Av detta följer att underrättelse om beslaget eller kopieringen ska ske så snart den inte längre är till sådant men.

Undantagsmöjligheten bör inte begränsas till misstänkta

Vi har övervägt om möjligheten att skjuta upp underrättelsen om ett beslag eller en kopiering bör förenas med ytterligare begränsningar. En sådan skulle kunna vara att uppskjutande bara får ske om beslaget har gjorts hos den misstänkte. Vi anser emellertid att det inte bör gälla någon sådan begränsning. Det kan nämligen finnas situationer där det är angeläget att man under en viss tid kan dröja med underrättelsen, fastän beslaget eller kopieringen har gjorts hos någon annan än den misstänkte. Ett typexempel kan vara om beslaget eller kopieringen har gjorts hos någon som har en nära relation till den misstänkte och det därför finns en uppenbar risk för att denne underrättar den misstänkte om åtgärden. Det är också viktigt att framhålla att proportionalitetsprincipen gäller, och att det då ofta kan finnas anledning att fästa särskilt avseende vid att någon utomstående drabbas av åtgärden.

*Förhållandet till rätten till närvaro vid genomsökning
av en informationsbärare i vissa fall*

En särskild problematik i samband med beslag eller kopiering av informationsbärare såsom datorer och mobiltelefoner är att underrättelse är en förutsättning för att personen ska kunna ges en möjlighet att närvara vid genomsökningen av dess innehåll. En sådan rätt ska enligt våra förslag i avsnitt 8.7 bara finnas när beslaget eller kopieringen gjorts hos befattningshavare och andra med tystnadsplikt eller hos den som tystnadsplikten gäller till förmån för, och det kan antas att informationsbäraren innehåller sådana uppgifter som en befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § inte får vittna om (skyddade uppgifter). Meningen är att det ska kunna göras undantag om det finns särskilda skäl mot att personen får närvara. Man kan utgå ifrån att om det finns särskilda skäl mot att personen underrättas om ett beslag eller en kopiering – vilket lär vara ytterst sällsynt om beslaget gjorts hos någon med tystnadsplikt – och skälen inte har bortfallit när genomsökningen ska ske, lär det också finnas särskilda skäl mot att personen närvarar vid genomsökningen.

*Underrättelse ska lämnas så snart det kan ske utan men
för utredningen*

Polisrättsutredningen föreslog att underrättelsen om ett beslag skulle få skjutas upp till *en viss senare tidpunkt*. Det förutsattes alltså att man redan vid beslutet om uppskjutande skulle bestämma när underrättelsen skulle ske. Detta kritiserades i remissbehandlingen och flera remissinstanser ansåg att det ofta inte är möjligt att på förhand veta när skälen för uppskjutandet kommer att ha upphört. Vi instämmer i remisskritiken och menar att det inte är realistiskt att man redan i samband med beslutet ska kunna förutse när behovet av att hålla beslaget eller kopieringen hemlig kommer att upphöra. Vi anser inte heller att en sådan reglering är nödvändig. Regleringen bör i stället gå ut på att underrättelse ska ske så snart det kan ske utan men för utredningen.

En annan fråga är om det ändå bör bestämmas en yttersta tidsgräns för möjligheten att skjuta upp underrättelsen. Detta kan naturligtvis förefalla tilltalande. Samtidigt är det mycket svårt att

ange någon sådan gräns. Det finns brottsutredningar, inte minst på Säkerhetspolisens område, som pågår under mycket lång tid – ibland flera år. I sådana utredningar kan det förekomma att man kopierar information i samband med en husrannsakan som äger rum utan den drabbades vetskap. En underrättelse till den enskilde kan i sådana utredningar vara förödande för möjligheten att bedriva utredningen, som många gånger handlar om mycket allvarlig brottslighet kopplad till Sveriges säkerhet. En tidsgräns skulle därför behöva förses med en ventil för sådana fall. Dessutom gäller även här proportionalitetsprincipen, vilket innebär att det löpande måste omprövas om det är godtagbart att någon underrättelse inte sker. En utgångspunkt måste då vara att kravet på proportionalitet som regel hindrar mer än relativt kortvariga uppskjutanden av underrättelse om beslag – i varje fall om beslaget avser egendom som den enskilde har rätt att inneha – medan det kan finnas utrymme för att avvakta betydligt längre med en underrättelse om en kopiering. Med hänsyn till det anförda föreslår vi inte någon uttrycklig tidsgräns.

11 Beslagtagna och kopierade handlingars rättsliga status

11.1 Inledning

Det har under senare år diskuterats om beslagtagna handlingar och kopior av sådana handlingar ska betraktas som allmänna handlingar enligt 2 kap. tryckfrihetsförordningen (TF). Polisrättsutredningen ansåg att så var fallet, bl.a. av det skälet att en beslagtagna handling anses inkommen till polismyndigheten (SOU 1995:47 s. 200 och 201). Förundersökningsutredningen hade samma uppfattning och hänvisade till att det i tryckfrihetsförordningen inte finns något undantag för den typen av handlingar (SOU 2011:45 s. 344 och 345). Samtidigt finns det andra som menar att beslagtagna handlingar och kopior av dessa inte bör betraktas som allmänna handlingar.

Vi har i uppdrag att analysera rättsläget när det gäller den rättsliga statusen hos beslagtagna handlingar och kopior av dessa. Uppdraget omfattar både traditionella pappershandlingar och elektronisk information som lagras i beslagtagna föremål. Med hänsyn till våra förslag i kapitel 7 om regler om kopiering som ett nytt tvångsmedel, omfattar våra överväganden även den rättsliga statusen hos kopior som tagits med stöd av dessa regler. Det ingår inte i vårt uppdrag att lämna förslag till grundlagsändringar.

11.2 Gällande rätt

11.2.1 Handlingsoffentlighetens syften

Offentlighetsprincipen innebär att allmänheten och massmedierna ska ha insyn i statens och kommunernas verksamhet. Principen kommer till uttryck på olika sätt, exempelvis genom yttrande- och

meddelarfrihet för tjänstemän, genom domstolsoffentlighet och genom offentlighet vid beslutande församlingars sammanträden. När det mer allmänt talas om offentlighetsprincipen åsyftas emellertid i första hand reglerna om allmänna handlingars offentlighet i 2 kap. TF (prop. 2001/02:70 s. 9).

Enligt dessa regler har var och en rätt att ta del av allmänna handlingar (2 kap. 1 § TF). Genom tillgången till allmänna handlingar får allmänheten och massmedierna en allsidig och objektiv information om myndigheternas ärenden och verksamhet i stort. Möjligheten för journalister och andra att ta del av allmänna handlingar har stor betydelse för förutsättningarna till granskning av det offentliga verksamheten. Handlingsoffentligheten främjar också samhällsdebatten och medborgarnas möjlighet att ta ställning i olika samhällsfrågor. Den möjlighet till insyn som tillgången till allmänna handlingar ger kan också öka allmänhetens förtroende för det offentliga. Handlingsoffentlighetens syften brukar sammanfattningsvis sägas vara att garantera rättssäkerheten samt effektiviteten i förvaltningen och i folkstyret. Av 2 kap. 1 § TF framgår emellertid att handlingsoffentligheten även har ett vidare syfte. Där sägs nämligen att rätten att få del av allmänna handlingar syftar till att främja ett fritt meningsutbyte och en allsidig upplysning. Handlingsoffentligheten fyller därför ett syfte som informationsförsörjare i vid mening (prop. 2001/02:70 s. 9).

Rätten att ta del av allmänna handlingar gäller dock inte oinskränkt, utan kan begränsas genom särskilda sekretessbestämmelser. Det handlar då om fall där lagstiftaren har ansett att hänsynen till enskilda eller allmänna intressen måste ges företräde framför intresset av insyn. Alla allmänna handlingar är alltså inte offentliga.

11.2.2 Vad är en allmän handling?

Handlingsbegreppet

Begreppet handling definieras i 2 kap. 3 § första stycket TF. Med handling avses *framställningar* i skrift eller bild som kan uppfattas visuellt utan tekniskt hjälpmedel. Det kan röra sig om skrivelser, tabeller, blanketter och protokoll men även om kartor, ritningar och bilder på t.ex. papper. Handlingsbegreppet omfattar dock även

upptagningar som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel.

Det centrala för en handling är att den har ett betydelseinnehåll som är fixerat på något slags medium.¹ Fokus ligger alltså på betydelseinnehållet och inte på bäraren av detta. Högsta förvaltningsdomstolen (HFD) har uttryckt saken så att man har att göra med en handling så snart det är fråga om ”en form för att lagra och bevara upplysningar” (RÅ 1971 ref. 15).

En upptagning är en handling där informationen inte kan uppfattas eller förstås utan ett tekniskt hjälpmedel. Exempel på upptagningar är datorlagrad information samt uppgifter på t.ex. cd-skivor, dvd-skivor, kassettband och magnetband. En traditionell handling är bärare av innehållet, men detta gäller inte för upptagningar som lagrats i t.ex. datorer. I det lagstiftningsärende där upptagningar kom att inordnas under handlingsbegreppet definierade departementschefen begreppet genom att konstatera att varje konstellation av sakligt sammanhängande uppgifter bör ses som en upptagning för sig (prop. 1975/76:160 s. 90). Han påpekade vidare att för upptagningens roll som handling spelar det en underordnad roll om önskade data utgör ett urval ur en större datamängd, en sammanställning av data från skilda register eller ett resultat av annan bearbetning. Det är således inte hårddisken, disketten, dvd-skivan, magnetbandet eller någon annan fysisk bärare av informationen som utgör handlingen i rättslig bemärkelse. Det är i stället de lagrade uppgifterna (informationsinnehållet) som konstituerar en handling.

En speciell sorts upptagning är vad som i lagtexten benämns som ”upptagningar för automatiserad behandling”. Med upptagning för automatiserad behandling avses en uppgift som är fixerad på någon form av datamedium och som antingen finns i eller kan matas in i en dator.² En upptagning för automatiserad behandling kan bestå av allt från enstaka uppgifter till mycket stora informationssamlingar. I prop. 1975/76:160 uttryckte departementschefen saken på följande vis (s. 89 och 90).

Jag vill ... lägga några synpunkter på frågan om när det föreligger en eller flera upptagningar. En utgångspunkt för resonemanget är att i fråga om konventionella handlingar den fysiska databäraren – pappersarket,

¹ Bohlin s. 39.

² Bohlin s. 43.

boken – på ett för det mesta självfallet sätt avgränsar vad som är en handling i förhållande till en annan. Beträffande upptagningar för ADB saknas i betydande omfattning motsvarande hållpunkter för en avgränsning. Ett datamedium eller ett dataregister – ordet fattat i teknisk bemärkelse – kan innehålla en överväldigande stor mängd data. Det vore orimligt att endast tillsammans se dessa data som en upptagning. Å andra sidan kan en uppgift för att bli begriplig eller i vart fall för att tillgodose det aktuella informationsintresset behöva hämtas från skilda fysiska databärare eller från skilda dataregister. Att alltid beteckna varje uppgift för sig som en upptagning svarar därför knappast heller mot realiteterna. Jag anser att man i stället bör fästa starkare avseende vid det som från offentlighetssynpunkt är det intressanta, nämligen rätten att ta del av viss information i myndigheternas besittning. Från denna synpunkt spelar det en underordnad roll om önskade data utgör ett urval ur en större datamängd, en sammanställning av data från skilda register eller ett resultat av annan bearbetning. Varje konstellation av sakligt sammanhängande uppgifter bör enligt min mening ses som en upptagning för sig.

För en utförlig historisk redovisning av handlingsbegreppet och överväganden kring detta hänvisas till Offentlighets- och sekretesskommitténs betänkande *Offentlighetsprincipen och den nya tekniken* (SOU 2001:3 s. 97–108).

Förvaringskravet

För att handlingen ska vara allmän krävs att den förvaras hos en myndighet och anses som inkommen till eller upprättad hos en myndighet (2 kap. 3 § första stycket TF). När det gäller t.ex. pappershandlingar (framställningar i skrift och bild) är begreppet förvaras knutet till handlingens fysiska existens hos en myndighet, låt vara att uttrycket inte ska uppfattas så snävt att handlingen alltid måste befinna sig i myndighetens lokaler för att anses förvarad hos denna (se prop. 1975/76:160 s. 122).

När det gäller upptagningar har förvaringskravet fått en särskild innebörd. En upptagning anses förvarad hos en myndighet, om upptagningen är tillgänglig för myndigheten med tekniskt hjälpmedel som myndigheten själv utnyttjar för överföring i sådan form att den kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas (andra stycket första meningen samma paragraf). En upptagning kan anses förvarad hos en myndighet även om själva lagringsmediet, t.ex. en hårdisk, finns hos en annan myndighet. Detta gäller under förutsätt-

ning att den förstnämnda myndigheten har åtkomst till upptagningen genom att kunna se den på egna bildskärmar eller skriva ut den på egna skrivare (direktåtkomst). Upptagningen anses dessutom vara tillgänglig för myndigheten om den kan få utskrifter av den från någon annan som har hand om upptagningen för myndighetens räkning. Det är alltså inte nödvändigt att myndigheten har direktåtkomst till upptagningen. Regeln innebär att information kan anses förvarad hos en eller flera svenska myndigheter oavsett var i världen den rent fysiskt finns lagrad.³

Om det handlar om s.k. färdiga elektroniska handlingar krävs inget ytterligare för att handlingen ska anses förvarad hos myndigheten. Med färdig elektronisk handling avses en handling där utställaren – myndigheten eller den som lämnat in handlingen till myndigheten – har gett den ett bestämt, fixerat innehåll som går att återskapa gång på gång. Som typiska exempel på färdiga elektroniska handlingar kan nämnas e-brev, promemorior, protokoll och beslut i elektronisk form (prop. 2001/02:70 s. 20). Andra exempel kan vara elektroniskt förda protokoll, filminspelningar eller en webbplats.

En begäran från allmänheten om utfående av allmän handling kan dock också röra en sammanställning av uppgifter ur en upptagning för automatiserad behandling som inte existerar förrän myndigheten tar fram den. I dessa fall ställs det enligt 2 kap. 3 § andra stycket andra meningen TF ytterligare krav för att sammanställningen ska anses förvarad hos myndigheten. En sådan sammanställning av uppgifter ur en upptagning anses nämligen bara förvarad hos myndigheten om myndigheten kan göra sammanställningen tillgänglig med rutinbetonade åtgärder. Med rutinbetonade åtgärder avses enligt förarbetena en begränsad arbetsinsats som inte är förknippad med några nämnvärda kostnader. Bedömningen får göras med hänsyn till såväl den allmänna tekniska utvecklingen som den tekniska kompetensen och den tekniska utvecklingen på myndigheten i fråga (prop. 2001/02:70 s. 37). Det krävs inte att myndigheten vidtar någon mer kvalificerad, konstruktiv insats, t.ex. i form av nyskrivning av datorprogram (propositionen s. 22). Handlingar av detta slag brukar kallas för *potentiella handlingar*. Stora datoriserade myndighetsregister, exempelvis vägtrafikregistret och aktiebolagsregistret, utgör typexempel på handlingar som kan ge

³ Lenberg m.fl., kommentaren till 2 kap. 3 § TF.

upphov till potentiella handlingar (prop. 2001/02:70 s. 23). Reglerna innebär att en sammanställning av uppgifter kan utgöra en allmän handling, trots att den vid tidpunkten för sökandens begäran inte existerar i sammanställd form.

Att även potentiella handlingar kan utgöra allmänna handlingar följer av den s.k. likställighetsprincipen. Principen innebär att allmänheten ska ha tillgång till datalagrad information i samma utsträckning som informationen är tillgänglig för myndigheten (prop. 2001/02:70 s. 16).

Kammarrätten i Jönköping har i ett avgörande ansett att en spegelkopia av en tidigare beslagtagen hårddisk är en färdig elektronisk handling som har ett bestämt och fixerat innehåll, vilket gör att materialet i en sådan kopia är att betrakta som en upptagning för automatiserad behandling och inte som en sammanställning (beslut den 22 februari 2013 i mål nr 3943-12). De i målet aktuella spegelkopiorna ansågs därmed förvarade hos myndigheten och utgöra allmänna handlingar även om det skulle krävas mer än rutinbetonade åtgärder för att göra dem tillgängliga.

Kammarrätten i Stockholm har i två avgöranden (mål nr Ö 8403-16 och 1737-17) kommit fram till att en spegelkopia av en tidigare beslagtagen och sedermera förverkad och förstörd hårddisk inte ska anses förvarad hos myndigheten eftersom myndigheten, enligt kammarrätten, inte längre får göra innehållet tillgängligt. Bedömningen synes vila på förutsättningen att hårddiskarna och spegelkopiorna i varje fall före förverkandet har varit allmän handling. Det sistnämnda avgörandet har överklagats till HFD, som i november i år meddelat prövningstillstånd och formulerat frågeställning enligt följande. Fråga om en beslagtagen och därefter kopierad handling utgör en allmän handling och, om så är fallet, om det påverkar bedömningen att beslaget förklarats förverkat och förstörts men kopian inte gallrats.

I 2 kap. 3 § tredje stycket TF finns en regel som begränsar handlingsoffentlighetens tillämpningsområde i fråga om sammanställningar som innehåller personuppgifter. Här föreskrivs att en sammanställning av uppgifter ur en upptagning för automatiserad behandling inte anses förvarad hos myndigheten om sammanställningen innehåller personuppgifter och myndigheten enligt lag eller förordning saknar befogenhet att göra sammanställningen tillgänglig. Med personuppgift avses all slags information som direkt eller indirekt kan hänföras

till en fysisk person. Begränsningsregeln gäller bara för sammanställningar. Färdiga elektroniska handlingar omfattas alltså inte av begränsningsregeln även om de innehåller personuppgifter och det i lag eller förordning finns förbud för myndigheten att använda vissa sökbegrepp vid sökning efter handlingarna (prop. 2001/02:70 s. 38). Syftet med begränsningsregeln är att allmänheten inte med stöd av offentlighetsprincipen ska kunna ta del av sammanställningar av uppgifter ur upptagningar som myndigheten med hänsyn till skyddet för enskildas integritet är rättsligt förhindrad att ta fram i sin egen verksamhet. Tolkningen av begränsningsregeln har behandlats i flera lagstiftningsärenden som rör direktåtkomst. Det har bl.a. konstaterats att villkorade sökförbud, dvs. sökbegränsningar som endast tillåter sökningar under vissa angivna förutsättningar, inte anses inskränka en myndighets skyldighet att lämna ut allmänna handlingar (se exempelvis 3 kap. 6 och 7 §§ polisdatalagen [2010:361] och prop. 2009/10:85 s. 154 och 155). Däremot anses s.k. absoluta sökförbud, dvs. förbud som innebär att en myndighet inte under några förhållanden får använda en uppgift som sökbegrepp, inskränka handlingsbegreppet (se t.ex. 3 kap. 5 § polisdatalagen).

Skyldigheten att i vissa fall skapa nya handlingar genom att sammanställa uppgifter gäller enbart upptagningar. När det gäller handlingar i pappersform finns det alltså ingen sådan skyldighet för myndigheterna. Om uppgifterna finns i pappersform får den enskilde i stället luta sig på myndigheternas skyldighet enligt 6 kap. 4 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400), OSL, att lämna uppgifter ur allmänna handlingar, dvs. en serviceskyldighet vid sidan om den skyldighet som 2 kap. TF föreskriver.

Inkomna handlingar

Handlingar som framställs utanför en myndighet blir allmänna när de kommer in till myndigheten. I 2 kap. 6 § TF finns närmare bestämmelser om när en handling anses som inkommen till en myndighet. Där framgår att handlingen är inkommen när den har anlänt till myndigheten eller kommit en behörig befattningshavare till handa. För det fall befattningshavaren har mottagit handlingen i sin bostad eller vid en förrättning anses handlingen ha inkommit till

myndigheten.⁴ I fråga om upptagningar som avses i 3 § första stycket samma kapitel gäller i stället att den anses inkommen till myndigheten när någon annan gjort den tillgänglig för myndigheten på det sätt som anges i 3 § andra stycket. I 6 § andra stycket finns det särskilda bestämmelser om när tävlingsskrifter och anbud m.m. ska anses inkomna. I tredje stycket anges att åtgärd som någon vidtar endast som ett led i en teknisk bearbetning eller teknisk lagring av handling som en myndighet har tillhandahållit, inte ska anses leda till att en handling är inkommen till den myndigheten.

HFD har inte i något prejudicerande avgörande särskilt tagit ställning till frågan om beslagtagna handlingar ska anses som inkomna och därmed allmänna handlingar. Som tidigare nämnts väntar för närvarande ett mål där frågan aktualiseras på prövning i HFD (mål nr 2687-17). Det finns dock ett par notisfall där HFD (då Regeringsrätten) har behandlat beslagtaget material som allmän handling.

Avgörandet RÅ 1990 not 147 handlade om en begäran att få del av en kopia av en beslagtagen personlig dagbok. Saken behandlades av samtliga instanser som en begäran om utfående av allmän handling, utan något resonemang i frågan. HFD kom fram till att det på grund av sekretess fanns hinder mot att lämna ut kopian.

I RÅ 1987 not 150 var frågan om det fanns förutsättningar att lämna ut hela eller delar av ett koncept till förundersökningsprotokoll samt bilagor till detta. HFD konstaterade att protokollet inte förelåg i avslutat skick och därför som sådant inte var att anse som allmän handling. Protokollet var således inte upprättat. Rätten gick dock vidare och konstaterade att åtskilliga av de handlingar som helt eller delvis tagits in i protokollskonceptet, eller som bilagts detta, självständigt hade fått karaktären av allmänna handlingar. Detta hade skett genom att de inkommit till åklagarmyndigheten från annan myndighet eller från enskilda, eller i föreliggande skick tillförts förundersökningen exempelvis genom beslag. Sådana handlingar är enligt HFD allmänna handlingar. Även om skrivningen i fråga om de beslagtagna handlingarna är något svårförståelig, torde uttalandet innebära att också dessa handlingar ansetts inkomna till myndigheten.

⁴ Zetterström s. 29 och 30.

Därutöver finns det några kammarrättsavgöranden där man tagit ställning till frågan. Kammarrätten i Stockholm har i ett avgörande funnit att handlingar som förvarades hos Polismyndigheten på grund av att de tagits i beslag var att anse som inkomna och därmed som allmänna handlingar. Kammarrätten anförde som skäl för sin bedömning att det inte finns någon bestämmelse i tryckfrihetsförordningen som innebär att en beslagtagna handling inte ska anses som inkommen eller allmän samt att det inte heller av rättspraxis framgår att beslagtagna handlingar inte ska behandlas som allmänna (dom den 18 september 2015 i mål nr 6017-15). Det finns även ett tidigare avgörande från samma kammarrätt, där i beslag tagna bokföringshandlingar ansågs som inkomna och därmed allmänna (dom den 21 april 1999 i mål nr 2577-1999). Som tidigare nämnts finns det vidare ett kammarrättsavgörande där spegelkopior av tidigare beslagtagna hårddiskar som förvarades hos polismyndigheten ansågs som allmänna handlingar (Kammarrätten i Jönköping, beslut den 22 februari 2013 i mål nr 3943-12).

Upprättade handlingar

En handling som framställs inom myndigheten blir allmän genom att den anses upprättad hos myndigheten. Genom ordet upprättad har markerats att handlingar ska bli allmänna, och därmed i princip tillgängliga för var och en, först då de föreligger i sitt definitiva skick. Dessförinnan utgör handlingarna arbetsmaterial. Myndigheten anses enligt lagstiftaren ha rätt att själv bilda sig en uppfattning innan den måste ställa de handlingar som återspeglar myndighetens överväganden till allmänhetens förfogande (prop. 1975/76:160 s. 72).

Bestämmelser om när en handling anses upprättad finns i 2 kap. 7 § TF. Där anges det att en handling anses upprättad när den har expedierats. Denna regel gäller t.ex. för brev och e-post till personer utanför myndigheten. Vad som närmare avses med att en handling är expedierad framgår inte av tryckfrihetsförordningen eller dess förarbeten. Av rättspraxis kan utläsas att en handling i princip anses expedierad när den har gjorts tillgänglig för någon utomstående, t.ex. en annan myndighet (se RÅ83 2:57 och RÅ 1999 ref. 36). En handling som inte har expedierats anses upprättad när det ärende till vilket den hänför sig har slutbehandlats hos myn-

digheten. Om handlingen inte hänför sig till ett visst ärende anses den upprättad när den har justerats av myndigheten eller på annat sätt färdigställts. Särskilda regler för vissa slags handlingar finns i andra stycket. Dessa gäller diarium och andra förteckningar som förs löpande, domar och beslut samt myndigheters protokoll och anteckningar. Förundersökningsprotokoll anses inte bli allmänna handlingar förrän de är färdigställda (JO 1971 s. 88 och 1980/81 s. 122), eller om ärendet avslutas utan att fullständigt protokoll har upprättats, när ärendet arkiveras. Enligt Åklagarmyndighetens RättsPM 2008:4 blir förundersökningsmaterialet allmän handling hos åklagaren när beslut fattas i åtalsfrågan, oavsett om det är fråga om ett färdigställt protokoll eller inte.

I 2 kap. 8 § TF regleras frågan om hur man ska betrakta handlingar som överlämnas från ett organ som ingår i eller är knutet till ett verk eller liknande myndighetsorganisation till ett annat organ inom samma organisation eller framställt handling för sådant överlämnande. Av paragrafen följer att en sådan handling inte anses som inkommen eller upprättad annat än om organen uppträder som självständiga i förhållande till varandra.

Det finns i 2 kap. 9 § TF bestämmelser om minnesanteckningar, utkast och koncept m.m. Om en minnesanteckning inte har experierats blir den inte allmän handling om den inte tas om hand för arkivering. Med minnesanteckning förstås promemoria eller annan uppteckning eller upptagning som har kommit till endast för ett ärendes föredragning eller beredning, dock inte till den del den har tillfört ärendet sakuppgifter. Inte heller utkast eller koncept blir allmänna handlingar såvida de inte tas om hand för arkivering.

I 2 kap. 10 § TF anges det att en handling som förvaras hos en myndighet endast som led i teknisk bearbetning eller teknisk lagring för annans räkning inte anses som allmän handling hos den myndigheten. Inte heller en säkerhetskopia anses som en allmän handling. Med säkerhetskopia menas en handling som en myndighet förvarar endast i syfte att kunna återskapa information som har gått förlorad i en myndighets ordinarie system för automatiserad behandling av information. Undantaget omfattar bara handlingar som förvaras i syfte att myndigheten ska kunna återskapa information som går förlorad genom tekniska fel, olyckshändelser m.m. Det ska alltså handla om en ofrivillig förlust av information.

Att vissa typer av handlingar i olika situationer inte anses som allmänna handlingar framgår av bestämmelser i 2 kap. 11 § TF. Som allmän handling anses inte

1. brev, telegram eller annan sådan handling som har inlämnats till eller upprättats hos myndighet endast för befordran av meddelande,
2. meddelande eller annan handling som har inlämnats till eller upprättats hos myndighet endast för offentliggörande i periodisk skrift som utges genom myndigheten,
3. tryckt skrift, ljud- eller bildupptagning eller annan handling som ingår i bibliotek eller som från enskild har tillförts allmänt arkiv uteslutande för förvaring och vård eller forsknings- och studieändamål eller privata brev, skrifter eller upptagningar som annars har överlämnats till myndighet uteslutande för ändamål som nu angivits (biblioteksregeln), och
4. upptagning av innehållet i handling som avses i 3, om upptagningen förvaras hos myndighet där den ursprungliga handlingen inte skulle vara att anse som allmän.

Barnpornografi omfattas inte av TF

Det framgår av 1 kap. 10 § TF att förordningen inte är tillämplig på pornografiska bilder av personer vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som är under arton år. Handlingar som utgör barnpornografi kan alltså inte bli allmän handling.

11.3 Tidigare överväganden

Polisrättsutredningen tog upp frågan om beslagtagna handlingars rättsliga status. Utredningen ansåg att en beslagtagna handling är allmän då den anses inkommen till polismyndigheten. Så ansågs vara fallet redan när den polisman som verkställer beslaget fått handlingen i sin besittning. Också kopior borde enligt den utredningen som regel betraktas som allmänna handlingar, även om beslaget hävts och originalet återställt till den ursprungliga innehavaren. Utredningen menade att mycket talar för att en kopia ska anses

som allmän redan av det skälet att den bara utgör ytterligare ett exemplar av den beslagtagna handling som redan är allmän. Ett annat synsätt skulle enligt utredningen innebära en möjlighet att kringgå reglerna om allmänna handlingar genom att kopiera en beslagtagna handling, häva beslaget och återlämna originalet (SOU 1995:47 s. 199–201).

Förundersökningsutredningen ansåg att det ligger närmast till hands att betrakta beslagtagna handlingar som allmänna. Det huvudsakliga skälet för bedömningen var att det i TF inte görs något undantag för sådana handlingar. Vidare anfördes att det inte av förarbetena framgår att det finns någon sådan avsikt. Utredningen hänvisade till att det vid grundlagstolkning generellt bör iakttas viss försiktighet, varvid utgångspunkten får vara en tolkning enligt ordalydelsen. Förundersökningsutredningen delade också Polisrättsutredningens uppfattning att även kopior av beslagtagna handlingar är allmänna. Bedömningen gällde inte bara traditionella pappershandlingar utan också elektroniska handlingar och annan datalagrad information. Utredningen hänvisade i det hänseendet till att det är informationsinnehållet och inte informationsbäraren som är av betydelse i sammanhanget (SOU 2011:45 s. 344 och 345).

I doktrinen förekommer dock också uppfattningen att beslagtagna handlingar inte är allmänna handlingar. Bland annat har beslagets karaktär av tillfällig besittningsrubbnings lyfts fram, samt att inget tyder på att lagstiftaren avsett att beslagtagna handlingar tillhör de brottsbekämpande myndigheterna. Det har framhållits att regleringen i rättegångsbalken (RB) tvärtom ger uttryck för att beslagtagna handlingar ska behandlas på ett sätt som avviker från vad som gäller för allmänna handlingar, bl.a. genom särskilda regler om dokumentation och förvaring samt att beslaget ska hävas när det inte längre behövs.⁵

⁵ Se bl.a. Lindberg s. 410–412.

11.4 Överväganden om beslagtagna handlingar

Bedömning: Handlingar som har tagits i beslag blir allmänna handlingar när beslaget verkställts. Detsamma gäller upptagningar som lagras i beslagtagna föremål. Förutsättningen för att en upptagning ska vara allmän handling är dock att myndigheten kan läsa, avlyssna eller på annat sätt uppfatta den med tekniskt hjälpmedel som myndigheten själv utnyttjar.

Det finns vissa skäl som talar för att upptagningar i beslagtagna informationsbärare som i papperform inte hade fått tas i beslag på grund av beslagsförbudsreglerna inte är allmän handling. Rättsläget är dock oklart.

Den fråga som vi har att ta ställning till är om beslagtagna handlingar, inklusive sådana upptagningar som lagrats elektroniskt i beslagtagna föremål, är att betrakta som allmänna handlingar. Med tanke på tryckfrihetsförordningens handlingsbegrepp måste frågan också anses rymma andra slags upptagningar än elektroniska upptagningar som lagrats i beslagtagna föremål. Som exempel på andra slags upptagningar, som alltså är att betrakta som handlingar, kan nämnas band- och videoinspelningar.

Som tidigare nämnts föreligger det för närvarande ett mål hos HFD (mål nr 2687-17), där domstolen kan förväntas ta ställning till frågan om beslaget materials rättsliga status. Prövningstillstånd har nyligen meddelats.

Detta avsnitt innehåller våra överväganden om den rättsliga statusen hos beslaget material. Våra överväganden om kopior av beslagtagna handlingar finns i avsnitt 11.5. Därefter, i avsnitt 11.6 följer våra överväganden om den rättsliga statusen hos sådana kopior som framställs utan ett beslag, dvs. med stöd av det nya tvångsmedel som vi föreslår i kapitel 7.

11.4.1 Domstolarna har ansett att handlingarna är allmänna

Frågan om beslagtagna handlingars rättsliga status har inte kommenterats i förarbetena till tryckfrihetsförordningen eller rättegångsbalken, varför någon ledning inte kan hämtas där.

Något refererat fall från högsta instans där man tagit ställning till det beslagtagna materialets status finns ännu inte. Som nyss nämnts finns det i skrivande stund ett mål i HFD som väntar på prövning, mål nr 2687-17. Som framgått av framställningen om gällande rätt har HFD dock i äldre notisfall ansett att beslagtagna handlingar är allmän handling i tryckfrihetsförordningens mening. Vidare har det i några kammarrättsavgöranden ansetts att beslagtagna handlingar är inkomna och därmed allmänna handlingar.

Det kan alltså konstateras att domstolarna hittills har varit samstämmiga i uppfattningen att beslagtagna handlingar är att anse som allmänna handlingar. Redan detta innebär enligt vår mening att utrymmet för att göra en annan bedömning är begränsat. Samtidigt måste det sägas att de befintliga domstolsavgörandena inte ger uttryck för någon särskilt ingående analys av frågan. I de kommande avsnitten diskuterar vi närmare om kriterierna för allmän handling är uppfyllda i fråga om beslagtagna handlingar och upptagningar i beslagtagna informationsbärare.

11.4.2 Handlingen och förvaringskravet

Den första fråga som måste besvaras är om en beslagtagen handling ska anses förvarad hos beslagsmyndigheten enligt 2 kap. 3 § TF andra och tredje styckena och i så fall från vilken tidpunkt. Det finns då anledning att skilja på traditionella handlingar, dvs. framställningar i skrift och bild, och upptagningar.

Framställningar i skrift och bild

När det rör sig om en traditionell handling som tagits i beslag lär det sällan vara problematiskt att konstatera om den förvaras hos beslagsmyndigheten. Ett beslagtaget föremål ska normalt tas i förvar av den som verkställt beslaget (27 kap. 10 § första meningen RB). Utgångspunkten enligt 2 kap. 3 § TF är att handlingen anses förvarad hos myndigheten om den fysiskt finns där vid tidpunkten för sökandens begäran om att få ut den. Det spelar då ingen roll om det handlar om en originalhandling eller kopia, utan det är tillräckligt att något exemplar av handlingen förvaras hos myndigheten. Enligt praxis anses myndigheten också förvara handlingen även om

den tillfälligt befinner sig hos annan, t.ex. för att en tjänsteman lånat hem den för att arbeta med den. Sådana förfaranden lär dock med hänsyn till vårdplikten inte förekomma när det gäller beslagtagna handlingar, förutom möjligen i fråga om kopior.

Om det kan ske utan fara och annars är lämpligt får ett beslagtaget föremål lämnas kvar i innehavarens besittning. Det ska då förseglas eller märkas som beslagtaget, såvida det inte framstår som onödigt (27 kap. 10 § första stycket andra meningen RB). Innehavaren får inte överlåta föremålet eller förfoga över det i strid med ändamålet med beslaget, men om det inte förseglats får det nyttjas av innehavaren om något annat inte beslutas (andra stycket i samma paragraf). Det är oklart om en sådan handling kan anses förvarad hos beslagmyndigheten trots att den inte fysiskt finns där. Med tanke på den rätt som beslagsmyndigheten trots allt har att använda handlingen, är det troligt att så skulle vara fallet. Frågan framstår dock i huvudsak som teoretisk, eftersom det inte lär förekomma att handlingar på detta sätt tas i beslag utan att det samtidigt framställs kopior för de ändamål som myndigheten behöver. Dessa kommer då att anses som förvarade hos myndigheten. Det finns därför inte anledning att gå djupare in i saken.

Sammanfattningsvis gör vi bedömningen att en framställning i skrift eller bild som tas i beslag normalt blir att anse som förvarad hos beslagsmyndigheten i och med beslaget. Om handlingen i fysisk mening inte finns hos beslagsmyndigheten får saken, liksom när det gäller andra slags handlingar, bedömas från fall till fall.

Upptagningar

Saken är mer komplicerad när det gäller upptagningar. Man måste då bl.a. ställa sig frågan om det samlade innehållet i en beslagtagen hårddisk utgör *en* handling eller flera, eller om det rör sig om både en och flera handlingar samtidigt. När det gäller informationsbärandens innehåll som helhet infinner sig också frågan om det är en färdig elektronisk handling eller en möjlig sammanställning (s.k. potentiell handling).

En informationsbärare kan innehålla både färdiga och potentiella handlingar

Av förarbetena framgår att handlingsbegreppet inte som vid traditionella handlingar kan knytas till det fysiska lagringsmediet. Det är alltså inte informationsbäraren (hårddisken, cd-skivan, sim-kortet eller liknande) som är handlingen (prop. 1975/76:160 s. 90). Det avgörande för om det är en handling är i stället att det är en samling *sakligt sammanhängande uppgifter*.

När reglerna om upptagningar infördes bestod den information som lagrades i datorer främst av s.k. potentiella handlingar, dvs. av möjliga sammanställningar av information. Numera är det dock vanligt att det på datorer och andra elektroniska informationsbärare, såsom läsplattor och mobiltelefoner, har lagrats färdiga elektroniska handlingar. Med detta avses en handling där utställaren har gett den ett bestämt, fixerat innehåll som går att återskapa gång på gång. Som typiska exempel på färdiga elektroniska handlingar kan nämnas e-brev, fotografier som lagrats på informationsbäraren och olika typer av dokument som skapats med hjälp av ett ordbehandlingsprogram. Andra exempel är globalfiler, cookiefiler, e-postloggar och andra typer av loggar, såsom informationsbärarens sökhistorik. För att en sådan handling ska anses förvarad hos myndigheten krävs bara att den är tillgänglig för myndigheten med ett tekniskt hjälpmedel som myndigheten själv utnyttjar för överföring i sådan form att den kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas. Om den brottsbekämpande myndigheten har sådan åtkomst till handlingen är den alltså förvarad hos myndigheten. En beslagtagen dator, mobiltelefon eller liknande kan innehålla åtskilliga färdiga elektroniska handlingar. Vår bedömning är att handlingarna förvaras hos myndigheten genom att myndigheten har tillgång till teknisk utrustning för att ta del av handlingen. Att det tekniska hjälpmedlet, dvs. det beslagtagna, inte ägs av myndigheten torde inte innebära att det inte rör sig om utrustning som myndigheten "själv" utnyttjar. Detta krav infördes nämligen för att myndigheterna inte skulle vara tvungna att utföra bearbetningar med hjälp av datorprogram och datorutrustning som tillhandahålls av någon som framställer en begäran om att få ut viss information (prop. 1990/91:60 s. 26–29). Vid beslag är situationen en annan. Genom beslaget får ju myndigheten tillgång till informationsbäraren, dvs. det tekniska hjälp-

medlet. Förutsatt att man då kan ta del av innehållet i den, antingen genom att använda själva informationsbäraren eller med hjälp av något annat tekniskt hjälpmedel som man har tillgång till, torde de lagrade upptagningarna enligt vår mening vara att anse som förvarade i och för sig. Om myndigheten inte har teknisk möjlighet att ta del av informationen, kan den däremot inte vara att anse som förvarad. Vi återkommer till denna fråga under en senare rubrik.

Det är vanligt att en informationsbärare, utöver färdiga handlingar, innehåller uppgifter som kan bli föremål för en sammanställning. Även en sådan sammanställning, en s.k. potentiell handling, kan vara att se som en handling som förvaras hos myndigheten. Så är dock bara fallet om den kan göras tillgänglig med rutinbetonade åtgärder. Det får alltså inte krävas att myndigheten vidtar en mera kvalificerad och konstruktiv insats för att göra sammanställningen tillgänglig (prop. 1975/76:160 s. 90 och prop. 2001/02:70 s. 22). Vad detta kan innebära om någon begär att beslagsmyndigheten ska lämna ut en viss sammanställning ur en beslagtagen informationsbärare går det knappast att göra några generella uttalanden om. Saken måste, som alltid, avgöras från fall till fall.

Om en begärd sammanställning innehåller personuppgifter kan det gälla ytterligare begränsningar

När någon begär att myndigheten med hjälp av datalagrade uppgifter ska skapa en sammanställning krävs som sagt att detta kan ske med rutinbetonade åtgärder. Även om detta krav är uppfyllt, kan det i vissa fall vara så att en sammanställning inte anses förvarad hos myndigheten. Detta följer av den s.k. begränsningsregeln i 2 kap. 3 § tredje stycket TF. Den innebär att en sammanställning av uppgifter ur en upptagning för automatiserad behandling (dvs. datalagrade uppgifter) inte anses förvarad hos myndigheten om sammanställningen innehåller personuppgifter och myndigheten enligt lag eller förordning saknar befogenhet att göra sammanställningen tillgänglig. Med personuppgift avses all slags information som direkt eller indirekt kan hänföras till en fysisk person.

Syftet med begränsningsregeln är att allmänheten inte ska kunna ta del av sådana uppgifter som myndigheten av hänsyn till skyddet för den personliga integriteten själv är förhindrad att ta fram i sin egen verksamhet (prop. 2001/02:70 s. 17). En beslagtagen informa-

tionsbärare för automatiserad behandling, t.ex. en hårddisk, innehåller ofta stora mängder personuppgifter. Man kan tänka sig att personuppgifter kan finnas i register eller liknande som i pappersform hade omfattats av beslagsförbud. I den mån beslagsmyndigheten inte själv får ta del av uppgifterna torde det enligt begränsningsregeln inte heller kunna krävas att en sammanställning ska göras. I ett sådant fall lär det förhålla sig så att uppgifterna inte anses förvarade hos myndigheten. Ett exempel skulle kunna vara att någon begär att få ut en sammanställning av vilka personer som under en viss tidsperiod skickat e-post till en journalist. En sådan sammanställning skulle kunna innefatta uppgifter som omfattas av källskydd. Om beslagsförbudet innebär att myndigheten inte får göra denna sammanställning borde den enligt vår mening inte anses som förvarad hos myndigheten i tryckfrihetsförordningens mening.

Innehållet i en hårddisk kan ses som både en och flera handlingar

Det står alltså klart att en beslagtagen informationsbärare kan innehålla både färdiga elektroniska handlingar och potentiella handlingar och att dessa kan förvaras hos beslagsmyndigheten. En annan fråga är hur man ska se på en beslagtagen hårddisk eller liknande informationsbärare om någon begär att få ta del av all information som lagrats i den. Kan man då betrakta hela det samlade innehållet som *en* handling, eller ska man enbart betrakta de ingående handlingarna för sig? Här kan viss ledning hittas i förarbetena till bestämmelsen 18 kap. 13 § OSL och 2 kap. 10 § andra stycket TF, som handlar om säkerhetskopior som genereras i myndigheters verksamhet. Regeringen uttalade i prop. 2009/10:58 att det finns starka skäl som talar för att den samlade informationsmängden på en säkerhetskopia normalt kan anses utgöra *en* handling. Man anförde att handlingsbegreppet inte bör ges en alltför snäv innebörd. Vidare ansåg man att förhållandet att materialet är samlat i ett visst säkerhetskopieringssystem talar för att det är sakligt sammanhängande på ett sådant sätt att det är att betrakta som en handling. Detta ansågs dock inte utesluta att denna handling i sin tur kan innehålla en mängd mindre upptagningar av varierande storlek (s. 20 och 21).

Propositionsuttalandena framstår som relevanta även i fråga om information som återfinns på en och samma informationsbärare, t.ex. en hårddisk eller ett sim-kort som tagits i beslag. Det kan vidare konstateras att Kammarrätten i Jönköping i ett avgörande kommit fram till att en spegelkopia av en hårddisk är en färdig handling med ett bestämt och fixerat innehåll, och alltså inte en sammanställning (beslut den 22 februari 2013 i mål nr 3943-12).

Vi delar den uppfattning som i fråga om säkerhetskopior och speglade hårddiskar kommer till uttryck i propositionsuttalandena och i det nyss nämnda rättsfallet. En skillnad är dock att säkerhetskopior och spegelkopior normalt inte kan ändras utan aktiva åtgärder. De har alltså ett färdigt och fixerat innehåll som är bestående, om man inte väljer att radera det. En beslagtagnen hårddisk har inte på samma sätt ett helt fixerat innehåll. Om beslaget äger rum när datorn är påslagen, kan det t.ex. på skärmen synas information som inte är lagrad på hårddisken utan som hämtas från internet eller andra externa källor. Sådan information, som bara temporärt finns i datorns arbetsminne, försvinner om datorn stängs ner. Vidare förändras information som lagrats i datorn automatiskt när den används. Redan genom åtgärder som att sätta på eller stänga av datorn, eller genom att öppna eller släcka ner ett dokument, ändras information i datorn. Det som ändras är då inte de filer och dokument som användarna vanligen arbetar med (t.ex. ordbehandlingsdokument och fotografier). Däremot kan information *om* dokumentet ändras (s.k. metadata). Detta är ett av skälen till att de brottsbekämpande myndigheterna regelmässigt framställer och arbetar i spegelkopior.

Trots detta talar det mesta för att den samlade informationsmängden på en i beslag tagen informationsbärare normalt utgör en färdig elektronisk handling, som i sin tur kan innehålla en mängd andra handlingar, såväl färdiga som potentiella. Ett annat synsätt skulle framstå som alltför tekniskt och skulle dessutom medföra att det görs en omotiverad och svårförklarlig åtskillnad mellan en hårddisk och en spegelkopia av samma hårddisk. Vår bedömning innebär att en beslagtagnen hårddisk, eller motsvarande informationsbärare, anses förvarad hos myndigheten även om det krävs mer än rutinbetonade åtgärder för att göra uppgifterna i den tillgängliga.

Oåtkomliga handlingar är inte förvarade hos myndigheten

Enligt regleringen i 2 kap. 3 § andra stycket TF förvaras en upptagning hos myndigheten om den är tillgänglig för myndigheten med tekniskt hjälpmedel som myndigheten själv utnyttjar för överföring i sådan form att den kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas. Det förekommer att det är tekniskt omöjligt för myndigheten att ta del av innehållet i en beslagtagen informationsbärare, t.ex. för att den är skyddad med ett lösenord som man inte har tillgång till. I ett sådant fall kan de handlingar som lagrats i informationsbäraren rimligen inte anses som förvarade hos myndigheten, eftersom myndigheten saknar tekniska möjligheter att ta del av dem.

Det blir allt vanligare att information som lagras i datorer och andra informationsbärare är krypterad. Den myndighet som har tagit informationsbäraren i beslag har då inte möjlighet att ta del av informationen i klartext utan tillgång till en särskild dekrypteringsnyckel, som återskapar den krypterade informationen i dess ursprungliga form. För det fall myndigheten har tillgång till en dekrypteringsnyckel och således kan ta del av informationen är förvaringskravet uppfyllt, om de förutsättningar som beskrivits i det föregående är för handen (jfr Kammarrätten i Jönköping beslut den 22 februari 2013 i mål nr 3943-12, där polismyndigheten hade möjlighet att dekryptera en spegelkopia av en hårddisk). Förvaringskriteriet torde inte förutsätta att myndigheten faktiskt har dekrypterat informationen, utan det bör vara tillräckligt att myndigheten har de tekniska möjligheterna att göra det.

Emellertid kan det också många gånger vara så att man inte har en dekrypteringsnyckel. Såvitt vi känner till har frågan om hur man ska se på sådana upptagningar inte prövats i domstol. Det är inte alldeles uppenbart om krypterade upptagningar i sådana fall ska anses som förvarade hos myndigheten. Eftersom myndigheten inte kan läsa, avlyssna eller på något annat sätt uppfatta upptagningen i klartext, kan man hävda att den inte bör anses som förvarad hos myndigheten. Den är i så fall inte heller att anse som en allmän handling. Man kan emellertid också anlägga synsättet att handlingen trots allt kan läsas, om än inte i någon begriplig form. Vår uppfattning är att det mesta talar för det förstnämnda synsättet, och att det alltså inte rör sig om en allmän handling, eftersom det

saknas en teknisk möjlighet att ta del av den information som handlingen förmedlar i någon begriplig form.

Sammanfattning

Sammanfattningsvis gör vi bedömningen att beslagtagna handlingar, inklusive upptagningar som lagrats i olika slags informationsbärare, normalt bör anses som förvarade hos beslagsmyndigheten. Ett undantag är upptagningar som myndigheten inte har möjlighet att komma åt, t.ex. på grund av lösenordsskydd.

Det som lagrats i en informationsbärare torde i sig utgöra *en* upptagning (handling) som dock även kan innehålla en mängd mindre upptagningar (handlingar).

Det totala innehållet i en hårddisk eller liknande informationsbärare för upptagningar för automatiserad behandling bör normalt betraktas som en färdig elektronisk handling och inte som en möjlig sammanställning (potentiell handling). Om någon begär att få ut allt innehåll handlar det alltså om en begäran om att få ut en färdig handling, vilket innebär att den ska lämnas ut även om det krävs mer än rutinbetonade åtgärder, förutsatt givetvis att sekretess inte hindrar utlämnande.

Om någon begär att beslagsmyndigheten ska göra en sammanställning ur en upptagning för automatiserad behandling, blir frågan om sammanställningen kan göras med rutinbetonade åtgärder eller inte. Vidare måste den s.k. begränsningsregeln i 2 kap. 3 § tredje stycket TF beaktas. I den mån beslagsmyndigheten inte själv får ta del av uppgifter som begärs sammanställda, t.ex. på grund av beslagsförbud, torde uppgifterna inte anses förvarade hos myndigheten.

11.4.3 Skäl som talar för att handlingarna är inkomna och därmed allmänna

Vi har i det föregående kommit fram till att beslagtagna handlingar, inklusive upptagningar som lagrats i beslagtagna föremål, normalt är att anse som förvarade hos beslagsmyndigheten. Detta är dock inte tillräckligt för att handlingen ska anses som allmän handling. Därutöver krävs nämligen att handlingen anses som inkommen eller upprättad i enlighet med bestämmelserna i 2 kap. 6 eller 7 §

TF. Handlingar som tillkommit utanför myndigheten blir allmänna genom att de inkommer till myndigheten. En handling anses som inkommen till myndigheten när den antingen har anlänt till myndigheten eller kommit en behörig befattningshavare till handa. När det gäller upptagningar som avses i 2 kap. 3 § första stycket TF gäller i stället att handlingen anses inkommen när annan har gjort den tillgänglig för myndigheten. Frågan är nu om handlingar som tas i beslag kan anses som inkomna till myndigheten när beslaget verkställts.

Domstolarna har ansett att det rör sig om allmänna handlingar

Det förtjänar här att upprepas att domstolarna hittills har gjort bedömningen att det rör sig om allmänna handlingar, av allt att döma på grund av att de är inkomna.

Ordalydelsen talar för att handlingarna är inkomna

När det gäller traditionella pappershandlingar kan man knappast hävda något annat än att handlingen enligt normalt språkbruk är inkommen när beslaget har verkställts. Kravet på att den anlänt till myndigheten eller kommit en behörig befattningshavare till handa måste då anses uppfyllt.

När det gäller upptagningar, såsom information som lagrats på en hårddisk, i en mobiltelefon, på en cd-skiva eller liknande, gäller i stället att upptagningen är inkommen när ”annan har gjort den tillgänglig för myndigheten”. När det gäller beslag kan det åtminstone i förstone framstå som tveksamt om ”annan” har gjort upptagningen tillgänglig. Språkligt kan det diskuteras om den som drabbats av beslaget kan sägas ha gjort upptagningen tillgänglig, eftersom dennes medverkan många gånger inte har krävts och åtgärden har skett med tvång. Detta skulle kunna anföras till stöd för standpunkten att i varje fall beslagtagna upptagningar inte ska anses som inkomna. Samtidigt framstår det som svårförklarligt att traditionella handlingar och upptagningar skulle behandlas olika i detta avseende. Det är troligt att ordet ”annan” inte är avsett att ge uttryck för mer än något som är självklart, nämligen det att en myndighet inte kan

ge in en handling till sig själv, och att handlingar som myndigheten själv framställer i stället blir allmänna genom att de upprättas.

Med hänsyn till ovanstående anser vi att bestämmelsernas ordalydelse ger mest fog för tolkningen att i beslagtagna handlingar, inklusive upptagningar som lagrats i beslagagna föremål, är att betrakta som inkomna och därmed som allmänna handlingar. Det finns inte någon undantagsregel som säger att beslagtagna handlingar inte ska anses som inkomna eller allmänna handlingar. En formell tolkning av regelverket leder därför till slutsatsen att beslagtagna handlingar bör betraktas som inkomna och därmed allmänna handlingar. Den fråga som återstår är om man, t.ex. genom en ändamåls- eller analogitolkning, ändå kan komma fram till att handlingen inte ska betraktas som inkommen. Vi diskuterar detta i nästa avsnitt.

11.4.4 Skäl som har anförts eller som kan anföras för att handlingarna inte är allmänna handlingar

Vi har i det föregående kommit fram till att en formell tolkning av regelverket ger vid handen att beslagtagna handlingar, inklusive upptagningar, normalt är att anse som förvarade och inkomna och därmed som allmänna handlingar. Frågan är nu om det trots ordalydelsen finns skäl att göra en annan bedömning. Det bör då beaktas att det handlar om en grundlagsskyddad rättighet för enskilda och att rätten till insyn i allmänna handlingar är av stor betydelse för bl.a. den fria åsiktsbildningen och möjligheten att granska myndigheternas verksamhet. Utrymmet för tolkningar i strid med ordalydelsen måste då rimligen vara begränsat. Det bör samtidigt också beaktas att enskilda som drabbas av ett beslag kan ha ett starkt intresse, t.ex. med hänsyn till den personliga integriteten eller skyddet för en verksamhets affärsförhållanden, av att handlingarna inte kan bli föremål för insyn.

Det har i praxis förekommit att handlingar inte ses som inkomna respektive expedierade, trots att de kommit in till eller skickats ut från en myndighet. Det har då gällt handlingar som i sekretessmål hade sänts till en domstol för prövning av om handlingen är allmän. HFD har i två sådana mål gjort bedömningen att handlingen inte därigenom kan anses som expedierad respektive inkommen (RÅ 1992 ref. 63 och 1996 ref. 19). Avgörande för bedömningen var bl.a. att

en prövning av överklagandet annars skulle bli antingen omöjlig att utföra, då domstolen inte kan få in handlingen från myndigheten, eller också meningslös, då handlingen kunde ändra karaktär bara genom att myndigheten tillhandahöll den för omprövning av överklagandet. HFD tog vidare fasta på att en ordning som innebär att handlingen inte anses inkommen respektive expedierad står i god överensstämmelse med syftet med bestämmelserna och inte kan sägas stå i strid med grunderna för TF, eftersom det inte kan vara ett tryckfrihetsintresse att en handling förändrar karaktär enbart till följd av en domstolsprövning. I 1996 års fall gjorde man också en analogi med vad som gäller om tekniska bearbetningar och lagringar för annans räkning.

Liknande resonemang fördes i förarbetena till den lagstiftning som föranleddes av de s.k. tsunamibanden, dvs. säkerhetskopior som hade genererats i Regeringskansliets datorsystem i samband med den stora naturkatastrofen i Asien 2004 (se prop. 2009/10:58 s. 20–22). Som tidigare nämnts (se avsnitt 11.4.2) ansåg regeringen mycket tala för att den samlade informationsmängden på säkerhetskopiorna var att anse som *en* handling, som dock samtidigt innehöll en mängd mindre handlingar. Av dessa mindre handlingar var vissa allmänna handlingar medan andra inte var vare sig inkomna eller upprättade. Det kunde t.ex. handla om kopior av koncept och utkast men också om rent privata handlingar. Frågan var om själva säkerhetskopian var upprättad, och om hela innehållet därigenom hade blivit allmän handling, oavsett de ingående enskilda handlingarnas status. Regeringen ansåg att de två nyssnämnda rättsfallen gav stöd för en ändamålstolkning av TF som innebär att den samlade informationsmängden på en säkerhetskopia inte är en upprättad och därmed allmän handling. Genom ett sådant synsätt kunde man nämligen upprätthålla den avsedda åtskillnaden mellan allmänna och icke allmänna handlingar.

Övervägandena utmynnade i att rättsläget angående säkerhetskopiors rättsliga status var oklart och att det därför genom reglering borde säkerställas att allmänheten inte har insyn i säkerhetskopierad information. Detta ledde till införandet av det nu gällande undantaget i 2 kap. 10 § andra stycket TF, som innebär att säkerhetskopior inte är allmänna handlingar.

Exempel på en ändamålstolkning finns också från kammarrättspraxis. I ett par mål, varav ett i skrivande stund väntar på Högsta förvaltningsdomstolens prövning, kom Kammarrätten i Stockholm fram till att en spegelkopia av en tidigare beslagtagna hårddisk som hade förverkats och förstörts, inte var att anse som en allmän handling. Kammarrätten menade att polismyndigheten genom förverkandebeslutet som lett till att innehållet på hårddiskarna förstörts, inte längre fick göra innehållet tillgängligt. Detta innebar enligt kammarrätten att upptagningen inte längre kunde anses förvarad hos polismyndigheten och att den därför inte var allmän handling (Kammarrätten i Stockholm, mål Ö 8403-16 och 1737-17).

Frågan är nu om det, på sätt som skedde i de två redovisade avgörandena från HFD och vissa kammarrättsavgöranden, finns anledning och utrymme för en lagtolkning som innebär att beslagtagna handlingar inte anses som allmän handling, fastän en formell tolkning av ordalydelsen talar för motsatsen. I det följande tar vi upp ett antal argument som har anförts eller som skulle kunna anföras till stöd för en sådan tolkning.⁶ Det bör samtidigt redan här lyftas fram att argumenten lika väl, eller kanske hellre, kan anföras till stöd för ståndpunkten att det i 2 kap. TF borde göras ett undantag för beslagtagna handlingar på det sätt som skett i fråga om bl.a. säkerhetskopior. Det ingår inte i vårt uppdrag att lämna förslag om ett sådant undantag.

Rådigheten över handlingarna är begränsad

Ett argument som ibland har anförts till stöd för att beslagtagna handlingar inte är allmänna handlingar, är att myndigheternas rådighet över handlingarna i hög grad skiljer sig från vad som i allmänhet gäller i fråga om handlingar som förvaras där. Det har särskilt lyfts fram att de beslagtagna handlingarna inte tillhör den brottsbekämpande myndigheten och att de ska återlämnas när beslaget hävs.

Äganderätt är inte något kriterium för att en handling ska vara allmän hos en viss myndighet. Något sådant krav framgår varken av bestämmelsernas ordalydelse eller av förarbetena. Tvärtom sägs det

⁶ Flera av argumenten baseras på framställningen i Lindberg s. 410–412 och Justitieombudsmannens remissyttrande över SOU 1995:47.

i propositionen till tryckfrihetsförordningen att det inte primärt spelar någon roll vem som anses som ägare till handlingen (prop. 1975/76:160 s. 121). Vidare förekommer det i olika sammanhang att handlingar är allmänna under den tid de förvaras hos en myndighet, men att de senare ska återlämnas eller överlämnas till någon annan. Att så får ske, förutsatt att det finns författningsstöd för det, framgår för statliga myndigheter av 12 § arkivlagen (1990:782). Föreskrifter om återlämnande av handlingar till annan myndighet eller enskild som gäller statliga myndigheter utfärdas av Riksarkivet (8 kap. 1 § RA-FS 1997:4). Ett exempel på en sådan föreskrift finns i Riksarkivets föreskrifter om gallring och återlämnande av handlingar vid ansökan om tjänst (RA-FS 2004:1). Där anges nämligen att ansökningshandlingar ska återlämnas om sökanden begär det. Någon skyldighet att då spara en kopia finns inte.

Ett annat exempel på att handlingar inte ska bevaras hos myndigheten är handlingar i ett godmansärende hos överförmyndaren, som inte är en statlig myndighet. Sådana handlingar ska samlas i en akt hos överförmyndaren och vid ärendets avslutande överlämnas till den som är behörig att ta emot redovisning för förvaltningen (16 kap. 8 § föräldrabalken). Handlingarna är allmänna medan de förvaras hos överförmyndaren, men någon skyldighet att bevara en kopia i akten efter att de överlämnats till den som är behörig att ta emot dem finns inte (se JO-beslut 2012-03-16, dnr 1727-2011).

Ytterligare ett exempel är bestämmelserna i 4 kap. 20 § jordabalken som innebär att säljaren av fast egendom ska överlämna kartor och andra handlingar som rör fastigheten till köparen. När säljaren är en myndighet är sannolikt de flesta sådana handlingar allmänna.

Här kan också erinras om HFD:s avgörande i RÅ 1998 ref. 34. Domstolen kom där fram till att en ingiven och allmän handling i form av en patentutredning som genom dom undantagits från taxeringsrevision, på begäran skulle återlämnas till den reviderade.

Med hänsyn till det anförda kan det nu diskuterade förhållandet inte med någon styrka anses tala för att beslagtagna handlingar inte ska anses som allmänna handlingar hos beslagsmyndigheten.

Det finns ingen skyldighet att spara en kopia

Ett närbesläktat argument är att det ofta inte finns någon kopia av handlingen kvar när beslaget hävs och inte heller någon skyldighet att göra en sådan kopia. Det har sagts att detta rimmar illa med principen om att allmänna handlingar ska bevaras.

Det framgår som nyss sagts av 12 § arkivlagen att statliga myndigheter får avhända sig allmänna handlingar, dels genom gallring, dels genom återlämnande eller överlämnande som sker med stöd av lag eller föreskrift som meddelas av regeringen eller den myndighet som regeringen bemyndigar. Som redan framgått förekommer det i andra sammanhang att allmänna handlingar överlämnas eller återlämnas från en myndighet utan att det finns någon skyldighet att spara en kopia. Reglerna om hur beslagttaget gods ska hanteras när beslaget hävs, måste anses utgöra sådant författningsstöd som krävs för att myndigheten ska få avhända sig handlingen. Mot denna bakgrund anser vi att inte heller detta argument är särskilt övertygande.

Rättegångsbalken innehåller specialregler om dokumentation och förvaring

Det har också uppmärksamats att det i rättegångsbalken finns speciella regler om dokumentation och förvaring av beslagtagna föremål, inklusive handlingar. Förhållandet skulle kunna tyda på att lagstiftaren inte föreställde sig att tryckfrihetsförordningens regelverk skulle tillämpas på beslagtagna handlingar. Som tidigare nämnts har saken, såvitt vi kunnat finna, inte kommenterats i förarbetena. Emellertid är detta knappast tillräckligt för att man, i avsaknad av en uttrycklig undantagsregel, ska kunna dra några säkra slutsatser om lagstiftarens avsikter. Rättegångsbalkens regelverk om beslag omfattar ju inte bara handlingar utan föremål av alla slag. Vid reglernas tillkomst var beslag betydligt mindre vanliga än i dag och beslag av handlingar lär inte ha utgjort någon större del av den totala beslagsmängden.⁷ Det mest troliga är kanske att lagstiftaren helt enkelt inte uppmärksamade frågan.

⁷ Under de första fem åren efter RB:s införande gjordes det i Göteborg och Malmö 50–100 respektive 15–20 beslag per år, Olivecrona s. 253.

En annan tänkbar förklaring är att lagstiftaren kan ha ansett rättegångsbalkens regler om protokollföring av beslag som tillräckliga för att uppfylla kraven på registrering av allmänna handlingar, eller att rättegångsbalkens regler utgör *lex specialis* som ska ges företräde framför de regler som gäller om allmänna handlingar generellt. Beslagsprotokollet blir förmodligen allmän handling när det upprättats, vilket kan ske innan själva förundersökningsprotokollet blivit allmän handling (2 kap. 7 § TF). Det kan visserligen råda sekretess för beslagsprotokollet enligt 18 kap. 1 § OSL. Sekretess gäller nämligen för uppgift som hänför sig till förundersökning i brottmål eller till angelägenhet som avser användning av tvångsmedel i sådant mål eller i annan verksamhet för att förebygga brott, om det kan antas att syftet med beslutade eller förutsedda åtgärder motverkas eller den framtida verksamheten skadas om uppgiften röjs. Men det ska samtidigt påpekas att även andra slags register kan vara helt eller delvis hemliga (se prop. 1979/80:2 Del A s. 358).

Sammantaget går det inte att dra några säkra slutsatser om lagstiftarens avsikter. Förhållandet mellan reglerna om dokumentation av beslag och om registrering av allmänna handlingar är därför oklart. För det fall att beslagtagna handlingar är att anse som allmänna handlingar, samspelar regelverken inte på något bra sätt. Vi återkommer till registreringsfrågan i avsnitt 12.2.

Det finns en konflikt mellan förfarandet vid hävande och rätten till insyn i allmänna handlingar

Av reglerna i 27 kap. RB framgår att ett beslag ska hävas så snart det inte längre finns skäl för det och att det beslagtagna föremålet i så fall ska återlämnas eller, i vissa fall, utlämnas till målsäganden. Det följer av behovsprincipen att beslaget inte får bestå när syftet med beslaget har uppnåtts. Av ändamålsprincipen följer vidare att ett tvångsmedel bara får användas för de syften som anges i lagstiftningen. Att beslagtagna handlingar ska kunna lämnas ut till allmänheten är inte ett sådant syfte. Frågan är hur dessa principer förhåller sig till en begäran om utfående av en beslagtagen handling som framställs i samband med att beslaget ska hävas, eller som fortfarande är föremål för prövning i domstolarna efter att beslaget hävts.

Enligt JO-uttalanden får en originalhandling inte återsändas efter det att en person begärt att få ta del av den (JO-beslut 2012-03-16, dnr 1727-2011). I ärendet fick överförmyndarnämnden allvarlig kritik för att nämnden återsände en originalhandling till en god man efter att det hade kommit in en begäran om att få ta del av handlingen. Att den gode mannen långt tidigare begärt att få tillbaka originalet ledde inte till någon annan bedömning hos JO. Det är inte självklart att bedömningen hade blivit densamma om det i stället varit fråga om en beslagtagna handling, med tanke på att det då är fråga om tvångsmedelsanvändning och om tvingande regler om hur myndigheten ska agera när ett beslag hävs. Emellertid är det problematiskt att regelverken är motstridiga och att det inte är klarlagt vilken rättighet som ska ges företräde, dvs. rätten att få tillbaka beslagttaget gods eller rätten att ta del av allmänna handlingar.

Om myndigheten har möjlighet att behålla en kopia efter att beslaget hävts torde saken normalt lösas på det sättet att kopian lämnas ut, om den inte omfattas av sekretess. I fall då det inte finns rätt att bevara en kopia för att handlingen omfattas av beslagsförbud finns det dock inte någon sådan möjlighet, med mindre än att myndigheten behåller en kopia i strid med regelverket. Det föreligger i sådana fall en konflikt mellan beslagsreglerna och rätten till insyn i allmänna handlingar – om den beslagtagna handlingen är att anse som en allmän handling.

Insynsintresset är svagt och kolliderar med enskildas rätt till skydd för privatlivet

I debatten har det framhållits att beslagsreglerna och reglerna om handlingsoffentlighet tjäna olika syften. Det har hävdats att detta talar för att beslagtagna handlingar inte är allmänna handlingar. Offentlighetsprincipens syfte är bl.a. att ge allmänheten insyn i myndigheternas verksamhet och att främja samhällsdebatten. Beslag har däremot till syfte att främja den brottsbekämpande verksamheten och att säkerställa målsägandens rätt att få tillbaka egendom som frånhänts genom brott och framtida förverkanden. Det har ifrågasatts om allmänheten verkligen har något intresse av att kunna få insyn i beslagtagna handlingar, som ju inte återspeglar myndigheternas verksamhet utan i stället enskildas angelägenheter. Detta

blir särskilt tydligt vid återställandebeslag som syftar till att säkerställa målsägandens rätt att få tillbaka sin egendom, t.ex. vid vissa beslag av datorer och mobiltelefoner.

Om beslagtagna handlingar betraktas som allmänna, kan man också hävda att enskilda utsätts för ett oförutsebart intrång i privatlivet. Detta gäller särskilt som datorer och mobiltelefoner är vanliga beslagsföremål. Här handlar det nämligen om stora mängder information som av tekniska och praktiska skäl hamnar i de brottsbekämpande myndigheternas förvar, fastän den helt saknar intresse för den brottsutredning som föranledde beslaget. Med hjälp av informationen kan man dessutom kartlägga enskildas liv på ett integritetskränkande sätt. En insynsrätt skulle därför kunna ifrågasättas bl.a. utifrån rätten till privatliv och korrespondens enligt artikel 8 i Europakonventionen.

Genom att Högsta domstolen i NJA 2015 s. 631 har klargjort att datorer i vissa fall får tas i beslag trots att de innehåller skyddad sidoinformation – dvs. information som i pappersform hade varit skyddad mot beslag enligt 27 kap. 2 § RB – blir det än tydligare att det finns en konflikt mellan rätten till insyn i allmänna handlingar och syftet med beslag. Det är nämligen svårt att hävda att allmänheten har något beaktansvärt intresse av att få insyn i detta slags information. I den mån informationen är sådan att den hade omfattats av beslagsförbud, får ju inte ens myndigheten ta del av den. Att information som myndigheten inte själv får ta del av skulle kunna bli föremål för utlämnande till en enskild framstår som motsägelsefullt. Vi återkommer under en senare rubrik till frågan om beslagsförbudets betydelse i fråga om beslagtagna handlingars rättsliga status.

Det har hittills sagts att allmänhetens intresse av att få insyn i beslagtagna handlingar är svagt. Detta gäller dock inte generellt. I den mån handlingen har något intresse i brottsutredningen, finns det givetvis ett intresse av insyn. De beslagtagna handlingar – inklusive filmer och andra upptagningar – som bedöms ha värde för utredningen tas normalt in i förundersökningsprotokollet och blir, som en del av protokollet, under alla förhållanden allmänna när detta upprättas. Frågan är dock vad som gäller för handlingar som inte tas in i protokollet, utan som i stället placeras i sidomaterialet, den s.k. ”slasken”, för att de inte bedöms ha betydelse för utredningen. Det kan inträffa att sådana handlingar senare visar sig ha

betydelse för utredningen och det kan därmed finnas ett visst intresse beträffande dem.

Tryckfrihetsförordningens systematik bygger på att handlingar som tillkommer utanför myndigheten blir allmänna genom att de inkommer till myndigheten, medan handlingar som tillkommer inom myndigheten blir allmänna genom upprättande. Det är alltså en främmande tanke att en handling som tillkommit utanför myndigheten skulle få status som allmän handling genom upprättande. Eftersom beslagtagna handlingar inte har framställts inom myndigheten är det oklart vad som skulle gälla beträffande sådana handlingar, om man skulle dra slutsatsen att de inte blir allmänna genom att de inkommer. Med hänsyn till tryckfrihetsförordningens nyss beskrivna systematik är det inte självklart att de kan få status som allmän handling genom upprättande, med mindre än att de tas in i en handling som myndigheten själv upprättar. Om de beslagtagna handlingarna inte ses som inkomna och inte heller tas in i förundersökningsprotokollet, är det alltså möjligt att de aldrig skulle få status som allmänna handlingar. Det kan diskuteras om detta är önskvärt och i synnerhet om det är önskvärt att så blir fallet utan att saken regleras.

Det anförda talar med viss styrka för att beslagtagna handlingar – eller i varje fall sådana handlingar som inte används i förundersökningen – inte borde betraktas som allmänna handlingar. Samtidigt finns det frågetecken också kring detta, inte minst mot bakgrund av att handlingar som inte tas in i förundersökningen senare kan visa sig ha ett intresse. Oavsett om beslagtagna handlingar är allmänna handlingar eller inte, kommer det dessutom i många fall föreligga tystnadsplikt för uppgifterna i handlingarna. Enligt 35 kap. 1 § första stycket OSL gäller det nämligen sekretess för en uppgift om en enskilds personliga och ekonomiska förhållanden, om det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att den enskilde eller någon närstående till honom eller henne lider skada eller men och uppgiften förekommer i bl.a. förundersökning eller i angelägenhet som avser tvångsmedel eller brottsförebyggande verksamhet. Det råder alltså en presumtion för sekretess för sådana uppgifter. Därutöver kan andra sekretessregler vara tillämpliga.

Förhållandet mellan partsinsynen och handlingsoffentligheten

Det har anförts att tryckfrihetsförordningens regler om utfående av allmän handling kan ge den misstänkte större insyn i förundersökningen än vad som gäller enligt 23 kap. RB. Reglerna om partsinsyn under en förundersökning finns i 23 kap. 18 och 18 a §§ RB.

I 18 § framgår följande. När förundersökningen har kommit så långt att någon skäligen misstänks för brottet, ska den misstänkte underrättas om misstanken när han eller hon hörs. Efter underrättelsen har den misstänkte och försvararen rätt att fortlöpande, i den mån det kan ske utan men för utredningen, ta del av det som har förekommit vid förundersökningen. Denna rätt gäller med de begränsningar som följer av 10 kap. 3 § OSL.

Av det sagda framgår att rätten till insyn i vad som kommer fram under en pågående förundersökning inte är ovillkorlig enligt rättegångsbalken utan gäller bara i den mån den kan ske ”utan men för utredningen”. Det är ett rekvisit som förenklat kan sägas motsvara 18 kap. 1 § första stycket OSL om att sekretess gäller för uppgift som hänför sig till förundersökning i brottmål, om det kan antas att syftet med beslutade eller förutsedda åtgärder motverkas eller den framtida verksamheten skadas om uppgiften röjs. Enkelt uttryckt innebär begränsningen att den misstänkte inte ska få en insyns rätt som medför att han eller hon kan anpassa sina uppgifter, förstöra bevisning eller på annat sätt sabotera utredningen om den misstänkta brottsligheten. Bedömningen blir i normalfallet beroende av i vilket skede en förundersökning befinner sig. Det är förundersökningsledaren som under en pågående förundersökning har att pröva om uppgifter kan lämnas till den misstänkte.

Den rätt som den misstänkte och hans eller hennes försvarare, efter att ha underrättats om skäligen misstanke, kan ha att ta del av uppgifter som annars skulle ha varit sekretessbelagda gäller med de begränsningar som följer av kollisionsbestämmelsen i 10 kap. 3 § OSL. Enligt denna får handling eller annat material inte lämnas ut i den utsträckning det av hänsyn till allmänt eller enskilt intresse är av synnerlig vikt att sekretessbelagd uppgift i materialet inte röjs. I sådana fall ska myndigheten på annat sätt lämna parten upplysning om vad materialet innehåller i den utsträckning det behövs för att parten ska kunna ta till vara sin rätt och det kan ske utan allvarlig skada för det intresse som sekretessen ska skydda. Sekretess

hindrar aldrig att en part i ett mål eller ärende tar del av en dom eller ett beslut i målet eller ärendet. Inte heller innebär sekretess någon begränsning i en parts rätt enligt rättegångsbalken att få del av alla omständigheter som läggs till grund för avgörande i ett mål eller ärende.

Insynsrätten på detta stadium, dvs. före s.k. slutdelgivning av förundersökningen, anses inte innebära en rätt att läsa eller på motsvarande sätt få tillgång till primärmaterial, förhørsutsagor, undersökningsprotokoll eller annat förundersökningsmaterial. Det är alltså inte fråga om någon rätt till aktinsyn. Inte heller kan den misstänkte göra gällande någon rätt att få kopior av materialet.

Den misstänktes rätt till insyn i utredningen blir mer omfattande från det att förundersökningsledaren har slutfört den utredning som han eller hon anser är nödvändig. Rätten att ta del av utredningsmaterial kan från och med den tidpunkten inte längre begränsas enligt rättegångsbalken, utan den misstänkte och försvararen har rätt att ta del av allt som förekommit vid förundersökningen (s.k. slutdelgivning, 23 kap. 18 a § RB). Denna rätt kan dock under vissa förutsättningar begränsas på grund av sekretess, i enlighet med vad som följer av bestämmelserna i 10 kap. 3 och 3 a §§ OSL.

Innehållet i kollisionsregeln i 10 kap. 3 § OSL har vi redogjort för tidigare. I 10 kap. 3 a § OSL finns särskilda regler om vad som gäller när det råder sekretess för uppgifter som omfattas av misstänktes rätt till insyn i förundersökningen från slutdelgivningen. Från denna tidpunkt kan rätten att ta del av en handling eller något annat material begränsas endast om det är fråga om en uppgift som inte har betydelse för beslutet i åtalsfrågan, och det står klart att det intresse som sekretessen ska skydda har företräde framför den misstänktes intresse av att ta del av uppgiften. Detta innebär att hemlighållande endast kan komma i fråga för sidomaterial och bara på de angivna villkoren.

Enligt nya bestämmelser i offentlighets- och sekretesslagen har den som har varit misstänkt i en avslutad förundersökning som inte har lett till åtal, rätt att ta del av uppgift i förundersökningen, trots att förundersökningssekretess till skydd för enskild gäller för uppgiften (10 kap. 4 a § OSL). En förutsättning för detta är att den misstänkte har beaktansvärda skäl för sin begäran om att ta del av uppgiften och att det inte bedöms vara av synnerlig vikt för den som uppgiften rör eller någon närstående till denne att uppgiften inte

lämnas ut. Det sekretessbrytande undantaget är tillämpligt även när det är fråga om andra brottsutredningar än förundersökningar och i fråga om den som enbart anmäls för brott.

I 23 kap. 21 a § RB finns det numera regler om den misstänktes rätt till kopior av förundersökningsmaterialet. Dessa innebär följande. Så snart åtal har beslutats har den misstänkte och försvararen rätt att på begäran få en papperskopia av protokoll eller anteckningar från förundersökningen. Om en offentlig försvarare har förordnats för den misstänkte, ska en kopia – i pappersform eller elektronisk form – lämnas eller sändas till försvararen. Den misstänkte och försvararen har också rätt att på begäran få en kopia av handlingar som innehåller sådant som har förekommit vid förundersökningen och som inte ingår i protokollet eller anteckningarna (sidomaterial, också kallat ”slasken”). En sådan kopia behöver inte lämnas om det finns risk för att sekretessbelagd uppgift obehörigen kommer att lämnas vidare, eller det finns hinder mot det med hänsyn till materialets omfattning eller karaktär. När den misstänkte eller försvararen får ta del av ett protokoll eller en annan handling som innehåller sekretessbelagd uppgift, får det göras ett förbehåll i enlighet med 10 kap. 4 § OSL som inskränker mottagarens rätt att lämna uppgiften vidare eller utnyttja uppgiften.

Frågor om den misstänktes och försvararens rätt att ta del av det som har förekommit vid förundersökningen prövas av undersökningsledaren (23 kap. 21 d § RB). Ett beslut att begränsa rätten att ta del av det som har förekommit vid förundersökningen eller att göra ett förbehåll som inskränker rätten att lämna uppgift vidare eller att utnyttja uppgiften kan anmälas till rätten av den misstänkte eller försvararen, när undersökningsledaren har slutfört den utredning som han eller hon anser är nödvändig. Regleringen av rätten att ta del av allmänna handlingar i 2 kap. TF påverkas inte av bestämmelserna i denna paragraf. Rättegångsbalken ger dock misstänkta en mer vidsträckt rätt till insyn bl.a. genom att den också kan omfatta handlingar i förundersökningar som inte är allmänna. (Prop. 2016/17:68 s. 112.)

Mot denna bakgrund bör risken inte överdrivas för att den misstänkte kan få större rätt till insyn enligt tryckfrihetsförordningen än enligt rättegångsbalken, om beslagtagna handlingar betraktas som allmänna. Visserligen kan man anföra att den misstänkte under förundersökningen inte har någon på rättegångsbalken grundad

rätt till aktinsyn eller att få kopior av utredningsmaterialet, medan en sådan rätt kan finnas enligt tryckfrihetsförordningens regler. Vidare kan man anföra att rätten till partsinsyn inträder successivt medan handlingsoffentligheten uppstår direkt när handlingen inkommit. Med hänsyn till förundersökningssekretessen förefaller det dock inte som särskilt troligt att den misstänkte på detta sätt skulle kunna få del av uppgifter som han eller hon inte haft rätt till med stöd av partsinsynen.

En rätt till insyn kan vara betungande för myndigheternas verksamhet

Ett annat argument har att göra med att beslag av handlingar numera ofta är omfattande. Detta gäller inte minst i ekobrottsutredningar och andra utredningar där datorer och datorsystem tas i beslag. Det kan då handla om tiotusentals sidor information. Vid en begäran om utfående av allmän handling måste myndigheten som förvarar handlingen göra en bedömning av om den kan lämnas ut eller inte. Det måste alltså, utöver bedömningen av om handlingen är allmän eller inte, göras en bedömning av om den är sekretessbelagd. Om handlingen inte kan tillhandahållas utan att sekretessbelagda delar av den röjs, ska den i övriga delar göras tillgänglig genom en avskrift eller kopia (2 kap. 12 § första stycket TF). Några regelrätta avskrifter, dvs. att myndigheten framställer en handskrivna kopia av handlingen, förekommer sannolikt sällan numera. Dock räknas även utskrifter av upptagningar som en avskrift (prop. 1975/76:160 s. 189 och SOU 2010:4 s. 67).

Av det sagda har framgått att myndigheten inte kan vägra att lämna ut en handling bara med hänvisning till att den innehåller vissa sekretessbelagda uppgifter eller att det skulle ta lång tid att avskilja de sekretessbelagda uppgifterna.⁸ I detta ligger en skyldighet för myndigheten att, om det är görligt, t.ex. maskera de hemliga delarna i handlingen och att lämna ut resten (se JO 1979/80 s. 384). Om vissa handlingar är sådana att de inte kan lämnas ut, ska de sorteras bort. En begäran om att få ta del av en allmän handling ska handläggas skyndsamt (2 kap. 12 och 13 §§ TF).

⁸ Heuman, Tansjö och Lönqvist, 2013, *Sekretess m.m. hos allmän domstol* s. 21.

Om någon begär att få ut t.ex. hela eller stora delar av innehållet i en beslagtagnen hårddisk kan det vara en tidskrävande uppgift för beslagsmyndigheten att avgöra vad, om något, som kan lämnas ut. Sekretess kan föreligga på flera olika grunder. Det kan t.ex. råda sekretess enligt 18 kap. 1 § OSL. Sådan sekretess gäller för uppgift som hänför sig till förundersökning i brottmål eller till angelägenhet som avser användning av tvångsmedel i sådant mål eller i annan verksamhet för att förebygga brott, om det kan antas att syftet med beslutade eller förutsedda åtgärder motverkas eller den framtida verksamheten skadas om uppgiften röjs (18 kap. 1 § första stycket OSL). Sedan åtal har väckts gäller sekretess enligt denna bestämmelse endast för uppgifter som har generell betydelse för brottsspaning och brottsutredning.⁹

Sekretess kan också gälla enligt t.ex. 35 kap. 1 § OSL. Enligt paragrafen gäller det, som nyss sagts, sekretess i bl.a. förundersökningar och angelägenheter som avser användning av tvångsmedel i brottmål för uppgift om en enskilds personliga och ekonomiska förhållanden, om det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att den enskilde eller någon närstående till honom eller henne lider skada eller men. Det råder alltså en presumtion för sekretess. Sekretessen upphör normalt att gälla hos de myndigheter och i de verksamheter som anges i paragrafens första stycke, om uppgiften lämnas till domstol med anledning av åtal. Sekretessen består dock om sekretess för uppgiften ska gälla hos domstolen enligt 35 kap. 12 § eller 36 kap. 2 § OSL, uppgiften uppenbarligen saknar betydelse i målet, eller uppgiften finns i en handling som har kommit från en annan myndighet där uppgiften är sekretessreglerad (35 kap. 7 § OSL).

Sekretess för uppgifter i beslagtagna handlingar kan naturligtvis också föreligga enligt någon annan sekretessbestämmelse.

Det kan ifrågasättas om en tidskrävande sekretessprövning ger uttryck för en rimlig avvägning mellan de brottsbekämpande myndigheternas kärnuppgift och det begränsade intresset av insyn i handlingarna. Som nyss sagts kan det samtidigt konstateras att det numera enligt 35 kap. 1 § OSL gäller en presumtion för sekretess för enskilds personliga och ekonomiska förhållanden i bl.a. förundersökningar, vilket enligt vår uppfattning torde innebära att sekretessprövningen underlättas jämfört med tidigare då presumtionen var

⁹ Lenberg m.fl., kommentar till 18 kap. 1 § OSL.

offentlighet. Därför bör svårigheterna kanske inte överdrivas. Vi diskuterar frågor om sekretessprövningen närmare i avsnitt 12.3.3.

Beslagsförbudsreglerna

Avslutningsvis finns det skäl att särskilt uppehålla sig något vid förhållandet mellan offentlighetsprincipen och beslagsförbudsreglerna. Gällande rätt innebär att det i princip är tillåtet att ta en informationsbärare i beslag fastän denna innehåller upptagningar som, om de hade förelegat i pappersform, inte hade kunnat tas i beslag på grund av beslagsförbudsreglerna i 27 kap. 2 § RB. Våra förslag i kapitel 8 innebär inte någon förändring på denna punkt. Detta väcker frågan om en handling som myndigheten inte själv får ta del av ändå kan anses som förvarad hos myndigheten enbart för att den finns lagrad i beslagtagna informationsbärare. Man skulle kunna ifrågasätta om handlingen i ett sådant fall är *tillgänglig* för myndigheten på det sätt som krävs enligt 2 kap. 3 § andra stycket TF, trots att våra förslag innebär att det ska råda ett uttryckligt förbud för myndigheten att ta del av handlingen (se avsnitt 8.8).

Vidare kan man konstatera att den s.k. sammanställningsregeln i tredje stycket samma paragraf ger uttryck för att potentiella handlingar som myndigheten själva är förhindrade att ta fram med hänsyn till enskildas personliga integritet, inte är allmänna. Bestämmelsen vilar på tanken att offentlighetsprincipen syftar till att allmänheten, med de begränsningar som följer av sekretessreglerna, ska ha samma tillgång till allmänna handlingar som myndigheten själv. Allmänheten kan dock använda informationen även på sätt som myndigheten inte gör. Visst stöd för uppfattningen att det inte rör sig om allmänna handlingar kan också hämtas i de tidigare nämnda kammarrättsavgöranden som går ut på spegelkopior av förverkade hårddiskar inte utgör allmän handling (Kammarrätten i Stockholm, mål Ö 8403-16 och 1737-17). Kammarrätten har nämligen grundat sin bedömning på att förverkandebeslutet innebär att myndigheten inte får göra innehållet på spegelkopiorna tillgängligt. Det återstår att se om bedömningen står sig i Högsta förvaltningsdomstolen.

Vissa förnufts- och ändamålskäl talar alltså för att sådana upptagningar (i våra förslag rörande beslagsförbudsreglerna uttryckt som "fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet") som inte får öppnas för att de innehåller skyddade uppgifter, inte bör anses som allmänna handlingar. Mot detta kan anföras att det inte i 2 kap. TF finns något undantag för handlingar som myndigheten inte har rättslig tillgång till, förutom när det gäller vissa sammanställningar.

Det främsta argumentet mot tolkningen att det inte är allmän handling, är att det leder till att man behandlar traditionella handlingar och upptagningar olika. Möjligen kan man anföra vissa skäl som talar för att en sådan olikbehandling är motiverad. Om beslagsmyndigheten upptäcker att en traditionell handling tagits i beslag i strid med beslagsförbudet, är myndigheten nämligen skyldig att omedelbart häva beslaget. Vår bedömning är att denna skyldighet i så fall måste ha företräde framför skyldigheten att lämna ut allmänna handlingar. Någon skyldighet att häva beslaget finns däremot inte om de skyddade uppgifterna finns i en beslagtagen informationsbärare, förutom i vissa fall. Om man vill att slutresultatet i offentlighetshänseende ska bli detsamma, skulle man kunna argumentera för att detta talar för att "beslagsskyddade" upptagningar inte är allmän handling.

Sammantaget anser vi att det finns vissa skäl som talar för att i vart fall upptagningar i beslagtagna informationsbärare inte är att anse som allmän handling, om de innehåller uppgifter av det slag som avses i 27 kap. 2 § RB, dvs. det vi kallar för skyddade uppgifter. I avsaknad av praxis måste dock rättsläget beskrivas som oklart.

11.4.5 Avslutande diskussion och bedömning

Det kan ifrågasättas om allmänheten har ett berättigat intresse av insyn i beslagtagna handlingar som inte används i förundersökningen. Detta gäller alldeles särskilt i fråga om de stora mängder för utredningen ointressant information som ofta följer med vid beslag av hårddiskar och andra informationsbärare och vid spegelkopiering av dem. Det kan knappast sägas att denna information ger inblick i myndigheternas verksamhet eller förbättrar förutsättningarna för en fri samhällsdebatt. Vi kan inte heller se att en möjlighet för

allmänheten att via beslag få insyn i enskildas privata förhållanden eller företags affärsförhållanden tjänar något av de andra syften som handlingsoffentligheten är till för. För övrigt kan även handlingar som var och en för sig inte är känsliga, sammantagna göra det möjligt att kartlägga en persons enskilda förhållanden eller ett företags verksamhet på ett sätt som är integritetskränkande eller skadligt, eller som rentav utsätter personen eller företaget för risker av olika slag.

Man kan med hänsyn till detta hävda att det vore väl förenligt med syftena bakom reglerna om handlingsoffentlighet att tolka reglerna på så sätt att beslagtagna handlingar inte anses inkomna. Det är dock inte givet hur långt ett sådant undantag i så fall rimligen borde sträcka sig, eftersom det inte kan uteslutas att det finns ett insynsintresse även i fråga om vissa handlingar som inte tas in i förundersökningsprotokollet. Om handlingarna inte anses allmänna genom att de är inkomna, är det oklart om de kan bli allmänna på någon annan grund med mindre än att de tas in i förundersökningsprotokollet.

Vi konstaterar vidare att reglerna i rättegångsbalken i flera avseenden inte samspelar med tryckfrihetsförordningens regelverk på något bra sätt. Detta gäller bl.a. i fråga om reglerna om registrering och förhållandet mellan en begäran om utfående av allmän handling och ett beslut om hävande av beslaget av samma handling. Den bristande samstämmigheten och de regelkonflikter som kan uppstå, talar också för en tolkning av 2 kap. TF som innebär att på så sätt att beslagtagna handlingar, eller vissa beslagtagna handlingar, inte blir allmänna handlingar.

Sammantaget finns det alltså vissa skäl som talar för att beslagtagna handlingar inte borde betraktas som allmänna handlingar. Mot detta måste man ställa att både HFD, om än i notisfall, och kammarrätterna har ansett att beslagtagna handlingar är att betrakta som allmänna handlingar och att denna tolkning är mest förenlig med ordalydelsen i 2 kap. 3 och 6 §§ TF. Vi har också att beakta att det handlar om en grundlagsfäst rättighet för enskilda, som skulle inskränkas genom en sådan tolkning. Tolkningen måste då ske med försiktighet.

Som anfördes inledningsvis har det förekommit att HFD kommit fram till att handlingar inte ska betraktas som allmänna, fastän de enligt en formell tolkning av lagtexten är inkomna respektive

expedierade (RÅ 1992 ref. 63 och 1996 ref. 19). Det handlade då om handlingar som i sekretessmål sänts till en domstol för prövning av om handlingen är allmän. HFD konstaterade att en prövning av överklagandet skulle bli meningslös, om handlingen skulle ändra karaktär bara genom att den tillhandahölls för prövning av frågan. Om den inte gavs in skulle prövningen inte kunna ske. Det ansågs vidare inte vara ett tryckfrihetsintresse att en handling skulle ändra karaktär enbart till följd av en domstolsprövning. Vi anser inte att uttalandena utan vidare kan tillämpas på beslagttaget material, eftersom situationerna inte är jämförbara.

Vår samlade bedömning är att de skäl som kan anföras till stöd för en tolkning som innebär att det inte rör sig om allmänna handlingar inte är tillräckliga. Bedömningen blir densamma oavsett om man ser på argumenten ett och ett eller sammantagna. I likhet med Polisrättsutredningen och Förundersökningsutredningen gör vi därför bedömningen att beslagtagna handlingar är allmänna handlingar. Ett undantag torde vara situationen att myndigheten är tekniskt förhindrad att ta del av en upptagning, t.ex. på grund av en lösenordsspärr.

Frågan är då om detta är en lämplig ordning och hur man kommer till rätta med de nackdelar i integritetshänseende som det innebär att beslagtagna handlingar är allmänna. En väg skulle kunna vara att se närmare på om tryckfrihetsförordningen bör ändras i syfte att sådana handlingar, eller vissa av dessa, inte längre ska vara allmänna. En sådan uppgift ligger dock inte i vårt uppdrag. Vi överväger i stället i enlighet med uppdraget om uppgifter i beslagtagna handlingar bör omfattas av absolut sekretess. Vi tar upp denna fråga i kapitel 12.

När det gäller upptagningar som myndigheten inte får ta del av på grund av beslagsförbudsreglerna anser vi att vissa skäl talar för att det inte bör anses vara fråga om allmänna handlingar. Rättsläget är dock oklart. Våra resonemang i kapitel 12 bygger därför på premissen att det är fråga om allmänna handlingar.

11.5 Överväganden om kopior av beslagtagna handlingar

Bedömning: Kopior som framställs av beslaget material har samma status som originalhandlingen. De är därmed normalt allmänna handlingar.

Nästa fråga är hur man ske se på kopior av beslagtagna handlingar och upptagningar som finns lagrade i beslagtagna informationsbärare. Frågan har behandlats av tidigare utredningar.

Polisrättsutredningen ansåg att kopior av beslagtagna handlingar som regel bör betraktas som allmänna handlingar, även om beslaget hävts och originalet återställts till den ursprungliga innehavaren. Utredningen menade att mycket talar för att en kopia ska anses som allmän redan av det skälet att den bara utgör ytterligare ett exemplar av den beslagtagna handling som redan är allmän. Ett annat synsätt skulle enligt utredningen innebära en möjlighet att kringgå reglerna om allmänna handlingar genom att kopiera en beslagtagen handling, häva beslaget och återlämna originalet (SOU 1995:47 s. 199–201). Även Förundersökningsutredningen ansåg att kopior av beslagtagna handlingar, inklusive datalagrad information, är allmänna. Som grund för bedömningen anförde utredningen att det är informationsinnehållet och inte informationsbäraren som är av betydelse (SOU 2011:45 s. 344 och 345).

Som nämnts tidigare finns det vidare åtminstone ett kammarrättsavgörande där en spegelkopia av en beslagtagen hårddisk har bedömts som en allmän handling (Kammarrätten i Jönköping, beslut den 22 februari 2013 i mål nr 3943-12). Avgörandet rör i första hand frågan om kopian skulle betraktas som en färdig elektronisk handling eller som en sammanställning, som bara anses förvarad hos myndigheten om den kan tas fram med rutinbetonade åtgärder. Domstolen kom fram till att det handlade om en färdig elektronisk handling som dessutom var allmän. Avgörandet innehåller inte några resonemang i frågan om handlingen är allmän för att den anses som inkommen, eller om den på någon grund skulle kunna anses som upprättad. Det mesta talar dock för att domstolen har ansett handlingen som inkommen.

I 2 kap. TF finns det inga särskilda regler om kopiors rättsliga status i offentlighetshänseende, förutom den bestämmelse som finns i 2 kap. 10 § andra stycket. Där anges att en s.k. säkerhetskopia inte är att anse som en allmän handling. Med säkerhetskopia avses en handling som en myndighet förvarar endast i syfte att kunna återskapa information som har gått förlorad i en myndighets ordinarie system för automatiserad behandling av information. Undantaget tar bara sikte på kopior av detta slag. Om kopian ska användas på något annat sätt eller för andra ändamål kommer den inte att omfattas av undantaget. Detsamma gäller om kopian återförs till myndighetens ordinarie verksamhet.¹⁰ Av det sagda följer att undantaget inte kan tillämpas på kopior av beslagtaget material.

Lagtexten klargör alltså inte hur saken ska bedömas. Det finns dock förarbetsuttalanden som kan ge viss ledning. I 18 kap. 14 § OSL finns det en bestämmelse som anger att sekretess gäller för uppgift i kopior som i säkerhetssyfte har genererats i Regeringskansliets datasystem och som har bevarats med anledning av naturkatastrofen i Asien år 2004, om det inte står klart att uppgiften kan röjas utan fara för att Regeringskansliets verksamhet skadas. De magnetband som avses med bestämmelsen innehåller bl.a. kopior av samtliga användares e-postmeddelanden och filer som skickats respektive lagrats under en viss tidsperiod i Regeringskansliet. I prop. 2007/08:38 gjordes bedömningen att själva magnetbanden inte kan anses utgöra allmänna handlingar i tryckfrihetsförordningens mening, utan att statusen av de handlingar som finns lagrade på banden i stället bör bedömas en och en. Kopian ansågs då ha samma rättsliga status som originalhandlingen (prop. 2007/08:38 s. 12–18).

Enligt vår mening kan man knappast göra någon annan bedömning än den som Polisrättsutredningen och Förundersökningsutredningen gjort i fråga om kopior. I den mån beslagtagna handlingar är att anse som allmänna, måste detsamma gälla i fråga om kopior av samma handlingar. Strängt taget handlar det ju enbart om en dubblett av samma handling, som redan är allmän. Som Förundersökningsutredningen framhöll är det informationsinnehållet och inte den fysiska bäraren som är centralt. Detta avspeglas inte minst i det faktum att den som vill ta del av en allmän handling kan göra det

¹⁰ Lenberg m.fl., kommentaren till 2 kap. 10 § TF.

genom att få del av en kopia (2 kap. 12 § TF). Vederbörande anses då ta del av den allmänna handlingen och inte av en ny handling som framställts för ändamålet. Saken illustreras också av att en handling som framställs inom myndigheten blir allmän när den expedieras. I ett sådant fall sparas normalt ett exemplar hos myndigheten av den handling som genom expediering fått status som allmän handling. Det rör sig alltså om ett exemplar av samma handling som skickats ut från myndigheten.

Om en kopia av den beslagtagna handlingen finns kvar när beslaget hävts, måste kopian därför som regel anses som en allmän handling. Om det däremot skulle ha fattats ett beslut om gallring av handlingen, eller om att en kopia ska förstöras torde eventuella kvarglömda dubletter genom beslutet ha förlorat sin karaktär av allmän handling. Detta följer av att handlingen därefter inte längre finns i myndighetens verksamhet. Saken är dock inte självklar.

En annan fråga är vad som ska gälla i fråga om bevarande och förstörande av kopior när beslag hävs. Våra överväganden i den frågan har redovisats i kapitel 9.

11.6 Överväganden om kopior som framställs utan ett beslag och om undersökning på distans

Bedömning: Kopior som myndigheten framställt med stöd av det nya tvångsmedlet kopiering är allmänna handlingar. En upptagning som blir tillgänglig för den brottsbekämpande myndigheten genom en undersökning på distans blir en allmän handling senast när myndigheten bereder sig tillgång till det undersökta informationssystemet.

Vi har i de föregående avsnitten gjort bedömningen att beslagtagna handlingar är allmänna handlingar enligt tryckfrihetsförordningen och att de får denna status redan när beslaget verkställs, eftersom de då är inkomna till myndigheten. Vi har också gjort bedömningen att kopior av beslagtagna handlingar blir allmänna handlingar. Den sista fråga som vi ska behandla i det här kapitlet är hur man i rättsligt hänseende bör betrakta sådana kopior som framställs utan ett föregående beslag, dvs. i enlighet med de nya regler om kopiering som vi föreslår ska införas i 27 kap. RB. Man måste då ställa

frågan om dessa kopior har samma status som beslagtagna handlingar och kopior av dem, eller om de bör betraktas på något annat sätt.

Man skulle kunna argumentera för att dessa kopior utgör handlingar som framställs av den verkställande myndigheten, och att de därför inte inkommer till myndigheten på det sätt som sägs i 2 kap. 6 § TF. Detta skulle innebära att de blir allmän handling först när de upprättas enligt bestämmelserna i 7 § samma kapitel. Vi gör dock bedömningen att det ligger närmast till hands att jämställa detta slags kopior med kopior som har framställts inom ramen för ett beslag. Skälen för vår bedömning är följande.

Vid kopiering sker det visserligen ingen förflyttning av det föremål som kopieras till den brottsbekämpande myndighetens lokaler. Dock ligger det i tvångsmedlet kopiering en rätt för den verkställande myndigheten att ta hand om handlingen eller informationsbäraren under själva kopieringen på plats. Om kopieringen avser en traditionell handling, dvs. en framställning i skrift eller bild på papper eller liknande, måste den anses ha kommit behörig befattningshavare till handa när denne tar hand om den för kopiering. När det rör sig om upptagningar, t.ex. innehållet på en hårddisk, måste det på samma sätt rimligen anses att upptagningen är tillgänglig för myndigheten med tekniskt hjälpmedel som myndigheten själv utnyttjar, låt vara att myndigheten inte har äganderätt till hårddisken (jfr 2 kap. 3 och 6 §§ TF). Handlingarna blir alltså enligt vår mening allmänna handlingar när handlingarna, eller den informationsbärare de lagrats på, tas om hand för kopiering. Av våra resonemang i förra avsnittet följer att de kopior som framställs får samma status och att denna status består även efter att originalet har återlämnats.

Undersökning på distans

En särskild fråga är hur man ska se på upptagningar som man får tillgång till genom en undersökning på distans. En sådan undersökning kan bl.a. avse någon form av elektronisk kommunikationsutrustning som man kan logga in i på distans från den brottsbekämpande myndighetens egen tekniska utrustning. Det vanligaste fallet lär dock bli att undersökningen avser upptagningar som finns lagrade i ett informationssystem som inte avgränsas fysiskt, t.ex.

ett användarkonto i en internetbaserad lagrings- eller kommunikationstjänst.

Om en undersökning av en upptagning sker på distans bör upptagningen anses förvarad och inkommen till myndigheten senast när myndigheten bereder sig tillgång till det undersöka informationssystemet. Den har ju då blivit tillgänglig för myndigheten på det sätt som sägs i 2 kap. 3 § andra stycket TF. Frågan är dock om den inte får status som allmän handling redan i ett tidigare stadium.

För att en handling (inklusive en upptagning) ska anses som allmän krävs att den är inkommen till eller upprättad hos myndigheten och att den förvaras där. När det gäller upptagningar är det avgörande för förvaringskravet om upptagningen är tillgänglig för myndigheten med tekniskt hjälpmedel som myndigheten själv utnyttjar för överföring i sådan form att den kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas (2 kap. 3 § andra stycket TF). Bestämmelsens utformning innebär att allt material på internet som är tillgängligt för var och en, och därmed också för myndigheter med internetuppkoppling, torde vara att anse som inkomna och förvarade handlingar hos alla myndigheter (prop. 2001/02:70 s. 25). Att allmänt tillgängligt material på internet trots det inte betraktas som allmänna handlingar hos varje myndighet beror inte på att de inte ses som inkomna och förvarade, utan i stället på den s.k. biblioteksregeln i 2 kap. 11 § första stycket 3 TF. Den regeln går bl.a. ut på att handlingar som ingår i bibliotek inte är allmänna handlingar. Det har ansetts att internet till stor del torde användas av myndigheterna på samma sätt som andra databaser som ingår i en myndighets bibliotek, t.ex. för att söka referensmaterial och faktaunderlag i allmänhet, varför sådant material inte utgör allmän handling hos myndigheten (prop. 2001/02:70 s. 25).

Frågan är då vad regelverket innebär i fråga om upptagningar i t.ex. ett molnkonto som den brottsbekämpande myndigheten har teknisk möjlighet att ta del av, antingen genom inloggning på distans från sin egen tekniska utrustning med hjälp av inloggningsuppgifter som man på något sätt fått kunskap om, eller genom att använda en beslagtagnen mobiltelefon eller liknande för att få tillgång till informationen. Våra förslag bygger på att det krävs ett särskilt beslut om undersökning på distans för att myndigheten ska få möjlighet att ta del av sådan information. Sådana beslut får bara

fattas under särskilt angivna förutsättningar. Tillgången till informationen är alltså omgärdad av rättsliga begränsningar.

En tolkning är att kravet på tillgänglighet enbart tar syfte på den *tekniska möjligheten* att ta del av informationen. En sådan tolkning skulle leda till att informationen på t.ex. ett molnkonto är allmän handling redan genom att myndigheten har en teknisk möjlighet att bereda sig tillgång till den, även om det saknas en rättslig möjlighet till det. En annan tolkning är kravet på tillgänglighet också innebär att det måste vara *rättsligt möjligt* för myndigheten att bereda sig tillgång till informationen i fråga.

Varken förarbeten eller praxis ger någon vägledning hur man ska se på frågan. Vi anser för vår del att goda skäl talar för att det i kravet på tillgänglighet ligger något mer än bara en teoretisk teknisk möjlighet. Som vi anförde i avsnittet om den rättsliga statusen hos upptagningar med beslagsskyddat innehåll, kan man möjligen hitta visst stöd för en sådan uppfattning såväl genom jämförelser med den s.k. sammanställningsregeln i 2 kap. 3 § tredje stycket TF som i vissa kammarrättsavgöranden om hur man bör se på spegelkopior av förverkade hårddiskar (Kammarrätten i Stockholm, mål Ö 8403-16 och 1737-17). Kammarrätten har nämligen grundat sin bedömning på att förverkandebeslutet innebär att myndigheten inte får göra innehållet på spegelkopiorna tillgängligt. Frågan har ännu inte prövats av Högsta förvaltningsdomstolen, varför rättsläget är oklart.

En tolkning som går ut på att det enbart är de tekniska möjligheterna som avgör, torde innebära att upptagningar som det i teknisk mening är möjligt att få tillgång till genom en undersökning på distans är allmänna handlingar hos myndigheten redan genom att den tekniska möjligheten uppstår. Om denna tolkning är riktig, skulle upptagningar bli allmänna redan genom att myndigheten får kännedom om någons inloggningsuppgifter eller genom beslaget av en informationsbärare som kan användas som port till externt lagrade upptagningar. Något sådant kan knappast ha varit lagstiftarens avsikt och konsekvenserna av en sådan bedömning är svåra att överblicka. Med hänsyn till det anser vi att det mesta talar för att upptagningar blir allmän handling först när den brottsbekämpande myndigheten får rättslig möjlighet att ta del av dem genom en undersökning på distans. Vi anser vidare att de handlingar som inte kopierats vid en sådan undersökning måste anses gallrade när undersökningen avslutas.

12 Sekretess, registrering, bevarande och arkivering

12.1 Inledning

Vi har i kapitel 11 redovisat vår analys i frågan om beslagtagna handlingars och kopiors rättsliga status. Vår slutsats är där att handlingar som tagits i beslag och kopior av sådana handlingar normalt utgör allmänna handlingar enligt tryckfrihetsförordningens (TF) bestämmelser. Slutsatsen omfattar såväl traditionella handlingar som sådana handlingar (upptagningar) som lagrats i beslagtagna informationsbärare. I det här kapitlet redovisar vi våra överväganden i frågor om sekretess, registrering, bevarande och arkivering avseende beslagtagna handlingar, inklusive upptagningar i beslagtagna föremål, och kopior av sådana handlingar.

Vårt uppdrag är att, utifrån antagandet att det rör sig om allmänna handlingar, analysera och ta ställning till

- om det bör göras undantag från registreringskyldigheten i 5 kap. offentlighets- och sekretesslagen (2009:400, OSL) när det gäller sådana handlingar,
- om nuvarande sekretessbestämmelser behöver ändras när det gäller uppgifter som förekommer i sådana handlingar, och
- hur kraven på bevarande och arkivering förhåller sig till skyldigheten att återställa besittningsrubbningsen av det beslagtagna när beslaget har hävts.

Utifrån våra ställningstaganden ska vi föreslå de författningsändringar, dock inte grundlagsändringar, och andra åtgärder som krävs.

Vi börjar med frågan om registrering i avsnitt 12.2, behandlar därefter frågan om sekretess i avsnitt 12.3 och avslutar kapitlet med frågan om bevarande och arkivering i avsnitt 12.4.

12.2 Undantag från registreringsskyldigheten

12.2.1 Frågan

Beslag och kopiering innebär ofta att mycket stora mängder information förs över till de brottsbekämpande myndigheterna. Detta gäller särskilt vid beslag och spegelkopiering i it-miljö och i utredningar om ekonomisk brottslighet. Om det som tas i beslag eller kopieras ska anses som allmänna handlingar – vilket vi menar normalt är fallet (se våra överväganden i kapitel 11) – blir reglerna om registrering av sådana handlingar tillämpliga. Enligt dessa regler ska allmänna handlingar som huvudregel registreras så snart de kommit in till eller upprättats hos en myndighet (5 kap. 1 § första stycket OSL). Registrering behöver dock inte ske av handlingar som inte omfattas av sekretess eller som uppenbart är av ringa betydelse för myndighetens verksamhet. Beträffande handlingar som registreras finns det vissa minimiregler om vilka uppgifter som ska framgå av registret (5 kap. 2 § OSL).

Vi har i uppdrag att analysera och ta ställning till om det bör göras undantag från registreringsskyldigheten i 5 kap. OSL när det gäller beslagtagna handlingar, information som lagrats i beslagtagna informationsbärare (hädanefter kallat upptagningar) och kopior av sådana handlingar. Analysen ska bygga på antagandet att det rör sig om allmänna handlingar. Vi ska också föreslå de författningsändringar och andra åtgärder som behövs. Våra överväganden i fråga om registreringsskyldigheten redovisas i detta avsnitt. Eftersom vi i kapitel 7 lämnat förslag om kopiering som ett nytt tvångsmedel, omfattar övervägandena även sådana kopior som framställts med stöd av detta. Vi tar även ställning till om det bör göras ett undantag från registreringsskyldigheten när det gäller handlingar som de brottsbekämpande myndigheterna får tillgång till genom en undersökning på distans (se våra förslag i kapitel 6).

12.2.2 Gällande rätt

Registreringsskyldighetens omfattning

De grundläggande bestämmelserna om myndigheternas skyldighet att registrera allmänna handlingar finns i 5 kap. 1 § OSL. Syftet med registreringsskyldigheten är att allmänheten ska kunna få vetskap om vilka allmänna handlingar som finns. Detta har betraktats som en förutsättning för att offentlighetsprincipen ska kunna fungera på det sätt som är tänkt. Enskildas möjlighet att begära att få ta del av allmänna handlingar bygger ju på att de har en rimlig möjlighet att identifiera de relevanta handlingarna. Huvudregeln finns i första stycket och innebär att allmänna handlingar ska registreras så snart de har kommit in till eller upprättats hos en myndighet.

En traditionell handling anses inkommen när den har anlänt till myndigheten eller kommit en behörig befattningshavare till handa. I fråga om en upptagning som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel gäller i stället att den anses inkommen till en myndighet när någon annan har gjort den tillgänglig för myndigheten. Det innebär att den ska vara tillgänglig för myndigheten med ett tekniskt hjälpmedel som myndigheten själv utnyttjar för överföring i sådan form att den kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas (2 kap. 6 § TF).

Regler om upprättande finns i 2 kap. 7 § TF. Huvudreglerna anges i första stycket. Där framgår att en handling anses upprättad när den har expedierats. Om handlingen inte har expedierats anses den upprättad när det ärende till vilket den hänför sig har slutbehandlats hos myndigheten eller, om handlingen inte hänför sig till något visst ärende, när den har justerats av myndigheten eller på något annat sätt färdigställts. I andra stycket finns speciella regler om upprättandetidpunkten för vissa slags handlingar. Ett diarium, en journal och ett sådant register eller annan förteckning som förs förlöpande, anses upprättad när handlingen har färdigställts för anteckning eller införing. En dom eller ett annat beslut som ska avkunnas eller expedieras samt protokoll och annan handling som hänför sig till ett sådant beslut upprättas när beslutet har avkunnats eller expedierats. Slutligen gäller att annat myndighets protokoll och därmed jämförliga anteckningar anses upprättade när handlingen har justerats av myndigheten eller på annat sätt färdigställts. Detta gäller dock inte protokoll hos riksdagens utskott, kommuns revisorer eller

statliga kommittéer eller hos kommunal myndighet i ärende som denna endast bereder till avgörande.

Förundersökningsprotokoll anses inte bli allmänna handlingar förrän de är färdigställda (JO 1971 s. 88 och 1980/81 s. 122), eller om ärendet avslutas utan att ett fullständigt protokoll har upprättats, när ärendet arkiveras. Hos åklagaren blir förundersökningsmaterialet allmän handling när beslut fattas i åtalsfrågan, oavsett om det är fråga om ett färdigställt protokoll eller inte (Åklagarmyndighetens RättsPM 2008:4 s. 22). Ett beslagsprotokoll torde bli allmän handling så snart det har justerats eller på annat sätt färdigställts (2 kap. 7 § andra stycket 3 TF).

Regler om registrering av allmänna handlingar finns i 5 kap. 1 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400, OSL). Utgångspunkten är att allmänna handlingar ska registreras av myndigheten. Emellertid ställs det inte upp några särskilda formkrav på registreringen. Myndigheten har alltså en betydande frihet att bestämma hur registreringen ska vara ordnad utifrån vad som är lämpligt för dess verksamhet. Det är inte nödvändigt att myndigheten för ett centralt register eller en daglig lista över inkomna handlingar (RÅ 1991 ref. 50). Många gånger kan det vara tillräckligt att nödvändiga anteckningar om handlingarna görs på den akt där handlingarna förvaras, exempelvis på ett dagboksblad eller liknande.¹ Det finns inget som hindrar att myndigheten har olika register, t.ex. för olika slags handlingar eller olika delar av verksamheten.

I andra–fjärde styckena paragrafen görs undantag från huvudregeln i första stycket. Andra stycket handlar om fallet att en myndighet hos en annan myndighet har direktåtkomst till en allmän handling i form av en upptagning för automatiserad behandling. Registreringsskyldigheten ligger i ett sådant fall enbart på den myndighet som gör upptagningen tillgänglig och inte på den myndighet som får tillgång till den.

Enligt tredje stycket behöver handlingar som inte omfattas av sekretess inte registreras om de hålls ordnade så att det utan svårighet kan fastställas om de har kommit in eller upprättats. Om handlingarna helt eller delvis omfattas av sekretess är registreringsskyldigheten dock ovillkorlig. När sekretessen är beroende av att ett visst skaderekvisit är uppfyllt, vilket är det vanligaste, får en ganska

¹ Lenberg m.fl., kommentaren till 5 kap. 1 § OSL.

schematisk sekretessbedömning göras (prop. 1979/80:2 Del A s. 357). Vid skadebedömningen får man utgå från om handlingen innehåller uppgifter av det slaget att ett utlämnande typiskt sett kan vara ägnat att medföra skada för det intresse som ska skyddas genom den aktuella sekretessbestämmelsen.

Om det är uppenbart att en allmän handling är av ringa betydelse för myndighetens verksamhet, behöver den varken registreras eller hållas ordnad (fjärde stycket).

Vilka uppgifter ska framgå av registret?

I 5 kap. 2 § OSL anges de minimikrav som gäller i fråga om vad som ska antecknas vid registrering av allmänna handlingar. Där anges att det av registret ska framgå minst datum då handlingen kom in eller upprättades, diarienummer eller annan beteckning handlingen fått vid registreringen, i förekommande fall uppgifter om handlingens avsändare eller mottagare och i korthet vad handlingen rör (första stycket). Uppgifter om avsändare och mottagare och om handlingens innehåll ska utelämnas eller särskiljas om det behövs för att registret i övriga delar ska kunna hållas tillgängligt för allmänheten (andra stycket).

Kravet på anteckning om vad handlingen rör innebär inte att myndigheten måste anteckna innehållet i varje enskild handling. Det är tillräckligt att det i registret eller på dagboksbladet finns en ärendemening som visar vad ärendet handlar om. I övrigt kan de enskilda handlingarna benämnas t.ex. skrivelse, ansökan eller liknande.²

Undantag från registreringskyldighet i vissa fall

Om det finns särskilda skäl får regeringen med stöd av 5 kap. 3 § OSL meddela föreskrifter om att handlingar av ett visst slag som finns i betydande omfattning hos en myndighet inte behöver registreras enligt 1 §. Syftet är att registreringskyldigheten inte ska bli orimligt betungande för myndigheter som hanterar vissa slags handlingar i betydande omfattning (prop. 1979/80:2 Del A s. 353–358 och prop. 2008/09:150 s. 365 och 366). Regeringen har utfärdat

² Lenberg m.fl., kommentar till 5 kap. 2 § TF.

undantagsbestämmelser i 2 § offentlighets- och sekretessförordningen (2009:641), OSF. Undantag görs där för bl.a. handlingar i ärende som rör enskilda arbetssökande hos Arbetsförmedlingen och förslag till kollektivavtal hos Arbetsgivarverket.

Enligt 5 kap. 4 § OSL får regeringen meddela föreskrifter om att 2 § andra stycket samma lag inte ska tillämpas på ett visst register, om en tillämpning av det stycket annars skulle omfatta flertalet av handlingarna i registret. Syftet med bestämmelsen är att myndigheter inte ska tvingas till en omfattande dubbelregistrering där den måste föra dels ett öppet register med bara en handlings datum och diarienummer, dels ett hemligt register med samtliga uppgifter enligt 2 §. Det öppna registret skulle i ett sådant fall vara av litet värde för den utomstående som vill veta vilka handlingar som myndigheten innehar. Regeringen har meddelat föreskrifter enligt 4 § i 3 § OSF. I de fall undantag har meddelats gäller huvudregeln i första stycket, dvs. att alla uppgifter ska registreras. Frågan om registret helt eller delvis ska hållas hemligt får prövas med hänsyn till registrets innehåll (prop. 1979/80:2 Del A s. 358).

Särskilt om beslagsprotokoll

Vi har i kapitel 11 kommit fram till att beslagtagna handlingar, inklusive upptagningar som lagrats i beslagtagna föremål, som regel är allmänna handlingar. Enligt de brottsbekämpande myndigheterna hanteras handlingarna också på detta sätt om det till beslagsmyndigheten kommer in en begäran från någon utomstående om att få ta del av handlingen. Däremot brukar handlingarna inte registreras på något annat sätt än vad som följer av reglerna om dokumentation av beslag i 27 kap. 13 § rättegångsbalken (RB). Enligt bestämmelserna i den paragrafen ska protokollföring ske när föremål tas i beslag. I protokollet ska ändamålet med beslaget och vad som förekommit vid beslaget anges. Det beslagtagna föremålet ska beskrivas nogga. Vid omfattande beslag får de beslagtagna föremålen beskrivas genom samlande beteckningar om det är lämpligt. Det som sägs om föremål gäller också skriftliga handlingar (27 kap. 1 § andra stycket RB).

Protokollet ska spegla verkställigheten av beslagsbeslutet och är alltså inte en dokumentation av själva beslutet. Enligt förarbetena behöver protokollet inte föras särskilt, utan det är tillräckligt att anteckningar om beslaget görs i förundersökningsprotokollet eller i protokollet över husrannsakan.³ I praktiken används en särskild protokollsblankett som kräver underskrift.⁴ Protokollet torde som tidigare sagts anses upprättat när det har justerats eller på annat sätt färdigställts (2 kap. 7 § andra stycket 3 TF). Beslag registreras numera i en elektronisk beslagsloggare. Där antecknas bl.a. beslagsnumret och alla åtgärder som vidtas med det beslagtagna, dvs. om någon del av beslaget hävs eller om föremålet lånas ut (RPSFS 2009:12, FAP 102-2).

Under en pågående förundersökning kan beslagsprotokollet många gånger omfattas av förundersökningssekretess enligt 18 kap. 1 § OSL. Enligt första stycket i den paragrafen gäller sekretess för uppgift som hänför sig till förundersökning i brottmål eller till angelägenhet som avser användning av tvångsmedel i sådant mål eller i annan verksamhet för att förebygga brott, om det kan antas att syftet med beslutade eller förutsedda åtgärder motverkas eller den framtida verksamheten skadas om uppgiften röjs. När åtal har väckts gäller sekretess enbart för uppgifter som har generell betydelse för brottsspaning och brottsutredning (RÅ 85 Ab179 och Rå 1989 ref. 56). Orsaken till det är att brottsutredningen inte längre kan skadas när den har avslutats genom ett väckt åtal. Däremot ger rättspraxis vid handen att uppgifter i vissa fall kan hemlighållas om förundersökningen har lagts ner (RÅ 1992 ref. 15 jfr dock RÅ 2003 not. 174).

Sekretess för uppgifterna i beslagsprotokollet kan i vissa fall gälla också på någon annan grund.

³ Lindberg s. 434 med där hänvisad källa.

⁴ Fitger m.fl., kommentaren till 23 kap. 21 § RB.

12.2.3 Överväganden om registreringskyldigheten

Förslag: Polisen, Säkerhetspolisen, åklagarmyndigheterna, Kustbevakningen, Tullen och Skatteverket undantas från registreringskyldigheten enligt 5 kap. 1 § offentlighets- och sekretesslagen när det gäller

1. handlingar som tagits i beslag eller som är lagrade i en beslagtagna informationsbärare,
2. handlingar som myndigheten får tillgång till genom en undersökning på distans, och
3. kopior som framställts med stöd av det nya tvångsmedlet kopiering.

Bedömning: Kopior av beslagtaget material och dubletter av kopierat material bör betraktas som ett exemplar av den beslagtagna eller kopierade handlingen, varför det inte finns någon skyldighet att registrera dem. Det bör därför inte införas något undantag från registreringskyldigheten för sådana kopior.

Den fråga som vi har att ta ställning till är om det bör göras undantag från registreringskyldigheten i 5 kap. OSL när det gäller beslagtagna handlingar, inklusive upptagningar som lagrats i beslagtagna föremål, samt kopior av sådana handlingar. Med hänsyn till att vi i kapitel 7 föreslår att kopior också ska kunna framställas med användning av ett nytt tvångsmedel, kopiering, omfattar våra överväganden också bl.a. sådana kopior.

Förutsättningar för ett undantag från registreringskyldigheten

I 5 kap. 3 § OSL anges att regeringen, om det finns särskilda skäl, får meddela föreskrifter om att handlingar av ett visst slag som finns i betydande omfattning inte behöver registreras enligt 1 § samma kapitel. Det framgår av förarbetena att bestämmelsen är tänkt att tillämpas i fall då registreringskyldigheten skulle bli utomordentligt betungande för myndigheten. Dock sägs vidare att enbart det förhållandet att antalet handlingar är stort och registreringskyldigheten därför kan bli betungande inte bör vara helt avgörande. Man

måste nämligen också väga de vinster i kostnader och arbete som kan göras mot intresset av allmän insyn i myndigheternas verksamhet. Detta har i bestämmelsen kommit till uttryck i att särskilda skäl krävs för att undantag ska kunna föreskrivas (prop. 1979/80:2 Del A s. 356 och 357).

Frågan är alltså om det finns särskilda skäl för regeringen att meddela ett undantag från registreringskyldigheten för de slags handlingar som nyss sagts.

En registreringskyldighet skulle kunna vara betungande

I direktiven framhålls framför allt två typer av beslag som potentiellt problematiska i förhållande till registreringskraven enligt offentlighets- och sekretesslagen. Det handlar dels om omfattande beslag, t.ex. av stora mängder pappershandlingar i ekobrottmål, dels om beslag av informationsbärare som många gånger innehåller en stor mängd lagrade upptagningar (handlingar). Redan inledningsvis bör det framhållas att beslagtagna handlingar regelmässigt omfattas av sekretess, varför kravet på registrering i princip är absolut (jfr 5 kap. 1 § OSL tredje stycket). Möjligheten att underlåta registrering på grund av att det är uppenbart att handlingen är av ringa betydelse för myndighetens verksamhet lär sällan vara tillämpligt på pappershandlingar, eftersom handlingar som saknar betydelse i princip inte får tas i beslag. Dock kan det i t.ex. en beslagtagna eller spegelkopierad dator finnas åtskilligt som uppenbart har ringa eller ingen betydelse för utredningen (fjärde stycket samma paragraf). Innehållet i en informationsbärare som tagits i beslag enbart för att återställas till sin rättmätiga innehavare (återställandebeslag) kan knappast sägas ha någon betydelse för myndighetens verksamhet.

När det gäller information som lagrats i beslagtagna och kopierade informationsbärare m.m., dvs. upptagningar, är en första fråga om upptagningen ska ses som en eller som flera handlingar. Vi har i avsnitt 11.4.2 fört ingående resonemang i denna fråga och där kommit fram till att det i tryckfrihetshänseende handlar om båda delar. Innehållet i en beslagtagna eller kopierad hårddisk eller motsvarande bör alltså normalt kunna betraktas som en upptagning (handling), som i sin tur kan innehålla en mängd mindre upptagningar (handlingar). I formell mening borde det därmed vara tillräckligt

att det i ett diarium eller motsvarande registreras att informationsbäraren eller en kopia av den inkommit till myndigheten. Om den uppgift som registrerats kan lämnas ut eller om den ska hemlighållas får då på vanligt sätt prövas med stöd av de tillämpliga sekretessreglerna.

Mot detta formella synsätt kan anföras att en sådan anteckning inte ger någon information om vilka handlingar som finns lagrade på informationsbäraren eller kopian, vilket i praktiken gör det svårt för en enskild att bilda sig en uppfattning om vad man eventuellt kan ha intresse av att ta del av. Dock skulle en skyldighet att manuellt registrera alla de handlingar som finns i informationsbäraren medföra en helt orimlig arbetsbörda för de brottsbekämpande myndigheterna. Det är dock inte givet att en sådan manuell registrering skulle krävas. En dator genererar nämligen automatiskt listor över de filer och meddelanden m.m. som finns i datorn. Sådana listor kan man t.ex. se i den s.k. utforskaren. Möjligen kan man tänka sig att sådana listor, tillsammans med en anteckning om att informationsbäraren tagits i beslag, från vem och när detta har skett, kan ses som en form av registrering som lever upp till kraven i offentlighets- och sekretesslagen. För en sådan tolkning talar det begränsade insynsintresset, som rimligen bör innebära att lägre krav ställs på registreringens detaljeringsgrad. Till detta kommer att många av upptagningarna i en dator eller liknande informationsbärare typiskt sett inte har betydelse för myndighetens verksamhet. Det är dock inte en fråga som rimligen kan hanteras av myndighetens registrator och i ett skede då innehållet inte analyserats.

När det gäller beslag av en stor mängd pappershandlingar finns inga automatiskt genererade listor över handlingar. Om registreringskravet ska gälla oinskränkt kan det leda till att ett mycket stort antal handlingar måste registreras för sig. Även om kraven på hur registreringen ska ordnas inte är särskilt höga, kan registreringsskyldigheten då bli mycket betungande.

Av det som nu sagts följer att en skyldighet att registrera beslagtagna och kopierade handlingar enligt 5 kap. OSL skulle kunna vara utomordentligt betungande för beslagsmyndigheterna i vissa fall. Detta talar starkt för införande av ett undantag enligt 5 kap. 3 § OSL. Även den osäkerhet som gäller i fråga om vilka krav som finns på registrering av innehållet i datorer och andra informationsbärare, samt det förhållandet att merparten av innehållet ofta saknar all

betydelse för brottsutredningen eller myndighetens verksamhet i övrigt talar för att rättsläget klargörs genom en reglering där det framgår att någon registrering inte behöver ske. De skäl som talar för införande av ett undantag från registreringsskyldigheten gör sig också gällande för kopior som framställs i stället för beslag av en handling eller informationsbärare och med stöd av det nya tvångsmedlet kopiering (se våra förslag i avsnitt 7.7).

Det som sagts i det föregående gäller däremot inte för kopior av beslagttaget material. Sådana kopior bör nämligen betraktas som ett exemplar av den beslagtagna handlingen, varför det inte kan finnas någon skyldighet enligt OSL att registrera dem särskilt. Om beslaget hävs och en kopia behålls, finns handlingen alltså kvar i kopierad form. En allmän handling registreras bara en gång, oavsett hur många exemplar som finns. Det finns därför inte någon anledning att skapa ett undantag från registreringsskyldigheten för sådana kopior. Detsamma gäller i fråga om ytterligare kopior som framställs av material som kopierats med stöd av det nya tvångsmedel som vi föreslår i kapitel 7.

Regelverket bör utgöra en logisk helhet

Utöver det som nyss anförts, talar också regelverkets inre systematik för att det införs ett undantag. Regelverket på ett visst område bör vara logiskt och sammanhängande och så fritt från motsägelser som möjligt. Det finns i 27 kap. 13 § RB regler om vilka uppgifter som ska antecknas vid ett beslag. Lagstiftaren har därigenom tagit ställning till vilka uppgifter som behöver antecknas. Man har bl.a. ansett att det vid omfattande beslag bör kunna användas sammanfattande beteckningar, eftersom det annars kan vara mycket resurskrävande att ange varje föremål eller enskild handling i beslagsprotokollet. I förarbetena framhölls att det förekommer beslag om tusentals handlingar och att det, särskilt om handlingarna är osorterade och utspridda, kan vara nästintill ogörligt att beskriva varje enskilt dokument. Vidare framhölls att fördröjningar av förundersökningen till följd av omfattande protokollering kan vara till nackdel för såväl den drabbade som de brottsbekämpande myndigheterna och andra inblandade, till exempel målsäganden eller den misstänkte (prop. 2015/16:68 s. 46 och 47).

Även om protokollerskyldigheten enligt rättegångsbalken har delvis andra syften än registreringskyldigheten enligt offentlighets- och sekretesslagen, framstår det som orimligt och motsägelsefullt med en mer vittgående registreringskyldighet än den som gäller enligt rättegångsbalken. Också detta talar enligt vår mening starkt för att det införs ett undantag från registreringskyldigheten vid beslag eller kopiering.⁵

Avslutande diskussion

Vi har i det föregående kommit fram till att det finns starka skäl för att meddela ett undantag från registreringskyldigheten när det gäller beslagtagna handlingar, inklusive sådana handlingar som finns lagrade i beslagtagna och kopierade informationsbärare. Samma skäl gör sig gällande i fråga om kopior som framställts i stället för beslag av en handling eller informationsbärare, eller under en undersökning på distans. Det enda skäl som talar mot ett undantag från registreringskyldigheten är att det minskar allmänhetens möjlighet till insyn i beslagtagna handlingar. Denna effekt uppstår eftersom anteckningarna i beslagsprotokollet eller protokollet över en undersökning på distans eller en kopiering kan vara mindre detaljerade än vad som hade varit fallet vid en registrering enligt offentlighets- och sekretesslagen.

Vi har i avsnitt 11.4.4 kommit fram till att allmänhetens intresse av att kunna få ta del av beslagtagna och kopierade handlingar normalt är litet, i den mån handlingarna inte används i förundersökningen. Bedömningen gäller givetvis även här. Under alla förhållanden kan insynsintresset inte anses kräva någon annan eller mer omfattande registrering än den som görs i beslagsprotokollet eller protokollet över kopiering eller en undersökning på distans. Vid en sammanvägning anser vi att skälen för ett undantag är så starka jämfört med det svaga insynsintresset, att det finns särskilda skäl för regeringen att meddela ett sådant undantag. Undantaget bör omfatta handlingar som tagits i beslag eller som finns i beslagtagna informationsbärare, samt kopior som framställs med stöd av det

⁵ Vi föreslår i avsnitt 7.7.8 en skyldighet att protokollföra kopiering på motsvarande sätt som ett beslag.

nya tvångsmedel som vi föreslår i kapitel 7. Som redan framgått i det föregående bör det däremot inte omfatta kopior av beslagttaget eller kopierat material, eftersom det inte finns någon skyldighet att registrera sådana kopior.

Som anförts i avsnitt 11.6 blir sådana upptagningar som myndigheten får tillgång till genom en undersökning på distans allmänna handlingar. De anförda skälen gör sig i allt väsentligt gällande även beträffande sådana handlingar. De handlingar som vid en sådan undersökning tillförs utredningen genom kopiering ska, enligt våra förslag, protokollföras enligt särskilda regler i 28 kap. RB.

Vår bedömning är alltså att de brottsbekämpande myndigheterna bör undantas från registreringskyldigheten enligt 5 kap. 1 § OSL när det gäller

1. handlingar som tagits i beslag eller som är lagrade en beslagtagnen informationsbärare,
2. handlingar som myndigheten får tillgång till genom en undersökning på distans, och
3. kopior som framställs med stöd av det nya tvångsmedel som vi föreslår i kapitel 7.

Undantaget bör införas i förteckningen i 2 § OSF över myndigheter och handlingar som undantas från registreringskyldigheten. Flertalet brottsbekämpande myndigheter bör omfattas, nämligen Polismyndigheten, Säkerhetspolisen, Åklagarmyndigheten, Ekobrottsmyndigheten, Tullverket, Skatteverket och Kustbevakningen. Försvarsmakten hanterar inte beslag i en sådan omfattning att ett undantag framstår som nödvändigt.

12.3 Översyn av sekretessbestämmelserna

12.3.1 Frågan

Som vi redan konstaterat innebär beslag och kopiering ofta att mycket stora mängder information förs över till de brottsbekämpande myndigheterna. Detta gäller bl.a. vid beslag och spegelkopiering i it-miljö och i utredningar om ekonomisk brottslighet. Den information som finns i sådana handlingar kan vara känslig i flera av-

seenden. Bland annat kan det förekomma känsliga uppgifter av privat natur och i vissa fall även affärshemligheter.

I direktiven anges det att en förundersökningsledare i många fall har mycket små förutsättningar att göra en korrekt sekretessprövning av materialet. Där sägs det vidare att sekretessprövningen av innehållet i en hårddisk eller ett annat liknande lagringsmedium kan vara mycket tidskrävande och innebär en utökad risk för intrång i den drabbades personliga integritet. Oftast är det ju inte nödvändigt av utredningsskäl att all information i en beslagtagna dator går igenom. I direktiven sägs även att det med hänsyn till skyddet för enskildas personliga och ekonomiska förhållanden kan ifrågasättas om sekretesskyddet för uppgifter som förekommer i sådan egendom håller en rimlig nivå. Slutligen anges det att offentlighetsprincipen syftar till att ge allmänheten insyn i offentlig verksamhet, vilket inte uppnås när det gäller beslagtagna material.

Vi har mot denna bakgrund fått i uppdrag att analysera och ta ställning till om nuvarande sekretessbestämmelser behöver ändras när det gäller uppgifter som förekommer i beslagtagna föremål (dvs. i upptagningar som lagrats i sådana föremål) och beslagtagna traditionella handlingar och kopior av dessa. Analysen ska göras utifrån antagandet att det rör sig om allmänna handlingar. Vi ska också föreslå de författningsändringar och andra åtgärder som behövs.

Våra överväganden omfattar också uppgifter i kopior som framställts med stöd av det nya tvångsmedel som vi föreslår i kapitel 7.

12.3.2 Gällande rätt

Sekretessgrunderna

Rätten att ta del av allmänna handlingar får begränsas endast om det är påkallat med hänsyn till något av de intressen som räknas upp i 2 kap. 2 § TF. Dessa intressen, de s.k. sekretessgrunderna, räknas upp i första stycket och är

1. rikets säkerhet eller dess förhållande till annan stat eller mellanfolklig organisation,
2. rikets centrala finanspolitik, penningpolitik eller valutapolitik,
3. myndighets verksamhet för inspektion, kontroll eller annan tillsyn,

4. intresset att förebygga eller beivra brott,
5. det allmännas ekonomiska intresse,
6. skyddet för enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden, och
7. intresset att bevara djur- eller växtart.

Av andra stycket följer att inskränkningar av rätten att ta del av allmänna handlingar noga ska anges i en särskild lag, nämligen offentlighets- och sekretesslagen. Om det anses lämpligare kan bestämmelser om sekretess i stället ges i en annan lag, men då måste det i offentlighets- och sekretesslagen finnas en hänvisning till den. Regeringen får efter bemyndigande besluta om kompletterande föreskrifter. Sådana föreskrifter finns samlade i offentlighets- och sekretessförordningen.

Sekretessens innebörd

Om det råder sekretess för en uppgift innebär det ett förbud mot att röja uppgiften, vare sig det sker muntligen, genom utlämnande av en allmän handling eller på något annat sätt. Sådana förbud enligt offentlighets- och sekretesslagen gäller i första hand för myndigheter och för personer som fått kännedom om uppgiften genom att för det allmännas räkning delta i en myndighets verksamhet, exempelvis på grund av anställning eller uppdrag hos myndigheten (2 kap. 1 § OSL). Reglerna ska dock även tillämpas på vissa enskilda organ.

Sekretessbestämmelsernas uppbyggnad

En sekretessbestämmelse består i regel av tre huvudsakliga rekvisit, dvs. förutsättningar för bestämmelsens tillämplighet. Dessa tre rekvisit anger sekretessens föremål, dess räckvidd och dess styrka.

Sekretessens *föremål* är den information som kan hemlighållas och anges i lagen genom ordet ”uppgift” tillsammans med en mer eller mindre långtgående precisering av uppgiftens art, t.ex. uppgift om enskilds personliga förhållanden.

En sekretessbestämmels *räckvidd* bestäms normalt genom att det i bestämmelsen preciseras att sekretessen för de angivna uppgifterna bara gäller i en viss typ av ärende, i en viss typ av verksamhet eller hos en viss myndighet. Några få sekretessbestämmelser gäller utan att räckvidden är begränsad. En uppgift kan då hemlighållas oavsett i vilket ärende, i vilken verksamhet eller hos vilken myndighet den förekommer. Som exempel på sådana bestämmelser kan nämnas utrikessekretessen i 15 kap. 1 § OSL, förundersökningssekretessen i 18 kap. 1 § OSL och minimiskyddsreglerna till skydd för enskildas personliga integritet i 21 kap. OSL.

Sekretessens *styrka* bestäms som regel med hjälp av ett s.k. skaderekvisit. Man skiljer mellan raka och omvända skaderekvisit. Vid raka skaderekvisit är utgångspunkten att uppgifterna är offentliga och att sekretess bara gäller om det kan antas att en viss skada uppkommer om uppgiften röjs. Det omvända skaderekvisitet har den omvända utgångspunkten, dvs. det uppställer sekretess som huvudregel. Vid ett omvänt skaderekvisit gäller således sekretess om det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att viss skada uppstår. En del bestämmelser innehåller ett kvalificerat rakt skaderekvisit, dvs. det krävs särskilt mycket för att sekretessen ska gälla. Sekretessen enligt en bestämmelse kan även vara absolut, vilket innebär att det inte finns något skaderekvisit. I ett sådant fall ska de uppgifter som omfattas av bestämmelsen hemlighållas utan någon skadeprövning om uppgifterna begärs ut.

Utöver rekvisiten som anger sekretessens föremål, räckvidd och styrka innehåller många sekretessbestämmelser begränsningar av den tid som sekretessen för uppgifter i allmänna handlingar högst kan gälla. Sekretesstidernas längd varierar beroende på vilket skyddsintresse som har föranlett sekretessen. I ett fåtal sekretessbestämmelser saknas tidsgränser.

Om skada och men vid sekretess till skydd för enskilda

Vårt uppdrag rör främst skyddet för enskildas personliga och ekonomiska förhållanden. Med begreppet ”enskilda” avses i offentlighets- och sekretesslagen såväl fysiska som juridiska personer. Av förarbetena till sekretesslagen framgår att även uppgift om en fysisk persons ekonomi kan falla in under ”personliga förhållanden”. Juri-

diska personer anses dock inte ha några personliga förhållanden (prop. 1979/80:2 Del A s. 84 och 190). Med begreppet ”skada” avses enbart ekonomisk skada (prop. 1979/80:2 Del A s. 83). Begreppet ”men” har getts en mycket vid innebörd. I första hand åsyftas att någon blir utsatt för andras missaktning om hans eller hennes personliga förhållanden blir kända. Redan den omständigheten att vissa personer känner till en för någon enskild ömtålig uppgift kan i många fall anses tillräckligt för att medföra men. Utgångspunkten för en bedömning av om men föreligger är den berörda personens egen upplevelse. Bedömningen måste dock i viss utsträckning kunna korrigeras på grundval av gängse värderingar i samhället. Enbart det faktum att en person anser att det i största allmänhet är obehagligt att andra vet var han eller hon bor kan t.ex. inte anses innebära men i offentlighets- och sekretesslagens mening. Även en laglig eller från samhällets synpunkt önskvärd åtgärd kan utgöra men.

När det är fråga om sekretess till skydd för enskilda avses med begreppet ”skada” en ekonomisk skada som vållas av röjandet av en uppgift om ett ekonomiskt förhållande. Med begreppet ”men” avses en olägenhet av icke-ekonomisk eller ekonomisk art som vållas av röjandet av en uppgift om personligt förhållande. (prop. 1979/80:2 Del A s. 455–457 och 493).

Särskilt om sekretessens styrka och absolut sekretess

Det vanligaste är att sekretessbestämmelserna är försedda med ett skaderekvisit. Bestämmelser om absolut sekretess är ovanliga och bör enligt förarbetsuttalanden bara gälla undantagsvis (prop. 1997/98:97 s. 65). Sekretessens styrka brukar bestämmas med utgångspunkt i en avvägning mellan intresset av insyn – vilket typiskt sett anses särskilt stort när det finns inslag av myndighetsutövning – och intresset av skydd för uppgiften.

Skyddsaspekten har bl.a. getts särskild tyngd i fall där enskilda är tvungna att lämna uppgifter, såsom är fallet på skatteområdet där det i viss verksamhet råder absolut sekretess (27 kap. 1 § OSL). I förarbetena till sekretesslagen (1980:100), som numera ersatts av offentlighets- och sekretesslagen, uttalades att man inte kan bortse från att det av den stora mängden skattskyldiga skulle upplevas som integritetskränkande att uppgifter i deras självdeklarationer

kom till offentligheten, även om en del av dessa uppgifter i och för sig är av tämligen alldaglig beskaffenhet. Vidare uttalades det att insynsintresset i inte oväsentlig mån kunde tillgodoses på annat sätt. (Prop. 1979/80:2 Del A s. 255 och 256.)

Insynsaspekten lyftes i stället fram när man avskaffade den absoluta sekretessen för alla polisregister utom belastningsregistret. I förarbetena framhölls att absolut sekretess kan innebära att intresset av insyn och kontroll åsidosätts, vilket i sin tur kan leda till att förtroendet för polisens verksamhet skadas. Regeringen anförde att det exempelvis bör finnas rimliga möjligheter till kontroll av att registrering inte bedrivs i strid mot regeringsformens bestämmelser eller andra bestämmelser som gäller för registren (prop. 1997/98:97 s. 63 och 64). Att den absoluta sekretessen behölls i fråga om belastningsregistret motiverades i huvudsak med att uppgifterna är särskilt integritetskänsliga, att det förutom den dömde själv främst är rättsväsendets myndigheter som har ett berättigat intresse av att få del av uppgifterna och att en spridning kan skada den dömdes återanpassning i samhället. Vidare anfördes att uppgifterna i stort sett aldrig skulle kunna lämnas ut till någon annan än rättsväsendets myndigheter även om ett skaderekvisit infördes. Ett slopande av den absoluta sekretessen skulle därför närmast vara en illusion (prop. 1997/98:97 s. 64).

Som ett exempel på de avvägningar som brukar göras kan man också ta upp statistiksekretessen. Absolut sekretess gäller i sådan särskild verksamhet hos en myndighet som avser framställning av statistik för uppgift som avser en enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden och som kan hänföras till den enskilde. (24 kap. 8 § första stycket OSL). Det framhölls i förarbetena till bestämmelsen att offentlighetsintresset är förhållandevis svagt samtidigt som integritetsintresset är påtagligt. Det konstaterades att Statistiska Centralbyrån (SCB) för många personregister och att dessa register kan innehålla uppgifter om den enskilde som var för sig är tämligen harmlösa men som i sammanställd form ofta är integritetskänsliga. Man lyfte fram risken för att statistik kvaliteten kan bli dålig, om inte den enskilde uppgiftslämnaren är säker på att hans eller hennes uppgifter inte kommer ut.

Också vissa praktiska skäl kan beaktas. I fråga om statistiksekretessen konstaterades det att t.ex. SCB samlar in uppgifter från olika källor med olika sekretessregler och att det i ett register där

uppgifterna blandas knappast är genomförbart att skilja mellan olika källor och sekretessregler.

Särskilt om sekretess i förundersökningar

Om 18 kap. 1 § OSL

Pågående förundersökningar omfattas av förundersökningssekretess enligt främst 18 kap. 1 § och 35 kap. 1 § OSL. Enligt 18 kap. 1 § gäller sekretess för uppgift som hänför sig till en förundersökning i brottmål eller till en angelägenhet som avser användning av tvångsmedel i ett sådant mål eller i annan verksamhet för att förebygga brott, om *det kan antas* att syftet med beslutade eller förutsedda åtgärder motverkas eller den framtida verksamheten skadas om uppgiften röjs. Här gäller alltså ett rakt skaderekvisit, vilket innebär att offentlighet är huvudregel och sekretess gäller bara om det kan antas att det uppstår en skada. Skaderekvisitets utformning innebär att förundersökningssekretess inte kan gälla efter det att åtal väckts, förutom för uppgifter som har generell betydelse för brottspaning och brottsutredning (RÅ85 Ab179 och RÅ 1989 ref. 56). Däremot kan sekretess i vissa fall gälla för uppgifter i en nedlagd förundersökning (RÅ 1992 ref. 15 jfr dock RÅ 2003 not. 174).

Om 35 kap. 1 § OSL

Enligt 35 kap. 1 § första stycket OSL gäller sekretess för uppgift om en enskilds personliga och ekonomiska förhållanden, *om det inte står klart* att uppgiften kan röjas utan att den enskilde eller någon närstående till honom eller henne lider skada eller men och uppgiften förekommer i bl.a. en förundersökning eller i en angelägenhet som avser tvångsmedel eller brottsförebyggande verksamhet. Här är utgångspunkten att uppgiften är sekretessbelagd och alltså bara kan röjas om det står klart att det inte uppstår skada eller men.

Fram till 1999 gällde sekretessen med ett rakt skaderekvisit. Införandet av personuppgiftslagen (1998:204) innebar att polisen fick möjlighet till automatiserad handläggning av förundersökningar och andra utredningar – något som tidigare inte varit tillåtet. I propositionen till lagändringen i sekretesslagen angavs att uppgifter som

ingår i automatiserade behandlingar blir mer känsliga ur integritetssynpunkt än motsvarande uppgifter som behandlas manuellt. Det ansågs vidare vara lämpligt att det skulle gälla samma skaderekvisit beträffande de register som förs till stöd för förundersökningsverksamhet. Med hänsyn till det anförda infördes det omvända skaderekvisitet. (Prop. 1997/98:97 s. 69 och 70.)

Sekretessen enligt 1 § första stycket gäller inte för bl.a. beslut om huruvida åtal ska väckas, beslut om att en förundersökning inte ska inledas eller beslut om att en förundersökning ska läggas ner (35 kap. 6 § 1 OSL). Om sekretessbelagda uppgifter som finns i beslagtagna handlingar tas in i t.ex. ett avskrivningsbeslut blir de alltså offentliga.

I 35 kap. 7 § OSL finns bestämmelser om vilken verkan det har för sekretessen att uppgifter som har hämtats in under en förundersökning ges in till en domstol med anledning av ett åtal. Huvudregeln är att sekretessen enligt 1 § första stycket upphör att gälla hos förundersökningsmyndigheten för uppgifter som lämnas vidare till domstolen med anledning av åtal. När huvudregeln ska tillämpas och sekretessen upphör hos förundersökningsmyndigheten finns det inte någon sekretess som kan överföras till domstolen med stöd av reglerna i 43 kap. 2 § OSL. När uppgiften blir offentlig hos förundersökningsmyndigheten blir den alltså i princip också offentlig hos domstolen. Det finns dock tre undantagsfall.

Det första undantaget är att det ska gälla sekretess för uppgiften hos domstolen enligt 35 kap. 12 § OSL (sekretess för uppgift om enskildas personliga eller ekonomiska förhållanden i bl.a. sexualbrottmål) eller 36 kap. 2 § (sekretess i en domstols rättskipande eller rättsvårdande verksamhet för uppgift om en myndighets eller en enskilds affärs- eller driftförhållanden). Syftet är att skyddet för uppgifterna hos domstolen inte ska bli illusoriskt genom att uppgifterna är offentliga hos förundersökningsmyndigheten.⁶

Det andra undantagsfallet är att uppgiften uppenbarligen saknar betydelse i målet. Ett typfall är att det i det material som getts in till domstolen finns uppgifter om personer som tidigare varit misstänkta men mot vilka åtal inte väckts.⁷ Om sådana uppgifter uppen-

⁶ Lenberg m.fl., kommentaren till 35 kap. 7 § OSL.

⁷ Lenberg m.fl., kommentaren till 35 kap. 7 § OSL.

barligen saknar betydelse i målet gäller sekretessen enligt 35 kap. 1 § alltså även om de getts in till domstol med anledning av åtal.

Det tredje undantagsfallet är att uppgiften finns i en handling som har kommit in till förundersökningsmyndigheten från en annan myndighet där uppgiften är sekretessreglerad. I ett sådant fall består sekretessen hos förundersökningsmyndigheten även om åtal har väckts. Därigenom förs sekretessen också över till domstolen med stöd av bestämmelserna i 43 kap. 2 § OSL när uppgiften lämnas över dit. Ett exempel kan vara rättsintyg som hämtats in och som är sekretessreglerade hos den myndighet som utfärdat intyget.

Uppgifter av det slag som avses med 35 kap. 1 § kan också förekomma i domstol innan ett åtal har väckts. Det kan t.ex. handla om användning av tvångsmedel såsom häktning eller om förordnande av offentlig försvarare eller målsägandebiträde. I andra stycket nyss nämnda paragrafen finns regler om sekretess hos domstolen i angelägenhet som avser användning av tvångsmedel i brottmål. Sekretessen gäller i sådana fall med ett rakt skaderekvisit. Sekretessen är alltså svagare än vad som gäller enligt första stycket. Vid förhandling om användning av tvångsmedel ska sekretess gälla för uppgift om vem som är misstänkt endast om det kan antas att fara uppkommer för att den misstänkte eller någon närstående till honom eller henne utsätts för våld eller annat allvarligt men.

Om överföring av sekretess till domstol

Som tidigare antytts finns det i 43 kap. 2 § OSL regler om överföring av sekretess till domstolarna. Av paragrafen framgår följande. Om en domstol i sin rättskipande eller rättsvårdande verksamhet från en domstol eller en annan myndighet får en sekretessreglerad uppgift, blir sekretessbestämmelsen som huvudregel tillämplig på uppgiften även hos den mottagande domstolen (sekundär sekretess). Men om det finns en primär sekretessbestämmelse till skydd för samma intresse som är tillämplig på uppgiften hos domstolen, ska dock i de flesta fall den primära sekretessbestämmelsen tillämpas i stället.

Reglerna om överföring av sekretess till domstol i 43 kap. 2 § OSL gäller inte om något annat sägs i 3 § samma kapitel. Där anges bl.a. att sekretess enligt vissa uppräknade paragrafer inte överförs

till domstolen i dess rättsvårdande eller rättskipande verksamhet (första stycket). Vidare anges det att sekretessen enligt 35 kap. 1 § första stycket 1 gäller hos en domstol i dess rättskipande eller rättsvårdande verksamhet endast om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till denne lider skada eller men om uppgiften röjs (andra stycket).

Av bestämmelsen i 43 kap. 2 § första stycket följer att alla uppgifter i en förundersökning som överlämnas till en domstol innan åtal väcks omfattas av sekretess enligt 35 kap. 1 § första stycket 1 OSL, som blir en sekundär sekretessbestämmelse hos domstolen. Av 3 § andra stycket följer dock, som nyss sagts, att sekretessen bara gäller hos domstol om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider skada eller men om uppgiften röjs. Till skillnad från vad som gäller hos de brottsbekämpande myndigheterna, är presumtionen hos domstolarna således att uppgifterna är offentliga. Det raka skaderekvisitet innebär att skade- och menbedömningen grundas på om uppgiften är av den arten att ett utlämnande typiskt sett kan vara ägnat att medföra skada för det intresse som ska skyddas genom bestämmelsen.⁸

Andra sekretessregler

I en hel del förundersökningar kan det förekomma uppgifter som omfattas av särskilda sekretessbestämmelser med allmän giltighet inom den offentliga förvaltningen, t.ex. utrikessekretess (15 kap. 1 § OSL), försvarssekretess (15 kap. 2 § OSL) skyddade personuppgifter (21 kap. 3 § OSL) och uppgifter om särskilt personsäkerhetsarbete avseende bevispersoner m.m. (18 kap. 7 § och 35 kap. 11 § OSL).

Om partsinsyn och sekretess

Skyddet för uppgifter i beslagtagna och kopierade handlingar och informationsbärare styrs inte bara av sekretessreglerna utan också av reglerna om partsinsyn. Vi har redogjort för dessa ganska ingående i avsnitt 11.4.4 och hänvisar till den framställningen.

⁸ Lenberg m.fl., kommentaren till 43 kap. 2 § OSL.

12.3.3 Överväganden om sekretess

Bedömning: Det är inte förenligt med 2 kap. 2 § tryckfrihetsförordningen att införa absolut sekretess för alla uppgifter i beslagtagna och kopierade handlingar, eller för alla uppgifter i en beslagtagna eller kopierad informationsbärare. Det vore i och för sig möjligt att införa regler om absolut sekretess för uppgifter om enskildas personliga och ekonomiska förhållanden i sådana handlingar och informationsbärare som nu sagts, men det finns inte ett behov av sådana regler. Absolut sekretess bör därför inte införas.

Utgångspunkterna för våra överväganden

I direktiven anges att beslagtagna handlingar och upptagningar som lagrats i beslagtagna föremål kan inkludera både affärshemligheter och känsliga uppgifter av privat natur och att informationens karaktär medför särskilda svårigheter. Vidare lyfts särskilt tre förhållanden fram som problematiska när det gäller sekretess för uppgifter i detta slags handlingar. Det första är att förundersökningsledaren kan ha mycket små möjligheter att göra en korrekt sekretessprövning av materialet. Det andra är att sekretessprövningen av innehållet i en hårddisk eller ett annat lagringsmedium kan vara mycket tidskrävande. Det tredje är att en sådan prövning kan innebära en utökad risk för intrång i den enskildes personliga integritet, eftersom det vanligen inte finns anledning att gå igenom en beslagtagna informationsbärare i dess helhet. Detta utmynnar i frågan om sekretesskyddet för uppgifter i sådan egendom håller en rimlig nivå med hänsyn till skyddet för enskildas personliga och ekonomiska förhållanden.

Vårt uppdrag är alltså att analysera om uppgifter om enskildas personliga och ekonomiska förhållanden har ett tillräckligt skydd när uppgifterna förekommer i beslagtagna handlingar och upptagningar som lagrats i beslagtagna informationsbärare. Om skyddet är otillräckligt, ska vi lämna förslag till de ändringar av sekretessreglerna som behövs. Med tanke på att motsvarande frågor aktualiseras också vid kopiering som sker inom ramen för det nya tvångsmedel som vi föreslår – se avsnitt 7.7 – omfattar våra överväganden även sådana kopior. Utifrån den problembeskrivning som presenterats

i direktiven överväger vi enbart behovet av en stärkt sekretess för enskildas personliga och ekonomiska förhållanden och inte några andra sekretessgrunder.

Som framgått av framställningen om gällande rätt gäller sekretess enligt 35 kap. 1 § OSL för uppgift om en enskilds personliga och ekonomiska förhållanden när uppgiften förekommer i bl.a. en förundersökning eller en angelägenhet som avser användning av tvångsmedel eller i annan verksamhet för att förebygga brott. Uppgiften får bara röjas om *det står klart* att det kan ske utan att den enskilde eller någon närstående till honom eller henne lider skada eller men. Genom det omvända skaderekvisitet råder det redan i dag en presumtion för sekretess när uppgiften förekommer i en förundersökning. Om man anser att sekretesskyddet bör stärkas finns det därför i princip bara en möjlighet, nämligen en regel om *absolut sekretess* för alla uppgifter i samtliga eller vissa beslagtagna och kopierade handlingar, inklusive upptagningar som lagrats i beslagtagna eller kopierade informationsbärare. Detta innebär att våra överväganden inriktas på frågan om det finns skäl att införa regler om absolut sekretess, och hur långt den absoluta sekretessen i så fall ska sträcka sig.

Problembeskrivningen i direktiven tar sikte på beslagtagna och kopierade handlingar i de brottsbekämpande myndigheternas verksamhet. Sådana handlingar och uppgifter från dem förekommer dock även i domstolarna, bl.a. genom att de lämnas dit med anledning av ett åtal. I sådana fall upphör som huvudregel sekretessen hos förundersökningsmyndigheten, vilket i sin tur innebär att någon sekretess inte överförs till domstolen enligt 43 kap. 2 § OSL. Vidare innebär reglerna om domstolssekretess att en uppgift som huvudregel blir offentlig om den läggs fram vid en offentlig domstolsförhandling eller tas in i en dom eller vissa beslut (43 kap. 5 och 8 §§ OSL). Det finns också regler om överföring av sekretessen enligt 35 kap. 1 § OSL när uppgifter ur förundersökningen lämnas till domstol innan åtal väcks, t.ex. i samband med förordnande av offentlig försvarare eller målsägandebiträde.

Regleringen om sekretess i domstolarna är komplex och i hög grad präglad av allmänhetens starka intresse av insyn i domstolarnas rättskipande och rättsvårdande verksamhet. Det har varken i våra direktiv eller i något annat sammanhang framkommit ett behov av ett stärkt skydd för uppgifter i beslagtagna och kopierade hand-

lingar som förekommer i domstolarnas verksamhet. Med hänsyn till detta utgår våra resonemang från att allmänhetens möjlighet till insyn i domstolarnas verksamhet inte bör förändras. Vi kommer således inte att närmare överväga en möjlighet att utvidga sekretesskyddet för uppgifter i beslagtagna handlingar som förekommer i domstol.

Vi börjar med frågan om en reglering om absolut sekretess skulle vara förenlig med sekretessgrunderna i 2 kap. 2 § TF (se avsnitt 12.3.2) och i så fall på vilka premisser. Därefter går vi in på de skäl som i övrigt kan tala för och emot en reglering om absolut sekretess.

Uppfyller en reglering om absolut sekretess kraven i 2 kap. 2 § tryckfrihetsförordningen?

Om syftet med införande av absolut sekretess för uppgifter i beslagtagna och kopierade handlingar och informationsbärare är att inga uppgifter alls ska kunna lämnas ut med stöd av reglerna om handlingsoffentlighet, måste sekretessen gälla för alla uppgifter i en sådan handling eller informationsbärare, oavsett uppgiftens karaktär. Endast på så vis kan man vidare helt befria beslagsmyndigheten från skyldigheten att göra en sekretessprövning. En svårighet med en sådan reglering är dock att de uppgifter som kan förekomma i handlingarna – oavsett om de finns på papper eller i en informationsbärare – kan vara av vitt skiftande karaktär. Detta ger upphov till frågan om en regel om absolut sekretess för alla uppgifter i beslagtagna eller kopierade handlingar eller informationsbärare ryms inom sekretessgrunderna i 2 kap. 2 § TF och i första hand skyddet för enskilda personliga eller ekonomiska förhållanden.

Något om tsunamibanden

Motsvarande problematik aktualiserades i förarbetena till sekretessbestämmelsen i 18 kap. 14 § OSL om de s.k. tsunamibanden. Sekretess gäller enligt paragrafen för uppgift i kopior som i säkerhets syfte har genererats i Regeringskansliets datasystem och som har bevarats med anledning av naturkatastrofen i Asien år 2004, om det inte står klart att uppgiften kan röjas utan fara för att Regeringskansliets verksamhet skadas. På banden finns en stor mängd kopior

som genererats inom regeringskansliet, varav vissa är allmänna handlingar och andra inte är det. Sekretessbestämmelsen ansågs nödvändig eftersom det annars vore möjligt att kartlägga regeringens och Regeringskansliets funktionssätt på ett sätt som kan innebära säkerhetsrisker (prop. 2007/08:38 s. 22). Det ansågs att insynsintresset tillgodoses genom att handlingarna, i den mån de inte har gallrats, finns tillgängliga i original i andra delar av Regeringskansliet.⁹ I lagrådsremissen föreslogs att absolut sekretess skulle gälla för uppgifterna på banden, något som också gällt enligt en tidsbegränsad lagregel. Lagrådet anförde emellertid att en bestämmelse om absolut sekretess för samtliga uppgifter på banden skulle stå i strid med 2 kap. 2 § TF, eftersom en sådan bestämmelse ger möjlighet att hemlighålla även sådana uppgifter som inte omfattas av de sekretessintressen som nämns i paragrafen. På grund av Lagrådets invändningar försettes paragrafen med ett omvänt skaderekvisit.

Beslagtagna och kopierade handlingar kan inte fullt ut jämföras med tsunamibanden

Om Lagrådets resonemang i fråga om tsunamibanden har giltighet också i det nu aktuella fallet, måste slutsatsen bli att en reglering om absolut sekretess är utesluten. Vår uppfattning är emellertid att bedömningen inte utan vidare kan tillämpas när det gäller beslag och kopiering från enskilda. På tsunamibanden finns handlingar av vitt skilda slag som genererats inom eller har kommit in till myndigheten Regeringskansliet. Det går inte att generellt uttala sig om vilka handlingar som kan vara hemliga och i så fall på vilken grund. Beslagtagna och kopierade handlingar har däremot – i den mån beslaget inte gjorts hos en myndighet – genererats hos eller inkommit till en enskild. Regelmässigt har handlingen tillkommit eller inkommit i förlitan på att ingen annan än innehavaren ska kunna disponera över den utan samtycke. Frågan är dock om det innebär att handlingen alltid är sådan att den omfattas av de skyddsintressen som anges i sekretessgrunderna.

⁹ Det framgår numera av ett särskilt undantag i 2 kap. 10 § andra stycket TF att säkerhetskopior en myndighet förvarar endast i syfte att kunna återskapa information som har gått förlorad i en myndighets ordinarie system för automatiserad information inte är allmänna handlingar.

Den aktuella sekretessgrundens innebörd

En utgångspunkt för analysen är innebörden av begreppen enskilda personliga respektive ekonomiska förhållanden. Sekretessgrunderna fick sin nuvarande utformning i samband med att tryckfrihetsförordningen reformerades på 1970-talet. Fram till dess var den motsvarande sekretessgrunden ”menigheters och enskildas ekonomiska intressen eller av hänsyn till privatlivets helgd, personlig säkerhet, anständighet och sedlighet”. I förarbetena till reformen angavs att i stort sett samma grunder även i fortsättningen borde kunna föranleda lagstiftning om handlingssekretess (prop. 1975/76:160 s. 72).

Den utredning vars förslag låg till grund för förslagen i 1975/76 års proposition, Offentlighets- och sekretesslagstiftningskommittén (OSK), övervägde om uttrycket ”privatlivets helgd” skulle ersättas med ”personlig integritet”. Det senare uttrycket ansågs dock för obestämt till sin innebörd. Vidare ansåg utredningen med hänsyn till hur det användes på dataområdet att det kunde leda tankarna till utnyttjandet av omfattande mängder av i och för sig banal information i stället för till enstaka ömtåliga uppgifter (SOU 1975:22 s. 100). Utredningen stannade till sist för uttrycket ”enskilda ekonomiska intresse, privatlivets helgd och enskildas säkerhet”. Tanken var att detta uttryck skulle fånga alla personliga aspekter. OSK menade att enskildas ekonomiska intresse inte alltid går att särskilja från enskildas personliga förhållanden och att de ofta framstår som två sidor av samma sak, vilka delvis sammanfaller (prop. 1975/76:160 s. 99).

Under remissbehandlingen framfördes kritik mot uttrycket ”privatlivets helgd”, eftersom det inte ansågs träffa alla de sekretessregler som avsågs bli omfattade av den aktuella sekretessgrunden, t.ex. sekretessen kring kriminalregistret. Vidare ansåg flera remissinstanser att uttrycket var föråldrat. Det föredragande statsrådet tyckte att det skulle vara betänkligt om det på flera punkter kunde ifrågasättas om föreslagna materiella sekretessregler hade stöd i de föreslagna sekretessgrunderna. Han föreslog därför att de vitt skiftande hänsynen till olika personliga intressen det är fråga om skulle sammanfattas i orden ”skyddet för enskilda personliga eller ekonomiska förhållanden”. (Prop. 1975/76:160 s. 109.)

I propositionen med förslag till sekretesslag m.m. (prop. 1979/80:2) konstaterade föredragande statsrådet att det inte gjordes någon analys av begreppet ”personliga förhållanden” i propositionen till ändringen i tryckfrihetsförordningen. Han tyckte inte heller att det var nödvändigt att göra en sådan analys utan ansåg att innebörden måste bestämmas med ledning av vanligt språkbruk. Han anförde vidare följande (prop. 1979/80:2 Del A s. 84).

Någon tvekan om att uttrycket avser så vitt skilda förhållanden som t.ex. en persons adress eller yttringarna av ett psykiskt sjukdomstillstånd kan enligt min mening inte råda. Några svårigheter vid tillämpningen lär knappast uppkomma. Av det sagda följer att också uppgift om en persons ekonomi kan sägas falla under begreppet personliga förhållanden.

En diskussion om uttrycket ”personliga förhållanden” finns också i prop. 2009/10:80 *En reformerad grundlag*. Regeringen uttalade där att en grundlagsbestämmelse som syftar till att stärka integritetsskyddet bör ta sikte på att skydda information om enskildas personliga förhållanden. Detta uttryck avsågs ha samma innebörd som i tryckfrihetsförordningen och offentlighets- och sekretesslagen. Vidare sades att detta innebär att regleringen kan komma att omfatta vitt skilda slag av information som är knuten till den enskildes person, t.ex. uppgifter om namn och andra personliga identifikationsuppgifter, adress, familjeförhållanden, hälsa och vandel. Även fotografisk bild samt uppgifter som inte är direkt knutna till den enskildes privata sfär, t.ex. uppgift om anställning, omfattas av uttrycket. Med hänvisning till förarbetena till 1980 års sekretesslag (1980:100) angav regeringen att även en uppgift om en persons ekonomi torde omfattas av uttrycket personliga förhållanden. Slutligen sades att man, liksom vid tillämpningen av offentlighets- och sekretesslagstiftningen vid prövningen av uttryckets närmare innebörd får hämta vägledning från vad som enligt normalt språkbruk kan läggas i dess betydelse (jfr prop. 1975/76:160 s. 109 och prop. 1979/80:2 s. 84).

Är allt beslagttaget material ett uttryck för personliga eller ekonomiska förhållanden?

En regel om absolut sekretess för alla uppgifter som förekommer i ett visst sammanhang och utan hänsyn till deras närmare innehåll skulle inte sakna förebilder i offentlighets- och sekretesslagen. Enligt 26 kap. 3 § OSL gäller absolut sekretess inom kommunal familjerådgivning för uppgift som en enskild har lämnat i förtroende eller som har inhämtats i samband med rådgivningen. Begränsningen avser här inte uppgiftens karaktär, vilket innebär att den lämnade uppgiften skulle kunna avse i stort sett vad som helst, utan att uppgiften har lämnats i förtroende och i ett visst – typiskt sett känsligt – sammanhang. Det som förekommer under en familjerådgivning är, till sin karaktär, personligt och privat, även om det naturligtvis inte kan uteslutas att en och annan sak som sägs kan handla om annat än strängt personliga ämnen. Det finns en risk för att personer inte söker hjälp hos familjerådgivningen, om de inte kan lita på att det som förekommer hålls hemligt.

Det är tveksamt om man kan resonera så om beslagttaget material. Lagstiftarens avsikt synes visserligen vara att begreppet personliga förhållanden, så som det kommer till uttryck i tryckfrihetsförordningen, ska täcka alla personliga aspekter rörande en fysisk privatpersons liv. Och vi har svårt att se annat än att merparten av det material som finns sparat i en fysisk persons dator eller mobiltelefon och de handlingar som personen innehar är en aspekt av dennes privatliv. Samtidigt torde det vara så att det i en privatpersons dator eller bostad kan finnas material som inte med självklarhet kan hänföras till dennes personliga eller ekonomiska förhållanden. Ett exempel skulle kunna vara reklamutskick. I viss mån kan sådana utskick möjligen ses som ett uttryck för personliga förhållanden, om de ger en inblick i personens tidigare inköp eller sådant som han eller hon visat intresse för genom besök på hemsidor m.m. Men det finns också utskick som inte är av den karaktären. Det är naturligtvis inte troligt att sådana meddelanden skulle tas i beslag i papperform, eftersom de sällan eller aldrig lär omfattas av någon beslagsgrund, men de kan mycket väl finnas i en beslagttagen informationsbärare. Andra exempel kan vara förinstallerade standardprogram och mobilapplikationer, som ser likadana ut i alla informationsbärare av samma slag. Även sådant räknas som hand-

lingar (upptagningar) men kan knappast ses som en aspekt av personens privata förhållanden.

Juridiska personer kan inte ha några personliga förhållanden i offentlighets- och sekretesslagens mening, men handlingar och informationsbärare som i en brottsutredning tas i beslag eller kopieras hos en juridisk person kan naturligtvis innehålla uppgifter som rör enskildas personliga förhållanden. Vidare kan de innehålla sådant som rör den juridiska personens ekonomiska förhållanden. Emellertid lär en sådan handling eller informationsbärare också kunna innehålla även sådant som inte speglar vare sig den juridiska personens ekonomiska förhållanden eller någon fysisk persons personliga eller ekonomiska förhållanden.

Det finns alltså handlingar och informationsbärare som tas i beslag eller kopieras som innehåller uppgifter som inte torde omfattas av sekretessgrunden ”skyddet för enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden”. Uppgifterna behöver inte heller vara sådana att de skulle kunna skyddas med stöd av någon av de andra sekretessgrunderna i 2 kap. 2 § TF. Med hänsyn till det anförda gör vi bedömningen att det inte skulle vara grundlagsenligt att införa en reglering om absolut sekretess *för alla uppgifter* i en beslagtagnen eller kopierad handling eller informationsbärare oavsett uppgifternas karaktär.

Det som i stället skulle kunna övervägas är absolut sekretess *för uppgifter om enskildas personliga och ekonomiska förhållanden* som finns i sådana handlingar eller informationsbärare. Nästa fråga blir då om det finns tillräckliga skäl för att införa sådana regler.

Myndigheternas arbetsbelastning är ett svagt skäl

En första fråga är om det med hänsyn till den arbetsbelastning som sekretessprövningen kan innebära för myndigheterna finns anledning till en skärpt sekretess. Problemet gör sig starkare gällande när det handlar om beslag av datorer och andra lagringsmedier, men kan också vara aktuellt vid omfattande beslag av pappershandlingar.

Här måste man till att börja med hålla i minne att sekretessregleringen inte syftar till att underlätta myndigheternas hantering av ärenden om utlämnande av allmän handling, utan att skydda vissa specifika intressen. Rätten att ta del av allmänna handlingar får som

vi nyss utvecklat bara begränsas om det är påkallat med hänsyn till något av de syften som räknas upp i 2 kap. 2 § TF, de s.k. sekretessgrunderna. Även om en reglering om absolut sekretess för enskilda personliga och ekonomiska förhållanden i och för sig skulle vara förenlig med detta krav, framstår det som principiellt tveksamt att införa sådana regler om det egentliga huvudsyftet inte är att stärka skyddet för uppgifterna utan att underlätta för myndigheterna att hantera ärenden där enskilda begär att få ta del av handlingarna eller uppgifter ur handlingarna.

Det bör vidare framhållas att det inte är någon unik situation att ett stort antal handlingar – ibland tusentals – begärs ut från en myndighet eller domstol. Sådant förekommer då och då hos många myndigheter och domstolar, ibland rentav i syfte att trakassera myndigheten. I promemorian *Frekventa och omfattande ärenden om utlämnande av allmän handling* (Ds 2017:37) redovisas en omfattande enkätundersökning om myndigheternas erfarenheter av sådana ärenden som anges i titeln. Undersökningen visar att ärendena sällan ger upphov till stora problem för myndigheterna och att det dessutom finns ett flertal åtgärder som myndigheterna kan vidta för att effektivt hantera de aktuella situationerna. Mot denna bakgrund föreslår utredaren inte några förändringar i den grundläggande rätten att ta del av allmänna handlingar.

Vi har också tagit upp frågan inom ramen för vårt arbete. Enligt uppgift från de experter i utredningen som företräder de brottsbekämpande myndigheterna är det i dagsläget inte särskilt vanligt förekommande att enskilda begär ut stora mängder handlingar från en förundersökning. Det förekommer dock och kan då medföra en stor arbetsbelastning – ibland så stor att flera tjänstemän under en period får lägga all sin arbetstid på att gå igenom materialet och bedöma vad som kan lämnas ut. Det förekommer ibland att enskilda begär ut stora mängder handlingar i syfte att hämnas på eller trakassera myndigheten.

Den bild som framträder är att det kan vara ett problem för de brottsbekämpande myndigheterna när enskilda begär ut stora mängder beslagttaget material ur en förundersökning. Situationen framstår dock inte som påtagligt mer besvärande än vad den kan vara för andra myndigheter. Omfattande ärenden om utlämnande av allmän handling förekommer alltså hos många myndigheter. Detta har hittills inte lett till att man infört absolut sekretess, såvitt vi känner

till. Med hänsyn till ovanstående bedömer vi att den omständigheten att sekretessprövningen i vissa fall kan vara betungande för myndigheten är ett svagt argument för absolut sekretess. Om man skulle införa absolut sekretess på i huvudsak sådana grunder, finns det en risk för att man samtidigt öppnar för att handlingsoffentligheten stegvis inskränks på ett oacceptabelt sätt.

Insynsintresset är svagt och skyddsintresset starkt

Nästa fråga är om det finns skäl att skärpa sekretessen på någon annan grund. Bedömningen bör utgå från en avvägning mellan insynsintresset och behovet av skydd för uppgifterna. Det handlar då om en avvägning av insynsintresset och behovet av skydd för enskilda personliga och ekonomiska förhållanden.

Insynsintresset

I samband med att tryckfrihetsförordningen reformerades på 1970-talet uttalade det föredragande statsrådet att det allmänna intresset av insyn oftast är ringa eller obefintligt när det gäller uppgifter i handlingar hos myndigheterna som gäller enskilda människors personliga förhållanden. Vad som enligt föredraganden däremot kan kräva offentlighet är myndigheternas befattning med de ärenden till vilka uppgifterna hör. (Prop. 1975/76:160 s. 71.) Om uppgifter i beslagtagna eller kopierade handlingar och informationsbärare inte har något intresse i förundersökningen eller brottmålsprocessen ger uppgifterna inte någon insyn i den brottsbekämpande eller rättsskipande verksamheten utan enbart i enskildas förhållanden. I enlighet med vad som anfördes i förarbetena anser vi att offentlighetsintresset ofta är svagt när det gäller sådana uppgifter.

När ett beslag avser traditionella handlingar är det i princip förbjudet att ta handlingar i beslag om de inte kan antas ha värde i utredningen, eller omfattas av någon av de andra beslagsgrunderna (27 kap. 1 § RB). I omfattande beslag kan det visserligen ändå förekomma att vissa handlingar följer med som vid en närmare genomgång visar sig sakna värde. Detta har accepterats av Justitieombudsmannen (JO), som dock också har framhållit att utsorteringen av de handlingar som ska tas i beslag under alla förhållanden bör ske

noggrant, omedelbart och i ett sammanhang. Efter utsorteringen måste det som inte ska vara i beslag ofördröjligen återställas. (JO 1975/76 s. 156 och 1982/83 s. 47.)

Med hänsyn till det som nyss sagts och till att en hårddisk eller liknande informationsbärare kan innehålla enorma mängder information som kan vara känslig för personer och företag, handlar vår bedömning av offentlighetsintresset i första hand om det slags överflödigt information som regelmässigt följer med vid beslag och kopiering av datorer och andra elektroniska informationsbärare, och inte om traditionella handlingar. Ofta är det bara en liten del av informationen i en sådan informationsbärare som den brottsbekämpande myndigheten faktiskt har intresse av. Om en elektronisk informationsbärare har tagits i beslag eller spegelkopierats, är det ofta inte möjligt att på motsvarande sätt avlägsna sådana elektroniska handlingar som inte har något intresse i förundersökningen, eftersom de finns på den beslagtagna eller speglade informationsbäraren och inte kan eller bör raderas.¹⁰ Informationen kommer alltså många gånger att finnas kvar hos myndigheten under hela förundersökningen, trots att den i sig saknar värde för brottsutredningen. Informationen rör enskildas förhållanden och speglar inte myndigheternas verksamhet.

Skyddsintresset

Insynsintresset, som ligger i den ena vågskålen, är alltså svagt. I den andra vågskålen ligger enskildas intresse av skydd för sina personliga och ekonomiska förhållanden. Det är då visserligen så att det i en beslagtagna eller kopierad hårddisk eller liknande kan finnas många uppgifter som i objektiv mening framstår som ganska all dagliga och harmlösa. Samtidigt måste det beaktas att uppgifterna

¹⁰ En spegelkopia är en identisk kopia av en informationsbärares innehåll, som har sparats ner på ett forensiskt säkrat och skrivskyddat lagringsmedium, t.ex. en hårddisk. Den speglade kopian kan inte ändras utan att skrivskyddet avlägsnas. Om detta sker och de brottsbekämpande myndigheterna ändrar innehållet kan man inte längre påstå att innehållet är identiskt med den kopierade informationsbärares. Det finns en risk för förvanskning och för att ogrundade påståenden om förvanskning blir svåra att vederlägga. Det minskar tryggheten både för den som beslaget gjorts hos och för beslagsmyndigheten, som inte kan garantera att ingen ändring skett av de relevanta delarna av informationen och att inget relevant avlägsnats. Till detta kommer att det av rent tekniska skäl kan vara svårt att garantera att information som raderats är helt borttagen, eftersom informationen eller fragment av den kan finnas sparad på olika platser i lagringsmediets minne. Se mer om spegelkopior i kapitel 5.

har hämtats in med tvång och att de många gånger aldrig skulle ha kommit till utomståendes kännedom om ett tvångsmedel inte hade använts. För den enskilde kan det handla inte bara om uppgiften i sig, utan om den integritetskränkning som ligger i att utomstående över huvud taget får inblick i vilket slags handlingar m.m. som han eller hon har lagrade.

Bolag har visserligen en skyldighet att offentliggöra vissa uppgifter enligt bl.a. aktiebolagslagens (2005:551) bestämmelser. Annat internt material är dock inte allmänt tillgängligt och kan innehålla för företaget mycket känsliga uppgifter. Privatpersoner har sällan någon skyldighet att dela med sig av privata handlingar, vare sig dessa finns på papper eller lagrade i en dator eller liknande. Det finns dock undantag. På skatteområdet gäller en skyldighet för enskilda att lämna vissa uppgifter till Skatteverket. Dessa uppgifter skyddas då genom en absolut sekretess, fastän uppgifterna i och för sig utåt kan framstå som tämligen all dagliga. Det gäller nämligen absolut sekretess i verksamhet som avser bl.a. bestämmande av skatt eller fastställande av underlag för bestämmande av skatt för uppgift om en enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden (27 kap. 1 § OSL). I förarbetena framhölls just det förhållandet att enskilda är skyldiga att lämna in uppgifterna och att många skulle uppleva det som integritetskränkande om de lämnades ut. Det framhölls vidare att ett utlämnande av uppgifter om ett företags affärs- och driftförhållanden ofta kan medföra skada för företaget (prop. 1979/80:2 Del A s. 255 och 256). Absolut sekretess gäller också för uppgift om en enskilds personliga och ekonomiska förhållanden i bl.a. ärenden om revision eller annan kontroll i fråga om skatt (2 § samma kapitel OSL). Den absoluta sekretessen omfattar då bl.a. sådana uppgifter i handlingar som tagits om hand för granskning genom bevissäkring enligt 45 kap. 4–11 §§ skatteförfarandelagen (2012:44), vilket närmast kan ses som en form av beslag.

När uppgifter har hämtats in genom beslag eller tvångsvis kopiering kan man, i likhet med vad som gäller i fråga om inkomstdeklARATIONER m.m., utgå från att privatpersoner i allmänhet skulle uppfatta det som integritetskränkande om uppgifter som hämtats in på detta sätt lämnas ut. Detta gäller även uppgifter som i objektiv mening kan uppfattas som ganska all dagliga. Som tidigare sagts handlar det då inte bara om uppgiften i sig och att denna ger inblick i privata förhållanden, utan också om det faktum att utomstående över huvud

taget får inblick i vilket slags handlingar som individen har. Redan detta kan uppfattas som en kränkning av den privata sfären. Här bör man särskilt beakta att beslag kan göras från personer som inte är misstänkta för brottet. Till exempel kan handlingar och informationsbärare tas i beslag eller kopieras hos målsäganden. Varje utlämnande av privata uppgifter till utomstående kan då uppfattas som ytterligare en kränkning, utöver det brott som målsäganden redan utsatts för. Vid återställandebeslag kan ett beslag av t.ex. en dator som den misstänkte stulit leda till att de privata handlingar som målsäganden lagrat i den stulna datorn kommer i de brottsbekämpande myndigheternas besittning och där blir allmän handling. Det är svårt att motivera varför utomstående i ett sådant fall skulle ha något befogat intresse över huvud taget av insyn i datorns innehåll.

Vid beslag och kopiering av datorutrustning m.m. från företag, kan de brottsbekämpande myndigheterna få tillgång till både information om verksamheten och om privata uppgifter om de anställda. Här finns alltså både en risk för att företaget drabbas av en ekonomisk skada om uppgifter felaktigt röjs, och för integritetsintrång hos privatpersoner. Dessutom kan det naturligtvis i ett företags verksamhet förekomma känsliga uppgifter om andra företag och personer. Det kan t.ex. handla om uppgifter om företagets kunder och klienter. Även tredje parter kan alltså drabbas av skada eller men vid ett felaktigt utlämnande.

I beslagtagna informationsbärare kan det i vissa fall finnas handlingar som i pappersform inte hade kunnat tas i beslag på grund av beslagsförbudsreglerna i 27 kap. 2 § RB. Detta beror på att förekomsten av sådana handlingar inte utgör ett absolut förbud mot beslag av en informationsbärare, förutom om syftet med beslaget är att man ska komma åt just dessa uppgifter (se NJA 2015 s. 631, som vi utförligt har redogjort för i avsnitt 8.2.2). En beslagtagen dator m.m. kan alltså innehålla uppgifter som man inte hade fått ta i beslag om de funnits på papper och som myndigheterna inte får ta del av. Sådana uppgifter kan också förekomma när informationsbärare tas i beslag eller kopieras hos privatpersoner. Det anses att uppgifter av detta slag inte får användas i förundersökningen och det vore naturligtvis mycket olyckligt om de skulle lämnas ut. Uppgifterna lär regelmässigt vara sekretessbelagda redan med dagens regler, varför risken för detta i allmänhet lär vara liten. Som vi an-

fört i avsnitt 11.4.4 kan det också diskuteras om det alls är fråga om allmänna handlingar. Under alla förhållanden kan allmänheten knappast sägas ha något berättigat anspråk på insyn i handlingar som den brottsbekämpande myndigheten själv varken får ta del av eller använda i utredningen.

Sammanfattande bedömning av insynsintresset och skyddsintresset

Sammanfattningsvis gör vi bedömningen att insynsintresset för beslagtagna och kopierade handlingar hos förundersökningsmyndigheterna är svagt, i den mån uppgifterna inte används i förundersökningen. I vissa fall är insynsintresset i princip obefintligt, exempelvis vid återställandebeslag av stulna datorer m.m. och i fråga om skyddad sidoinformation i beslagtagna informationsbärare. Vi gör också bedömningen att enskildas intresse av skydd för uppgifter i sådana handlingar är starkt mot bakgrund av att det regelmässigt handlar om material som blivit allmän handling på grund av tvång och som den enskilde i annat fall hade kunnat hålla hemligt.

Är det nuvarande skyddet tillräckligt starkt?

Av det som sagts i föregående avsnitt framgår att vi bedömer insynsintresset som svagt och intresset av att uppgifterna kan hållas hemliga vid beslag och kopiering hos enskilda som starkt. Frågan är om detta bör leda till införande av regler om sekretess utan skaderekvisit, dvs. absolut sekretess.

Sekretesskyddet är redan starkt

Det har för den här diskussionen stor betydelse att det redan i dag gäller en stark sekretess för uppgifter i förundersökningar om enskilda privata och ekonomiska förhållanden. Enligt bestämmelserna i 35 kap. 1 § OSL får sådana uppgifter bara lämnas ut om *det står klart* att uppgifterna kan röjas utan skada eller men. Presumtionen är alltså att uppgifterna är hemliga. Enligt uttalanden i förarbetena innebär användning av ett omvänt skaderekvisit att tillämparen har ett ganska begränsat utrymme för sin bedömning. I praktiken innebär

det omvända skaderekvisitet att tillämparen många gånger inte kan lämna ut en uppgift som omfattas av en sådan sekretessregel utan att ha kännedom om mottagarens identitet och om dennes avsikter med uppgiften (prop. 1979/80:2 Del A s. 81).

Sekretessen enligt första stycket gällde från början med ett rakt skaderekvisit och de flesta refererade avgöranden som gäller bestämmelsen behandlar det raka skaderekvisitet. Det finns alltså inte särskilt mycket vägledning om hur skadebedömningen ska gå till. Vi gör följande överväganden.

Vid beslag från företag kan det vara svårt för förundersökningsledaren att bedöma vilka uppgifter som kan röjas utan ekonomisk skada för företaget. Uppgifternas karaktär gör dem många gånger svårbedömda för den som inte har intim kännedom om företagets verksamhet. Som tidigare nämnts kan materialet dessutom innehålla uppgifter om tredje part, såsom anställda och kunder. Eftersom det gäller ett omvänt skaderekvisit, får uppgifterna dock bara lämnas ut om det för den som gör bedömningen *står klart* att utlämnande kan ske utan skada. Vid osäkerhet ska begäran om utlämnande alltså avslås. Förutsatt att den som genomför prövningen behärskar regelverket framstår risken för ett felaktigt utlämnande därför som liten. Man bör emellertid beakta att redan en liten risk för att känsliga uppgifter röjs skulle kunna leda till att företag avstår från att anmäla brott i vetskap om att t.ex. dess datautrustning kan komma att tas i beslag eller kopieras. Sådana konsekvenser vore naturligtvis allvarliga. Här bör det samtidigt påpekas att en ovilja att anmäla t.ex. dataintrång många gånger kan finnas redan på grund av en rädsla för att säkerhetsluckor i företagets it-system blottas. Problemet behöver alltså inte vara handlingsoffentligheten.

Även när det gäller privatpersoner kan det vara svårt att veta vilka uppgifter som kan vara känsliga för den enskilde. Som tidigare sagts kan det vara känsligt redan att utomstående får kännedom om vilka slags handlingar som personen innehar, även om uppgifterna i handlingarna i sig är ganska alldagliga. Om ett stort antal handlingar begärs ut, bör man kunna beakta att dessa sammantaget kan bidra till en kartläggning av enskildas privata förhållanden som i sig är integritetskränkande för personen eller dennes närstående. Också när det gäller enstaka eller mindre mängder handlingar eller uppgifter bör beslagsmyndigheten många gånger kunna utgå från att uppgifterna inte kan lämnas ut, om den enskildes inställning till frågan

om utlämnande inte är känd. Det lär inte finnas någon skyldighet för myndigheten att kontakta den enskilde för att ta reda på dennes inställning till en begäran om utlämnande (jfr prop. 2004/05:131 s. 287).

Av det sagda har framgått att skyddet för uppgifterna alltså redan är starkt och att risken för att uppgifter lämnas ut till skada eller men för enskild framstår därmed som liten. Det har under vårt arbete inte kommit fram något som tyder på att det i praktiken funnits problem med att känsliga uppgifter i beslagtagna handlingar lämnats ut enligt reglerna om rätt att ta del av allmänna handlingar. Det anförda talar för att det inte behövs någon skärpning av sekretessen.

Sekretessprövningen kan öka intrånget för den enskilde

En annan fråga är om själva sekretessprövningen kan vara problematisk och om det kan utgöra ett skäl för absolut sekretess. Vid beslag och kopiering av elektroniska informationsbärare är det vanligt att huvuddelen av den lagrade informationen är överflödigt information, som bl.a. av praktiska och tekniska skäl har följt med vid beslaget. Själva sekretessprövningen kan då leda till att beslagsmyndigheten måste göra en mer noggrann genomgång av informationsbärens innehåll, än som är motiverat med hänsyn till syftet med beslaget. Som framhålls i våra direktiv är det ju sällan nödvändigt med en fullständig genomgång av en beslagtagna eller kopierad informationsbärare. Tvärtom är förhållandet det att genomsökningen vid bevisbeslag och kopiering i bevissyfte bör ske med försiktighet och så långt det går begränsas till det som är relevant i förundersökningen. I praktiken är det normala förfarandet att en beslagtagna eller kopierad hårddisk genomsöks med hjälp av relevanta sökord och att man därefter undersöker och analyserar sådant material som man får fram vid en sådan sökning. Vid rena återställandebeslag sker naturligtvis ingen genomsökning alls, eftersom beslaget endast har till syfte att informationsbäraren ska kunna återställas till sin rättmätiga innehavare.

Det sagda ger vid handen att en begäran om att få ta del av uppgifter i beslagtagna eller kopierade informationsbärare kan leda till att beslagsmyndigheten måste bedöma uppgifter i filer och lik-

nande som man annars aldrig hade sökt efter eller öppnat. Utgångspunkten är att det ska göras en individuell och noggrann sekretessprövning av varje uppgift som begärs utlämnad. Om bara en del av handlingen är hemlig, ska den i övriga delar göras tillgänglig för sökanden i avskrift eller kopia, där man har maskerat de uppgifter som ska hållas hemliga (2 kap. 12 § första stycket TF).

I fall då ärendet om utlämnande av en allmän handling handlar om en mycket stor mängd handlingar finns det enligt praxis ett visst utrymme för en mer summarisk prövning än vad som annars krävs. Det finns nämligen ett par rättsfall från Högsta förvaltningsdomstolen (HFD) där man, i stället för en prövning av varje uppgift, har beaktat uppgiftsmängden som helhet.

I RÅ 1989 ref. 111 hade sökanden begärt att få ut ett stort antal handlingar, som uppskattningsvis omfattade tiotusentals sidor. Materialet bestod till stor del av handlingar med uppgifter som omfattades av sekretess. I målet förekom också en del handlingar innehållande uppgifter som – sedda var för sig – skulle kunna utlämnas utan skada. HFD kom fram till att man med hänsyn till omfattningen av utlämnandeyrkandet måste göra skadebedömningen med utgångspunkt i att information kunde utvinnas genom ”pusselläggning”. Det fanns, enligt domstolen, en risk för att ett utlämnande av ett stort antal uppgifter om likartade förhållanden sammantaget kunde medföra skada även om uppgifterna var för sig var harmlösa.

I RÅ 1992 ref. 15 hade en person begärt att få ut ett mycket omfattande material ur förundersökningen om den s.k. Boforsaffären. HFD (då Regeringsrätten) anförde följande.

Vid skadebedömningen har Regeringsrätten särskilt beaktat att Henrik W:s begäran bl.a. omfattar en avsevärd del av Boforskoncernens arkiverade bokföringshandlingar och annan dokumentation innehållande marknadsrapporter, marknadsföringspromemorior, affärskorrespondens, ordersedlar, fakturor, exportlicensansökningar och andra handlingar i exportlicensärenden, deklARATIONER ÖVER BESTÄLLD KRIGSMATERIEL och åtskilliga andra typer av dokument, såsom utdrag ur personliga dagböcker m.m. Det får anses självklart att ett utlämnande i en här begärd omfattning av uppgifter av sådant slag innebär skada för Boforskoncernen. Förhållandet är normalt att ett företags interna dokumentation inte är offentlig utom i de fall lagliga föreskrifter finns, t.ex. i aktiebolagslagen. Att i ett fall som det förevarande försöka göra en uppdelning mellan mer eller mindre skadliga uppgifter är inte möjligt. I den mån 9 kap 17 § sekretesslagen kan tillämpas – och i det före-

gående har erinrats om de begränsningar härvidlag som följer av bestämmelserna i 9 kap 18 § andra stycket samma lag – finner Regeringsrätten således att uppgifter av här nämnt slag faller in under sekretesskyddet i förstnämnda paragraf, med undantag för några handlingar som omnämns i den tidigare nämnda sammanställningen i bilagan till Regeringsrättens dom.

[---] Utöver vad här upptagits angående skadebedömningen kan anföras följande. Som antytts i det föregående finns i mål av sådan beskaffenhet som det förevarande – som inramas av en utomordentligt omfattande beställning av allmänna handlingar – även problem av rent praktisk natur. En metod som Henrik W synes vilja se tillämpad och som också tillämpas i sekretessprövningsärenden av normal karaktär är att – i förekommande fall – på varje handling markera vad som kan utlämnas. Denna metod kräver noggranna distinktioner i informationsmaterialet från sekretessynpunkt. Med hänsyn till mängden av informationsmaterial – det rör sig om inemot 30 000 sidor – och den stora variationen i uppgifternas innehåll skulle ett sådant förfarande i förevarande mål med hänsyn till vad Regeringsrätten anført i skadebedömningshänseende leda till att så gott som all information av konkret natur – t.ex. personuppgifter, uppgifter om varor, leveranstider, priser m.m. dylikt – fick maskeras för att reservera till utlämnande en ”stomme” av från informationssynpunkt ointressant text. Ett sådant förfarande ter sig orimligt både med hänsyn till grundtankarna bakom sekretesslagstiftningen och med beaktande av vad som i arbetsresursväg kan hos myndigheter och domstolar ställas till förfogande för ett praktiskt genomförande. Regeringsrätten har till följd av vad här anförts inte tillämpat ett sådant förfarande i förevarande mål. Om Henrik W begär utlämnande av någon i förevarande material förekommande bestämd handling utesluter emellertid vad som förekommit i detta mål inte ett utlämnande av sådana delar av handlingen som inte innehåller sekretesskyddade uppgifter.

HFD har alltså när det gäller ett stort material godtagit ett förfarande där det görs en mer samlad prövning, snarare än en prövning uppgift för uppgift – vilket annars är det normala sättet att sekretessgranska. Det går enligt vår uppfattning inte att närmare redogöra för hur en noggrann sekretessgranskning av ett stort material generellt sett bör gå till. Det får som vanligt avgöras i det enskilda fallet och är en fråga som får utvecklas i rättspraxis. Om det handlar om en begäran om utfående av ett mindre antal handlingar är det givetvis inte den nyss beskrivna metoden som ska användas.

Sammantaget går det inte att bortse från att det förhållandet att de beslagtagna eller kopierade handlingarna är allmänna och att de måste sekretessprövas kan leda till en mer omfattande genomgång än som annars hade varit nödvändig. Samtidigt torde det omvända

skaderekvisitet, som innebär en presumtion för sekretess, normalt innebära att det intrång som prövningen skulle kunna leda till blir begränsat. Med hänsyn till vår bedömning att det inte är aktuellt med absolut sekretess för alla uppgifter i beslagtagna och kopierade handlingar, måste en viss genomgång ske under alla förhållanden i syfte att man ska kunna sälla ut vad det som avser personliga och ekonomiska förhållanden och vad som inte gör det.

Avslutande bedömning

Den sammantagna avvägningen är inte självklar. Det som talar för absolut sekretess är främst det svaga insynsintresset beträffande handlingar som inte används i förundersökningen samt att sekretessprövningen kan innebära en mer ingående genomgång av materialet än vad som annars hade gjorts. Det svaga insynsintresset innebär att utrymmet för att införa absolut sekretess torde vara större än i många andra fall. Samtidigt kan det enligt vår uppfattning inte uteslutas att det kan finnas fall där det kan finnas ett visst intresse av insyn och där handlingen skulle kunna lämnas ut utan skada eller men. En regel om absolut sekretess skulle hindra detta. Vidare konstaterar vi att det redan råder en presumtion för sekretess för uppgifter om enskildas personliga och ekonomiska förhållanden i en förundersökning och att inget tyder på att det förekommer problem med felaktiga utlämnanden av material från beslagtagna och kopierade hårddiskar m.m. Att ärendena om utlämnande i vissa fall kan vara tidskrävande för myndigheterna och att handläggningen skulle underlättas av en regel om absolut sekretess är inte något hållbart argument för införande av en sådan regel. Dessutom skulle en sådan regel inte innebära större någon tidsbesparing vad gäller själva genomgången av materialet.

Bestämmelser om absolut sekretess är ovanliga och bör enligt förarbetsuttalanden bara gälla undantagsvis (prop. 1997/98:97 s. 65). Vår sammantagna bedömning är att skälen för absolut sekretess inte väger tillräckligt tungt för att motivera ett undantag från huvudregeln om att sekretessbestämmelser ska vara försedda med ett skaderekvisit. Som vi anför i kapitel 11 kan det dessutom av flera skäl ifrågasättas om det är lämpligt att beslagtagna och kopierade handlingar och handlingar som finns i beslagtagna och kopierade

informationsbärare betraktas som allmän handling fastän de inte används i förundersökningen och även när det handlar om rena återställandebeslag. Det framstår därför som mera naturligt att man överväger en särskild reglering i tryckfrihetsförordningen för sådana handlingar.

Diskussion om en eventuell reglering om absolut sekretess

För beredningsunderslagets skull anser vi att det trots vår bedömning att absolut sekretess inte bör införas är värdefullt med en diskussion om hur den i stora drag skulle kunna utformas. En sådan diskussion förs i detta avsnitt.

Sekretessens föremål

En första fråga är hur man skulle kunna formulera sekretessens föremål. Sekretessens föremål är den information som kan hemlighållas och anges i lagen genom ordet ”uppgift” tillsammans med en mer eller mindre långtgående precisering av uppgiftens art, t.ex. uppgift om enskilds personliga förhållanden. Att det ska handla om uppgifter om enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden har vi kommit fram till i det föregående. Men det är inte självklart hur man ska därutöver skulle avgränsa tillämpningsområdet. Enligt vår mening är det främst uppgifter på en beslagtagna eller kopierad hårdisk eller annan liknande informationsbärare, eller uppgifter som kopierats vid en undersökning på distans, som är särskilt skyddsvärda. Vi grundar detta på att sådana informationsbärare eller kopian kan innehålla stora mängder uppgifter tillsammans med den omständigheten att en stor del av dessa uppgifter ofta saknar betydelse för brottsutredningen. Det särskilda skyddsintresset hänger inte i första hand samman med att handlingarna tagits med tvång – även om det inte saknar betydelse – utan att det inte alltid har gjorts något urval av vilka dokument som har betydelse för brottsutredningen. Detta talar för att den absoluta sekretessen bara borde gälla informationsbärare som tagits i beslag och spegelkopior som har gjorts av hela informationsbärarens innehåll, eller av hela innehållet i ett externt lagringsutrymme (t.ex. innehållet i ett internetbaserat användarkonto) som man fått tillgång till vid en undersökning på distans. Om en

selektiv kopiering har gjorts har det nämligen skett ett urval motsvarande det som görs i samband med beslag av traditionella pappershandlingar.

Sekretessens räckvidd

En sekretessbestämmelses räckvidd bestäms normalt genom att det i bestämmelsen preciseras att sekretessen för de angivna uppgifterna bara gäller i en viss typ av ärende, i en viss typ av verksamhet eller hos en viss myndighet. Några få sekretessbestämmelser gäller utan att räckvidden är begränsad. Vår uppfattning är att de överflödiga uppgifterna, dvs. de som saknar intresse i brottsutredningen, i princip är lika skyddsvärda oavsett om de finns hos förundersökningsmyndigheten, hos domstol, hos en arkivmyndighet eller någon annan myndighet, t.ex. för att den överlämnats dit för analys. Skyddsintresset är lika starkt oavsett om förundersökningen pågår eller har avslutats. Mycket talar därför för att sådana uppgifter om enskilda personliga och ekonomiska förhållanden som finns i en beslagtagen eller kopierad informationsbärare eller motsvarande borde gälla oavsett var och i vilket sammanhang de förekommer. En sådan regel kan dock inte vara ovillkorlig, utan måste förenas med de undantag och sekretessbrytande bestämmelser som behövs för att verksamheten ska kunna bedrivas och för att tillgodose insynsintresset, när ett sådant finns.

Undantag och sekretessbrytande bestämmelser

Det särskilda skyddsintresset för uppgifterna hänger som nyss sagts ihop med att många av uppgifterna saknar intresse för den brottsutredning där beslaget eller kopieringen gjorts. När det gäller uppgifter som är relevanta i utredningen finns det däremot ett insynsintresse. Detta gäller inte bara om åtal väcks och uppgifterna ges in till domstol utan också i viss mån om förundersökningen t.ex. läggs ner. När det gäller uppgifter som ges in till domstol talar det mesta för att regleringen bör motsvara det som gäller i fråga om sekretess enligt 35 kap. 1 § OSL, dvs. att sekretessen för uppgiften som huvudregel upphör både hos förundersökningsmyndigheten och domstolen.

Sekretessen får givetvis inte hindra att uppgifterna används på alla de sätt som kan behövas under en förundersökning och i samband med åtal. Det innebär att den inte får hindra att uppgifter lämnas för analys eller liknande till andra myndigheter och sakkunniga, lämnas från polis till åklagare, eller mellan Polismyndigheten och Säpo m.m. Vid utformning av regleringen lär man kunna finna ledning i de undantag och sekretessbrytande regler som gäller i fråga om sekretessen enligt 35 kap. 1 § OSL.

Det är svårare att formulera en regel som tar om hand insynsinstresset i de fall förundersökningen avslutas utan att åtal väcks. Med andra ord är det inte alldeles enkelt att formulera vilka uppgifter som i den situationen ska omfattas av absolut sekretess och vilka som ska omfattas av de vanliga sekretessreglerna avseende förundersökningsuppgifter.

Ytterligare en fråga som måste lösas för det fall en bestämmelse om absolut sekretess införs är förhållandet mellan den nya tystnadsplikten och meddelarfriheten. Meddelarfrihet är, lite förenklat, rätten för envar att lämna uppgifter till en journalist, författare eller medie företag för publicering eller att själv publicera uppgiften (1 kap. 1 § tredje stycket TF och 1 kap. 1 och 2 §§ yttrandefrihetsgrundlagen, 1991:1469). För offentligt anställda gäller meddelarfriheten som huvudregel även för uppgifter som omfattas av tystnadsplikt på grund av anställningen. Vissa särskilt utpekade tystnadsplikter har dock företräde framför meddelarfriheten. Tystnadsplikten enligt 35 kap. 1 § OSL är inte en sådan.

Sekretesstiden för allmänna handlingar bör, i enlighet med vad som gäller i andra bestämmelser på området, begränsas till 70 år.

12.4 Bevarande och arkivering

12.4.1 Frågan

Huvudprincipen i arkivlagen (1990:782) är att allmänna handlingar ska bevaras i myndigheternas arkiv. Utöver gallring och överlämnande till en arkivmyndighet får en statlig myndighet endast avhända sig allmänna handlingar om det finns författningsstöd eller ett särskilt beslut av regeringen (12 § första stycket arkivlagen). Samtidigt är myndigheterna skyldiga att återställa besittningsrubbningsen av det beslagtagna när ett beslag har hävts (27 kap. 8 a § RB). Vi har mot

denna bakgrund i uppdrag att analysera och ta ställning till hur kraven på bevarande och arkivering förhåller sig till skyldigheten att återställa besittningsrubbningsen av det beslagtagna när beslaget har hävts. Resonemangen bygger på antagandet att information som lagras i beslagtagna föremål (dvs. upptagningar) och beslagtagna traditionella handlingar och kopior av de nyss nämnda handlingarna är allmänna handlingar.

12.4.2 Gällande rätt

Enligt 2 kap. 18 § TF meddelas grundläggande bestämmelser om hur allmänna handlingar ska bevaras samt om gallring och annat avhändande av sådana handlingar i lag. Sådana bestämmelser finns i arkivlagen. Utgångspunkten enligt arkivlagen är att allmänna handlingar ska bevaras. Bevarandeskyldigheten gäller dock inte oinskränkt. Det finns i 9–12 §§ arkivlagen bestämmelser om när en statlig myndighet får avhända sig allmänna handlingar. Av dessa har bara 10 och 12 §§ relevans för de frågor som vi ska behandla. Vi begränsar därför vår framställning om gällande rätt till dessa två paragrafer.

Av 10 § framgår det att allmänna handlingar får gallras. Med gallring avses att handlingen eller uppgifter i handlingen förstörs eller att man med handlingen vidtar andra åtgärder som innebär en förlust av betydelsebärande data, förlust av möjliga sammanställningar, förlust av sökmöjligheter eller förlust av möjligheter att bedöma handlingarnas autenticitet (2 kap. RA-FS 2008:4). Begreppet gallring är av hävd förknippat med arkivhandlingar. Detta är naturligt då gallring knappast annat än i undantagsfall kan tänkas vara tillåtlig bland handlingar i ett pågående ärende (prop. 1989/90:72 s. 76). Vid gallring ska alltid beaktas att arkiven utgör en del av kulturarvet och att det arkivmaterial som återstår ska tillgodose rätten att ta del av allmänna handlingar, behovet av information för rättskipningen och förvaltningen samt forskningens behov. Gallringsregler finns för statliga myndigheter i huvudsak i särskilda föreskrifter som meddelas av Riksarkivet.

När en handling gallrats finns den inte längre i myndighetens verksamhet. Enligt en uppfattning har den därmed förlorat sin status som allmän handling. Det skulle innebära att eventuella kvarglömda exemplar, t.ex. kopior som en tjänsteman kan ha sparar i en

pärm eller på sin hårddisk, inte är allmän handling efter det att gallring skett. Det finns dock även andra uppfattningar i frågan, som går ut på att handlingen är allmän trots att gallring skett av originalet.

I 12 § första stycket arkivlagen finns en bestämmelse som har till syfte att säkra att de statliga myndigheterna inte gör sig av med material på ett godtyckligt sätt. I den föreskrivs att statliga myndigheter, utöver vad som följer av bestämmelserna i 9, 10 och 11 §§ arkivlagen, endast får avhända sig allmänna handlingar genom sådant återlämnande eller överlämnande som sker med särskilt författningsstöd eller särskilt beslut av regeringen. I förarbetena till bestämmelsen anges ansökningshandlingar från arbetssökande som inte fått en viss tjänst som exempel på handlingar som bör kunna återlämnas. Som ett exempel på när överlämnande till en annan myndighet bör kunna ske tas i propositionen upp kvalificerat hemliga handlingar som helt eller till vissa delar har upprättats hos en myndighet men som av sekretesskäl bör finnas samlade hos en annan, överordnad myndighet. Riksarkivet har i föreskrifter meddelat bestämmelser om när återlämnande och överlämnande får ske.

I paragrafens andra stycke framgår det att förbudet mot avhändande inte gäller sådana handlingar som myndigheten har fått som lån. Exempel på vanliga lån i förvaltningen är remisser för yttrande, då akten från en myndighet översänds till en annan. Inom rättskipningen förekommer lån av domstolsakter framför allt i samband med överklaganden. Givetvis ska sådana lånade akter återställas.

Förbudet mot avhändande av allmänna handlingar hindrar inte att dubletter av handlingar rensas bort från en akt. I ett sådant fall finns ju ändå den allmänna handlingen kvar hos myndigheten (prop. 1989/90:72 s. 78 och 79).

12.4.3 Överväganden om bevarande och arkivering

Bedömning: Bestämmelserna i 27 kap. rättegångsbalken om hur beslagttaget gods ska hanteras när beslaget hävs utgör sådant författningsstöd som krävs enligt arkivlagen för att statliga myndigheter ska få avhända sig allmänna handlingar.

Utgångspunkten i arkivlagen är att allmänna handlingar ska bevaras i myndigheternas arkiv. Emellertid finns det också regler om hur myndigheterna får göra sig av med allmänna handlingar, bl.a. genom gallring eller genom återlämnande eller överlämnande som sker med stöd av lag eller föreskrift som meddelas av regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer, eller särskilt beslut av regeringen. Även om bevarande är huvudregeln i många fall, finns det alltså flera möjligheter för myndigheterna att göra sig av med allmänna handlingar. Att inte alla allmänna handlingar bevaras för evigt är för övrigt nödvändigt för att myndigheternas arkiv inte ska bli alltför omfattande.

Beslag får bara användas för vissa i rättegångsbalken angivna syften. Det är ett tvångsmedel, vilket innebär att olika slags handlingar kan tillföras utredningen mot innehavarens vilja. Som vi har utvecklat på flera andra håll i betänkandet är det numera vanligt att stora mängder överflödigt information ingår i ett beslag av t.ex. en dator. Sådan information kan helt sakna relevans för brottsutredningen, och följa med i beslagsmassan enbart av tekniska och praktiska skäl. Allmänhetens intresse av insyn i detta slags överflödigt information är synnerligen begränsat. Om beslaget hävs för att informationen visar sig sakna relevans för brottsutredningen, kan utomstående knappast göra anspråk på att ha något egentligt intresse av att kunna ta del av informationen. När beslaget gäller något som frånhänts annan genom brott och beslaget skett enbart i syfte att saken ska kunna återställas, kan man över huvud taget inte tala om något relevant insynsintresse. Snarare kan man faktiskt hävda att en sådan insyn kan leda till en dubbel utsatthet för brottsoffer, som först frånhänts sin egendom och sedan får acceptera att utomstående får insyn i helt privata förhållanden utan allmänt intresse.

Om beslaget hävs därför att en kopia av det beslagtagna är tillräcklig, kan myndigheten oftast inte anses ha avhänt sig handlingen. Det bör dock i så fall beaktas om kopian är identisk med det beslagtagna, eller om den har en annan form. Som framgått av framställningen om gällande rätt kan nämligen redan en förlust av möjligheter till sökning eller sammanställning ses som en form av gallring (2 kap. RA-FS 2008:4). En utskrift av en elektronisk handling kan alltså inte helt sägas motsvara den elektroniska handlingen. Samtidigt måste man utgå från att beslagsmyndigheten framställer de kopior som är relevanta för brottsutredningen. Om det inte

finns något intresse från brottsutredningssynpunkt av att spara en elektronisk kopia utan bara en utskrift, kan allmänheten knappast anses ha något relevant insynsintresse i den elektroniska handlingen.

Med hänsyn till det som nu sagts, finns det enligt vår mening ingen principiell motsättning mellan reglerna om återställande av besittningsrubbningsen vid hävande av beslag och reglerna om bevarande av allmänna handlingar. Det finns lagstöd i arkivlagen för att avhändande av allmänna handlingar kan ske både genom gallring och på annat sätt, och det är förenligt med syftet bakom beslagsinstitutet att så sker. Reglerna i 27 kap. RB får anses utgöra sådant författningsstöd som krävs för att myndigheterna ska få avhända sig en allmän handling. De innebär också att myndigheternas beslut kring beslaget dokumenteras på ett sätt som ger möjlighet till insyn i verksamheten.

Reglerna om hävande av beslag kan däremot inte anses ge stöd för förstörande av kopior som finns kvar efter att beslaget hävts och inte heller av kopior som framställts i stället för ett beslag med stöd av de nya regler om kopiering som vi föreslår i kapitel 7. Vi lämnar förslag om regler om förstörande av kopior i kapitel 9.

13 Edition och alternativ till husrannsakan och beslag

13.1 Bakgrund

Förutom beslag och husrannsakan kan även edition användas för att de brottsbekämpande myndigheterna ska få tillgång till skriftliga bevis som är av betydelse för en brottsutredning (23 kap. 12 § andra stycket och 38 kap. rättegångsbalken, RB). Den faktiska användningen av edition i brottmål är dock mycket begränsad. Till exempel är den misstänkte och hans eller hennes närstående undantagna från editionsplikten. Det har från editionsskyldigheten också gjorts motsvarande undantag som finns i beslagsförbudsregeln i 27 kap. 2 § första stycket RB för handlingar vars innehåll omfattas av frågeförbudet. Vidare framgår det av praxis att ett editionsföreläggande bara får meddelas när utredningen kommit så långt att det finns någon som är skäligen misstänkt (NJA 2003 s. 107).

I det mål om husrannsakan som avgjordes av Högsta domstolen (HD) under hösten 2015 och som vi tagit upp flera gånger i det här betänkandet (NJA 2015 s. 631) ville åklagaren göra en husrannsakan på tidningen Aftonbladets redaktion. Syftet med husrannsakan var att man skulle leta efter och beslagta en eller flera elektroniska informationsbärare (datorer) som innehöll omaskerade fotografier av personer som kunde ha medverkat i allvarlig brottslighet. Man ville identifiera personerna med hjälp av fotografierna. Enligt HD utgjorde proportionalitetsprincipen i det fallet hinder mot husrannsakan.

HD:s beslut väcker frågan om det i vissa fall bör vara möjligt att kunna komma åt elektroniskt lagrad information – och möjligen även annan information – på ett mindre ingripande sätt än genom husrannsakan och beslag. Det finns anledning att överväga om rätten, när den informationsbärare där den eftersökta informationen finns

kan antas innehålla annan och skyddad information, ska få besluta om att innehavaren i en eller annan form ska överlämna den efter sökta och oskyddade informationen och endast denna. En sådan ordning behöver i så fall samordnas med reglerna om edition.

Det finns också skäl att se över om editionsreglerna, som i likhet med beslagsreglerna tar sikte på skriftliga handlingar, bör anpassas till den tekniska utvecklingen. Att information är elektroniskt lagrad hindrar inte att utskrifter av informationen görs till föremål för edition (NJA 1998 s. 829). Det har dock anförts att det är oklart om det går att få tillgång till datalagrat material också i annan form än genom utskrifter, även om det har antagits att så skulle vara fallet.¹ En motsvarande begränsning till skriftlig handling finns även i bestämmelserna om syn (39 kap. 5 § RB).

13.2 Frågorna

Vi har i uppdrag att

- analysera och ta ställning till om det finns anledning att anpassa bestämmelserna om edition till modern teknik,
- analysera och ta ställning till om det finns anledning att införa en möjlighet att få tillgång till information på något annat sätt än genom husrannsakan och beslag,
- föreslå hur en sådan anpassning och ett sådant alternativ till husrannsakan och beslag ska se ut och
- föreslå de författningsändringar och andra åtgärder som behövs.

¹ Se Westberg s. 451–453.

13.3 Gällande rätt

13.3.1 Skriftligt bevis och edition

Allmänt om skriftligt bevis

Reglerna om skriftligt bevis och edition finns i 38 kap. RB. Enligt 1949 års kommentar till rättegångsbalken handlar det om ett skriftligt bevis när det är handlingens, med språkliga tecken eller siffror, skrivna tankeinhåll som har bevisvärde.² Ekelöf & Boman uttrycker det i stället som att det är skriftens ”innebörd” som har bevisvärde.³ Skriften behöver inte ha fästs på papper utan kan lika gärna finnas i någon annan form, t.ex. lagrad i en dator, på ett magnetband eller i någon annan form.⁴ Det har ansetts att reglerna om skriftlig bevisning bör tillämpas även på t.ex. en ljudupptagning som återger innehållet i ett samtal om det är innehållet i samtalet som har betydelse som bevis.⁵ HD valde dock i rättsfallet NJA 1992 s. 307 att i stället tillämpa reglerna om syn i 39 kap. RB beträffande en videoinspelning trots att det antagligen var det som sagts under inspelningen som hade bevisvärde.

I 1 § finns det regler om i vilken form det skriftliga beviset ska företes. Det framgår där att en skriftlig handling som åberopas som bevis bör företes i huvudskrift, dvs. i original. En sådan handling får dock företes i styrkt avskrift – med vilket numera normalt får avses en kopia – om det anses tillräckligt eller originalet inte är tillgängligt. Om en handling även innehåller sådant som innehavaren inte får eller inte är skyldig att yppa, får innehavaren i stället för handlingen förete ett styrkt utdrag. Denna möjlighet finns även om handlingen innehåller något som av andra skäl inte bör uppenbaras, t.ex. för att det saknar betydelse i målet. I fall då ett utdrag har getts in och det finns något tvivel om utdragets fullständighet eller om handlingen innehåller sådant som inte behöver eller får företes, kan rätten höra innehavaren. Förhöret kan ske enligt reglerna om vittnesförhör om innehavaren inte är part eller målsägande. En part kan höras enligt reglerna i 37 kap.⁶

² Gärde m.fl. s. 526.

³ Rättegång IV s. 209.

⁴ Fitger m.fl., kommentaren till 38 kap. RB.

⁵ Rättegång IV s. 276.

⁶ Fitger m.fl., kommentaren till 38 kap. 1 § RB.

Regler om ingivande av skriftliga bevis

Regler om ingivande av skriftliga bevis i tvistemål finns i 17 kap. 1, 7 och 8 §§ RB. Där framgår att skriftliga bevis ska ges in i samband med stämningsansökan respektive svaromål eller senast under förberedelsen. Enligt förarbetena är det normalt tillräckligt att ett bevis ges in till rätten i styrkt kopia (prop. 1986/87:89 s. 191). Rätten kan meddela ett editionsföreläggande mot en part som tredskas genom att inte ge in handlingen eller mot en tredje man.

För brottmålsens del finns bestämmelserna om ingivande av bevis i 30 kap. RB. Skriftliga bevis som åberopas av en part ska ges in till rätten enligt 7 och 10 §§. Åklagaren har samma skyldighet i fråga om föremål som han eller hon vill åberopa som bevis, t.ex. en videoinspelning. I praktiken förekommer det dock att skriftliga bevis, videoinspelningar och liknande inte ges in, t.ex. när det rör sig om barnpornografiskt material. I sådana fall brukar i stället åklagaren ha med sig beviset till huvudförhandlingen och visa eller spela upp det. Om den part som åberopar beviset inte skulle inneha detta, kan rätten i fråga om skriftliga bevis meddela ett editionsföreläggande enligt reglerna i 38 kap. 4 och 5 §§ RB, om förutsättningarna i 2 och 3 §§ samma kapitel är uppfyllda. I fråga om föremål som kan flyttas till rätten kan meddelas ett exhibitionsföreläggande enligt 39 kap. 5 § RB (se vidare i avsnitt 13.3.2).

Regler om editionsplikt

Den processuella editionsplikten regleras i 38 kap. 2 § RB. Reglerna överensstämmer till stor del med reglerna i 36 och 37 kap. RB om skyldighet att avge en muntlig utsaga. Enligt paragrafens första stycke är den som innehar en skriftlig handling som kan antas ha betydelse som bevis skyldig att förete handlingen.

Regeln om processuell editionsplikt gäller i både tvistemål och brottmål. I brottmål omfattar skyldigheten dock varken den misstänkte eller någon närstående till honom eller henne. Däremot har målsäganden en editionsplikt trots att hon eller han inte har någon skyldighet att avge en utsaga.

I paragrafens andra stycke finns det regler till skydd för bl.a. förtroligheten mellan närstående och för den tystnadsplikt som gäller för vissa yrkesgrupper. Enligt dessa regler gäller följande.

- En part eller en närstående till honom eller henne *är inte skyldig* att förete ett skriftligt meddelande mellan parten och någon närstående till honom eller henne eller mellan sådana närstående inbördes. Däremot får handlingen frivilligt ges in.
- En befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § RB *får inte* förete en skriftlig handling, om dess innehåll kan antas vara sådant att personen inte får höras som vittne om innehållet. Om handlingen i stället innehas av den som tystnadsplikten ska skydda, är han eller hon *inte skyldig att* förete handlingen.
- Den som innehar en handling vars avslöjande skulle röja att personen, eller någon närstående till personen, har begått en vanärande eller brottslig handling, *är inte skyldig* att förete handlingen. Man är inte heller skyldig att förete en handling som innehåller en yrkeshemlighet eller en uppgift om en enskilds personliga förhållanden som omfattas av sekretess enligt 35 kap. 11 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400), om det inte finns synnerlig anledning att handlingen företes.

Editionsföreläggande kan inte meddelas beträffande minnesanteckningar eller andra sådana uppteckningar, som är avsedda uteslutande för personligt bruk, om det inte finns synnerlig anledning att handlingen företes.

Den materiella editionsplikten regleras i 38 kap. 3 §. Innebörden är att den part som behöver en viss handling i bevissyfte kan kräva att innehavaren – dvs. såväl motparten som en tredje man – tillhandahåller handlingen, om parten har ett på materiell rätt grundat anspråk på detta. Partens anspråk kan grundas på t.ex. äganderätt eller ett giltigt avtal eller på grund av civilrättslig lagstiftning.⁷

Om den som omfattas av editionsplikt inte frivilligt lägger fram handlingen kan rätten meddela ett editionsföreläggande med stöd av 4 §. Den som åtgärden gäller ska först få tillfälle att yttra sig. Beslutet ska innehålla en uppgift om var och hur handlingen ska tillhandahållas (5 §). Föreläggandet kan förenas med vite. Innehåller handlingen även sådant som inte får uppenbaras eller av någon

⁷ Westberg s. 451.

annan anledning bör uteslutas, kan rätten föreskriva att det i stället för originalhandlingen ska företes ett styrkt utdrag.⁸

Edition under förundersökningen

Edition kan i viss utsträckning användas under en förundersökning. Det följer nämligen av 23 kap. 14 § RB att förundersökningsledaren får begära att rätten meddelar ett editionsföreläggande. Rätten kan då ange i föreläggandet att handlingen ska tillhandahållas undersökningsledaren. Den faktiska användningen av edition under förundersökningar, och i brottmål över huvud taget, är dock mycket begränsad. Detta beror bl.a. på de undantag från editionsplikten som beskrivits tidigare.

Att edition inte används särskilt ofta under förundersökningar beror också på att ett sådant föreläggande förutsätter att det finns någon som är skäligen misstänkt för brottet. Det sistnämnda kravet framgår inte av lagtexten, utan följer av HD:s uttalanden i rättsfallet NJA 2003 s. 107. HD anförde där att den grundläggande tanken är att editionsplikten bör ha samma omfattning som vittnesplikten enligt 23 kap. 13 § RB. Enligt den regeln får det inte under förundersökningen hållas vittnesförhör (dvs. förhör i domstol under ed) innan det finns någon som är skäligen misstänkt för brottet. Bakgrunden till förbudet är bl.a. att det annars skulle kunna hända att den som hörts under ed av domstolen senare visar sig vara gärningsmannen.⁹ Ett editionsföreläggande får inte riktas mot den misstänkte eller någon som är närstående till denne. Även för editionsföreläggande bör det därför enligt HD vara en förutsättning att förundersökningen kommit så långt att någon är skäligen misstänkt.

⁸ Fitger m.fl., kommentaren till 38 kap. 5 § RB.

⁹ Fitger m.fl., kommentaren till 23 kap. 13 § RB.

Särskilt om elektroniskt lagrad information

Även elektronisk information omfattas av editionsplikten

Enligt sin ordalydelse gäller bestämmelserna om edition bara skriftliga handlingar. HD har dock i rättsfallet NJA 1998 s. 829 slagit fast att de är tillämpliga även på elektroniskt lagrade uppgifter. I målet hade det begärts att ett bolag skulle föreläggas att förete datautskrifter innehållande utdrag av s.k. statusloggar avseende vissa larmanläggningar. Det förhållandet att de efterfrågade uppgifterna var elektroniskt lagrade (i avgörandet används uttrycket ”lagrade på data”) hindrade enligt HD inte att utskrifter avseende uppgifterna gjordes till föremål för edition.

Föreläggandet kan innebära att editionssvaranden måste utföra arbete för att ta fram uppgifterna ur olika handlingar

Det framgår av NJA 1953 s. 19 att edition kan innebära att editionssvaranden måste utföra en hel del arbete för att sortera fram de begärda uppgifterna ur olika handlingar. I målet yrkade käranden att rätten skulle förelägga motparten att på rättens kansli förete ett styrkt utdrag ur sin bokföring, utvisande hur många produkter av ett visst slag som hade tillverkats respektive sålts under en viss tid. Eftersom editionssvaranden hävdade att handlingarna innehöll yrkeshemlighet och att det därför förelåg hinder mot edition, resonerade HD även om den frågan och anförde följande.

Vad i målet förekommit giver icke vid handen, att genom företeende av handlingarna i den del de innehålla sagda uppgifter någon yrkeshemlighet som avses i 36 kap. 6 § rättegångsbalken skulle uppenbaras. Vid sådant förhållande kan icke å den i 38 kap. 2 § rättegångsbalken givna bestämmelsen till skydd för dylik hemlighet grundas befrielse för Asea från skyldighet att förete handlingarna *i angivna del* [vår kursivering]. Emellertid måste antagas, att handlingarna innehålla jämväl sådant som Asea ej är skyldigt att yppa. Jämlikt 38 kap. 1 § andra stycket rättegångsbalken böra därför i stället för handlingarna företes styrkta utdrag av dem, innehållande berörda uppgifter.

Även det nyss nämnda rättsfallet NJA 1998 s. 829 ger vid handen att det kan krävas en hel del arbete av en editionssvarande för att ta fram begärda uppgifter. I målet invände editionssvaranden Securitas att bolaget skulle tvingas utföra en sådan kvalificerad bearbetning

och sortering av det material som innefattade den efterfrågade informationen, att detta skulle gå utöver vad som avses med ett föreläggande enligt 38 kap. 2 § RB. Man anförde att arbetet med att ta fram informationen skulle medföra en betydande tidsutdräkt och tillade att informationen fanns i form av obehandlade rådata på olika datamedier och att den utrustning som används för sådana medier inte längre brukades eller förekom i deras larmcentral. Det skulle enligt Securitas krävas en arbetsinsats av en kvalificerad medarbetare under cirka en månads tid för att sortera och bearbeta uppgifterna. HD ansåg att det som anförts om arbetet med att ta fram informationen inte kunde anses innebära en sådan kvalificerad hantering av materialet att det utgjorde hinder att meddela ett editionsföreläggande.

Här kan det vara värt att notera att den som inte är part och som har tillhandahållit en handling efter anmodan av en part eller rätten har rätt till skäligen ersättning för kostnad och besvär (38 kap. 7 § RB). I ett brottmål eller en förundersökning utgår ersättningen av allmänna medel.

Även om 1998 års rättsfall innebär att även elektroniskt lagrad information kan göras tillgänglig genom edition är det viktigt att framhålla att det finns gränser för editionsskyldigheten. Den begärda informationen måste till att börja med identifieras med sådan bestämdhet att det inte råder någon tvekan om vad yrkandet gäller. Vidare finns det inte någon skyldighet för editionsvaranden att framställa ny information.¹⁰

Det är osäkert om föreläggandet kan omfatta elektroniskt lagrade uppgifter i annan form än utskrifter

Det är oklart om det går att meddela ett editionsföreläggande avseende elektroniskt lagrade uppgifter i någon annan form än utskrifter, även om det har antagits att detta skulle vara möjligt.¹¹ I NJA 1998 s. 829 var det fråga om utskrifter, men det är uppenbart att editionssökanden i många fall kan ha ett intresse av att få uppgifterna i elektronisk form. Detta gäller särskilt om materialet är omfattande,

¹⁰ Detta stycke, se Heuman s. 153.

¹¹ Se Fitger m.fl. kommentaren till 38 kap. 2 § med hänvisningar.

eftersom sökmöjligheterna är betydligt större om materialet kan matas in i en dator och olika sökfunktioner utnyttjas.

Det är osäkert om raderad information kan omfattas

En annan osäkerhet i den digitala miljön är om det är möjligt att begära edition beträffande raderad information. En fysisk handling som förstörts kan normalt inte återskapas. Sådana möjligheter kan dock finnas när det gäller elektroniskt lagrad information. Också när det gäller raderad information kan frågan vara hur stora ansträngningar som kan krävas av editionsvaranden för att ta fram informationen, om den i och för sig kan göras tillgänglig.

Det är osäkert om metadata omfattas

Man kan vidare fråga sig om det går att meddela ett editionsföreläggande beträffande s.k. metadata, dvs. olika slags uppgifter om viss elektronisk information. Det kan t.ex. handla om uppgifter om när en viss information skapats eller ändringshistoriken. Gäller det ett e-postmeddelande kan det handla om uppgifter om t.ex. avsändare, mottagare, kopiemottagare, datum för skapande och sändning m.m.

Frågan är om metadata är att anse som en del av den skriftliga handling eller dess motsvarighet, som en domstol skulle kunna förelägga en editionsvarande att lämna ut. Enligt Perhard i JT 2007–08 talar mycket för att en domstol i dag skulle kunna låta ett editionsföreläggande omfatta även metadata.¹² Han anför dock också att metadata i vissa fall skulle kunna vara att anse som en sådan minnesanteckning eller annan uppteckning som är avsedd uteslutande för personligt bruk, som inte kan omfattas av edition annat än om det finns synnerlig anledning till det (38 kap. 2 § tredje stycket RB).

I vissa fall är det relativt okomplicerat att få fram metadata. Uppgifter om ett e-postmeddelande finns t.ex. ofta både synliga direkt i anslutning till meddelandet och i e-postens inkorg. Men om det finns frågetecken kring t.ex. vem som skapat eller ändrat viss elektronisk information krävs det många gånger mer djupgående undersökningar och kopiering som sker med forensiska metoder. Det har

¹² Perhard s. 401 och 402.

inte i praxis klarlagts vad som kan krävas av editionssvaranden i dessa avseenden.

13.3.2 Syn, besiktning under förundersökningen och exhibitionsföreläggande

Syn och exhibitionsföreläggande

Bevismedlet syn går ut på att rätten iakttar ett föremål eller en plats. Exempel på sådant som ofta blir föremål för syn i brottmål är knivar och andra brottsverktyg, filmer från övervakningskameror och fotografier från brottsplatsen. Även skriftliga handlingar kan bli föremål för syn, om de inte ska betraktas som ett skriftligt bevis. Så är fallet om det inte är handlingens tankeinhåll utan själva handlingen som har bevisvärde, t.ex. dess papperskvalitet eller fingeravtryck som avsatts på den.¹³ Som framgått av framställningen om skriftligt bevis anser vissa att även ljudupptagningar av samtal och liknande bör omfattas av reglerna om skriftligt bevis, när det är själva innehållet i samtalet som har bevisbetydelse. HD:s praxis tycks dock peka i en annan riktning. I NJA 1992 s. 307 tillämpade HD nämligen reglerna om syn på en videoinspelning trots att det antagligen var just det som sagts på inspelningen som var intressant.¹⁴

Enligt 39 kap. 5 § RB är den som innehar ett föremål som lämpligen kan flyttas till rätten och som kan antas ha betydelse som bevis skyldig att tillhandahålla det för syn. Med ett annat ord föreligger det en exhibitionsplikt. Som nyss sagts har det varit något omdiskuterat i vilka fall man ska tillämpa reglerna om edition respektive exhibition i fråga om t.ex. videoinspelningar. Oftast har det dock ingen praktisk betydelse om man tillämpar reglerna om syn eller skriftligt bevis, eftersom reglerna i de flesta fall leder till samma resultat. Liksom vid edition är inte den misstänkte i brottmål eller någon närstående till honom eller henne skyldig att tillhandahålla föremål för syn. Exhibitionsplikt gäller inte för den som innehar ett föremål vars avslöjande skulle röja att personen, eller någon närstående till personen, har begått en vanärande eller brottslig handling. Man är inte heller skyldig att tillhandahålla ett föremål

¹³ Fitger m.fl., kommentaren till 38 kap. RB.

¹⁴ Fitger m.fl., inledningen till kommentaren till 38 kap. RB.

som innehåller en yrkeshemlighet eller en uppgift om en enskilds personliga förhållanden som omfattas av sekretess enligt 35 kap. 11 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400), om det inte finns synnerlig anledning att handlingen tillhandahålls. Det sagda framgår uttryckligen av bestämmelser i 39 kap. 5 § första stycket RB.

Vidare ska bestämmelserna i 38 kap. 3–9 §§ RB tillämpas beträffande föremål eller skriftliga handlingar (dvs. lösa saker) som ska tillhandahållas för syn. Detta framgår av en hänvisning i 39 kap. 5 § andra stycket.

Det finns dock också vissa skillnader i förhållande till editionsreglerna, när det gäller andra synföremål än skriftliga handlingar. I 39 kap. 5 § första stycket sista meningen finns det nämligen en hänvisning till 38 kap. 2 §, som innebär att den sistnämnda paragrafen ska tillämpas på skriftliga handlingar. Enligt ordalydelsen gäller hänvisningen dock inte för andra syneföremål, exempelvis filmupptagningar och bilder. I praxis har HD löst problemet genom att tillämpa reglerna om skriftligt bevis analogiskt på filmmaterial (NJA 1981 s. 791 och 1992 s. 307). En analogisk tillämpning innebär bl.a. att en filmupptagning inte omfattas av exhibitionsplikt om den innehåller sådana uppgifter som omfattas av frågeförbudet i 36 kap. 5 § RB.

Det får förmodas att reglerna skulle tillämpas analogiskt också på andra synföremål, exempelvis fotografier, om det behövs för att skydda exempelvis tystnadsplikten. För en sådan uppfattning talar inte bara de nyss nämnda avgörandena utan också HD:s uttalanden i NJA 2015 s. 631, som går ut på att beslagsförbudsreglerna trots att de enligt ordalydelsen bara gäller skriftlig handling ska tillämpas även på framställningar i bild m.m. (p. 25 i avgörandet). Det skulle nämligen vara märkligt om sådant som inte får tas i beslag på grund av t.ex. frågeförbudet kan göras till föremål för ett exhibitionsföreläggande.

En annan skillnad är att det enligt editionsreglerna är möjligt att förelägga editionsvaranden att förete en kopia eller ett styrkt utdrag av en skriftlig handling. Någon sådan möjlighet finns inte enligt lagtextens ordalydelse när det är fråga om exhibition, som ju tar sikte på föremål. HD:s avgörande i NJA 1981 s. 791 ger stöd för att det ändå är möjligt att förelägga någon att tillhandahålla en kopia, eftersom det bifallna yrkandet i det fallet gällde en begäran om tillhandahållande för syn av *vissa avsnitt* ur ett filmmaterial som

Sveriges Television AB hade. Det framgår dock inte av vare sig HD:s eller underrätternas domar om varje avsnitt fanns på ett eget band eller ingick i ett större filmmaterial på samma band. I det liknande avgörandet NJA 1992 s. 307 förelades Sveriges Television i tingsrätten att vid vite tillhandahålla en *tidskodad kopia* av en viss videospelning. HD beslutade att bolaget skulle tillhandahålla bandmaterialet för syn ”i enlighet med vad tingsrätten föreskrivit”. HD tycks alltså ha godtagit att en kopia tillhandahålls.

Besiktning under förundersökningen

Om husrannsakan och beslag inte kan användas för att man ska få tillgång till ett föremål som är av betydelse för utredningen, eller om det av någon orsak är lämpligare, kan undersökningsledaren hos rätten begära ett föreläggande att föremål ska tillhandahållas för besiktning under förundersökningen. Detta framgår av 23 kap. 14 § RB. (Om editionsföreläggande under förundersökningen se avsnitt 13.3.1.) Rätten kan då besluta att föremålet ska tillhandahållas undersökningsledaren direkt. De undersökningar av ett föremål som görs under förundersökningen betecknas inte som syn, eftersom bevismedlet syn avser bevisning inför rätta.¹⁵ Däremot tillämpas bestämmelserna exhibitionsföreläggande i 39 kap.¹⁶

13.3.3 Rätten att inte belasta sig själv

Artikel 6 i Europakonventionen

Enligt artikel 6 i Europakonventionen har var och en rätt till en rättvis rättegång när det är fråga om tvister om rättigheter och anklagelser för brott. För att rätten till en rättvis rättegång ska kunna förverkligas måste domstolsprövningen vara utformad så att den ger tillfredsställande rättssäkerhetsgarantier. Bestämmelser om detta finns också i artikeln.

¹⁵ Rättegång IV s. 276.

¹⁶ Gärde m.fl. s. 308 och Fitger m.fl, kommentaren till 23 kap. 14 § RB.

Rätten till en rättvis rättegång innefattar en rätt för den misstänkte att inte behöva bidra till utredningen eller bevisningen i målet genom att göra medgivanden eller tillhandahålla belastande material. Den tilltalade har rätt att inte uttala sig alls ("the right to silence") och är inte skyldig att på något sätt underlätta åklagarens arbete ("the right not to incriminate oneself").¹⁷ Rätten att inte belasta sig själv har utvecklats närmare i Europadomstolens praxis. Av denna praxis framgår det bl.a. att det inte är tillåtet att vid vite förelägga personer som är misstänkta för ett brott att överlämna handlingar till myndigheterna, om föreläggandena innebär att man försöker tvinga personen att tillhandahålla bevis om brott som han eller hon misstänks ha begått (se domarna den 25 februari 1993 i målen *Funke mot Frankrike*, mål nr 10828/84 och *Crémieux mot Frankrike*, mål nr 11471/85). Domstolen har också ansett att det står i strid med artikel 6 att döma en person till böter för att personen inte tillhandahållit vissa dokument, när dokumenten hade kunna styrka brottsmisstankarna mot personen i fråga (se domen den 5 april 2012 i målet *Chambaz mot Schweiz*, mål nr 11663/04).

Rättigheterna inträder i och med att personen anklagats för brott. Anklagelse för brott i Europakonventionens mening är liksom andra begrepp i konventionen ett autonomt begrepp. Därmed avses att tolkningen av begreppet ska vara sådan att den är oberoende av hur motsvarande begrepp tolkas i de nationella rättssystemen. Avgörande är alltså inte när det föreligger en anklagelse enligt nationell rätt.

Vanligtvis anses brytpunkten ligga vid den officiella underrättelsen om misstanken. Europadomstolen har, om än mera generellt, gett uttryck för att "charge" kan definieras som "the official notification given to a individual by the competent authority of an allegation that he has committed a criminal offence". Underrättelsen kan ske genom att personen i fråga anhålls eller häktas eller att förundersökning inleds mot honom eller henne. Med officiell underrättelse jämföras även andra åtgärder som markerar att det finns en misstanke om brott och som på liknande sätt påverkar en enskild individs situation, t.ex. när personen i fråga kallas till förhör på grund av sådan misstanke. (SOU 2017:17 s. 56.) Det sagda innebär inte att det alltid måste ha skett en officiell underrättelse om miss-

¹⁷ Danelius s. 299.

tanke för att rättigheterna enligt artikel 6 ska träda in. Europadomstolen t.ex. har funnit att garantierna enligt artikel 6 även gäller för personer som hörs som vittnen, men som i realiteten är misstänkta för en brottslig gärning (se t.ex. Europadomstolens dom den 14 oktober 2010 i målet *Brusco mot Frankrike*, mål nr 1466/07).

Av särskilt intresse för de frågor som vi har att ta ställning till är Europadomstolens uttalanden i målen *Weh* och *Rieg*, båda mot Österrike.

I fallet *Weh mot Österrike* (dom den 8 april 2004, mål nr 38544/97) hade en bil som *Weh* ägde framförts med otillåten hastighet. Han förelades med stöd av lag att uppge vem som hade kört bilen vid tillfället och dömdes till böter för att de uppgifter som han hade lämnat var ofullständiga. Europadomstolens majoritet kom fram till att detta inte stred mot *Wehs* rätt att slippa lämna uppgifter som var belastande för honom själv. Bedömningen grundades i huvudsak på att *Weh* inte hade gjort gällande att det var han själv som kört bilen och han inte heller hade anklagats för fortkörning. När föreläggandet meddelades pågick det ingen utredning mot honom och någon sådan kunde inte ens förväntas eftersom det inte fanns någon misstanke alls mot honom. Enbart den omständigheten att fordonets ägare som inledande åtgärd hade förelagts att uppge förarens namn och adress innebar alltså inte att ägaren hade blivit anklagad för brott. Ett liknande avgörande är *Rieg mot Österrike* (dom den 24 mars 2005, mål nr 63207/00).

I sammanhanget finns det även skäl att nämna några svenska avgöranden. I NJA 2001 s. 344 uttalade HD att den omständigheten att en man som anmälts för misshandel hade kallats till polisen för att höras upplysningsvis, inte innebar att mannen hade blivit anklagad för brott i konventionsrättslig mening. I rättsfallet RÅ 1996 ref. 97 uttalade Högsta förvaltningsdomstolen (då Regeringsrätten) att det finns skäl att anta att skyddet enligt artikel 6 i Europakonventionen i vart fall inte inträder innan någon skäligen kan misstänkas för att ha handlat i strid med någon författning eller vederbörande myndighet har vidtagit åtgärder som tyder på att det finns en sådan misstanke. I NJA 2005 s. 407 var frågan om en person hade rätt att vägra edgång enligt 6 kap. 5 § konkurslagen (1987:672). Vid tidpunkten var mannen redan genom en lagakraftvunnen dom dömd för grovt skattebrott och bokföringsbrott (grovt brott) avseende verksamhet i konkursbolaget. HD slog fast

att det då inte längre förelåg någon rätt för honom att vägra avlägga ed på grund av de brottsanklagelser som låg till grund för åtalet i brottmålet. Mannen gjorde vidare gällande att det edgångstema som angetts hade betydelse också för frågan om brott enligt 11 kap. brottsbalken; brott som vad gällde honom inte var prövade och inte heller preskriberade. Det hade emellertid inte i målet ens påståtts att det från myndigheternas sida förelåg någon misstanke om att han gjort sig skyldig till något brott enligt 11 kap. brottsbalken. Han kunde därför inte heller på den grunden vägra att avlägga eden.

EU:s rättighetsstadga

EU:s rättighetsstadga riktar sig till unionens institutioner, organ och byråer samt till medlemsstaterna endast när dessa tillämpar unionsrätten eller genomför unionsrätt (artikel 51 i stadgan). I stadgan återfinns Europakonventionens krav på en rättvis rättegång. Oskuldspresumtionen och rätten till en rättvis rättegång, som har sin förebild i Europakonventionens artikel 6, garanteras i artiklarna 47 och 48 i stadgan.

Oskuldspresumtionsdirektivet

Den 9 mars 2016 antogs Europaparlamentets och rådets direktiv 2016/343/EU om förstärkning av vissa aspekter av oskuldspresumtionen och av rätten att närvara vid rättegången i straffrättsliga förfaranden (oskuldspresumtionsdirektivet). Direktivet bör läsas som en precisering av Europakonventionen och EU:s rättighetsstadga (SOU 2017:17 s. 38). Direktivet ska enligt artikel 2 tillämpas på fysiska personer som är misstänkta eller tilltalade. Rättigheterna gäller till dess att det straffrättsliga förfarandet har avslutats, dvs. tills ett slutligt avgörande har meddelats och vunnit laga kraft. Misstänkta och tilltalade i straffrättsliga förfaranden är, enligt direktivet, alla som misstänkts eller är tilltalade för att ha begått ett brott eller ett påstått brott. Direktivet är tillämpligt från det att förfarandet inleds, dvs. även innan en person, genom formell delgivning av behörig myndighet eller på annat officiellt sätt, underrättats om att han eller hon är misstänkt för brott (direktivets ingress, beaktandesats 12).

Direktivet har flera delar, men det som främst har intresse för vårt arbete är de delar som gäller rätten att inte belasta sig själv. Av artikel 7 framgår att misstänkta eller tilltalade personer ska ha rätt att tåga med avseende på det brott som de misstänks eller är tilltalade för att ha begått och rätt att inte vittna mot sig själva. Om en misstänkt eller tilltalad väljer att tåga eller inte vittna mot sig själv får det inte användas mot honom eller henne och inte betraktas som bevis för att han eller hon begått det aktuella brottet. För att avgöra huruvida rätten att tåga eller rätten att inte vittna mot sig själv har kränkts bör Europadomstolens tolkning av rätten till en rättvis rättegång i enlighet med Europakonventionen beaktas. Medlemsstaternas rätt att använda material som erhållits genom användningen av lagliga tvångsmedel och som finns oberoende av de misstänkta eller tilltalades vilja påverkas inte av direktivet.

Även artikel 10 har visst intresse för våra överväganden. Där anges bl.a. att rätten till försvar och rätten till en rättvis rättegång ska iakttagas vid bedömningen av uttalanden som misstänkta eller tilltalade har gjort eller av bevis som upptagits med åsidosättande av deras rätt att tåga eller rätt att inte vittna mot sig själv. Tillämpningen av nationella bestämmelser och system i fråga om bevis-tillåtlighet ska dock inte påverkas.

En särskild utredare har haft i uppdrag att bl.a. lämna förslag till direktivets genomförande i svensk rätt. Övervägandena om oskuldspresumtionsdirektivet har redovisats i delbetänkandet *Om oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången. Genomförande av EU:s oskuldspresumtionsdirektiv* (SOU 2017:17). I betänkandet anges bl.a. följande. Direktivet börjar gälla när en persons situation väsentligen påverkas av misstanken eller anklagelsen mot honom eller henne. Denna tidpunkt får vanligtvis anses inträda när han eller hon delges skäligen misstanke om brott. Redan före den officiella underrättelsen torde dock direktivet mana till ett visst förhållningssätt för myndigheterna. Det är viktigt att tänka på att de åtgärder myndigheterna vidtar i ett tidigt skede kan påverka ett senare straffrättsligt förfarande. En person som inledningsvis inte är misstänkt kan komma att bli det under utredningen och detta ställer krav på myndigheternas agerande även före den formella underrättelsen.

Regeringsformen

Det föreskrivs i 2 kap. 11 § regeringsformen att en rättegång ska genomföras rättvist och inom skäligen tid. Bestämmelsen, som trädde i kraft 2011, kompletterar andra bestämmelser i regeringsformen som har till huvudsakligt ändamål att säkerställa en rättssäker domstolsprocess.

Rättegångsbalken

Även i rättegångsbalken finns det vissa bestämmelser som handlar om rätten att inte belasta sig själv. Ett exempel är att skyldigheten att vittna om en viss omständighet, liksom editionsskyldighet och exhibitionsskyldighet, inte gäller om vittnesuppgiften, handlingen eller föremålet skulle avslöja att innehavaren eller någon närstående gjort sig skyldig till en brottslig eller vanärande handling (36 kap. 6 §, 38 kap. 2 § och 39 kap. 5 § RB). Ett annat exempel är reglerna som innebär att editionsföreläggande inte kan meddelas den misstänkte i ett brottmål (38 kap. 2 § första stycket RB). Ytterligare ett exempel är reglerna om vittnesförhör under ed på förundersökningsstadiet (23 kap. 13 § RB). Sådana förhör får bara hållas med den som, om åtal väcks, är skyldig att vittna i målet. Eftersom vittnesförhör inte får hållas med den tilltalade, kan ett sådant förhör inte hållas med någon som misstänks för brottet. Vittnesförhör under förundersökningen får inte hållas innan förundersökningen har fortskridit så långt att någon skäligen kan misstänkas för brottet. Skälen för detta är bl.a. att det utan begränsningen skulle kunna ifrågasättas om inte vittnesförhör kunde begäras med den som misstänktes för brottet.¹⁸

Som angetts inledningsvis i kapitlet finns det en sällan utnyttjad möjlighet att utnyttja edition under en förundersökning i brottmål. Bestämmelser om detta finns i 23 kap. 14 § andra stycket RB. Där anges det att undersökningsledaren får begära att rätten meddelar ett föreläggande att ett skriftligt bevis ska företes. Det finns varken i den bestämmelsen eller i editionsbestämmelserna några närmare regler om när den möjligheten får utnyttjas. HD har dock i det tidigare nämnda rättsfallet NJA 2003 s. 107 kommit fram till att

¹⁸ Fitger m.fl., kommentaren till 23 kap. 13 § RB.

förundersökningen måste ha fortskridit så långt att någon är skäligen misstänkt för att ett editionsföreläggande ska kunna meddelas. HD anförde att editionsplikten i princip bör ha samma omfattning som skyldigheten att avge en muntlig utsaga om urkundens innehåll. Om editionsplikten gjordes mer vidsträckt skulle den enligt HD komma att stå i strid med de intressen som ligger till grund för innehavarens tystnadsplikt eller hans rätt att vägra yttra sig. Den grundläggande tanken om att editionsplikten bör ha samma omfattning som vittnesplikten, vilken bl.a. kommer till uttryck i att ett editionsföreläggande inte får riktas mot den misstänkte eller någon närstående till denne, leder enligt HD till slutsatsen att det även för editionsföreläggande bör vara en förutsättning att det finns en skäligen misstänkt.

13.4 Tidigare överväganden

Datastraffrättsutredningen

I Datastraffrättsutredningens betänkande *Information och den nya informationsteknologin – straff- och processrättsliga frågor m.m.* (SOU 1992:110) behandlades frågan om vilka förändringar av regler i brottsbalken och rättegångsbalken som informationstekniken borde föranleda. I betänkandet föreslogs bl.a. att det i 38 kap. 1 § RB skulle införas en definition av begreppet handling som är utformad på sådant sätt att data för automatisk informationsbehandling skulle omfattas. Detta handlingsbegrepp skulle sedan vara tillämpligt i kapitlen om beslag och hemliga tvångsmedel (27 kap.), om husrannsakan m.m. (28 kap.), om vittne (36 kap.), om skriftligt bevis (38 kap.) och om syn (39 kap.). Enligt den föreslagna definitionen skulle med handling i dessa kapitel förstås framställning i skrift eller bild samt data för automatisk informationsbehandling som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel.

Förslaget har inte lett till lagstiftning.

Promemorian om Sveriges tillträde till it-brottskonventionen

I promemorian Ds 2006:5 behandlades frågan om Sveriges tillträde till och genomförande i svensk rätt av Europarådets konvention om it-relaterad brottslighet (it-brottskonventionen). Det lämnades i promemorian vissa förslag till teknikanpassning av reglerna om edition och syn. Man konstaterade att bestämmelserna om edition i 38 kap. 2 § RB, som reglerar vad som kan bli föremål för edition, och i 39 kap. 5 § RB, som reglerar skyldigheten att tillhandahålla föremål för syn, innehåller en begränsning till skriftlig handling. Det framhölls att det visserligen, till följd av HD:s ställningstagande i NJA 1998 s. 829, kan hävdas att reglerna om edition numera kan tillämpas även på information som inte har materialiserats (dvs. exempelvis elektroniskt lagrad information). Men man ansåg att bestämmelserna ändå borde förtydligas, eftersom de kan komma att tillämpas i situationer som omfattas av it-brottskonventionens tillämpningsområde. (s. 304 och 305.) Förslaget gick ut på ett tillägg i 38 kap. 2 § och 39 kap. 5 § RB av innebörden att bestämmelserna om skriftlig handling även gäller för elektronisk upptagning av skrift.

Förslaget har inte lett till lagstiftning. Frågan om tillträde till it-brottskonventionen har utretts igen (se SOU 2013:39) och betänkandet är för närvarande föremål för beredning inom Regeringskansliet.

13.5 Inledning till våra överväganden

Den situation som var aktuell i NJA 2015 s. 631 (se avsnitt 13.1) ger upphov till frågan om det i vissa fall bör vara möjligt att komma åt elektroniskt lagrad information på ett mindre ingripande sätt än genom husrannsakan och beslag. Det anges i våra direktiv att ett sådant behov möjligen kan finnas även när det gäller information i annan form och att en sådan ordning skulle behöva samordnas med reglerna om edition. Man behöver enligt direktiven även beakta principen om att var och en har rätt att inte belasta sig själv.

Vi har också i uppdrag att överväga om det finns anledning att anpassa reglerna om edition till modern teknik. Under vårt arbete har vi vidare kommit fram till att det finns ett så starkt samband mellan reglerna om edition och reglerna om syn att båda regelverken bör omfattas av vår översyn. Det förhåller sig nämligen på

det viset att en och samma skriftliga handling kan vara föremål för antingen edition eller exhibition (dvs. tillhandahållande för syn), beroende på om dess tankeinnehåll eller t.ex. dess fysiska egenskaper är av bevisvärde. Elektroniskt lagrad information kan vara föremål för edition om det är innehållet i skrift eller siffror som har bevisvärde, men för exhibition om det i stället handlar om t.ex. en bild. Regelverket skulle därför bli märkligt haltande, om editionsbestämmelserna men inte bestämmelserna om exhibition skulle anpassas till den moderna tekniken.

Vi har valt att utgå från den frågeställning som aktualiserats genom 2015 års rättsfall. Vi börjar med att diskutera vilket behov som finns av en möjlighet att förelägga personer att tillhandahålla viss information. Vi övergår därefter till att undersöka vad som är möjligt enligt dagens regler och att utifrån det identifiera vad som kan behöva ändras med hänsyn till den moderna tekniken. Därefter går vi över till att diskutera den begränsning som följer av att brottsutredningen måste ha kommit så långt att det finns en skäligen misstänkt för att edition och – förmodligen – exhibition ska kunna användas under en förundersökning.

Vårt övergripande uppdrag handlar om effektiva och rättssäkra brottsutredningar. Det rör sig alltså inte om civilprocessuella frågor. Reglerna om skriftligt bevis och syn och därmed om edition och exhibition gäller dock för både brottmål och tvistemål. Med tanke på hur vårt uppdrag är utformat, väljer vi att utgå från brottmålen, men beaktar naturligtvis också konsekvenserna för tvistemålen del.

13.6 Behovet av alternativ till husrannsakan och beslag

Bedömning: Det behöver finnas mindre ingripande alternativ för de brottsbekämpande myndigheterna att få tillgång till information än husrannsakan och beslag. Detta gäller oavsett om informationen är elektroniskt lagrad eller har fästs på papper eller i någon annan form. Frågan är om behovet tillgodoses genom de befintliga reglerna om skyldighet att tillhandahålla skriftlig och annan bevisning – dvs. reglerna om editions- och exhibitionsplikt.

Som illustreras av NJA 2015 s. 631 finns det situationer där det av proportionalitetsskäl är uteslutet att göra en husrannsakan eller ett beslag i syfte att få fram viss information med bevisvärde. I rättsfallet grundades HD:s beslut att inte tillåta husrannsakan på Aftonbladets redaktion på att det fanns en alltför stor risk för att man vid genomsökningen av datorerna där skulle träffa på källskyddat material. En husrannsakan ansågs därför stå i strid med proportionalitetsprincipen. Resultatet blev att de brottsbekämpande myndigheterna inte fick tillgång till de fotografier som eventuellt hade kunnat leda till att gärningsmännen kunde identifieras.

Det är ovanligt med situationer av det slag som rättsfallet handlar om, dvs. att husrannsakan är utesluten på grund av proportionalitetsprincipen. Det skulle kunna tolkas som att behovet av en reglering för dessa fall är litet. Emellertid är det otillfredsställande om viktig bevisning om brott – och i synnerhet brott av det allvarliga slag som rättsfallet handlade om – kan undanhållas från de brottsbekämpande myndigheterna även när informationen i sig inte är skyddsvärd. Detta talar för att det bör vara möjligt att förelägga någon att lämna ut enbart viss och oskyddad information.

Regler om skyldighet att tillhandahålla skriftlig och annan bevisning finns i 38 och 39 kap. RB. Dessa regler kan enligt 23 kap. 14 § andra stycket RB tillämpas redan under förundersökningen. Frågan om behovet av en ny eller ändrad reglering kan inte besvaras utan att man först tar ställning till hur de befintliga reglerna fungerar, och då i synnerhet under förundersökningar i brottmål. En första fråga blir därför om dessa regler svarar mot det beskrivna behovet.

Innan vi går in på den frågan finns det skäl att diskutera om det bör göras skillnad mellan elektroniskt lagrad information och annan information. I 2015 års rättsfall handlade det om information som fanns i en för myndigheterna okänd dator. Motsvarande situation lär dock kunna uppstå också i fall då informationen finns eller skulle kunna finnas på papper eller i någon annan form. Om den i sig inte beslagsskyddade informationen som myndigheterna är ute efter finns hos t.ex. en tidningsredaktion, lär det nämligen många gånger finnas en överhängande risk för att man vid en husrannsakan också träffar på annan och källskyddad information även om genomsökningen sker i fysiska pärmar, mappar eller liknande. Det kan därför förmodas att proportionalitetshänsyn många gånger skulle hindra en husrannsakan också i sådana fall. Principiellt finns

det därför inte anledning att behandla elektroniskt lagrad information annorlunda än information som fästs på papper eller som föreligger i någon annan form, när det gäller möjligheterna att få ut delar av informationen. Detta utgör en utgångspunkt för våra fortsatta överväganden.

13.7 Edition som alternativ till husrannsakan och beslag

Bedömning: Editionsreglerna utgör ett tillfredsställande alternativ till husrannsakan och beslag i vissa fall. Det är emellertid problematiskt att ett editionsföreläggande inte under några förutsättningar kan användas innan förundersökningen kommit så långt att det finns någon som skäligen kan misstänkas för brottet. Det finns därför skäl att överväga en möjlighet att i vissa fall kunna meddela ett editionsföreläggande på ett tidigare stadium av förundersökningen. Editionsreglerna behöver vidare anpassas till modern teknik.

En lösning som HD tar upp i NJA 2015 s. 631 är införande av någon sorts föreläggande att innehavaren i en eller annan form ska lämna över enbart oskyddad information och inget annat (p. 38 i avgörandet). Som antyds i avgörandet finns det redan regler om skyldighet att förete handlingar, nämligen bestämmelserna om editionsföreläggande (38 kap. 2 och 4 §§ RB). Enligt dessa regler är den som innehar en skriftlig handling med bevisvärde i princip skyldig att förete den. Om det inte sker frivilligt, kan rätten meddela ett editionsföreläggande. Av praxis framgår det att editionsreglerna kan tillämpas inte bara på skriftliga pappershandlingar utan också på skriftlig information som lagrats elektroniskt.

Eftersom editionsföreläggande får användas under en förundersökning, kan det i vissa fall vara möjligt att den vägen komma åt skriftliga handlingar och elektroniskt lagrad information i skrift (med vilket avses siffror och bokstäver men inte bild) i situationer då det

är uteslutet eller olämpligt med beslag.¹⁹ Detta är också syftet med bestämmelserna, som har funnits sedan rättegångsbalkens införande.²⁰

Frågan är då om möjligheten till editionsföreläggande svarar mot det behov som kan finnas av att förmå någon att lämna ut enbart viss oskyddad information och inget annat. Vi ser anledning att ta upp sex aspekter av denna fråga. Dessa redovisas i det följande.

1. Informationsbäraren innehåller skyddad information

I direktiven tar man upp situationen att den informationsbärare – med vilket här främst torde avses datorer och andra informationsbärare för upptagning som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel – där den eftersökta informationen finns kan antas innehålla annan och skyddad information. Som vi förstår editionsreglerna är det som utgångspunkt möjligt att meddela ett editionsföreläggande i en sådan situation både under en rättsprocess och under förundersökningen. Så länge föreläggandet avser information som inte är undantagen från editionsplikten enligt reglerna 38 kap. 2 § RB kan det knappast ha någon betydelse att en hårddisk eller liknande informationsbärare även innehåller andra och skyddade uppgifter som inte hade kunnat göras till föremål för edition.

2. En elektronisk handling eller liknande innehåller både skyddade och oskyddade uppgifter

Om det i en skriftlig handling finns uppgifter som omfattas av frågeförbudet i 36 kap. 5 § RB (skyddade uppgifter), råder det beslagförbud för hela handlingen enligt 27 kap. 2 § RB. Detta gäller alltså även om handlingen också skulle innehålla uppgifter som i och för sig inte är sådana som sägs i bestämmelsen. Enligt HD:s uttalanden i NJA 2015 s. 631 – som vi i kapitel 8 har föreslagit ska ligga till grund för ändringar i beslagförbudsreglerna – gäller detsamma i elektroniska miljöer. Det räcker alltså att det kan antas att en fil eller annan motsvarande informationsenhet innehåller någon informa-

¹⁹ Fitger m.fl., kommentaren till 23 kap. 14 § RB.

²⁰ Gärde m.fl. s. 307 och 308.

tion som omfattas av frågeförbudet för att hela filen ska vara skyddad (p. 26 i rättsfallet).

Man kan fråga sig om det förhåller sig på samma sätt beträffande möjligheten att meddela ett editionsföreläggande. Ordalydelsen i 38 kap. 2 § RB talar närmast för det. Där sägs nämligen bl.a. att de personer som avses i 36 kap. 5 § RB inte får förete en skriftlig handling om dess innehåll kan antas vara sådant att han inte får höras som vittne om den. Det finns dock både praxis och uttalanden i förarbeten och doktrin som tydligt pekar i en annan riktning.

Till grund för utformningen av 38 kap. 2 § RB ligger uppfattningen att editionsplikten i princip bör ha samma omfattning som skyldigheten att avge muntlig utsaga om urkundens innehåll. Om editionsplikten vore mera begränsad än skyldigheten att uttala sig skulle detta inte medföra någon fördel för handlingens innehavare eftersom han eller hon ändå skulle vara skyldig att vid förhör uttala sig om handlingens innehåll. Om editionsplikten vore vidsträcktare skulle den komma i strid med de intressen som ligger till grund för innehavarens tystnadsplikt eller hans rätt att vägra yttra sig.²¹ En befattningshavare eller annan enligt 36 kap. 5 § RB är bara förhindrad att vittna om sådana omständigheter som omfattas av hans eller hennes tystnadsplikt. Det borde då vara möjligt att förelägga någon att förete sådana delar av en handling eller motsvarande som innehåller uppgifter som personen får eller är skyldig att vittna om.

Även HD:s avgörande i NJA 1953 s. 19 pekar i samma riktning (se vår redogörelse för rättsfallet i avsnitt 13.3.1). I det målet förelades editionssvaranden att utge styrkta utdrag av vissa handlingar, fastän andra delar av handlingarna innehöll yrkeshemligheter. Att en sådan möjlighet finns framgår också av kommentaren till rättegångsbalken. Det sägs där att om en handling innehåller sådant som inte får uppenbaras eller av annan anledning bör uteslutas, kan rätten föreskriva att det ska företes ett styrkt utdrag ur handlingen i stället för originalhandlingen (jfr 38 kap. 1 § RB).²²

Med hänsyn till det anförda menar vi att gällande rätt redan i dag gör det möjligt att förelägga någon att i ett utdrag förete sådan information som inte omfattas av något undantag från editionsplikten enligt 38 kap. 2 § RB. Det är en annan sak att lagtexten kan

²¹ Se NJA II 1943 s. 498.

²² Fitger m.fl., kommentaren till 38 kap. 5 § RB. Se även Gärde m.fl. s. 534.

behöva moderniseras för att det av den tydligt ska framgå vad som gäller i fråga om elektroniskt lagrad information och andra upptagningar.

3. Editionsplikten avser handlingar med bevisvärde

En tredje aspekt är att editionsplikten endast avser sådana skriftliga handlingar som kan antas ha betydelse som bevis. Enligt kommentaren till rättegångsbalken innebär detta att den handling det gäller ska kunna antas ha ett bevisvärde för ett i målet relevant bevis-tema.²³ Justitieombudsmannen (JO) har mot denna bakgrund ifrågasatt hur bedömningen av bevisvärdet hos den efterfrågade handlingen ska göras när ett yrkande om edition framställs redan under förundersökningen (se JO 1997/98 s. 53). De uttalanden som finns om bestämmelsen i 23 kap. 14 § andra stycket RB om editionsföreläggande under förundersökningen ger inte någon ledning i detta hänseende. Man kan därför diskutera hur användbart editionsinstitutet är på ett tidigt stadium av en förundersökning, då det kan vara svårt att avgöra vilket bevisvärde en viss handling eller viss information kan tänkas ha.

Ett tänkbart alternativ skulle kunna vara införande av bestämmelser om förelägganden att förete viss information som särskilt gäller utredningar om brott och som inte nödvändigtvis tar sikte på bevisvärdet utan på värdet för utredningen. Det bör dock framhållas att möjligheten till edition under förundersökningen är avsedd att fungera som ett alternativ till husrannsakan och beslag, när dessa tvångsmedel inte är möjliga eller lämpliga. Vidare bör det framhållas att det inte krävs att handlingen har ett högt bevisvärde. Tvärtom har HD uttalat att edition kan beviljas så snart omständigheterna talar för att handlingen i vart fall får ett visst mindre värde vid prövningen av den materiella frågan (NJA 1998 s. 590). Med hänsyn till detta anser vi att den fråga som JO tagit upp inte lär orsaka några större svårigheter i praktiken. Eftersom ett editionsföreläggande förutsätter en viss ansträngning av den som föreläggandet riktas mot, framstår det dessutom som rimligt att ribban för att föreläggandet kan meddelas inte läggs alltför lågt.

²³ Fitger m.fl. kommentaren till 38 kap. 2 § RB.

4. Den misstänkte och hans eller hennes närstående är undantagna från editionsplikten

En orsak till att användningen av edition i brottmål är begränsad är att den misstänkte och hans eller hennes närstående är undantagna från editionsplikten (38 kap. 2 § första stycket RB). Frågan är om detta kan vara ett argument för införande av något annat institut som kan användas som ett alternativ till husrannsakan och beslag och som kan riktas mot de personer som nyss sagts. Vår uppfattning är att detta inte kan komma i fråga. Som har framgått av framställningen om gällande rätt är den misstänkte inte skyldig att bidra till utredningen om det brott som han eller hon misstänks för. Detta är en aspekt av rätten till en rättvis rättegång enligt artikel 6 i Europakonventionen och artikel 7 i oskuldspresumtionsdirektivet. En sådan ordning skulle också stå i strid med reglerna om vittnen i 36 kap. 1 och 3 §§ RB. Dessa regler skulle sättas ur spel om personer som inte får eller inte är skyldiga att vittna, ändå kan tvingas medverka genom att förete vissa handlingar eller viss information.

5. Det måste finnas en skäligen misstänkt

Våra överväganden så här långt ger vid handen att editionsföreläggande kan fungera som ett ändamålsenligt alternativ till husrannsakan och beslag, när dessa tvångsmedel inte är möjliga eller lämpliga. Det återstår dock en begränsning av möjligheten att använda edition under förundersökningen som medför betydande nackdelar i vissa fall. Vi syftar då på kravet att det finns en skäligen misstänkt för att ett editionsföreläggande ska kunna meddelas under förundersökningen (NJA 2003 s. 107). Detta krav innebär att man inte kan använda editionsföreläggande i syfte att utreda vem som kan misstänkas för brottet.

6. Editionsreglerna kan inte användas för att få fram bilder, filmer och liknande

Som har framgått av framställningen om gällande rätt avser editionsreglerna enbart skriftligt bevis. Det har dock blivit allt vanligare, inte minst i brottmål, att t.ex. elektroniskt lagrade fotografier och filmklipp har betydelse som bevis. I det flera gånger nämnda rättsfallet NJA 2015 s. 631, som rörde en begäran om husrannsakan på tidningen Aftonbladets redaktion, var det just elektroniskt lagrade fotografier som åklagaren ville söka efter. I ett sådant fall är reglerna om edition inte direkt tillämpliga, eftersom det knappast handlar om ett skriftligt bevis. Detta ger upphov till frågan om man i stället kan använda exhibitionsföreläggande.

Editionsreglerna utgör ett tillräckligt bra alternativ till husrannsakan och beslag – med vissa undantag

Det som anförts i punkterna 1–4 i det föregående ger vid handen att exhibitionsföreläggande kan fungera som ett ändamålsenligt alternativ till husrannsakan och beslag, när dessa tvångsmedel inte är möjliga eller lämpliga. Som sagts under punkten 5 är det dock en betydande nackdel att edition inte kan användas under en förundersökning innan det finns en skäligen misstänkt för brottet. Vår bedömning är dock att detta inte i sig innebär att man måste införa ett nytt institut som kan komplettera edition. Man bör i stället i första hand överväga om edition under vissa förutsättningar borde vara möjligt på ett tidigare stadium under förundersökningen. De argument som gör sig gällande vid överväganden om en möjlighet att meddela ett föreläggande att utge vissa handlingar eller viss elektroniskt lagrad information m.m. aktualiseras nämligen oavsett hur förfarandet rubriceras. Vi tar upp denna fråga särskilt i avsnitt 13.10.

I punkten 6 har vi lyft fram att editionsreglerna inte är direkt tillämpliga när den information som man söker efter inte är ett skriftligt bevis. Detta ger upphov till frågan om reglerna om exhibition i 39 kap. 5 § kan utgöra ett tillräckligt bra alternativ i fall där varken husrannsakan och beslag eller exhibitionsföreläggande är möjligt. Vi diskuterar den frågan i avsnitt 13.9.

För att reglerna ska kunna fungera som ett tillfredsställande alternativ till husrannsakan och beslag behöver de också anpassas till modern teknik. Våra överväganden om detta finns i nästa avsnitt.

13.8 Reglerna om skriftligt bevis och edition bör anpassas till modern teknik

Förslag: Reglerna om skriftligt bevis i 38 kap. 1 § rättegångsbalken ändras så att de uttryckligen omfattar även en upptagning av skrift som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med ett tekniskt hjälpmedel. En sådan upptagning som åberopas som bevis ska visas upp i den form som är lämplig med hänsyn till ändamålet med beviset och till om den även innehåller sådant som innehavaren inte får eller är skyldig att yppa eller som annars inte bör avslöjas. Om en upptagning innehåller även sådant som innehavaren inte får eller är skyldig att yppa eller som annars inte bör avslöjas, får innehavaren i stället för upptagningen visa upp ett styrkt utdrag av den.

Övriga regler i 38 kap. om en skriftlig handling och ett skriftligt meddelande görs uttryckligen tillämpliga på en upptagning av skrift som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel.

Vi övergår nu till att diskutera frågan om det finns anledning att anpassa bestämmelserna om edition till modern teknik.

Det är osäkert i vilken form elektroniskt lagrad information ska tillhandahållas

Av framställningen om gällande rätt har det framgått att ett editionsföreläggande kan avse pappersutskriften av elektroniskt lagrad information. Det är osäkert om ett sådant föreläggande också kan avse den skriftliga informationen i elektronisk form, t.ex. i form av en kopia som skickas per e-post eller lämnas över på något lagringsmedium. Vissa bedömare har antagit att en domstol skulle inta en modern hållning och godta ett sådant yrkande och det finns också

exempel från tingsrätt och hovrätt på sådana beslut.²⁴ Det finns dock även exempel där domstolen gjort motsatt bedömning.²⁵ I avsaknad av praxis från högsta instans är det inte helt klart vad som gäller, även om mycket talar för att regelverket numera bör tolkas på så sätt att en domstol kan förelägga editionssvaranden att förete elektroniskt lagrad bevisning i elektronisk form.

Det är över huvud taget osäkert hur regleringen i 38 kap. 1 § RB ska förstås i förhållande till framför allt elektroniskt lagrad information. Huvudregeln enligt den bestämmelsen är nämligen att en skriftlig handling som åberopas som bevis ska visas upp i original. Distinktionen mellan original och kopia kan ha stor betydelse när det handlar om pappershandlingar men är svårare att upprätthålla när det handlar om elektroniskt lagrad information. Det kan t.ex. diskuteras om en utskrift av ett elektroniskt dokument är ett original eller en kopia av det elektroniska dokumentet.²⁶ Det kan också diskuteras om något annat än en utskrift strängt taget är en ”skriftlig handling”.

Osäkerhet om hur elektroniskt lagrad information ska visas upp eller tillhandahållas kan vara problematisk i fall som liknar NJA 2015 s. 631. En svårighet i det fallet var nämligen att Aftonbladet gjorde gällande att en genomsökning skulle kunna avslöja inte bara själva fotografiet, utan också metadata som skulle kunna användas för att spåra vem som tagit eller översänt bilderna. Denna persons identitet skulle omfattas av anonymitetsskyddet i tryckfrihetsförordningen, vilket i sin tur skulle innebära att beslagsförbud gällde. HD ansåg att det förelåg så pass stor oklarhet vad gällde förekomsten av metadata att man valde att först pröva om det fanns hinder mot husrannsakan på någon annan grund. Eftersom man kom fram till att redan proportionalitetsregeln hindrade husrannsakan, fanns det sedan inte anledning att pröva frågan om metadata. Det kan dock finnas fall där frågan ställs på sin spets i samband med en begäran om edition.

²⁴ Westberg s. 451 och 452; Jorstadius; Stockholms tingsrätts beslut den 30 september i mål nr T 9311-11, 9306-11 och 17512-11 och Svea Hovrätts beslut den 23 mars 2010 i mål nr Ö 4004-09.

²⁵ Stockholms tingsrätts beslut den 5 mars 2008 i mål nr T 17456-07 och T 6974-07. Se även Jorstadius.

²⁶ Enligt tryckfrihetsförordningens synsätt är en utskrift att betrakta som en avskrift av det elektroniska dokumentet, se SOU 2010:4 s. 67.

Om editionsplikten enbart kan omfatta utskrifter uppstår det inget problem i just sådana situationer som avsågs i rättsfallet (vi bortser tills vidare från kravet på att det finns en skäligen miss-tänkt). Editionsvaranden hade i så fall kunnat lämna ut en utskrift av oskyddad information, varvid några metadata inte hade behövt lämnas ut, om dessa är skyddade. Men problemet kan naturligtvis också vara det motsatta, nämligen att just metadata är av stort in-tresse i utredningen, t.ex. för att man ska se när en handling har upprättats eller ändrats och av vem. Under förutsättning att dessa metadata inte är skyddade, t.ex. på grund tryckfrihetsförordningens anonymitetsskydd för källor, borde det enligt vår mening inte finnas något hinder mot att de lämnas ut med stöd av editionsreglerna, om de inte i det konkreta fallet anses utgöra en sådan minnes-anteckning eller liknande som inte behöver lämnas ut om det inte finns synnerlig anledning till det (38 kap. 2 § andra stycket). Det är enligt vår mening olyckligt att det inte av regelverket framgår att detta är tillåtet.

Det kan över huvud taget vara av stort intresse för en editions-sökande att kunna få ut elektroniskt lagrad information, eller för all del skriftlig information som finns på t.ex. ett gammaldags video-band, i sin ursprungliga lagringsform. Inte minst när det gäller stora mängder elektronisk information kan detta underlätta sökningar i materialet.

Motsvarande osäkerhet finns också när det handlar om andra slags upptagningar av skrift, t.ex. upptagningar av skrift på ett mag-netband. Även om elektronisk lagring i dagsläget är det vanligaste, bör regleringen vara teknikneutral på så sätt att alla slags upptag-ningar omfattas. En begränsning bör dock vara att det är en *upp-tagning i skrift*, eftersom 38 kap. handlar om skriftligt bevis.

Skriftlig handling bör ges en enhetlig innebörd

Våra förslag till lagändringar i 27 kap. RB går bl.a. ut på att det skapas en särskild reglering för innehållet i informationsbärare för upptagning som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel (se kapitel 7–9). Förslagen innebär att begreppet ”skriftlig handling” i princip förbehålls en handling med skrift eller siffror som har fästs på papper, duk eller liknande,

medan olika slags upptagningar – däribland elektroniskt lagrade upptagningar – regleras särskilt.

Begreppet skriftlig handling används även i 38 och 39 kap. RB. Regleringen bör så långt som möjligt vara konsekvent och begrepp bör ha en enhetlig betydelse, inte minst därför att det underlättar för de personer som ska tillämpa bestämmelserna. Detta gäller särskilt som det i samtliga fall handlar om möjligheter att komma åt bevisning. Även detta talar för att man i reglerna om skriftlig bevisning i 38 kap. gör klart att upptagningar i skrift som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel också omfattas av bestämmelserna i kapitlet och alltså utgör skriftliga bevis. Därigenom kan man upprätthålla en begreppsmässig skillnad mellan traditionella handlingar och upptagningar. Det blir också lättare att föra in de särskilda regler som kan behövas i fråga om hur upptagningar ska visas upp och tillhandahållas.

Vår bedömning

Med hänsyn till det som anförts anser vi att man i bestämmelserna i 38 kap. RB tydligt bör upprätthålla en skillnad mellan en traditionell skriftlig handling och en upptagning i skrift som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel. Det bör dock samtidigt uttryckligen anges att reglerna om skriftliga handlingar och skriftliga meddelanden ska tillämpas på sådana upptagningar. En regel med denna innebörd bör införas efter 1 §.

I ett avseende är det enligt vår mening nödvändigt att införa särskilda regler om upptagningar i skrift. Med hänsyn till den oklarhet som föreligger i dag om hur ett editionsföreläggande avseende elektroniskt lagrad information kan utformas, anser vi nämligen att det tydligt bör framgå av regleringen i 1 § att upptagningar som nyss sagts ska visas upp och tillhandahållas i den form som är lämplig i det enskilda fallet. Det kan innebära att en elektronisk upptagning ska visas upp på sitt ursprungliga lagringsmedium, som en elektronisk kopia eller en utskrift, allt beroende på omständigheterna. Vilken form som ska väljas i det enskilda fallet bör avgöras utifrån vad som är lämpligt med hänsyn till vad som ska bevisas men också till förekomsten av känsliga uppgifter som inte får eller bör visas upp i domstol.

Som ett exempel på det sistnämnda kan man nämna fallet att den elektroniskt lagrade informationen avslöjar metadata som i sin tur omfattas av frågeförbudet (t.ex. på grund av källskyddet) och därför inte får avslöjas. Det bör dock anmärkas att det som regel är möjligt att framställa även elektroniska kopior utan att de ursprungliga metadata följer med i kopian.

I konsekvens med övriga föreslagna ändringar bör det anges att möjligheten att ge in ett utdrag i stället för hela handlingen omfattar även upptagningar.

Genom ovanstående ändringar blir det inte bara tydligt hur skriftliga bevis i form av upptagningar ska visas upp, utan också att ett editionsföreläggande kan avse både utskrifter och informationen i dess ursprungliga lagringsform. Genom att det blir uttryckligen tillåtet att förelägga någon att tillhandahålla informationen i sin ursprungliga form blir det också klart att s.k. metadata kan omfattas av föreläggandet, om det i övrigt finns förutsättningar för det.

Våra förslag syftar inte till att förändra den grundläggande principen att den begärda informationen måste kunna identifieras med sådan bestämdhet att det inte råder någon tvekan om vad som avses med yrkandet. Man kan alltså hämta ledning i de principer som har utvecklats i praxis när det gäller skriftliga handlingar. Avsikten är inte heller att editionsyrkanden ska kunna föreläggas att framställa ny information. Det är osäkert när den intellektuella insatsen blir av sådan art och omfattning att editionsyrkandet inte avser befintlig information utan snarare ny information som en sakkunnig kan ta fram. Rör det sig om en framställning av ett sakkunnigutlåtande kan inte parten eller tredje man tvingas att utföra det begärda uppdraget.²⁷ Var gränsen går i det konkreta fallet kan inte besvaras generellt, utan måste överlåtas till rättstillämpningen.

Våra resonemang har hittills fokuserats på brottmålen, men reglerna om edition är också tillämpliga på tvistemål. Även för tvistemålens del är det enligt vår mening hög tid att det klarläggs att exempelvis elektronisk bevisning får läggas fram elektroniskt eller i någon annan form, beroende på vad som är lämpligt. Särskilt i dispositiva tvistemål måste det naturligtvis i hög grad överlåtas åt parterna att bestämma i vilken form de vill lägga fram de bevis som de själva åberopar. Däremot kan frågan bli föremål för rättens bedöm-

²⁷ Se Heuman.

ning i samband med att ena parten begär ett editionsföreläggande mot motparten eller någon annan.

13.9 Exhibition som alternativ till husrannsakan och beslag samt behovet av modernisering av reglerna

Bedömning: Reglerna om exhibition utgör ett tillfredsställande alternativ till husrannsakan och beslag i vissa fall. Det är emellertid problematiskt att ett exhibitionsföreläggande inte under några förutsättningar lär kunna användas innan förundersökningen kommit så långt att det finns någon som skäligen kan misstänkas för brottet. Det finns därför skäl att överväga en möjlighet att i vissa fall kunna meddela ett sådant föreläggande på ett tidigare stadium av förundersökningen. Exhibitionsreglerna behöver vidare anpassas till modern teknik.

Förslag: Bestämmelserna om exhibitionsplikt i 39 kap. 5 § rättegångsbalken görs uttryckligen tillämpliga även på upptagningar, samtidigt som exhibitionsplikten begränsas på samma sätt som editionsplikten. Rätten får förelägga innehavaren att ge in en upptagning i den form som rätten finner lämplig med hänsyn till ändamålet med beviset och till om den innehåller även sådant som innehavaren inte får eller är skyldig att uttala sig om, eller som annars inte bör avslöjas. Om det som ska tillhandahållas för syn har ett sådant innehåll som nyss sagts, får rätten förelägga innehavaren att tillhandahålla ett styrkt utdrag.

13.9.1 Exhibitionsreglerna kan användas i vissa fall

Editionsbestämmelserna är enbart tillämpliga på skriftlig bevisning, dvs. när det är fråga om en handling vars skrivna tankeinnehåll har bevisvärde.²⁸ Bestämmelserna om edition har i praxis ansetts inte vara direkt tillämpliga på exempelvis videoupptagningar. Detta gäller under alla förhållanden om dessa inte återspeglar ett visst

²⁸ Fitger m.fl., inledningen till 38 kap. RB.

tankeinnehåll. I NJA 2015 s. 631 var de brottsbekämpande myndigheterna intresserade av ett elektroniskt lagrat fotografi föreställande vissa personer. Editionsbestämmelserna hade alltså, som vi förstår reglerna, inte under några omständigheter kunnat tillämpas för att man skulle få tillgång till bilden. Emellertid finns det även en möjlighet att under förundersökningen begära ett exhibitionsföreläggande (23 kap. 14 § andra stycket RB). Man tillämpar då bestämmelserna i 39 kap. RB.

13.9.2 Men omotiverade skillnader i förhållande till edition behöver åtgärdas

Exhibitionsplikten bör omfatta upptagningar

Reglerna om exhibitionsföreläggande förutsätter att det är fråga om ett föremål eller en skriftlig handling, dvs. om lösa saker. Den moderna informationstekniken har dock inneburit att syn ofta avser elektroniskt lagrade filmsekvenser och fotografier m.m. I förundersökningar är det vanligaste tillvägagångssättet att informationsbäraren där informationen finns lagrad tas i beslag. Om det, som i NJA 2015 s. 631, föreligger hinder mot beslag på grund av risken för röjande av skyddad sidoinformation, lär det inte heller vara möjligt med ett föreläggande enligt 39 kap. 5 § RB om att informationsbäraren som sådan ska göras tillgänglig för syn eller besiktning av dess innehåll. Reglerna i 38 kap. 2 § RB, som skyddar samma intressen som beslagsförbudsreglerna, ska nämligen enligt praxis tillämpas analogiskt på syn av exempelvis bilder och filmupptagningar.

Som angetts i våra direktiv uppkommer då frågan om man skulle kunna förelägga innehavaren att bara tillhandahålla den bild eller filmsekvens som har bevisvärde och inte någon annan information. HD:s praxis ger visserligen vid handen att det är möjligt att förelägga någon att tillhandahålla en kopia av t.ex. en filmupptagning (se NJA 1992 s. 307, där föreläggandet avsåg ”en tidskodad kopia av originalbandet”), men detta framgår inte av lagtexten. Med hänsyn till det anförda föreslår vi att det i 39 kap. 5 § ska anges att även upptagningar kan bli föremål för exhibition. Ett exhibitionsföreläggande skulle därmed kunna avse bara den upptagning som är intressant i en utredning och inte det övriga innehållet i t.ex. en

dator. Exhibitionsplikten får då i praktiken fullgöras genom att innehavaren framställer och tillhandahåller en kopia av upptagningen.

Nästa fråga är hur man ska hantera den situationen att en viss del av en filmupptagning eller bild, men inte en annan, omfattas av frågeförbudet i 36 kap. 5 § RB. Vid edition gäller enligt 38 kap. 1 § RB att man i sådana fall kan förete ett styrkt utdrag av handlingen (se även NJA 1953 s. 19). Att ett editionsföreläggande kan avse ett sådant styrkt utdrag har vi utvecklat i avsnitt 13.7. Reglerna om syn, som tillkom långt före den moderna informationstekniken, har emellertid ingen motsvarighet till denna regel och bestämmelserna hänvisar inte till 38 kap. 1 §. För att exhibitionsplikten ska fungera på ett bra sätt i förhållande till den moderna tekniken bör det finnas en motsvarande möjlighet i de fall då synföremålet förmedlar viss information och det går att sälla bort sådan information som är skyddad eller som inte bör avslöjas, t.ex. för att den saknar intresse i målet.

En näraliggande fråga är om man kan förelägga innehavaren att tillhandahålla kopian i någon annan form än den ursprungliga, t.ex. som en pappersutskrift av ett elektroniskt foto. Som framgått av NJA 2015 s. 631 kan detta eventuellt vara en förutsättning för att man inte ska få med metadata som i sin tur kan utgöra skyddad information. I rättsfallet var det fråga om metadata som eventuellt skulle avslöja en anonym uppgiftslämnare, men även andra situationer kan möjligen tänkas. Rättsläget är oklart, men de skäl som gör sig gällande i fråga om edition gör sig gällande även här. En sådan möjlighet bör därför finnas. Rätten bör alltså kunna förelägga innehavaren att tillhandahålla en upptagning i den form som är lämplig med hänsyn till ändamålet med beviset och förekomsten av skyddade eller oväsentliga uppgifter.

Ändringarna i 39 kap. RB föranleder även ändringar i 23 kap. 14 § RB, som bör återspegla att ett föreläggande under förundersökningen inte bara kan avse föremål utan också upptagningar.

Skyddsreglerna i 38 kap. 2 § rättegångsbalken bör uttryckligen gälla för föremål och upptagningar

Som angetts i avsnittet om gällande rätt, leder bestämmelserna om syn i de flesta fall till samma resultat som en tillämpning av editionsbestämmelserna. Det finns dock vissa skillnader som aktualiserar

seras om synföremålet inte utgör en skriftlig handling. Om synföremålet är en skriftlig handling – vilket kan vara fallet t.ex. om det är fingeravtryck eller andra fysiska egenskaper hos handlingen som har bevisvärde – tillämpas reglerna i 38 kap. 2 § RB om skydd för tystnadsplikt m.m. Detta framgår av en hänvisning i 39 kap. 5 § RB. Hänvisningen till 38 kap. 2 § gäller dock inte enligt sin ordalydelse för videoupptagningar och liknande, även om det är det tankeinnehåll som upptagningen förmedlar som är av värde som bevis. En tolkning enligt ordalydelsen skulle alltså innebära att det vid syn av t.ex. fotografier och videoupptagningar inte finns något skydd för tystnadsplikten m.m. Problemet har i praxis lösts genom en analogisk tillämpning av 38 kap. 2 § i dessa fall (se NJA 1981 s. 791 och 1992 s. 307).

Att hänvisningen i 39 kap. 5 § RB begränsats till skriftlig handling beror inte på några sakliga överväganden. Enligt förarbetena var anledningen endast att det ansågs vara sällsynt med fall där det råder hinder för utlämnande på grund av tystnadsplikt beträffande andra föremål än skriftlig handling (NJA II 1943 s. 506 och 507). Med tanke på den tekniska utvecklingen står sig inte detta uttalande längre. Det är numera vanligt att filmsekvenser och fotografier – ofta elektroniskt lagrade sådana – åberopas som bevis. Dessa kan finnas hos personer som omfattas av tystnadsplikt och återspegla förhållanden som han eller hon inte får uttala sig om. De kan också finnas hos personer som inte är skyldiga att uttala sig om förhållandena. Gällande rätt enligt de nyss nämnda rättsfallen bör därför kodifieras på så sätt att det som gäller för skriftliga handlingar och skriftliga meddelanden enligt 38 kap. 2 § RB ska gälla även föremål och upptagningar av olika slag. Genom att man lyfter fram upptagningar som något skilt från skriftliga handlingar blir bestämmelserna konsekventa med regleringen i 27 kap. RB.

Ändringarna tillgodoser behoven i många fall

Genom de ändringar som vi föreslår tillgodoses delvis det behov som HD pekat på i avgörandet NJA 2015 s. 631. Det blir nämligen möjligt att med hjälp av ett föreläggande få tillgång till bara viss och oskyddad information som finns lagrad på datorer och andra digitala och analoga informationsbärare. Enligt gällande rätt kan dock

exhibitionsföreläggande förmodligen inte användas i de fall då förundersökningen inte kommit så långt att det finns en skäligen misstänkt. Vi återkommer därför till den frågan i nästa avsnitt.

Liksom editionsreglerna är reglerna om exhibition tillämpliga i både brottmål och tvistemål. Det som sagts om skriftligt bevis och edition i tvistemål är i allt väsentligt tillämpligt också på exhibitionsförelägganden i tvistemål.

13.10 Kravet på att det måste finnas en skäligen misstänkt bör mjukas upp

Förslag: Det införs i 23 kap. 14 § rättegångsbalken en bestämmelse som innebär att rätten inte får meddela ett föreläggande om edition eller exhibition innan förundersökningen har kommit så långt att någon skäligen kan misstänkas för brottet. Detta gäller dock inte om det är uppenbart att den som föreläggandet riktas mot inte kan komma att misstänkas för brottet.

13.10.1 Rättsläget

Avgörandet i NJA 2015 s. 631 handlade om tillstånd till en husrannsakan. Editionsreglerna var, som framgått tidigare, förmodligen inte tillämpliga eftersom det handlade om en elektroniskt lagrad bild och inte om ett skriftligt bevis. Men editionsreglerna hade under alla förhållanden inte kunnat tillämpas eftersom HD i ett tidigare avgörande har slagit fast att editionsföreläggande inte kan användas innan utredningen har kommit så långt att det finns någon som är skäligen misstänkt för brottet (NJA 2003 s. 107). Edition under förundersökningen kan alltså inte användas för att man ska kunna identifiera en misstänkt. Grunden för HD:s ställningstagande var att editionsreglerna bör korrespondera mot reglerna om vittnesförhör under förundersökningen, där ett motsvarande krav gäller. Detta krav är i sin tur bl.a. motiverat av att det annars finns en risk för att man under ed råkar förhöra någon som senare visar sig vara misstänkt för brottet.

HD har inte prövat om samma begränsning gäller i fråga om exhibitionsföreläggande under förundersökningen. På samma sätt som vid edition är den misstänkte och hans eller hennes närstående inte skyldiga att medverka genom exhibition. Det är enligt vår mening uppenbart att det även i dessa fall finns en risk för att föreläggande riktas mot den misstänkte, om utredningen inte har kommit så långt att en skäligen misstänkt har identifierats. Om man inte tillämpar samma princip som vid edition, skulle det leda till att en person som inte vore skyldig att förete en skriftlig handling samtidigt skulle kunna vara skyldig att tillhandahålla en filmupptagning som kan vara väl så belastande för personen själv – om han eller hon sedermera skulle visa sig vara misstänkt. Med hänsyn till detta anser vi att principen rimligen måste tillämpas också i fråga exhibition. Det innebär att inte heller dessa regler lär kunna användas för att man ska kunna identifiera en misstänkt.

13.10.2 Förhållandet till reglerna om förhör och rätten att inte behöva belasta sig själv

Till grund för utformningen av editionsreglerna ligger uppfattningen att editionsplikten i princip bör ha samma omfattning som skyldigheten att lämna en muntlig berättelse om handlingens innehåll. Det har ansetts att en mer vidsträckt editionsplikt skulle stå i strid med de intressen som ligger till grund för innehavarens tystnadsplikt eller hans rätt att vägra yttra sig (se bl.a. NJA II 1943 s. 498). Som vi tidigare har redogjort för är det förbjudet att hålla ett vittnesförhör under förundersökningen innan det finns en skäligen misstänkt, vilket av HD har ansetts innebära att detsamma bör gälla i fråga om edition och enligt vår mening också i fråga om exhibition. Bakgrunden till förbudet är bl.a. att det annars skulle kunna hända att den som hörts under ed under förundersökningen befanns vara gärningsmannen.

Här finns det naturligtvis en koppling till principen om att man inte är skyldig att belasta sig själv, vilken anses ingå i rätten till en rättvis rättegång enligt artikel 6 i Europakonventionen. Principen innefattar en rätt för den misstänkte att inte behöva bidra till utredningen eller bevisningen i målet genom att göra medgivanden eller tillhandahålla belastande material. Den misstänkte har rätt att inte uttala sig alls och är inte skyldig att på något sätt underlätta

åklagarens arbete. Rätten för den misstänkte att inte behöva tillhandahålla skriftliga handlingar och annat bevismaterial är ett utflöde av denna princip.

Frågan är om det kan urskiljas några fall där det skulle vara godtagbart att under en förundersökning meddela ett editions- eller exhibitionsföreläggande, fastän det inte finns någon skäligen misstänkt. En sådan möjlighet bygger på att man i rimlig grad kan undvika risken för att någon som sedan visar sig vara misstänkt genom föreläggandet tvingas att belasta sig själv.

13.10.3 Det finns fall där det är uppenbart att informationsinnehavaren inte kan komma att misstänkas för brottet

Av Europadomstolens praxis kan utläsas att rätten att inte belasta sig själv inte kränks, om den som föreläggs att lämna viss information till myndigheterna varken är eller kan förväntas bli misstänkt för brottet (se bl.a. målet *Weh mot Österrike*). Detsamma torde gälla enligt oskuldspresumtionsdirektivet, som ska tolkas mot bakgrund av Europadomstolens praxis.

Vi menar att det finns förundersökningar där det är uppenbart att den som innehar den information som de brottsbekämpande myndigheterna vill ta del av varken är eller kan förväntas bli misstänkt för det brott som utreds. En sådan person kan inte anses stå anklagad för brott på det sätt som krävs för att Europakonventionens eller direktivets skydd ska träda in. Ett typexempel på ett sådant fall är NJA 2015 s. 631, där tidningen Aftonbladet hade bilder på personer som kunde misstänkas ha medverkat vid ett allvarligt brott. Det fanns över huvud taget ingenting som tydde på att någon anställd på tidningen hade med brottet att göra och ingen hade påstått att så skulle vara fallet. Ett annat exempel är förhållandena i NJA 2003 s. 107, där HD slog fast det nu diskuterade kravet på att det finns en skäligen misstänkt för att edition ska kunna användas under förundersökningen. Den brottsutredningen handlade om misstänkta bedrägerier som hade begåtts genom att en okänd person bjudit ut begagnade lastbilar till försäljning genom radannonser i tidningen Göteborgs-Posten (GP). Minst en person betalade förskott till en okänd betalningsmottagare, men fick aldrig någon lastbil. Åklagaren begärde editionsföreläggande mot GP avseende skrift-

liga handlingar rörande beställning och betalning av annonserna. Inte heller i det fallet fanns det, såvitt kan bedömas, någon reell risk för att föreläggandet skulle drabba någon som sedermera skulle komma att misstänkas för brottet.

I fall av det slag som vi nyss beskrivit och i liknande situationer, där det får anses uppenbart att innehavaren av skriftlig bevisning eller ett synföremål inte är eller kan förväntas bli misstänkt för brottet, anser vi att gällande rätt utgör en inskränkning i möjligheterna att utreda brott som inte är motiverad mot hänsyn till rätten att inte belasta sig själv. I fall av det slaget framstår det inte heller som nödvändigt att fullt ut upprätthålla överensstämmelsen med reglerna om vittnesförhör inför rätta under förundersökningen. Att sådana förhör aldrig får hållas innan det finns en skäligen misstänkt grundas nämligen också på andra skäl än risken för att man hör den som senare visar sig vara gärningsmannen. Ett annat skäl är att det annars skulle föreligga en fara för att förhöret skulle leda i viss riktning och att vittnena kunde komma att avge ensidiga utsagor som de sedan vid huvudförhandlingen inför hotet om ansvar för mened inte vågade korrigeras.²⁹ Någon sådan risk finns inte vid edition eller exhibition.

Vår bedömning är alltså att det finns ett behov av en regel som gör det möjligt att meddela editions- och exhibitionsföreläggande innan förundersökningen kommit så långt att det finns en skäligen misstänkt, och att en sådan regel är godtagbar i vissa fall. Frågan är då hur man kan formulera en regel som träffar rätt fall och inte står i strid med rätten att inte belasta sig själv. Varken oskuldspresumtionsdirektivet eller Europakonventionens artikel 6 gäller innan ett straffrättsligt förfarande inleds. Klart är dock att den enskilde i praktiken ibland har rätt att tåga och rätt att inte vittna mot sig själv trots att han eller hon inte delgetts någon formell brottsmisstanke. Detta gäller med anledning av att uppgifterna senare kan komma att användas emot den enskilde i ett straffrättsligt förfarande. De tidigare inhämtade uppgifterna kan, när de används i ett straffrättsligt förfarande, leda till en kränkning av rättigheterna. (SOU 2017:17 s. 129.)

²⁹ Fitger m.fl., kommentaren till 23 kap. 13 § RB.

Frågor om rätten att inte belasta sig själv har aktualiserats både i domstolspraxis och i olika lagstiftningsärenden. När det gäller lagstiftningsåtgärder har fokus bl.a. lagts på skattelagstiftningen. Enligt skatteförfarandelagen (2011:1244) har Skatteverket möjlighet att förelägga den som är eller kan antas vara uppgiftsskyldig att lämna uppgifter för kontroll av deklARATIONEN m.m. Föreläggandet får under vissa förutsättningar förenas med vite. Om det finns anledning att anta att den skattskyldige har begått en gärning som är straffbelagd eller som kan leda till skattetillägg, återkallelseavgift eller kontrollavgift, får dock han eller hon inte föreläggas att medverka i utredningen vid vite (44 kap. 3 § skatteförfarandelagen). Detta sammanfaller med den misstankegrad som ska föreligga för att Skatteverket ska vara skyldigt att anmäla misstanken till åklagare (17 § skattebrottslagen, 1971:69). Detta gäller så länge utredningen rör en fråga som har samband med den gärning som misstanken avser. En liknande bestämmelse finns i tullagen (2016:253).

Av det sagda har framgått att lagstiftaren i vissa fall ansett det godtagbart att kräva medverkan av en enskild så länge det inte *finns anledning att anta* att personen begått en straffbelagd gärning. Man kan därför överväga om motsvarande skulle kunna gälla i fråga om editions- och exhibitionsförelägganden under en förundersökning. Ett högre krav skulle också kunna övervägas, om man vill skapa än starkare garantier för att sådana förelägganden inte används mot någon som senare kan bli misstänkt för brottet. Man kan då exempelvis tänka sig att sådana förelägganden får meddelas innan det finns någon skäligen misstänkt i fall då det är *uppenbart att innehavaren av en viss handling eller ett visst föremål inte kan komma att bli misstänkt* för brottet.

Systemets inneboende konsekvens kan tala för den förstnämnda lösningen. Samtidigt är det enligt vår mening nödvändigt att det ställs höga krav för att förfarandet ska få användas, för att man ska minimera risken för att ett föreläggande riktas mot någon som senare blir misstänkt. Med hänsyn till det föreslår vi att man väljer den sistnämnda lösningen. Det bör alltså krävas att det vid en prognos av läget är uppenbart att innehavaren inte kan komma att bli misstänkt för brottet. Det naturliga är att en regel med denna innebörd förs in i bestämmelsen som handlar om edition och exhibition under förundersökningen, dvs. 23 kap. 14 § RB.

13.10.4 Användning i straffprocessen

Om man inför en regel som gör det möjligt med edition och exhibition fastän det inte ännu finns någon skäligen misstänkt, kan det inte helt uteslutas att det i något enstaka undantagsfall skulle kunna visa sig att editions- eller exhibitionssvaranden senare visar sig vara misstänkt för brottet. Med hänsyn till rätten att inte belasta sig själv, kan det diskuteras om det i ett sådant fall bör vara förbjudet att åberopa handlingen och den information som den innehåller som bevisning. Regler av detta slag skulle vara en nymodighet i svensk rätt och står i strid med den sedan länge gällande principen om fri bevisning och fri bevisprövning (se 35 kap. 1 § RB).

Europadomstolen har inte sett det som sin uppgift att avgöra om en viss typ av bevisning ska tillåtas eller inte, något som också slagit igenom också i oskuldspresumtionsdirektivet. Tvärtom framgår det av Europadomstolens praxis att frågan om vilken utredning som får läggas fram för en nationell domstol är en angelägenhet för den nationella rättsordningen. Det kan således vara legitimt att åberopa även sådan utredning som skaffats fram på ett sätt som inte är förenligt med Europakonventionen. Ytterst ankommer det på domstolen att beakta den tilltalades rätt till en rättvis rättegång enligt artikel 6 i konventionen, och i det sammanhanget finns det skäl att väga in hur bevisningen har skaffats fram. Vad domstolen bedömer är således om rätten till en rättvis rättegång har kränkts eller inte. Det framgår av Europadomstolens praxis att det finns situationer då det anses strida mot rätten till en rättvis rättegång att lägga bevisning som har åtkommit på vissa sätt till grund för en fällande dom (se t.ex. domen den 17 december 1996 i *Saunders mot Förenade kungariket*, mål nr 19187/91 och domen den 19 september 2000 i *I.J.L, G.M.R. och A.K.P. mot Förenade kungariket*, mål nr 29522/95, 30056/96 och 30574/96).

Mot bakgrund av det anförda anser vi det varken lämpligt eller nödvändigt att införa en uttrycklig regel om att man inte i utredningen får använda det bevismedel som man fått fram genom föreläggandet, eller den information det innehåller. Skulle beviset åberopas i en brottmålsrättegång måste domstolen, med utgångspunkt i artikel 6 och oskuldspresumtionsdirektivet, bedöma vilken vikt som kan fästas vid beviset. Det som ytterst blir avgörande för om rätten till en rättvis rättegång har uppfyllts är om rättegången i sin

helhet framstår som rättvis. Om den misstänkte varit tvungen att uttala sig till sin nackdel under utredningen men dessa uppgifter sedan bara har en marginell betydelse i brottmålet, behöver det inte föreligga någon kränkning av artikel 6 (se t.ex. Europadomstolens avgörande den 19 mars 2015 i *Corbet m.fl. mot Frankrike*, mål nr 29522/95, 30056/96 och 30574/96). På samma sätt lär det förhålla sig om den misstänkte förelagts vid vite att tillhandahålla t.ex. viss skriftlig eller elektronisk information och den endast har en mindre betydelse i rättegången.

13.11 Förhållandet till våra andra förslag

Vi har i avsnitt 8.5 föreslagit att beslagsförbudet ska avskaffas i de s.k. närståendefallen i 27 kap. 2 § andra stycket RB. Det innebär att beslag ska kunna ske av meddelanden mellan den misstänkte och närstående till honom eller henne, eller mellan sådana närstående inbördes i fall där det i dag råder beslagsförbud. Motsvarande regler finns i 38 kap. 2 § RB om edition, vilka också ska tillämpas analogiskt i vissa fall när det gäller exhibition. Man kan därför fråga sig om motsvarande ändring bör göras där och edition alltså bli möjlig i de fall då beslag föreslås kunna ske.

Vår bedömning är att någon sådan ändring inte bör göras. En avgörande skillnad mellan beslagsreglerna och reglerna om edition och exhibition är att beslag kan riktas mot den misstänkte och någon närstående till honom eller henne. Det råder alltså inte något generellt förbud mot att tvångsmedel används mot dem. Ett beslag förutsätter inte att den drabbade på något sätt medverkar, utan denne kan utan konsekvens motsätta sig åtgärden.

Edition och exhibition handlar i stället om att man tvingar någon att medverka. Som vi har utvecklat tidigare i det här kapitlet har en misstänkt alltid rätt att vägra medverka i en brottsutredning. En närstående till den misstänkte är inte skyldig att vittna mot honom eller henne och får, om den närstående ändå väljer att vittna, alltid vägra att yttra sig om en omständighet, vars yppande skulle röja att någon närstående till vittnet har förövat en brottslig eller vanärande handling (36 kap. 3 och 6 §§ RB). Editions- och exhibitionsreglerna kan över huvud taget inte användas mot misstänkta och deras närstående i brottmål. Kort sagt är det en väsentlig skillnad mellan att

utsätts för ett tvångsmedel och att tvingas att positivt medverka till utredningen mot en själv eller någon närstående. Som redan sagts bör det alltså inte göras någon förändring som går ut på att editions- och exhibitionsföreläggande i vissa fall i brottmål kan användas mot den misstänkte eller någon närstående till honom eller henne.

14 Följdändringar

14.1 Förundersökningskungörelsen

Förslag: Namnet på de personer som är närvarande vid en genomsökning av en beslagtagna informationsbärare eller dess kopia, eller vid en undersökning på distans i vissa fall, ska antecknas i förundersökningsprotokollet. I protokollet ska det även antecknas om det fattats beslut om att någon inte tillåts att närvara och om yppandeförbud. Framställningar om att någon ska tillhandahålla en upptagning för besiktning ska antecknas i protokollet. Det ska vidare antecknas i protokollet att kopior av beslagtagna material finns kvar efter hävande av ett beslag.

I 20 § förundersökningskungörelsen (1947:948) finns bestämmelser om vad som ska ingå i ett förundersökningsprotokoll. Våra förslag gör att paragrafen bör ändras i vissa avseenden. Till att börja med bör det råda en skyldighet att i protokollet anteckna namn på de personer som är närvarande vid en genomsökning av en beslagtagna informationsbärare eller en kopia eller vid en undersökning på distans i vissa fall. Om det fattas beslut att någon som enligt paragraferna omfattas av närvarorätt inte tillåts att närvara vid genomsökningen, bör även det beslutet antecknas, liksom ett beslut om yppandeförbud för de som närvarat.

Det gäller en skyldighet att i protokollet anteckna framställningar till rätten om vittnesförhör eller annan utredning under förundersökningen, om upptagande av bevisning enligt 23 kap. 15 § rättegångsbalken (RB), och om föreläggande att visa upp ett skriftligt bevis eller tillhandahålla ett föremål för besiktning samt beslut om sådana åtgärder. Våra förslag till ändringar i 23 kap. 14 § andra stycket och 39 kap. 5 § RB innebär att det blir möjligt att förelägga

någon att tillhandahålla en upptagning för besiktning. Även sådana framställningar och beslut bör antecknas.

Enligt våra förslag ska det råda en skyldighet att i protokollet anteckna när beslagttaget material kopieras (avsnitt 7.8.4). Det är också viktigt att den drabbade får veta att kopior finns kvar efter det att beslaget hävs, så att han eller hon kan ta ställning till om rättens prövning ska begäras av förvaringen av kopian. Det bör därför finnas en skyldighet att i protokollet anteckna att kopior av beslagttaget material finns kvar efter hävande av ett beslag.

14.2 Internationell rättslig hjälp i brottmål

14.2.1 Lagen om internationell rättslig hjälp i brottmål

Förslag: Bestämmelserna i lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål ändras så att även kopiering och undersökning på distans kan omfattas av internationell rättslig hjälp i brottmål. Det görs vissa ändringar till följd av våra förslag till ändringar i 38 kap. rättegångsbalken om skriftligt bevis.

Lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål (LIRB) gäller generellt vid rättsligt samarbete med en annan stat i brottmål, oavsett om Sverige har ett avtal med den andra staten eller inte. Regleringen har beskrivits närmare i avsnitt 6.2.2. Lagen innehåller viss särreglering i förhållande till EU:s medlemsstater och kompletteras av förordningen (2000:704) om internationell rättslig hjälp i brottmål, som innehåller närmare regler om förfarandet. Rättslig hjälp enligt lagen omfattar en rad olika åtgärder, bl.a. beslag, kvarstad, hemliga tvångsmedel och åtgärder enligt 28 kap. RB (1 kap. 2 § första stycket LIRB). Våra förslag föranleder vissa följändringar i lagen.

Bevisupptagning vid svensk domstol

I 4 kap. 2 § finns bestämmelser om handläggningen av en ansökan om bevisupptagning vid svensk domstol genom förhör, skriftlig handling eller syn. Det anges där att en sådan ansökan handläggs av tingsrätt. I konsekvens med våra förslag till ändringar i 38 kap. RB, som går

ut på att upptagningar i skrift jämställs med skriftlig handling, bör ”skriftlig handling” ersättas med ”skriftligt bevis”.

Bestämmelser om husrannsakan och beslag

I lagens andra kapitel finns allmänna bestämmelser om rättslig hjälp i Sverige. Utgångspunkten är att rättslig hjälp ska lämnas under de förutsättningar som gäller för en motsvarande åtgärd under en svensk förundersökning eller rättegång (2 kap. 1 § första stycket), men det finns också regler som avviker från vad som annars skulle gälla på nationell nivå, t.ex. i fråga om prövning av beslag (4 kap. 16 §).

Eftersom tanken är att alla de tvångsåtgärder som kan vidtas i ett inhemskt förfarande ska vara möjliga också när en annan stat begär rättslig hjälp i Sverige, bör även det nya tvångsmedlet kopiering omfattas av bestämmelserna (se våra förslag i kapitel 7). Detta innebär att kopiering bör läggas till i uppräknningen av åtgärder i 1 kap. 2 § första stycket 5. Införandet av en möjlighet till undersökning på distans (se våra förslag i kapitel 6) medför inte något behov av ändring i paragrafen, eftersom alla åtgärder enligt 28 kap. redan omfattas.

Enligt 4 kap. 16 § ska en ansökan om beslag i Sverige, eller om husrannsakan här för att söka efter egendom som är underkastad beslag, handläggs av åklagare. Verkställda beslag ska skyndsamt anmälas hos rätten för prövning. Rätten ska så snart det kan ske hålla förhandling i frågan. Vid förhandlingen tillämpas bestämmelserna i 24 kap. 17 § andra stycket RB. Bestämmelserna bör även omfatta kopiering, som ju är tänkt som ett alternativ till beslag. Eftersom rättegångsbalkens regler tillämpas kan rätten vid sin prövning besluta att kopiering ska ersätta beslaget. Även åklagaren torde för övrigt ha möjlighet att, vid en ansökan om rättslig hjälp i Sverige rörande beslag, i stället besluta om kopiering.

Företrädare för den myndighet som begärt åtgärden får enligt 4 kap. 17 § delta vid förhandling rörande kvarstad och beslag och får med rättens samtycke ställa frågor till den som drabbats av åtgärden. Även denna bestämmelse bör omfatta kopiering.

I 4 kap. 19 § finns bestämmelser om när egendom får tas i beslag och överlämnas till den ansökande staten. I paragrafen bör det införas en bestämmelse om när det är tillåtet att använda kopiering

och att överlämna kopian. Detta bör vara tillåtet om kopian skäligen kan antas ha betydelse för utredning om gärningen. En bestämmelse om detta kan lämpligen införas i ett nytt andra stycke.

När det gäller beslag och åtgärder enligt 28 kap. RB får rättslig hjälp normalt bara lämnas om den gärning som ansökan avser motsvarar ett brott enligt svensk lag (dubbel straffbarhet). Detta gäller dock inte i vissa fall, som anges i 4 kap. 20 § beträffande husrannsakan och beslag. Eftersom kopiering är ett alternativ till beslag bör reglerna även omfatta kopiering.

Enligt 4 kap. 21 § ska rätten pröva om beslaget har laglig grund och om egendomen ska överlämnas till den ansökande staten. Även denna bestämmelse bör omfatta kopiering och kopior. Det bör vidare anges att kopian ska förstöras om den inte ska överlämnas.

Beslut att överlämna beslagtagna egendom till en annan stat verkställs av åklagaren. Bestämmelsen, som finns i 4 kap. 22 §, bör även omfatta kopior som ska överlämnas till en annan stat.

I 4 kap. 24 § finns bestämmelser som bl.a. går ut på att rätten ska bestämma hur länge ett beslag längst ska bestå och hur man ska förfara när åtgärden inte längre behövs. Eftersom kopiering är ett momentant tvångsmedel som upphör så snart kopieringen är fullbordad och det kopierade föremålet har återlämnats till innehavaren, finns det inte något behov av en motsvarande regel beträffande kopiering.

14.2.2 Lagen om erkännande och verkställighet inom Europeiska unionen av frysningsbeslut

Förslag: Bestämmelserna i lagen (2005:500) om erkännande och verkställighet inom Europeiska unionen av frysningsbeslut ändras så att även kopiering kan utgöra ett frysningsbeslut. Undersökning på distans läggs till i uppräknningen av tvångsmedel som kan användas när ett frysningsbeslut ska verkställas.

Huvuddragen i lagen (2005:500) om erkännande och verkställighet inom Europeiska unionen av frysningsbeslut har beskrivits i avsnitt 6.2.2. Syftet med reglerna är att det ska vara möjligt att tillfälligt förhindra förstöring, omvandling, flyttning, överföring eller överlåtelse av egendom som i en stat kan omfattas av förverkande

eller som kan utgöra bevismaterial. Våra förslag om kopiering och undersökning på distans föranleder vissa ändringar i frysninglagen.

Ett frysningsbeslut kan bl.a. vara ett beslut om beslag (1 kap. 2 § 1). Kopiering är tänkt som ett alternativ till bevisbeslag och kan i vissa fall tänkas fungera lika väl som ett beslagsbeslut för att förhindra att t.ex. elektroniskt lagrad information förstörs. Det bör därför vara möjligt att, om det är lämpligt, verkställa ett frysningsbeslut genom ett beslut om kopiering i stället för beslag. I den nyss nämnda bestämmelsen bör det därför anges att ett frysningsbeslut även kan vara ett beslut om kopiering.

Frysningsbeslut i Sverige (beslag, kopiering och kvarstad)

I 2 kap. frysninglagen finns bestämmelser om beslut i Sverige och kvarstad och beslag m.m. I 1 § framgår det att ett beslut om beslag enligt lagen får fattas utan hinder av att föremålet eller den skriftliga handlingen inte är tillgänglig vid beslutet. En motsvarande möjlighet bör finnas när det gäller kopiering, vilket bör anges i paragrafen. I andra stycket finns en bestämmelse som upplyser om att det som sägs i kapitlet om föremål också ska gälla i fråga om skriftlig handling. Vi har i andra sammanhang (se avsnitt 7.10.3) gjort bedömningen att en sådan upplysning inte behövs, och vi gör samma bedömning här. Bestämmelsen kan alltså tas bort och ersättas av en bestämmelse om kopiering.

Det behövs vidare regler om vad som ska gälla när ett frysningsbeslut om kopiering har verkställts i den andra medlemsstaten. Sådana regler kan lämpligen införas i en ny 2 kap. 3 b §. Av denna bör till att börja med framgå att reglerna i 27 kap. 6 a § RB om förstöring av kopior i vissa fall ska tillämpas. Om det visar sig att kopiorna är sådana att de inte får förvaras, bör åklagaren alltså besluta om att de ska förstöras innan de eventuellt har lämnats över hit. Vidare bör det finnas en möjlighet att begära rättens prövning av åtgärden. Kraven på underrättelse om åtgärden och protokollföring bör vara desamma som vid en inhemsk åtgärd.

Erkännande och verkställighet i Sverige av utländska frysningsbeslut

Ett frysningsbeslut som har meddelats i en annan medlemsstat i EU ska erkännas och verkställas i Sverige enligt bestämmelserna i 3 kap. frysninglagen. I 5 § i kapitlet finns bestämmelser om när en verkställbarhetsförklaring inte får meddelas. Så är fallet bl.a. när frysningsbeslutet avser en handling som omfattas av beslagsförbud. Bestämmelsen bör anpassas till de föreslagna ändringarna i reglerna om beslags- och kopieringsförbud. Detta innebär bl.a. att bestämmelsen om förbud mot beslag och kopiering av datorer och andra informationsbärare ska gälla på så sätt att en verkställbarhetsförklaring inte får meddelas om reglerna i 27 kap. 2 a § RB är tillämpliga. Detta kräver ändringar i paragrafens tredje punkt.

Av 6 § följer att åklagaren i verkställbarhetsförklaringen ska ange om frysningsbeslutet ska verkställas enligt reglerna om beslag i 27 kap. 10–13 §§ RB eller som ett kvarstadsbeslut. Genom att kopiering införs som ett alternativ till beslag bör åklagaren även kunna ange att frysningsbeslutet ska verkställas enligt reglerna om kopiering. Enligt vår uppfattning följer detta redan av bestämmelsen, varför någon ändring inte är nödvändig. Att inte alla de hänvisade bestämmelserna är tillämpliga vid kopiering följer redan av respektive paragrafs ordalydelse.

Bestämmelser om förfarandet vid verkställigheten av ett utländskt frysningsbeslut finns i 10 §. Där anges det bl.a. att en husrannsakan, kroppsvisitation eller kroppsbesiktning får göras när ett frysningsbeslut ska verkställas. Enligt våra förslag i kapitel 6 blir det även möjligt att få tillgång till elektroniskt lagrad information genom en undersökning på distans. Frysning bör kunna verkställas genom kopiering av sådan information. Undersökning på distans bör därför läggas till i bestämmelsen som en möjlig åtgärd i samband med verkställighet av ett frysningsbeslut.

När ett frysningsbeslut har verkställts ska åklagaren skyndsamt begära rättens prövning av verkställbarhetsförklaringen (16 §). I 17 § finns det regler som bl.a. innebär att rätten ska bestämma hur länge verkställigheten av frysningsbeslutet ska bestå. Rätten ska då bl.a. beakta proportionalitetshänsyn (prop. 2004/05:115 s. 98). När frysningsbeslutet har verkställts genom kopiering gör sig sådana hänsyn normalt inte gällande på samma sätt som när det har verkställts genom beslag, eftersom kopieringen inte innebär någon (bestående)

besittningsrubbnig. Om en verkställbarhetsförklaring upphävs, ska verkställighetsåtgärder som gjorts återgå. När det handlar om kopior, får bestämmelsen uppfattas som ett krav på att kopiorna ska förstöras. Den får i det fallet anses motsvara en gallringsbestämelse. Några ändringar i paragrafen är inte nödvändiga.

14.2.3 Lagen om en europeisk utredningsorder

Förslag: Bestämmelserna i lagen om en europeisk utredningsorder ändras så att även på kopiering och undersökning på distans kan omfattas av en europeisk utredningsorder.

Allmänt

Den 1 december 2017 trädde en ny lag om en europeisk utredningsorder i kraft. Genom lagen, som i förhållande till andra medlemsstater i EU till stor del ersätter lagen om internationell rättslig hjälp i brottmål när det gäller åtgärder som avser inhämtande av bevisning, genomförs Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/41/EU av den 3 april 2014 om en europeisk utredningsorder på det straffrättsliga området (direktivet). Den nya regleringen har beskrivits i avsnitt 6.2.2. I propositionen konstateras det att bevisinhämtning i en annan stat eller i Sverige under en pågående brottsutredning eller en rättegång i brottmål många gånger är av stor betydelse, bl.a. vid utredning och beivrande av grov organiserad brottslighet (prop. 2016/17:218 s. 86). Eftersom hittillsvarande regelverk för bevisinhämtning mellan medlemsstaterna i stort sett ersätts av direktivet, innebär lagen att samtliga åtgärder som syftar till bevisinhämtning och som är tillgängliga för åklagare och domstol under en förundersökning och rättegång i brottmål kan omfattas av en europeisk utredningsorder som utfärdas i Sverige eller i en annan medlemsstat. Regeringen ansåg det inte finnas några skäl till varför vissa åtgärder ska uteslutas från lagens tillämpningsområde. Vidare konstaterade regeringen att direktivet förutsätter att Sverige, när en utredningsorder översänds från en annan stat, kan tillhandahålla samtliga åtgärder som en svensk åklagare eller domstol kan använda sig av.

Undersökning på distans och kopiering bör omfattas av utredningsordern

Med ovan angivna utgångspunkter bör de nya tvångsåtgärder som vi föreslår omfattas av lagens tillämpningsområde. Det bör alltså vara möjligt att utfärda en europeisk utredningsorder som avser undersökning på distans och kopiering (se våra förslag i kapitel 6 och 7). Detta innebär till att börja med att kopiering bör läggas till i uppräknningen av möjliga åtgärder i 1 kap. 4 § 4 den nya lagen.

Utfärdande i Sverige av en europeisk utredningsorder

I 2 kap. lagen om en europeisk utredningsorder finns bestämmelser om utfärdande i Sverige av en europeisk utredningsorder som ska verkställas i en annan medlemsstat. Våra förslag om undersökning på distans och kopiering medför vissa ändringsbehov. Även våra förslag i fråga om beslagsförbudsreglerna föranleder ändringar.

Om domstolens prövning av undersökning på distans

I 2 kap. 5 § finns bestämmelser om när åklagaren ska eller får begära rättens tillstånd innan han eller hon utfärdar en utredningsorder. I tredje stycket anges att åklagaren enligt 28 kap. 4 § första stycket och 13 § första stycket RB får ansöka om rättens tillstånd innan det utfärdas en utredningsorder för husrannsakan, kroppsvisitation eller kroppsbesiktning. Bestämmelsen bygger på principen att den inhemska ansvarsfördelningen mellan åklagaren och rätten bör upprätthållas även när det gäller det europeiska förfarandet (prop. 2016/17:218 s. 89).

Enligt våra förslag i kapitel 6 fattas beslut om undersökning på distans normalt av rätten eller åklagaren. Rätten bör fatta beslutet om en sådan undersökning kan antas bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den som åtgärden görs hos, om det inte är fara i dröjsmål (se vårt förslag till 28 kap. 10 c § RB). Denna ansvarsfördelning mellan åklagaren och rätten bör gälla också när det är fråga om en europeisk utredningsorder.

Kopiering bör kunna avse sådant som inte är tillgängligt

För att beslag ska få ske enligt rättegångsbalkens regler krävs att föremålet är tillgängligt för beslag. I 2 kap. 13 § den nya lagen görs det uttryckligen ett undantag från denna princip när det gäller en europeisk utredningsorder som ska verkställas i en annan medlemsstat. Samma sak måste, för att reglerna ska fungera, gälla i fråga om handlingar och annat som får kopieras enligt våra förslag (se vårt förslag till 27 kap. 1 b § RB).

I andra stycket samma paragraf påpekas att det som sägs paragrafen och i 2 kap. 14 och 15 §§ om föremål ska också gälla i fråga om skriftlig handling. Bestämmelsen motsvarar 27 kap. 1 § andra stycket RB. Vi har i avsnitt 7.10.3 föreslagit att bestämmelsen utgår, eftersom den är överflödig. Vi gör samma bedömning här och föreslår alltså att andra stycket utgår.

Avskaffandet av beslagsförbudet i närståndefallet medför ändringar

Det framgår av 2 kap. 14 § att vissa uppräknade bestämmelser i 27 kap. RB ska tillämpas när en utredningsorder för beslag har verkställts i den andra medlemsstaten men innan det beslagtagna har överlämnats hit. En av dessa är 27 kap. 2 § fjärde stycket om åklagarens skyldighet att anmäla ett verkställt beslag av ett skriftligt meddelande. Eftersom vi föreslår att beslagsförbudet i närståndefallet avskaffas och andra till fjärde styckena i den nyss nämnda paragrafen därmed tas bort, bör hänvisningen utgå.

Förfarandet när utredningsordern har verkställts i det andra landet

Det behövs vidare regler om vad som ska gälla när en utredningsorder om kopiering har verkställts i den andra medlemsstaten men innan det kopierade har överlämnats. Sådana regler kan lämpligen införas i en ny 2 kap. 14 a §. Av denna bör till att börja med framgå att reglerna i 27 kap. 6 a § RB om förstöring av kopior i vissa fall ska tillämpas. Om det visar sig att kopiorna är sådana att de inte får förvaras, bör åklagaren alltså besluta om de ska förstöras innan de har lämnats över hit. Vidare bör det finnas en möjlighet att begära rättens prövning av kopieringen. Kraven på underrättelse om åt-

gården och protokollföring bör vara desamma som vid en inhemsk åtgärd.

Förfarandet när en kopia har överlämnats till Sverige

I 2 kap. 15 § anges att ett föremål som överlämnas till Sverige enligt en utredningsorder för beslag ska tas i förvar av åklagaren och anses vara taget i beslag enligt rättegångsbalken. En motsvarande bestämmelse bör införas i fråga om kopior. Bestämmelsen bör gå ut på att en kopia som överlämnas till Sverige enligt en utredningsorder för beslag eller kopiering ska tas i förvar av åklagaren och anses vara kopierad enligt rättegångsbalken.

Erkännande och verkställighet i Sverige av en europeisk utredningsorder

I 3 kap. lagen om en europeisk utredningsorder finns bestämmelser om erkännande och verkställighet i Sverige av en europeisk utredningsorder. Även här föranleder våra övriga förslag vissa ändringar.

Verkställighetshinder

I 3 kap. 5 § finns en uppräknning av ett antal obligatoriska vägransgrunder, dvs. omständigheter som medför att en utredningsorder inte får erkännas och verkställas i Sverige. En obligatorisk vägransgrund för en utredningsorder som avser beslag är att det föreligger beslagsförbud enligt 27 kap. 2 § RB. Vägransgrunden bör anpassas till de föreslagna ändringarna av beslagsförbudsreglerna. Vidare bör det införas en särskild bestämmelse om kopiering.

Rättens prövning av erkännande och verkställighet av en utredningsorder

Av 3 kap. 9 § andra stycket följer att åklagaren bör överlämna till domstol att pröva frågan om erkännande och verkställighet, om utredningsordern avser husrannsakan, kroppsbesiktning eller kroppsvisitation och åtgärden kan antas bli av stor omfattning eller med-

föra synnerlig olägenhet för den hos vilken åtgärden företas. Exempel på när så bör ske är när det är fråga om en husrannsakan i lokaler tillhörliga tidningsredaktioner, kyrkor eller advokater. Samma princip gäller enligt våra förslag vid en undersökning på distans i en svensk förundersökning. Vår bedömning är att detta bör gälla också i fråga om erkännande och verkställighet av en utländsk utredningsorder om undersökning på distans.

Rättens prövning av en verkställd utredningsorder för kopiering

Enligt 3 kap. 32 § första stycket har den som drabbas av ett beslag i anledning av en utredningsorder samma rätt att begära domstolens prövning som vid verkställighet av ett beslag som meddelats i en svensk förundersökning (se 27 kap. 6 § RB). I de fall som nu avses är det dock en prövning av verkställbarhetsförklaringen som är aktuell. Det som domstolen har att pröva är om det har funnits förutsättningar att meddela verkställbarhetsförklaringen beträffande beslaget. En prövning av de sakliga skälen för beslaget får däremot inte ske (prop. 2016/17:218 s. 283 och 284).

Enligt våra förslag ska den som drabbats av kopiering ha möjlighet att begära rättens prövning av om kopian ska förvaras eller förstöras. En sådan rätt bör finnas också när det är fråga om en verkställbarhetsförklaring av en utredningsorder. Liksom vid beslag bör det inte vara de sakliga förutsättningarna för kopieringen som ska prövas utan om det finns grund för verkställbarhetsförklaringen. Det kan då t.ex. handla om att det föreligger ett absolut verkställighetshinder på grund av kopieringsförbud. Om verkställbarhetsförklaringen upphävs får kopian inte förvaras och den ska således förstöras.

Behörig domstol bör, i likhet med vad som gäller i fråga om beslag, vara den tingsrätt inom vars domkrets kopieringen har verkställts.

Andra stycket handlar om beslag som har verkställts med stöd av 27 kap. 2 § andra stycket 2–8 RB. Till följd av våra förslag till ändringar i paragrafen, som bl.a. går ut på att de hänvisade bestämmelserna inte ska finnas kvar, bör andra stycket utgå.

Av sista stycket i paragrafen följer att om domstolen vid sin prövning finner att verkställbarhetsförklaringen ska upphävas, ska de verkställighetsåtgärder som vidtagits återgå, så långt det är möjligt. Av detta torde följa att gjorda kopior ska förstöras.

14.3 Författningar som hänvisar till beslagsförbudsreglerna

Förslag: Bestämmelser i bl.a. vissa lagar på det immaterialrättsliga området och andra lagar som hänvisar till reglerna om beslagsförbud i 27 kap. 2 § rättegångsbalken ändras i enlighet med de föreslagna ändringarna i den nyss nämnda paragrafen samt förslaget om en ny 27 kap. 2 a § rättegångsbalken.

I flera lagar på det immaterialrättsliga området finns det lagar om intrångsundersökning. Beslut om sådana undersökningar fattas av domstol. I de aktuella lagarna anges det att en intrångsundersökning inte får omfatta en skriftlig handling som avses i 27 kap. 2 § RB, dvs. en handling som omfattas av beslagsförbud. Med anledning av Högsta domstolens ställningstagande i NJA 2016 s. 631 och våra överväganden och förslag i kapitel 8, bör det av de relevanta bestämmelserna framgå att förbudet även omfattar bilder och sådana informationsenheter med skyddat innehåll som avses i 27 kap. 2 a § RB.

Detta föranleder ändringar i 7 kap. 56 f § lagen (1960:837) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk, 9 kap. 59 f § patentlagen (1967:837), 27 f § mönsterskyddslagen (1970:485), 20 f § fimalagen (1974:156), 12 f § lagen (1992:1685) om skydd för kretsmönster för halvledarprodukter, 9 kap. 7 f § växtförädlarrättslagen (1997:306) och 9 kap. 10 § varumärkeslagen (2010:1877). Ändringarna bör gå ut på att begränsningen att handlingen ska vara skriftlig slopas, och att sådana filer, inspelningar och andra liknande informationsenheter som avses i 27 kap. 2 a § RB läggs till.

Regler av liknande slag finns också på andra områden. I skatteförfarandelagen (2011:1244) finns det regler om kontroll och granskning av vissa handlingar. Även här undantas beslagsskyddade handlingar. I lagen (2016:1306) med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning finns det bestämmelser om

undersökningar och omhändertagande av vissa handlingar, inklusive upptagningar (4 kap. 5 och 6 §§ kompletteringslagen). Sådana åtgärder får inte avse beslagsskyddade handlingar (9 § 1 i samma kapitel kompletteringslagen). Regleringen i skatteförfarandelagen och kompletteringslagen omfattar redan i dag elektroniskt lagrad information, genom att regleringen inte är begränsad till skriftliga handlingar (se bl.a. prop. 2016/17:22 s. 159.) Vi anser att det ändå bör förtydligas att reglerna om vad som inte får omfattas av åtgärderna gäller såväl handlingar i 27 kap. 2 § RB som elektroniskt lagrad information och andra upptagningar som avses i 27 kap. 2 a § RB.

14.4 Författningar som hänvisar till reglerna om skriftligt bevis och syn

Förslag: Vissa bestämmelser i förvaltningsprocesslagen (1971:291), jordabalken och lagen (1974:752) om nordisk vittnesplikt anpassas till de föreslagna ändringarna av reglerna i 38 och 39 kap. rättegångsbalken.

I 20 § förvaltningsprocesslagen (1971:291) finns regler om skriftliga handlingar som åberopas som bevis. Paragrafen bör anpassas till våra förslag i kapitel 13, som bl.a. går ut på att upptagningar i skrift uttryckligen anses som skriftligt bevis och omfattas av reglerna i 38 kap. RB. I 21 § samma lag finns regler om föremål som åberopas som bevis. Bestämmelserna bör anpassas till våra förslag om ändringar i 39 kap. RB, som bl.a. går ut på att upptagningar kan bli föremål för exhibition. Det finns även en bestämmelse i 22 § som bör anpassas till ändringarna i 38 och 39 kap. RB.

Det finns vissa regler om edition i 5 § lagen (1974:752) om nordisk vittnesplikt. Även dessa bör anpassas till ändringarna i 38 kap. RB.

Slutligen bör också reglerna i 20 kap. 10 a § jordabalken, som bl.a. handlar om Inskrivningsmyndighetens möjlighet att begära edition och exhibition, anpassas till ändringarna i 38 och 39 kap. RB.

15 Ikraftträdande

15.1 Ikraftträdande

De föreslagna ändringarna bör träda i kraft så snart som möjligt. Med beaktande av den tid som kan förväntas gå åt för remittering och beredning inom regeringskansliet föreslår vi att författningsändringarna ska träda i kraft den 1 juli 2019.

15.2 Det behövs inga övergångsbestämmelser

De flesta av våra förslag gäller processrättslig lagstiftning. Huvudregeln är att nya processrättsliga regler blir omedelbart gällande. Det innebär att sådana regler ska tillämpas på varje processuell företeelse som inträffar efter det att regleringen har trätt i kraft. Det finns ingen anledning att frångå denna huvudregel här. Några övergångsbestämmelser behövs alltså inte beträffande dessa förslag.

Det behövs inte heller några övergångsbestämmelser beträffande vårt förslag till ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) och offentlighets- och sekretessförordningen (2009:641).

16 Konsekvenser

Bedömning: Förslagen om undersökning på distans, tillfälligt omhändertagande av elektronisk kommunikationsutrustning och biometrisk autentisering kan förväntas ha positiva effekter för möjligheterna att utreda brott. Antalet beslag kan minska och beslag kan hävas tidigare till följd av förslagen om kopiering, vilket minskar olägenheterna för enskilda som berörs. Förslagen om förstöring av kopior och rätt till domstolsprövning stärker skyddet för enskildas integritet och har begränsade konsekvenser för allmänhetens möjlighet till insyn enligt offentlighetsprincipen och möjligheterna att utreda brott. Slopandet av beslagsförbudet i närståendefallet kan, förutom positiva effekter för möjligheterna att utreda brott, ha positiva effekter för jämställdheten mellan kvinnor och män.

Det kommer att uppstå vissa kostnadsökningar för rättsliga biträden. Dessa kan finansieras genom omprioriteringar inom utgiftsområde 4. Övriga kostnadsökningar som förslagen kan medföra ryms inom befintliga anslag.

16.1 Kopiering och kopior

Våra förslag i kapitel 7 om kopiering förväntas öka tydligheten och förutsebarheten både för de rättstillämpande myndigheterna och enskilda. Genom att det uttryckligen blir möjligt att välja kopiering i stället för beslag, eller att ersätta ett gjort beslag med en kopia, kan man i många fall minska olägenheterna för enskilda som annars hade drabbats av beslaget. Detta kan ha särskild betydelse när alternativet är ett beslag av värdefull datautrustning, exempelvis hos företag. Det bör här framhållas att beslag kan drabba inte bara den misstänkte utan också brottsoffer och olika utomstående, såsom den

misstänktes arbetsgivare. Kopiering används redan i stor utsträckning utan uttryckligt lagstöd. Det kan därför förutsättas att nödvändig teknik, inklusive lagringsmöjligheter, och nödvändiga kunskaper redan finns hos de myndigheter som har att tillämpa regleringen. Kostnaderna för lagring över tid styrs till stor del av vilka gallringsföreskrifter som gäller. Detta bestäms av Riksarkivet i samråd med de berörda myndigheterna.

Möjligheten enligt våra förslag i kapitel 9 att i vissa fall begära domstolsprövning av om en kopia får förvaras eller inte, innebär ett ökat skydd för enskildas integritet. Detta gäller oavsett om den som drabbats av kopieringen är den misstänkte, brottsoffret eller någon annan. Möjligheten torde inte medföra annat än högst en marginell ökning av domstolarnas arbetsbelastning. Även om någon statistik inte är tillgänglig står det klart att det är mycket ovanligt att enskilda begär domstolens prövning av beslag. Det finns ingen anledning att anta att det skulle bli vanligare att begära domstolsprövning i fråga om en kopia ska förvaras. Det kan mycket väl tänkas att det rentav sker en minskning av de ärenden som måste prövas i domstol, genom att kopiering i vissa fall innebär att man kan undvika eller snabbt häva beslag av servrar och liknande. När beslag sker enligt lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål gäller redan ett krav på obligatorisk domstolsprövning vid beslag. Våra förslag i den delen kan inte förväntas innebära annat än att vissa sådana ärenden ersätts av en prövning som i stället avser en kopia.

Även förslagen om att kopior i vissa fall ska förstöras (se kapitel 9) stärker skyddet för enskildas integritet. Det medför ett visst merarbete för de myndigheter som har kopiorna i sin verksamhet. Detta bör dock kunna begränsas genom att man inför rutiner som går ut på att man begränsar antalet kopior så långt det går och håller kontroll på var de finns. Att så sker är för övrigt av vikt även med hänsyn till dataskyddsregleringen. Eventuella kostnadsökningar kan förväntas bli marginella.

Sammantaget bedömer vi att våra förslag om kopiering, inklusive regler om förstöring och domstolsprövning, som mest kan leda till marginella kostnadsökningar för de brottsbekämpande myndigheterna och domstolarna. Dessa kan, om de alls uppstår, hanteras inom ramen för befintliga anslag. Den eventuella kostnadsökningen

för ombud som har rätt till ersättning av allmänna medel kan hanteras genom omprioriteringar inom utgiftsområde 4.

Förslagen om förstörande av kopior i vissa fall där beslags- och kopieringsreglerna aktualiseras kan inte förväntas ha några egentliga negativa effekter för möjligheterna att utreda brott, eftersom det i princip handlar om kopior som inte borde ha framställts, antingen med hänsyn till reglerna om beslags- och kopieringsförbud eller med hänsyn till proportionalitetsprincipen.

Förslagen om att kopior ska förstöras vid laga kraft innebär en minskad möjlighet till insyn enligt offentlighetsprincipen i sidomaterialet. Med tanke på att det redan gäller en presumtion för sekretess när det gäller de flesta uppgifter som kan finnas i sådana kopior, bedömer vi dock att effekten när det gäller faktiska möjligheter att ta del av materialet är begränsad. Det bör anmärkas att allmänhetens insynsintresse är svagt, eftersom materialet inte avspeglar myndighetens verksamhet utan enskildas förhållanden. Det bör också anmärkas att de brottsbekämpande myndigheterna redan enligt gällande rätt har möjlighet att göra sig av med allmänna handlingar genom hävande av beslag.

Förslagen om att rätten i vissa fall ska kunna besluta om förstörande av kopior har också effekter för möjligheterna till insyn i de handlingar som förstörs. Det som nyss anförts gäller också i fråga om sådana kopior. Situationen kan i huvudsak jämföras med den att ett beslag hävs utan att några kopior gjorts.

16.2 Undersökning på distans

Våra förslag i kapitel 6 om undersökning på distans kan förväntas ha positiva effekter när det gäller möjligheterna att utreda och beivra brott. Detta är till fördel både för samhället i stort och för brottsoffren. Hur stora de positiva effekterna blir beror delvis på möjligheterna att få tillgång till information som lagrats i utlandet eller som man inte vet var den finns (se avsnitt 6.10). Förslagen förväntas inte medföra några kostnadsökningar för de brottsbekämpande myndigheterna. I teknisk mening handlar det om en okomplicerad åtgärd och det fordras inte att man utvecklar eller köper in ny teknik. Den lär inte heller kräva några utbildningsåtgärder, eftersom den personal, såsom it-forensiker, som har till uppgift

att genomsöka datorer m.m. redan måste antas ha den kompetens som behövs för att också kunna logga in i och ta del av informationen i ett informationssystem som undersöks på distans.

Eftersom beslutet om åtgärden i vissa fall bör fattas av domstol, kan det uppstå en viss ökning av domstolarnas arbetsbelastning. Att saken prövas av domstol lär dock – precis som när det gäller husrannsakan – bli ovanligt. Det torde inte bli fråga om mer än ett fåtal fall per år. Innan en praxis har utvecklats om hur tvångsmedlet får användas, bl.a. när det gäller information som man inte vet var den finns lagrad, kan det förväntas bli något vanligare än vad det kommer att bli när en praxis väl har etablerats. Vi uppskattar att det högst lär handla om 50 timmars förhandlingstid per år under de första åren och mindre när det har etablerats en praxis. Den kostnadsökning som detta kan förväntas medföra för domstolarna och de brottsbekämpande myndigheterna bedöms kunna finansieras inom ram. Till detta kommer en viss ökad kostnad för juridiska ombud som ska ersättas av allmänna medel. Med utgångspunkt i timkostnadsnormen för offentlig försvarare, som för 2017 är 1 342 kr exklusive mervärdesskatt, uppskattar vi kostnaden till mellan 70 000 kr och 100 000 kr. Denna kostnadsökning bedöms kunna hanteras genom omprioriteringar inom utgiftsområde 4.

16.3 Reglerna om beslags- och kopieringsförbud

Förslagen i kapitel 8 om beslags- och kopieringsförbud innebär delvis ett förtydligande av gällande rätt. Förslaget om att beslagsförbudet i närståendefallet tas bort kan förväntas ha märkbart positiva effekter på möjligheterna att utreda brott, vilket är till fördel både för samhället i stort och för eventuella brottsoffer. Förslaget kan också förväntas ha positiva effekter för jämställdheten mellan kvinnor och män. Det är inte ovanligt att bevisning om brott i nära relation finns i t.ex. den misstänktes och målsägandens mobiltelefoner. Ett exempel kan vara att den misstänkte har skickat hotfulla meddelanden till en närstående kvinna. I dagsläget leder beslagsförbudsreglerna i många fall till att det enda sättet att säkra meddelandena är att målsäganden lämnar över mobiltelefonen till de brottsbekämpande myndigheterna. Genom att beslagsförbudet i närståendefallet tas bort, ökar förutsättningarna för att mobiltelefonen i stället kan

tas i beslag hos den misstänkte. Därmed slipper målsäganden lämna ifrån sig sin mobiltelefon för att bevisning i den ska kunna säkras. Förutsättningarna för att brott i nära relation kan utredas ökar, vilket också är positivt ur ett jämställdhetsperspektiv.

Förslaget innebär en viss försvagning av skyddet för förtroligheten mellan den misstänkte och dennes närstående, eller mellan sådana närstående inbördes.

I övrigt innebär våra förslag att skyddet för uppgifter som omfattas av tystnadsplikt förstärks, vilket är positivt för bl.a. misstänkta och andra enskilda som drabbas av beslag och kopiering. Vi bedömer att förslagen också stärker källskyddet. Förslaget till särskilda regler om rätt till närvaro vid genomsökning av bl.a. digitala informationsbärares innehåll kommer att innebära en viss ökning av antalet fall där en sådan genomsökning sker i närvaro av den som beslaget eller kopieringen gjorts hos. Förslaget kan därför förväntas medföra en viss ökad arbetsbelastning för de brottsbekämpande myndigheter som gör sådana genomsökningar. Detta kommer att leda till ökade kostnader för myndigheterna. Förslaget kan även antas medföra kostnadsökningar för staten i den mån ett ombud som har rätt till ersättning av allmänna medel närvarar vid en genomsökning.

Hur stora dessa kostnader kommer att bli är svårt att beräkna. Det kan dock förväntas handla om relativt få fall per år, eftersom närvarorätten bara föreslås gälla när den informationsbärare eller kopia som ska genomsökas kan antas innehålla uppgifter som vissa befattningshavare och andra inte får höras som vittne om och åtgärden vidtas hos honom eller henne, eller hos den som tystnadsplikten gäller till förmån för. Någon statistik om hur vanligt det är med sådana beslag finns inte, men enligt uppgift från de brottsbekämpande myndigheterna är det mycket ovanligt med beslag hos personer med tystnadsplikt. Dessutom sker redan i dag sådana genomsökningar normalt i närvaro av personen i fråga, varför kostnadsökningen beträffande sådana genomsökningar kan förväntas bli marginell. Det torde också bli ovanligt med undersökning på distans hos sådana personer. Det torde vara mycket ovanligt att enskilda gör gällande att en beslagtagn informationsbärare innehåller t.ex. kommunikation med en advokat. Det är vidare inte givet att de personer som erbjuds en möjlighet att närvara också utnyttjar möjligheten. Sammantaget bedöms de ökade kostnaderna för staten bli

begränsade. Mot den bakgrunden bedöms att kostnadsökningarna för de brottsbekämpande myndigheterna kan hanteras inom myndigheternas befintliga anslagsramar.

Ökningen av antalet fall där en misstänkt eller annan närvarar vid en genomsökning bedöms alltså bli begränsad. Enligt den föreslagna regleringen ska även ett juridiskt ombud till honom eller henne ges tillfälle att delta. Om han eller hon har rätt till ersättning av allmänna medel medför detta en kostnadsökning. Vi uppskattar att det totalt kan handla om högst ca 150 timmar per år som kan komma att ersättas av allmänna medel. Timkostnadsnormen för en offentlig försvarare är som tidigare nämnts 1 342 kr exklusive mervärdesskatt år 2017. Det förekommer i vissa fall redan i dag att en offentlig försvarare närvarar vid en genomsökning. Den årliga kostnadsökningen för arvoden till rättsliga biträden uppskattas därför till högst ca 200 000 kr. Denna kostnadsökning bedöms kunna hanteras genom omprioriteringar inom utgiftsområde 4.

För enskilda antas förslaget om särskilda genomsökningsbestämmelser kunna få vissa ekonomiska konsekvenser i form av t.ex. resekostnader och inkomstbortfall.

16.4 Biometrisk autentisering

Förslagen om biometrisk autentisering (se avsnitt 6.11 och 7.9) kan förväntas öka effektiviteten i den brottsutredande verksamheten. Möjligheten kan både innebära att det blir lättare att få tillgång till elektroniskt lagrad information och att man får tillgång till information som annars hade varit otillgänglig på grund av att de brottsbekämpande myndigheterna inte har möjlighet att få åtkomst till informationsbärande innehåll. Åtgärden innebär ett visst integritetsintrång för enskilda genom att tvång kan användas i vissa fall. Regleringen förväntas inte ge upphov till några kostnadsökningar.

16.5 Tillfälligt omhändertagande av elektronisk kommunikationsutrustning

Förslaget i avsnitt 6.9.10 om att det i vissa fall ska bli möjligt att omhänderta elektronisk kommunikationsutrustning förväntas inte medföra några kostnadsökningar. Det kan förväntas medföra vissa

positiva effekter för den brottsutredande verksamheten eftersom den minskar risken för att undersökningar på distans saboteras. Eftersom en kroppsvisitation kan användas i samband med åtgärden innebär den ett visst ökat integritetsintrång.

16.6 Edition och exhibition

Våra förslag i kapitel 13 om ändringar i reglerna i 38 och 39 kap. rättegångsbalken är till stor del förtydliganden och kodifiering av gällande rätt. Förslagen innebär att det blir tydligare för både parter och andra vad som gäller i fråga om elektroniskt lagrad information och andra upptagningar. Den föreslagna möjligheten att begära edition och exhibition innan det finns en skäligen misstänkt är tillämplig i mycket sällsynta fall. När den kan användas kan den förväntas leda till ökade möjligheter att utreda brott. Med tanke på att regeln bara kan tillämpas i sällsynta undantagsfall kan den inte förväntas medföra någon kvantifierbar ökning av domstolarnas arbetsbelastning eller av det allmännas kostnader för offentliga försvarare och andra biträden.

16.7 Senarelagd underrättelse om beslag och kopiering

Förslaget i kapitel 10 om att det i vissa fall ska vara möjligt att skjuta upp en underrättelse om beslag och kopiering har en viss negativ påverkan i fråga om enskildas rättssäkerhet. Detta gäller i synnerhet när den enskilde har ett befogat intresse av att begära rättens prövning av beslaget eller förvaringen av kopian. Det bör framhållas att möjligheten i många gånger kan förväntas komma till användning när det handlar om egendom som personen i fråga inte har något av rättsordningen godtaget intresse av att återfå, såsom narkotika och illegala vapen. I de flesta fall kan uppskjutandet vidare förväntas bli kortvarigt.

Förslaget förväntas ha påtagligt positiva effekter för den brottsutredande verksamheten, inte minst när det gäller kontrollerad leverans och infiltrationsoperationer men även i andra situationer. Förslaget kan inte förväntas medföra några kostnadsökningar.

16.8 Undantag från registreringskyldigheten

I kapitel 12 föreslår vi att vissa handlingar ska undantas från registreringskyldigheten enligt 5 kap. 1 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400). Förslaget bedöms i viss mån påverka enskildas möjlighet till insyn enligt offentlighetsprincipen, eftersom det blir svårare att bedöma vilka allmänna handlingar myndigheten har. Effekten motverkas i viss mån av skyldigheten till protokollföring av beslut och kopiering enligt rättegångsbalken. Det bör anmärkas att allmänhetens insynsintresse är svagt eftersom materialet inte avspeglar myndighetens verksamhet utan enskildas förhållanden och att materialet ofta omfattas av sekretess.

16.9 Behovet av informationsinsatser

Den nya lagstiftningen kommer inledningsvis att medföra vissa kostnader för information, utbildning och andra liknande insatser framför allt hos polisen, Säkerhetspolisen, Kustbevakningen, Tullverket och åklagarväsendet. Dessa är inte mer omfattande än att de kan hanteras inom ramen för befintliga anslag.

16.10 Övrigt

I övrigt bedöms förslagen inte få några kostnadsmissiga eller andra konsekvenser för staten eller enskilda. Förslagen bedöms inte påverka kostnader eller intäkter för kommuner, landsting eller företag. Förslagen kan inte heller antas ha någon betydelse för den kommunala självstyrelsen, sysselsättning och offentlig service i olika delar av landet, för små företags arbetsförutsättningar, konkurrensförmåga eller villkor i övrigt i förhållande till större företag eller för möjligheterna att nå de integrationspolitiska målen.

17 Författningskommentar

17.1 Förslaget till lag om ändring i rättegångsbalken

19 kap. Om laga domstol

12 §

Paragrafen innehåller regler om laga domstol vid domstolarnas befattning med förundersökning, användande av tvångsmedel och kopior. Övervägandena finns i avsnitt 9.7.6.

Genom ett tillägg framgår att det som sägs om behörighet för domstolarna att ta upp frågor om tvångsmedel också gäller för frågor om förvaring av en kopia. Övriga ändringar är språkliga.

23 kap. Om förundersökning

14 §

Paragrafen innehåller bl.a. bestämmelser om inhämtande av yttrande från en sakkunnig och om föreläggande att någon ska visa upp ett skriftligt bevis eller tillhandahålla ett föremål eller en upptagning för besiktning under förundersökningen. Övervägandena finns i avsnitt 13.9.2 och 13.10.

Andra stycket delas för läsbarhetens skull upp i två punkter. Av första punkten följer att åklagaren kan begära att rätten meddelar ett föreläggande att ett skriftligt bevis ska visas upp under förundersökningen (edition). I bestämmelsen ersätts ordet "företes" med det mer moderna "visa upp". Någon saklig ändring är inte avsedd. Åklagaren kan också enligt första punkten begära att rätten meddelar ett föreläggande om att någon ska tillhandahålla ett föremål eller en upptagning för besiktning (exhibition). Det görs ett tillägg som innebär att ett sådant föreläggande inte bara kan avse

föremål utan också upptagningar. Med upptagning avses detsamma som i 2 kap. 3 § tryckfrihetsförordningen, dvs. en upptagning som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel. Det som åsyftas är upptagningar som inte utgör ett skriftligt bevis, eftersom sådana upptagningar i stället kan bli föremål för edition. Ändringen överensstämmer med de ändringar som görs av bestämmelserna i 39 kap. 5 §, se vidare författningskommentaren till den paragrafen.

I andra punkten finns en bestämmelse om att åklagaren kan begära att rätten meddelar ett beslut att en allmän handling som kan antas ha betydelse som bevis ska tillhandahållas vid förundersökningen. Bestämmelsen moderniseras språkligt.

Av *tredje stycket*, som är nytt, följer att ett föreläggande om att någon ska visa upp ett skriftligt bevis eller tillhandahålla ett föremål eller en upptagning som huvudregel inte får meddelas innan förundersökningen har kommit så långt att någon skäligen kan misstänkas för brottet. Rätten får emellertid meddela ett sådant föreläggande på ett tidigare stadium om det är uppenbart att den som föreläggandet riktas mot inte kan komma att misstänkas för brottet. Bestämmelsen innebär till att börja med att man inte kan rikta föreläggandet mot någon som redan är misstänkt – oavsett hur svag brottsmisstanken är. Den innebär också att rätten, med utgångspunkt i åklagarens framställning, ska ta ställning till om det finns någon risk för att en sådan misstanke kan uppstå. Bedömningen måste, för att framställningen ska beviljas, utmynna i att det är uppenbart att så inte kommer att ske. Det är ett högt ställt krav, som innebär att tillämpningsområdet för bestämmelsen är snävt. Den kan exempelvis användas i situationer där medieföretag eller advokater har tillgång till material som inte omfattas av tystnadsplikt och som kan antas ha värde som bevis, men där en husrannsakan inte kan ske med hänsyn till risken för att man röjer beslagsskyddat material (jfr NJA 2015 s. 631).

22 §

Paragrafen handlar om s.k. förenklad utredning, dvs. brottsutredningar som sker utan en förundersökning. Övervägandena finns i avsnitt 7.7.11.

I *första stycket* görs ett tillägg som innebär att inte bara beslag utan även kopiering enligt 27 kap. får användas vid förenklade utredningar. Detta gäller dock inte kopiering vid undersökning på distans enligt 28 kap. 10 a och 10 b §§, eftersom sådana undersökningar inte får göras vid en förenklad utredning. Alla bestämmelser i 27 kap. om kopiering ska tillämpas i fråga om kopieringen.

Andra stycket moderniseras språkligt.

27 kap. Om beslag, kopiering och hemliga tvångsmedel

Inledning

Flertalet av paragraferna moderniseras språkligt och redaktionellt och det införs nya mellanrubriker. Övervägandena till de språkliga och redaktionella ändringarna finns avsnitt 6.12.1 och 7.10.1.

1 §

Övervägandena finns i avsnitt 7.10.2 och 7.10.3. Paragrafen innehöll tidigare grundläggande regler om beslag. Bestämmelserna i första stycket omarbetas och flyttas till en ny 1 a §.

Andra stycket tas bort. Detta avses inte innebära någon ändring i sak, eftersom bestämmelsen enbart innebär ett förtydligande av att en skriftlig handling inte bara kan tas i beslag när den ska bli föremål för syn eller besiktning utan även då den utgör ett skriftligt bevis i egentlig mening. Skriftliga handlingar är föremål och omfattas redan därigenom av beslagsreglerna.

Paragrafen består nu endast av tidigare tredje stycket, som innehåller proportionalitetsprincipen.

1 a §

Paragrafen, som är ny, innehåller regler om förutsättningarna för ett beslag. Övervägandena finns i avsnitt 7.10.3 och 7.10.4.

Paragrafen delas upp i punkter för läsbarhetens skull och språket moderniseras. I sak motsvarar *punkterna 1–4* den tidigare 1 § första stycket.

Punkten 5 innehåller en ny beslagsgrund. Den innebär att beslag också kan ske i syfte att man ska kunna använda en dator, mobiltelefon, surfplatta eller annan liknande kommunikationsutrustning som verktyg vid en undersökning på distans enligt 28 kap. 10 a och 10 b §§, se vidare i författningskommentaren till dessa paragrafer.

Övriga ändringar i förhållande till den tidigare 1 § första stycket är språkliga.

1 b §

Paragrafen, som är ny, innehåller regler om kopiering. Övervägandena finns i avsnitt 7.6 och 7.7.2–7.7.5.

Enligt *första stycket* får man i vissa fall med tvång ta en kopia i stället för att göra ett beslag, om det kan ske utan att föremålet avlägsnas från platsen. Kopieringsmöjligheten gäller *handlingar*. Med detta avses detsamma som i 2 kap. 3 § första stycket tryckfrihetsförordningen. Begreppet omfattar därmed framställningar i skrift och bild, dvs. traditionella handlingar som har en fysisk form och kan läsas eller på annat sätt uppfattas utan något tekniskt hjälpmedel. I begreppet handling ryms också alla slags upptagningar som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel. Begreppet upptagning är inte begränsat till en viss lagringsform, utan omfattar alla slags digitala eller analoga upptagningar.

Bestämmelsen ger den brottbekämpande myndigheten en möjlighet att framställa en kopia även i de fall då det inte föreligger något samtycke till kopiering, och att tillfälligt ta hand om handlingen eller den informationsbärare i vilken handlingen är lagrad medan kopieringen sker (se vidare om begreppet *informationsbärare* i författningskommentaren till andra stycket). Bestämmelserna ger däremot inte någon rätt att ta med handlingen eller informationsbäraren från den plats där den påträffas. Om det är nöd-

vändigt att ta med sig handlingen eller informationsbäraren, ska man i stället använda beslagsreglerna. I ett sådant fall kan kopior av beslaget framställas med stöd av bestämmelsen i 1 c §, se vidare i författningskommentaren till den paragrafen.

Eftersom det rör sig om ett alternativ till beslag krävs det att förutsättningarna för beslag av handlingen eller informationsbäraren i princip är uppfyllda. Det innebär bl.a. att handlingen eller informationsbäraren måste vara tillgänglig när beslutet om kopiering fattas. I den mån det gäller särskilda förutsättningar för beslaget, såsom är fallet vid beslag av försändelser som finns hos ett post- eller telebefordringsföretag (se 27 kap. 3 §), krävs det att dessa är uppfyllda för att kopiering ska få ske. Av bestämmelsen framgår vidare att kopiering bara får ske om det skäligen kan antas att *kopian* har betydelse för en utredning om brott eller en utredning om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken. Det handlar alltså om ett alternativ till bevisbeslag, men inte till andra slags beslag. Genom ordet ”kopian” markeras att det vid kopiering av upptagningar i t.ex. en dator inte krävs att varje enskild upptagning i sig är relevant i utredningen. Det är inte alltid möjligt eller lämpligt att göra ett urval av sådana upptagningar. Det är således i princip tillräckligt att det i den informationsmängd som kopieras, dvs. i kopian, finns någon upptagning med en sådan betydelse som sägs i bestämmelsen och att informationsbäraren därför hade kunnat tas i beslag.

Behovs- och proportionalitetsprinciperna ska tillämpas, liksom övriga principer för tvångsmedelsanvändning. Dock är kopiering regelmässigt mindre ingripande än ett beslag. I vissa situationer kan det vara möjligt med en kopiering i fall där ett beslag hade varit oproportionerligt. Ett exempel kan vara att det rör sig om datautrustning av stort värde för ett företags verksamhet, eller om en server som innehåller många användares information. I sådana fall kan det många gånger vara mindre ingripande om innehållet kopieras i stället för att själva utrustningen tas i beslag. Regler om beslags- och kopieringsförbud i vissa fall finns i 2 och 2 a §§.

Möjligheten till kopiering i stället för beslag bör inte leda till att de brottsbekämpande myndigheterna sparar mer information än vad som hade blivit fallet vid ett beslag. Det är därför normalt inte lämpligt att kopiera stora mängder pappershandlingar under en husrannsakan i syfte att senare gå igenom dem. I de fall då man inte

kan sortera handlingarna på plats och skapa sig en bild av vilka handlingar som är relevanta, bör handlingarna i stället normalt tas i beslag. Vartefter att materialet genomgås – vilket ska ske snarast möjligt (12 §) – kan man häva beslaget och återlämna de handlingar som inte är relevanta. Därigenom undviker man att de onödiga handlingarna sparas i utredningen. När de relevanta handlingarna har valts ut får man bedöma om dessa ska behållas i beslag, eller om det är tillräckligt att man kopierar dem och häver beslaget av handlingen. Kopieringen sker i ett sådant fall inte med stöd av det nya tvångsmedlet, utan med stöd av bestämmelserna om kopiering av beslagtaget material (se vidare i författningskommentaren till 1 c §).

Det sagda innebär inte att kopiering på plats vid t.ex. en husrannsakan aldrig kan vara lämplig i fråga om pappershandlingar. Tvärtom är detta lämpligt när det rör sig om en överblickbar mängd handlingar som man kan gå igenom utan att man behöver ta dem med sig. Om det inte är nödvändigt att man tar handlingarna i beslag bör man i ett sådant fall välja kopiering, eftersom det är mindre ingripande.

När det handlar om upptagningar gäller samma utgångspunkt, nämligen att kopiering ska begränsas så mycket det går. Dock är det, särskilt när det handlar om elektroniskt lagrad information (upptagning för automatiserad behandling), många gånger nödvändigt att kunna säkra information omedelbart under en husrannsakan, samtidigt som mängden information gör det omöjligt att där och då bedöma vad som är relevant och inte. Det kan i ett sådant fall vara tillåtet med en fullständig kopiering av innehållet i t.ex. en hårddisk, om det finns skäl för det. Det får avgöras från fall till fall om allt eller delar av innehållet i informationsbäraren får eller behöver kopieras. Ytterst sätter proportionalitetsprincipen gränsen. Särskilda regler om beslags- och kopieringsförbud avseende informationsbärare finns i 2 a § första stycket, se vidare författningskommentaren till den paragrafen.

Kopiering med stöd av första stycket får ske vid en förenklad utredning enligt 23 kap. 22 §.

I *andra stycket* finns en definition av begreppet informationsbärare. Med det avses ett föremål som kan användas för lagring av upptagningar som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel. Begreppet är teknikneutralt och omfattar såväl lagringsmedier för elektronisk information, som andra

lagringsmedier. Förutom traditionella handlingar omfattar kopieringsmöjligheten alltså alla slags digitala eller analoga informationsbärare som kan innehålla upptagningar, oavsett vilken teknisk lagringsmetod som använts. Som exempel kan man nämna datorer, hårdiskar, mobiltelefoner, minneskort, fickminnen samt ljud- och vhs-band.

Tredje stycket innehåller en bestämmelse om kopiering i samband med undersökning på distans (se författningskommentaren till 28 kap. 10 a och 10 b §§). I ett sådant fall är det föremål (ofta en server) där den undersökta informationen finns lagrad normalt inte fysiskt tillgängligt för den brottsbekämpande myndigheten och kan därmed inte tas i beslag. Strängt taget rör det sig därför inte om ett alternativ till beslag, i varje fall inte i kopieringsögonblicket. Men för att möjligheten att göra en undersökning på distans ska fungera, måste det finnas en möjlighet att genom kopiering säkra den information som man får tillgång till. Det som får kopieras är en *upptagning för automatiserad behandling*. Med detta avses detsamma som i 2 kap. 3 § andra stycket tryckfrihetsförordningen, dvs. datorbehandlingsbara upptagningar. Kopieringen får ske under förutsättning att det skäligen kan antas att kopian har betydelse för en utredning om ett brott eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken. Genom valet av ordet ”kopian” framgår, som angetts i kommentaren till första stycket, att det inte gäller ett krav på att varje enskild upptagning i sig ska bedömas vara relevant i utredningen. Även vid kopiering i samband med en undersökning på distans måste man dock beakta proportionalitetsprincipen. Vidare måste man beakta reglerna om beslags- och kopieringsförbud. En särskild bestämmelse om förbud mot kopiering i dessa fall finns i 2 a § andra stycket, se vidare i författningskommentaren till den bestämmelsen.

Att kopiering enligt ordalydelsen avser upptagningar innebär inte något hinder mot att man enbart kopierar delar av en upptagning, eller enstaka uppgifter ur en upptagning.

Det framgår av 28 kap. 10 a § att en undersökning på distans bara får avse upptagningar som finns lagrade i det informationssystem som undersöks. Det som inte får undersökas får naturligtvis inte heller kopieras. Detta gäller utan att det sägs särskilt. Eftersom undersökning på distans inte är tillåten vid förenklad utredning

enligt 23 kap. 22 § kan inte heller kopiering med stöd av tredje stycket ske i sådana fall.

Kopiering är ett momentant tvångsmedel. Tvångsmedlet upphör alltså så snart kopieringen har fullbordats.

1 c §

Paragrafen, som är ny, handlar om kopiering av handlingar och innehållet i informationsbärare som har tagits i beslag. Övervägandena finns i avsnitt 7.6 och 7.8.

Det är vanligt att beslagtagna handlingar och innehållet i beslagtagna informationsbärare kopieras. Genom bestämmelsen klargörs att detta är tillåtet. För att det ska få ske ställs samma krav som i 1 b § första stycket, dvs. att kopian skäligen kan antas ha betydelse för en utredning om brott eller om vissa förverkanden, se i författningskommentaren till den bestämmelsen. Detta innebär att kopiering får ske vid bevisbeslag och blandade beslag där beslagsföremålets värde för utredningen är en av beslagsgrunderna. Däremot får kopiering inte ske vid rena förverkandebeslag eller beslag som enbart har till syfte att något som frånhänts annan genom brott ska kunna återställas.

Regeln träffar bara den första kopieringen och avser inte framställande av ytterligare exemplar, som får framställas utan särskilt lagstöd. Reglerna om kopieringsförbud i 2 och 2 a §§ ska tillämpas även på kopiering av beslagtaget material. Om det visar sig att en beslagtagen handling eller informationsbärare omfattas av beslagsförbud, får den alltså inte heller kopieras, se vidare i författningskommentaren till de nyss nämnda paragraferna.

2 §

Paragrafen innehåller regler om förbud mot beslag och kopiering i vissa fall. Övervägandena finns i avsnitt 8.4–8.6.4.

Genom ett tillägg i första meningen klargörs att det som inte får tas i beslag inte heller får kopieras. I ett sådant fall får man alltså varken använda tvångsmedlet kopiering eller kopiera något som tagits i beslag i strid med beslagsförbudet. I samma mening har ordet ”bild” lagts till. Det innebär att beslags- och kopieringsförbudet

inte bara omfattar skriftliga handlingar utan också bilder (jfr NJA 2015 s. 631). Paragrafen gäller bara fysiska handlingar och således inte upptagningar. Särskilda regler om beslags- och kopieringsförbud avseende upptagningar finns i 2 a §, se vidare i författningskommentaren till den paragrafen.

I första punkten införs ett nytt begrepp, nämligen *skyddade uppgifter*. Begreppet används som en samlad beteckning för den sorts uppgifter som paragrafen skyddar, dvs. uppgifter som en befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § inte får höras som vittne om.

Förbudet mot beslag avseende vissa meddelanden mellan närstående avskaffas. Andra till fjärde styckena tas därför bort. Detta föranleder följdändringar i 18–20 §§, se vidare i författningskommentaren till dessa paragrafer.

Övriga ändringar är språkliga.

2 a §

Paragrafen, som är ny, innehåller regler om förbud mot beslag och kopiering av innehållet i informationsbärare i vissa fall och förbud mot kopiering i vissa fall vid undersökning på distans enligt 28 kap. 10 a och b §§. Övervägandena finns i avsnitt 6.5.3, 8.4, 8.6.2, 8.6.3 och 8.6.5.

Paragrafen utgör *lex specialis* i förhållande till 27 kap. 2 § och reglerar exklusivt beslag av digitala och analoga informationsbärare och kopiering av upptagningar som finns lagrade i sådana informationsbärare.

Första stycket handlar om förbud mot beslag av informationsbärare och kopiering av deras innehåll. Bestämmelsen gäller i fall där den brottsbekämpande myndigheten har fysisk tillgång till informationsbäraren. Bestämmelsen innebär att en informationsbärare inte får tas i beslag och dess innehåll inte heller kopieras om syftet med åtgärden är att tillföra utredningen en fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som kan antas innehålla *skyddade uppgifter*. Med *skyddade uppgifter* menas uppgifter som en befattningshavare eller annan som avses i 2 § inte får höras som vittne om (se vidare i författningskommentaren till 2 §). I likhet med vad som gäller i fråga om beslag och kopiering av fysiska

handlingar enligt 2 §, gäller förbudet bara om informationsbäraren med de skyddade uppgifterna innehas av någon av de personer som avses i 2 §, dvs. antingen den befattningshavare eller annan som omfattas av frågeförbudet eller den person som tystnadsplikten gäller till förmån för.

Med *fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet* avses en informationsmängd som hänger ihop på ett sätt som motsvarar en traditionell skriftlig handling och således framstår som en enhet. Typiska exempel kan vara en filmupptagning, ett fotografi, en ljudinspelning eller ett dokument som har framställts med hjälp av ett ordbehandlingsprogram. Om bara en del av en sådan informationsenhet innehåller skyddade uppgifter är ändå hela enheten skyddad. Detta överensstämmer med vad som gäller i fråga om skriftliga handlingar. Det är alltså inte möjligt att beslagta en dator i syfte att man ska få tillgång till i och för sig oskyddade uppgifter som finns i en skyddad fil eller liknande informationsenhet.

Det är tillräckligt att den eftersökta informationsenheten *kan antas* ha ett sådant innehåll som avses i 2 § för att beslags- och kopieringsförbud ska gälla. För att beviskravet ska anses uppfyllt bör det i regel krävas en invändning från exempelvis den misstänkte att den eftersökta informationsenheten innehåller skyddade uppgifter. Om det görs en invändning om att informationsbäraren är skyddad mot beslag och kopiering, bör det normalt endast krävas ett blygsamt mått av bevisning för att ett påstående om att en viss fil eller liknande är skyddad ska godtas (jfr NJA 1990 s. 537 och 2015 s. 631). Det finns i allmänhet inte anledning att ta fasta på ett blankt påstående från någon berörd om att informationsbäraren är skyddad mot beslag och kopiering på grund av att en viss fil påstås innehålla skyddade uppgifter. Det bör i stället krävas en viss konkretion för att påståendet ska beaktas. Om det finns argument för att en viss fil eller liknande innehåller skyddade uppgifter och detta i sig framstår som plausibelt bör dock påståendet godtas, förutsatt att det inte finns något som talar mot att det förhåller sig så. Ofta kan det finnas skäl att ställa högre krav på bevisningen för att man ska godta en invändning från den misstänkte, som kan ha ett starkt intresse av att försöka dölja bevisning om brottet, än om påståendet kommer från någon annan. Det kan också tillmätas betydelse om påståendet kommer från t.ex. en advokat, som i allmänhet kan antas ha tillgång till material som omfattas av advokatsekretess, eller

från en person som inte omfattas av någon tystnadsplikt. Det får avgöras från fall till fall vilka kontroller som är nödvändiga för att beviskravet ska anses uppfyllt.

Om informationsbäraren kan antas innehålla skyddade uppgifter, men det inte är dessa som den brottsbekämpande myndigheten vill tillföra utredningen (s.k. skyddad sidoinformation), råder det inget absolut förbud mot beslag eller kopiering. Det kan i ett sådant fall alltså vara tillåtet att ta informationsbäraren i beslag, trots att den kan antas innehålla skyddade uppgifter. Det kan också vara tillåtet att göra en kopia av innehållet i informationsbäraren, fastän sådana uppgifter finns där. Dock ska det göras en proportionalitetsbedömning, där man väger bl.a. integritetsintressena och risken för att de skyddade uppgifterna röjs vid en genomsökning mot de skäl som talar för beslaget eller kopieringen. Av proportionalitetsprincipen följer vidare att kopieringen bör begränsas till vissa delar av en informationsbärarens innehåll, om det är lämpligt och möjligt i förhållande till ändamålet med kopieringen. Om det då är lämpligt och möjligt att undvika kopiering av filer eller liknande som innehåller skyddade uppgifter, bör det ske.

Sambandet mellan reglerna om beslag och husrannsakan innebär att det inte är tillåtet att söka igenom informationsbäraren om beslags- och kopieringsförbudsreglerna eller proportionalitetsprincipen hindrar beslag eller kopiering. Proportionalitetsprincipen ska tillämpas även för själva genomsökningen och innebär bl.a. att någon genomsökning inte får ske om risken för att man får del av skyddad sidoinformation är oproportionerlig i förhållande till det som står att vinna med genomsökningen (jfr NJA 2015 s. 631).

I praktiken sker prövningen enligt följande.

Den första frågan är om informationsbäraren får genomsökas. Det gäller ett absolut förbud mot genomsökning om de uppgifter som man vill tillföra undersökningen finns i en fil eller annan liknande informationsenhet som kan antas innehålla skyddade uppgifter. Om det inte förhåller sig så, men informationsbäraren kan antas innehålla skyddad sidoinformation, får genomsökning ske om det är proportionerligt med hänsyn till bl.a. integritetsintressen och risken för att de skyddade uppgifterna röjs. Att man vid genomsökningen under en husrannsakan inte får ta del av de skyddade uppgifterna följer av bestämmelser i 28 kap. 7 b §, se vidare i författningskommentaren till den paragrafen.

Om bedömningen utmynnar i att genomsökning får ske, är det tillåtet att ta informationsbäraren i beslag under förutsättning att det är proportionerligt. Det är då också tillåtet att kopiera hela eller delar av innehållet. Hur kopieringen ska göras styrs dels av de behov som finns från utredningssynpunkt och tekniska överväganden, dels av proportionalitetsprincipen. Om det är möjligt att begränsa kopieringen bör det göras. I annat fall får hela innehållet kopieras även om det kan antas innehålla skyddade uppgifter, så länge det är fråga om sidoinformation. Att man i ett sådant fall inte får ta del av de skyddade uppgifterna följer av bestämmelser i 2 c §, se vidare i författningskommentaren till den paragrafen.

Andra stycket handlar om förbud mot kopiering i samband med en undersökning på distans i vissa fall. För en närmare beskrivning av vad som avses med en undersökning på distans hänvisas till författningskommentaren till 28 kap. 10 a och b §§. Vid en sådan undersökning råder kopieringsförbud, om syftet med åtgärden är att tillföra utredningen en fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som innehåller skyddade uppgifter. Detta innebär att en undersökning på distans inte får ske, om undersökningen har ett sådant syfte. Det sagda gäller dock bara *om det kan antas att någon av de personer som avses i 2 § har använt informationssystemet*. I att den misstänkte ska ha använt systemet ligger ett sådant användande som omfattas av sedvanligt språkbruk. Således används ett informationssystem exempelvis när den enskilde utnyttjar det för att ringa, skicka meddelanden, utnyttja internet eller spara elektroniska uppgifter. Det måste röra sig om någon form av aktiv användning. Om den misstänkte har skickat t.ex. ett e-postmeddelande till ett e-postkonto som används av någon annan, innebär det att den misstänkte har använt sitt eget e-postkonto för att skicka meddelandet. Däremot kan han eller hon normalt inte anses ha använt det mottagande e-postkontot enbart genom åtgärden att skicka ett meddelande till det. Det krävs inte att den misstänkte kan sägas inneha systemet och inte heller att han eller hon är den enda personen som använder det. Om flera personer gemensamt använder t.ex. ett användarkonto i en internetbaserad lagringstjänst ska den aktuella bestämmelsen tillämpas, under förutsättning att den person som omfattas av tystnadsplikt eller den som tystnadsplikten gäller till förmån för kan antas ha använt kontot.

Det som tidigare sagts om beviskravet *kan antas* gäller även här. Av det sagda följer att det inte är förbjudet att kopiera skyddade uppgifter om de påträffas i ett användarkonto eller motsvarande om användningskravet inte är uppfyllt.

Med hänsyn till bl.a. proportionalitetsprincipen är utgångspunkten att en kopiering vid en undersökning på distans ska begränsas så mycket det går. Men det kan också vara förenat med påtagliga svårigheter att begränsa kopieringen till de upptagningar som är strikt nödvändiga, eftersom det kan handla om stora informationsmängder. Vidare kan det av tekniska eller bevismässiga skäl vara nödvändigt att kopiera allt innehåll i t.ex. ett molnlagringskonto. Av bestämmelsen följer att förekomsten av skyddade uppgifter inte hindrar detta, förutsatt att syftet inte är att tillföra utredningen en fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som kan antas innehålla skyddade uppgifter. Det som sagts i kommentaren till första stycket om proportionalitetsprincipen och skyddad sidoinformation gäller även här.

Regler om förbud mot att ta del av information i skyddade filer, inspelningar och andra liknande informationsenheter finns i 2 d §, se vidare i författningskommentaren till den bestämmelsen.

2 b §

Paragrafen, som är ny, innehåller regler om rätt till närvaro vid genomsökning av vissa informationsbärare och kopior. Övervägandena finns i avsnitt 8.7.

Av *första stycket* framgår att innehållet i en informationsbärare under vissa förutsättningar ska genomsökas enligt en särskild ordning. Med informationsbärare avses alla föremål som kan lagra digitala eller analoga upptagningar, se närmare i författningskommentaren till 1 b §. Bestämmelsen tillämpas både om informationsbäraren har tagits i beslag och om den i stället har kopierats med stöd av bestämmelsen i 1 b § första stycket. Den tillämpas också om kopiering har skett inom ramen för ett beslag, se 1 c §.

Det avgörande för om bestämmelsen ska tillämpas är dels vem beslaget eller kopieringen gjorts hos – eller med andra ord vem som innehar eller innehade informationsbäraren vid åtgärden – dels vad som kan antas om innehållet i den beslagtagna informationsbäraren

eller kopian. Bestämmelsen är till att börja med bara tillämplig om beslaget eller kopieringen har gjorts hos en befattningshavare eller annan som avses i 36 kap. 5 § eller hos den som tystnadsplikten gäller till förmån för. I likhet med vad som gäller enligt 2 och 2 a §§ tillämpas den alltså inte vid beslag och kopiering som görs hos en tredje man, t.ex. när en dator som är inlämnad för reparation tas i beslag hos reparatören. Det andra villkoret är att det *kan antas* att informationsbäraren eller kopian innehåller skyddade uppgifter, dvs. sådana uppgifter som avses i 2 §. Om en dator eller liknande tas i beslag eller kopieras hos en advokat, läkare, journalist eller annan som hör till den personkrets som avses i 36 kap. 5 § kan det regelmässigt antas att informationsbäraren innehåller skyddade uppgifter. I ett sådant fall bör det normalt inte krävas en invändning om att informationsbäraren eller kopian innehåller sådana uppgifter och att det därför finns en rätt till närvaro. Under alla förhållanden bör det endast krävas ett blygsamt mått av bevisning för att ett påstående om att en viss fil eller liknande är skyddad ska godtas (jfr NJA 1990 s. 537 och 2015 s. 631). Vid beslag eller kopiering hos en misstänkt eller någon annan som inte omfattas av frågeförbudet enligt 36 kap. 5 § bör det dock normalt krävas en invändning om att informationsbäraren innehåller skyddad information. Det kan även finnas anledning att ställa högre krav på bevisningen om invändningen kommer från den misstänkte.

Om de nyss nämnda förutsättningarna är uppfyllda ska den som beslaget eller kopieringen gjorts hos få tillfälle att närvara vid genomsökningen. Möjligheten att närvara kan avse genomsökning av antingen en beslagtagn informationsbärare eller en kopia. Rätten gäller oavsett om kopian omfattar allt innehåll i en informationsbärare eller om den bara omfattar delar, förutsatt att den kan antas innehålla skyddade uppgifter.

Närvarorätten syftar till att den som drabbats av beslaget eller kopieringen ska kunna minska risken för att skyddade uppgifter röjs vid genomsökningen och integritetskänsliga uppgifter röjs i onödan. Någon närvarorätt gäller normalt inte vid de automatiska sökningar med hjälp av sökord som regelmässigt sker inledningsvis för att man ska kunna hitta och urskilja sådant som över huvud taget kan vara intressant i utredningen. Närvarorätten enligt den aktuella paragrafen gäller inte heller vid genomgång och analys av själva innehållet i olika elektroniska handlingar och liknande, eftersom

rätten att ta del av innehållet regleras genom reglerna om partsinsyn i 23 kap. Närvarorätten gäller således enbart vid den manuella genomgången av de sökträffar som den automatiska sökningen har genererat, eller andra motsvarande förfaranden som går ut på att sälla bort sådant som man inte är intresserad av eller inte bör eller får ta del av. Ordet ”genomsökning” tar alltså enbart sikte på sådana förfaranden.

Enligt *andra stycket* ska den särskilda ordningen för genomsökningen också i vissa fall tillämpas om det har gjorts en kopia vid en undersökning på distans enligt 28 kap. 10 a och 10 b §§. För en närmare beskrivning av vad som avses med en undersökning på distans hänvisas till författningskommentaren till 28 kap. 10 a och 10 b §§. Bestämmelsen tillämpas om undersökningen och kopieringen gjorts i ett informationssystem som *kan antas ha använts* av någon av de personer som avses i 2 §. Vidare måste det kunna antas att kopian innehåller skyddade uppgifter (se 2 §). När det gäller kravet på användning hänvisas till författningskommentaren till 2 a §. Där utvecklas också vad som avses med ”informationssystem”.

Bestämmelsen innebär att om det gjorts en undersökning på distans i ett informationssystem, såsom en dator eller ett internet-baserat användarkonto, som kan antas ha använts av exempelvis en advokat, ska advokaten ha rätt att närvara vid genomsökningen av kopian om denna kan antas innehålla uppgifter som advokaten inte får höras om, dvs. skyddade uppgifter. Detsamma gäller om advokatens klient kan antas ha använt ett informationssystem som undersökts på distans och detta kan antas innehålla uppgifter som advokaten inte får höras om. För att närvarorätten ska gälla krävs inte att *enbart* personen från den aktuella personkretsen har använt informationssystemet. Om exempelvis en advokat eller läkare delar på ett informationssystem med andra – man kan t.ex. ha ett gemensamt lagringskonto i molnet – har advokaten eller läkaren närvarorätt vid genomsökningen, om det kan antas att informationssystemet innehåller skyddade uppgifter.

Det följer av *tredje stycket* att närvarorätten inte gäller om det finns särskilda skäl mot närvaro. Ett exempel på när det kan föreligga särskilda skäl är att den brottsbekämpande myndigheten har beslutat att enligt 11 § skjuta upp en underrättelse om beslag eller kopiering på grund av att underrättelsen skulle vara till men för utredningen (se vidare i författningskommentaren till 11 §). Ett

annat exempel är att genomsökningen förväntas bli mycket tidskrävande och den skulle fördröjas genom närvaron. Risken för fördröjningar ska då ställas mot kravet på att förundersökningar ska bedrivas så skyndsamt som omständigheterna medger (23 kap. 4 § andra stycket). Sådana hänsyn kan ha särskilt stor betydelse om den misstänkte är frihetsberövad. Förhållandena kan också vara sådana att den som beslaget eller kopieringen har gjorts hos inte kan vara närvarande t.ex. på grund av sjukdom eller för att han eller hon håller sig undan eller inte går att nå trots rimliga ansträngningar. Behovet av att genomsökningen kan göras utan närvaro av den som beslaget eller kopieringen gjorts hos ska ställas mot de intressen som talar för att han eller hon ska ha rätt att närvara. Ju starkare skälen är för närvaro, desto mindre är utrymmet för att göra undantag från huvudregeln. När det handlar om beslag och kopiering som gjorts hos t.ex. advokater och medieföretag är utrymmet oftast i det närmaste obefintligt på grund av den påtagliga risken för att man träffar på skyddade uppgifter. Dock bör det påpekas att denna situation mycket sällan kan förväntas uppkomma, eftersom proportionalitetsregeln i många fall kommer att hindra genomsökning och därmed beslag och kopiering (jfr NJA 2015 s. 631).

2 c §

Paragrafen, som är ny, innehåller regler om rätt till närvaro för biträden och vårdnadshavare vid genomsökning av informationsbärare och kopior i vissa fall. Den innehåller också regler om yppandeförbud. Övervägandena finns i avsnitt 8.7.5. och 8.7.6.

Av *första stycket* följer att den som har närvarorätt enligt 2 b § har rätt att ha ett biträde närvarande. Biträdet kan då antingen närvara i stället för sin huvudman eller tillsammans med honom eller henne, beroende på vad huvudmannen önskar. Det krävs att biträdet motsvarar de krav som ställs på en försvarare enligt 21 kap. 3 § tredje stycket. Eftersom genomsökningen i formell mening torde vara att betrakta som ett förhör, är det fråga om ett undantag från reglerna om närvaro vid förhör i 23 kap. 10 § (jfr prop. 2015/16:187 s. 30).

Andra stycket är utformat efter förebild av 23 kap. 10 § sjätte stycket. Bestämmelsen tillämpas om den som är närvarande enligt 2 b § är under femton år. I ett sådant fall bör den som har vårdnaden om honom eller henne också vara närvarande, om det kan ske utan men för utredningen.

Enligt *tredje stycket* får undersökningsledaren förbjuda de personer som är närvarande vid genomsökningen att uppenbara för andra vad som har förekommit. Ett sådant behov kan finnas t.ex. när det vid allvarlig brottslighet finns en påtaglig risk för att utredningen kan komma att skadas eller försvåras om vissa uppgifter röjs. Överträdelse av förbudet är straffsanktionerat enligt 9 kap. 6 §. Andra bestämmelser som reglerar yppandeförbud finns i 5 kap. 4 § och 23 kap. 10 § sjunde stycket.

2 d §

Paragrafen, som är ny, innehåller regler om förbud mot att ta del av visst innehåll i en informationsbärare eller kopia. Övervägandena finns i avsnitt 8.8.

Bestämmelserna i 2 a § innebär inte att det råder ett absolut förbud mot beslag eller kopiering enbart för att en informationsbärare kan antas innehålla sådana uppgifter som avses i 2 §, dvs. skyddade uppgifter. Ett sådant förbud gäller enbart om det är den informationsenhet som kan antas innehålla de skyddade uppgifterna som man vill tillföra utredningen. Detta innebär i sin tur att det i beslagtagna informationsbärare och kopior kan finnas skyddade uppgifter. Med andra ord kan det finnas uppgifter hos de brottsbekämpande myndigheterna som, om de i stället hade fästs på papper, inte hade kunnat tas i beslag hos samma person. I den nu aktuella paragrafen tydliggörs att det inte är tillåtet att ta del av en viss fil eller annan liknande informationsenhet, om det kan antas att den innehåller skyddade uppgifter. I fråga om innebörden av ”fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet” hänvisas till författningskommentaren till 2 a §.

Vad som bör krävas för att beviskravet ”kan antas” ska vara uppfyllt får avgöras från fall till fall. För att beviskravet ska anses uppfyllt bör det i regel krävas en invändning från exempelvis den misstänkte att en viss informationsenhet innehåller skyddade upp-

gifter. Om det görs en invändning om detta, bör det normalt endast krävas ett blygsamt mått av bevisning för att ett påstående om att en viss fil eller liknande är skyddad ska godtas (jfr NJA 1990 s. 537 och 2015 s. 631). Det finns i allmänhet inte anledning att ta fasta på ett blankt påstående från någon berörd om att en viss fil eller liknande innehåller skyddade uppgifter. Det bör i allmänhet krävas en viss konkretion för att påståendet ska beaktas. Om det finns argument för att en viss fil eller liknande innehåller skyddade uppgifter och detta i sig framstår som plausibelt bör dock påståendet godtas, förutsatt att det inte finns något som talar mot att det förhåller sig så. Ofta kan det finnas skäl att ställa högre krav på bevisningen för att man ska godta en invändning från den miss-tänkte, som kan ha ett starkt intresse av att försöka dölja bevisning om brottet, än om påståendet kommer från någon annan. Det kan också tillmätas betydelse om påståendet kommer från t.ex. en advokat, som i allmänhet kan antas ha tillgång till material som omfattas av advokatsekretess, eller om det i stället kommer från en person som inte omfattas av någon tystnadsplikt. Det får avgöras från fall till fall vilka kontroller som är nödvändiga och godtagbara för att beviskravet ska vara uppfyllt. Det finns inte någon generell rätt att öppna en informationsenhet för att kontrollera om innehållet är skyddat. I vissa fall kan det dock krävas och vara godtagbart att man öppnar den aktuella informationsenheten för att hastigt kontrollera saken, utan att ta närmare del av innehållet. Så fort beviskravet är uppfyllt ska filen i så fall stängas ner.

I konsekvens med vad som gäller i fråga om beslags- och kopieringsförbudet, gäller förbudet mot att ta del av informationsenheten bara om beslaget eller kopieringen skett hos en befattningshavare eller annan som avses i 36 kap. 5 § eller hos den som tystnadsplikten gäller till förmån för. Regeln gäller alltså inte om beslaget eller kopieringen har gjorts hos någon tredje man.

Det kan förekomma att en fil eller liknande visar sig innehålla skyddade uppgifter, fastän det i förväg inte har funnits anledning att anta det. I ett sådant fall ska filen genast stängas ner och den får inte användas i utredningen. Detta följer redan av grunderna för det befintliga beslagsförbudet i 2 § och enligt den nu aktuella paragrafen, och anges inte särskilt.

Förbudet mot att ta del av filer och liknande som innehåller skyddade uppgifter gäller också om kopiering sker vid en undersökning på distans enligt 28 kap. 10 a och 10 b §§. Förbudet gäller då bara om undersökningen och kopieringen gjorts i ett informationssystem som *kan antas ha använts* av någon av de personer som avses i 2 §. Däremot gäller förbudet inte om undersökningen på distans har gjorts i ett informationssystem som inte kan antas ha använts av någon av de personer som åsyftas i 2 §. Angående villkoret att ett informationssystem kan antas ha använts av en viss person hänvisas till författningskommentaren till 2 a § andra stycket.

3 §

Paragrafen handlar om beslag hos befodringsföretag. Övervägandena finns i avsnitt 7.7.10 och 7.10.5.

Paragrafen moderniseras språkligt och delas upp i två punkter för läsbarhetens skull. Orden ”brev” och ”telegram” tas bort, dels eftersom de ryms inom begreppet försändelse, dels eftersom telegram inte längre förekommer. Eftersom det inte längre finns några telemeddelanden som kan tas i beslag hos ett befodringsföretag, stryks också telebefodringsföretag. Kopiering läggs till som ett alternativ till beslag.

4 §

Paragrafen handlar om behörighet att besluta om beslag. Alla ändringar är språkliga.

4 a §

Paragrafen handlar om möjligheten att i vissa fall lämna ut ett beslagtaget föremål till den som har bättre rätt till föremålet. Uttrycket ”trätt i målsägandens ställe” har ersatts med ”övertagit målsägandens rätt”. Någon ändring i sak är inte avsedd. Även övriga ändringar är språkliga.

4 b §

Paragrafen, som är ny, handlar om behörighet att besluta om kopiering. Övervägandena finns i avsnitt 7.7.7.

Av bestämmelsen följer att samma regler gäller om behörighet att besluta om kopiering som om beslag, i de fall då kopieringen avser en handling eller informationsbärare som är fysiskt tillgänglig (1 b § första stycket). Den som i en viss situation kan besluta om beslag, får alltså i stället besluta om kopiering om det finns förutsättningar för det. Eftersom kopiering av innehållet i en mobiltelefon eller annan liknande informationsbärare förutsätter att den som framställer kopian bereder sig tillgång till innehållet, innebär detta att så får ske även när en informationsbärare påträffas vid exempelvis en kroppsvisitation. Med dagens teknik lär kopiering av informationsbärare normalt inte kunna ske i sådana situationer, eftersom den nödvändiga tekniska utrustningen inte kommer att vara tillgänglig. Man får då i stället besluta om ett beslag, varefter kopiering kan ske med stöd av 1 c §. Efter hand som tekniken utvecklas kan det dock tänkas bli möjligt med kopiering på plats även i sådana fall.

I fall då närvarorätt enligt 2 b § kan aktualiseras är det normalt olämpligt med kopiering i samband med exempelvis en kroppsvisitation, i varje fall om inte kopieringen kan ske utan risk för att den som genomför åtgärden får del av skyddade uppgifter. I ett sådant fall är det lämpligare med ett beslag, eventuellt med efterföljande kopiering enligt 1 c §.

Kopiering kan också ske under en undersökning på distans enligt 28 kap. 10 a och 10 b §§. I ett sådant fall fattas beslutet av åklagaren, undersökningsledaren eller den som verkställer undersökningen. Det sistnämnda alternativet torde i praktiken bli det vanligaste. Det krävs inte att den som verkställer kopieringen är en polisman, utan det kan också handla om civilanställd personal – t.ex. en it-forensiker.

5 §

Paragrafen handlar om rättens beslut om beslag och kopiering. Övervägandena finns i avsnitt 7.7.7. *Första till tredje styckena* moderniseras språkligt.

Fjärde stycket är nytt. Av det följer att bestämmelserna om rättens beslut om beslag ska tillämpas också i fråga om kopiering enligt 1 b § första stycket, dvs. kopiering av handlingar och informationsbärare som är fysiskt tillgängliga. Det innebär följande.

Rätten får besluta om kopiering av en handling som visas upp för rätten eller som annars är tillgänglig för kopiering. Det kan både handla om en traditionell fysisk handling och en upptagning i en informationsbärare, såsom en dator. En fråga om kopiering får tas upp på yrkande av undersökningsledaren eller åklagaren. Efter att åtal väckts får rätten även ta upp en fråga om kopiering på eget initiativ eller på yrkande av målsäganden. Om det i rätten väcks en fråga om kopiering, ska rätten så snart som möjligt hålla en förhandling. I ett sådant fall gäller 24 kap. 17 § för förhandlingen. Om det är fara i dröjsmål, får rätten omedelbart besluta att föremålet ska kopieras. Till skillnad från vad som gäller om beslag blir det dock inte fråga om en interimistisk åtgärd, eftersom tvångsmedlet kopiering upphör när kopieringen har fullbordats. Därefter finns det ingen tvångsåtgärd som kan prövas. Det är en annan sak att den som drabbas av kopieringen i vissa fall kan begära rättens prövning av om en kopia ska förvaras, se 6 c §.

När det har väckts en fråga om beslag får rätten i stället besluta om kopiering, om det är lämpligt. Det behöver inte anges särskilt, eftersom kopiering enligt 1 b § är ett alternativ till beslag.

Om överklagande gäller bestämmelsen i 49 kap. 5 § 6. Beslutet får alltså överklagas särskilt. Enligt 6 § samma kapitel krävs det inte någon missnöjesanmälan.

6 §

Paragrafen handlar om rättens prövning av ett beslag som beslutats av någon annan än rätten. Övervägandena finns i avsnitt 7.7.7.

Första och andra styckena moderniseras språkligt. Delar av första stycket indelas i punkter för läsbarhetens skull.

Tredje stycket är nytt. Där anges det att rätten, när den prövar en fråga om beslag, får besluta att beslaget ska ersättas med kopiering om det är lämpligt. Det handlar då inte om tvångsmedlet kopiering enligt 1 b § utan om kopiering av beslag enligt 1 c §. Detta har ingen betydelse för kopians status.

6 a §

Paragrafen, som är ny, handlar om förstörande av kopior i vissa fall som har anknytning till reglerna om beslags- och kopieringsförbud. Övervägandena finns i avsnitt 9.3.3.

Enligt *första stycket första punkten* ska alla exemplar av kopior som har framställts med stöd av 1 b eller 1 c § omedelbart förstöras, om det visar sig att det föreligger förbud mot kopiering enligt 2 eller 2 a §. Prövningen ska avse förhållandena vid den tidpunkt då prövningen sker. Om kopieringen har skett inom ramen för ett beslag (se 1 c §) avser prövningen således inte om det ursprungliga beslaget var lagenligt och inte heller om det var tillåtet att kopiera materialet, utan om det när frågan prövas finns förutsättningar för kopiering. Samma sak gäller om kopieringen har skett med stöd av 1 b §, dvs. utan ett föregående beslag. Prövningen ser något olika ut beroende på om det handlar om traditionella handlingar, som regleras i 2 § eller om upptagningar, som regleras i 2 a §.

Om man med stöd av 1 c § har kopierat en beslagtagen *traditionell handling* (typiskt sett en pappershandling) av något slag och det visar sig att den omfattas av beslags- och kopieringsförbud enligt 2 §, ska de brottsbekämpande myndigheterna omedelbart förstöra alla exemplar av handlingen. Det som nu sagts gäller också om handlingen inte tagits i beslag, utan i stället har framställts med stöd av det nya tvångsmedlet kopiering, se vidare i författningskommentaren till 1 b §. Detta är en följd av att beslags- och kopieringsförbudet gäller hela handlingen som sådan. Alla exemplar av kopian ska förstöras.

När det gäller kopior av hårddiskar och andra informationsbärare, dvs. kopior av *upptagningar*, avser prövningen kopian som helhet och inte varje enskild fil eller liknande som den innehåller. Om det efter kopieringen av innehållet i en informationsbärare visar sig att den fil, inspelning eller liknande informationsenhet

som den brottsbekämpande myndigheten vill tillföra utredningen innehåller skyddade uppgifter (se 2 och 2 a §§), ska alla exemplar av kopian förstöras på grund av kopieringsförbud. I denna situation saknas det förutsättningar för kopiering, eftersom kopian inte innehåller något som det hade varit tillåtet att ta i beslag, om det hade förelegat i pappersform. Alla exemplar av kopian ska förstöras, oavsett om de finns i digital form eller som pappersutskrift eller liknande.

En annan situation är att det på kopian finns både informationsenheter som innehåller skyddade uppgifter och informationsenheter som inte innehåller sådana uppgifter. Om informationsenheterna med oskyddade uppgifter är sådana att de utgör grund för kopiering, dvs. normalt att de skäligen kan antas ha värde för utredningen, är det som utgångspunkt tillåtet att förvara kopian (se dock i det följande om proportionalitetsregeln). Kopieringen syftar i ett sådant fall inte till att man ska tillföra utredningen de skyddade uppgifterna (jfr 2 a §). I stället gäller då ett förbud mot att ta del av de skyddade uppgifterna (2 d §) och dessutom särskilda regler om genomsökningen, vilka har till syfte att minska risken för att man får del av sådana uppgifter (2 b §). Av förbudet mot att ta del av skyddade uppgifter följer, utan att det behöver sägas uttryckligen, att eventuella utskrifter av filer eller liknande som innehåller skyddade uppgifter ska förstöras. Detta utgör inte en gallring, eftersom handlingen fortfarande finns bevarad i den ursprungliga kopian som utskriften gjorts från.

I *första stycket andra punkten* regleras situationer där det visar sig att det visserligen inte föreligger beslags- eller kopieringsförbud, men att kopieringen står i strid med proportionalitetsregeln. Genomsökning av en informationsbärare eller ett annat informationssystem (jfr författningskommentaren till 28 kap. 10 a § om undersökning på distans) får inte ske om det är oproportionerligt med hänsyn till risken för att skyddade uppgifter röjs vid genomsökningen. I ett sådant fall får inte heller kopiering ske. Det handlar då inte om ett beslags- eller kopieringsförbud i egentlig mening utan om en tillämpning av proportionalitetsprincipen. Den vilar dock i detta fall på beslags- och kopieringsförbudsreglerna och skyddar samma intressen. Även i sådana fall gäller en skyldighet att förstöra alla exemplar av kopian. Se närmare om tillämpningen av proportio-

nalitetsprincipen i de nu aktuella fallen i författningskommentaren till 2 a §.

I *andra stycket* finns regler om inläggande i det nationella referensbiblioteket över barnpornografi. Enligt 18 § i RPSFS 2014:1 ska beslag av digitala bilder som innehåller bedömt barnpornografiskt material kopieras och med angivande av K-nummer överlämnas till Rikskriminalpolisen för inläggning i det nationella referensbiblioteket över barnpornografi. Åtgärden ska registreras i beslagsloggaren. Det kan tänkas inträffa att sådant material finns i en kopia som omfattas av kopieringsförbud och därför ska förstöras. Ett exempel kan vara att en person som är misstänkt för barnpornografibrott har skickat det barnpornografiska materialet till sin försvarare och att det därför omfattas av beslags- och kopieringsförbud. I ett sådant fall hindrar inte kravet på förstörande att det barnpornografiska materialet kopieras och läggs in i referensbiblioteket.

Av *tredje stycket* följer att ett beslut om förstörande eller inläggande i referensbiblioteket ska protokollföras på lämpligt sätt (jfr 18 § RPSFS 2014:1 om inläggande i beslagsloggaren i vissa fall).

Förstörandeskyldigheten gäller även efter det att utredningen exempelvis lagts ned eller saken avslutats på något annat sätt än genom ett avgörande som fått laga kraft. Om det, efter det att en förundersökning exempelvis lagts ned, visar sig att någon handling i ärendet omfattas av kopieringsförbud, ska handlingen alltså förstöras ex officio. Ansvar vilar på den myndighet som förvarar handlingen. I 6 b § finns det särskilda regler om hanteringen av kopior när ett avgörande av saken fått laga kraft.

6 b §

Paragrafen, som är ny, innehåller regler om förstörande av kopior i vissa fall. Övervägandena finns i avsnitt 9.4.3 och 9.5.

Kopior som framställts enligt 1 b eller c § utgör normalt allmänna handlingar, om det inte rör sig om pornografiska bilder av personer vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som är under arton år (1 kap. 10 § tryckfrihetsförordningen). Allmänna handlingar ska som utgångspunkt bevaras om det inte finns författningsstöd för något annat. Paragrafen innebär att kopior i vissa fall ska förstöras.

Förstöranderegeln tar sikte på alla kopior som framställts antingen med stöd av det nya tvångsmedlet i 1 b § eller inom ramen för ett beslag och med stöd av 1 c §. Den innebär att alla exemplar av sådana kopior ska förstöras när en dom eller ett annat avgörande av saken har fått laga kraft. Förutom domar i brottmål avses strafförelägganden. Formellt avses även ordningsbot, men det kan knappast förväntas förekomma kopiering i sådana fall.

Det kan inträffa att en kopia som har framställts i en viss förundersökning visar sig ha betydelse också i en annan pågående förundersökning, eller att uppgifter i kopian leder till att en ny förundersökning inleds. Eftersom förstöranderegeln inte är avsedd som en begränsning av möjligheterna att utnyttja överskottsinformation hindrar förstöranderegeln inte att kopian i ett sådant fall bevaras till dess förundersökningen rörande ett sådant brott har avgjorts genom en dom eller ett annat avgörande som fått laga kraft. En förutsättning är dock att det pågår eller inleds en förundersökning. Detta följer av att beslag och kopiering bara får användas inom ramen för en förundersökning.

I andra meningen anges det att brottsutredande myndigheter, trots kravet på förstörande av kopian, får behandla uppgifter från kopior i enlighet med vad som är särskilt föreskrivet i lag. Det som åsyftas är bl.a. reglerna i polisdatalagen (2010:361) och tullbrottsdatalagen (2017:447). Om det i kopiorna finns uppgifter som får behandlas med stöd av andra lagar är det alltså tillåtet att göra det, trots att själva kopian i övrigt ska förstöras. Detta innebär att det senast i samband med laga kraft måste göras en bedömning av om kopian innehåller sådana uppgifter som får behandlas enligt t.ex. polisdatalagen. Kravet på förstörande av kopian hindrar inte heller att en skildring av barn i pornografisk bild läggs in i det nationella referensbiblioteket över barnpornografi, se närmare i författningskommentaren till 6 a § andra stycket.

Att kopian ska förstöras vid laga kraft innebär inte att uppgifter från kopian som tagits in i förundersökningsprotokollet eller en dom ska förstöras. Sådana uppgifter får bevaras i enlighet med de regler som gäller för sådana handlingar i allmänhet.

6 c §

Paragrafen, som är ny, innehåller regler om rättens prövning i frågan om kopior ska förvaras eller förstöras. Övervägandena finns i avsnitt 9.7.

Första stycket innebär att den som har drabbats av en kopiering under vissa förutsättningar har rätt att begära rättens prövning av om kopian ska förvaras eller om den helt eller delvis ska förstöras. Denna möjlighet finns oavsett om kopian har framställts med stöd av 1 b §, dvs. i stället för ett beslag eller vid en undersökning på distans, eller med stöd av 1 c §, dvs. inom ramen för ett beslag. En grundläggande förutsättning för att det ska finnas en rätt till domstolsprövning är att en kopia förvaras hos någon myndighet. Om någon kopia inte finns i förvar, finns det alltså inte heller någon möjlighet att begära rättens prövning.

Vem som kan anses drabbad av en kopiering får avgöras från fall till fall. Det bör dock krävas att personen i fråga åtminstone har något intresse i och berörs av den information som kopierats.

I första till tredje punkterna anges de ytterligare förutsättningarna för att den drabbade ska kunna begära rättens prövning.

Enligt *första punkten* kan en sådan prövning begäras om kopieringen har gjorts inom ramen för ett beslag och det beslag som föregått kopieringen har verkställts utan att rätten beslutat om det. Det krävs vidare att beslaget har hävts eller är föremål för rättens prövning. Detta innebär att det inte kan ske någon domstolsprövning av om kopian ska förvaras eller förstöras, om det är rätten som har beslutat om beslaget. Om beslaget fortfarande består kan det inte heller ske någon självständig prövning av om kopian ska bevaras, eftersom det då är möjligt att begära prövning av själva beslaget. Emellertid kan frågan om förvaring av en kopia prövas i samband med att rätten prövar frågan om ett beslag ska bestå eller inte. Rätten har ingen skyldighet att på eget initiativ pröva den frågan, utan ska ta upp den om den drabbade begär det.

Andra punkten handlar om kopiering enligt 1 b § första stycket, dvs. kopiering som sker i stället för ett beslag. I ett sådant fall krävs, förutom att kopian förvaras, att kopieringen har verkställts utan att rätten beslutat om det. Om rätten t.ex. beslutat om kopieringen enligt 5 § finns det alltså inte någon möjlighet till domstolsprövning.

I *tredje punkten* regleras fallet att kopiering har skett enligt 1 b § tredje stycket, dvs. vid en undersökning på distans. Beslut om sådan kopiering fattas aldrig av rätten, varför det alltid finns en möjlighet att begära rättens prövning, förutsatt att en kopia förvaras.

Första styckets bestämmelser innebär att rätten kan besluta antingen att kopian ska förvaras eller att den helt eller delvis ska förstöras. Om den helt ska förstöras innebär det att alla kopior som finns hos den brottsbekämpande myndigheten, eller hos någon annan myndighet som myndigheten har skickat kopian till för exempelvis analys, ska förstöras. När elektroniska kopior hanteras, t.ex. genom att de kopieras ytterligare eller skickas elektroniskt, uppstår många gånger olika slags temporära filer och liknande elektroniska spår i de informationssystem där kopiorna hanteras. Förstörandeskyldigheten bör inte förstås som en skyldighet att leta upp och radera alla sådana elektroniska spår, något som i praktiken kan vara så gott som omöjligt. Förstörandeskyldigheten gäller alltså bara det som kan kallas för egentliga exemplar av kopian, dvs. medvetet framställda elektroniska kopior och utskrifter.

Rättens prövning ska avse frågan om det vid tidpunkten för prövningen finns förutsättningar för kopiering. Frågan ska prövas i hela dess vidd. Rätten ska därmed pröva både om det finns behov av att förvara hela eller delar av kopian med hänsyn till utredningen och om kopieringsförbud föreligger enligt 2 eller 2 §. Rätten ska också pröva om det är proportionerligt att förvara hela eller delar av kopian. Hur reglerna om beslags- och kopieringsförbud ska tillämpas när det gäller innehållet i informationsbärare och andra informationssystem framgår av författningskommentaren till 2 a §.

Om en traditionell handling omfattas av beslags- och kopieringsförbud enligt 2 § gäller förbudet hela handlingen, varför det i ett sådant fall i princip aldrig kan bli aktuellt med ett partiellt förstörande. Denna möjlighet kan däremot aktualiseras när det är fråga om en kopia som innehåller upptagningar, eftersom en sådan kan innehålla både filer, inspelningar och andra informationsenheter som innehåller skyddade uppgifter och filer m.m. utan sådant innehåll. Hur ett partiellt förstörande ska ske beror på vilken sorts upptagningar det handlar om och vilken teknik som har använts för kopieringen. I vissa fall, t.ex. om det handlar om en spegelkopia av en hårddisk eller liknande, kan det i praktiken handla om att man

kopierar över det som är relevant till ett annat lagringsmedium, varefter man förstör den ursprungliga kopian.

I *andra stycket* finns en hänvisning till 5 §, vilken innebär att samma regler gäller om en kopieringsförhandling som om en beslagsförhandling, när en begäran om prövning väl kommit in till rätten. Till skillnad från vad som gäller när någon begär prövning av ett beslag gäller dock inte någon exakt tidsfrist. I stället gäller att förhandlingen ska hållas utan dröjsmål.

Enligt *tredje stycket* hindrar inte ett beslut om att kopian helt eller delvis ska förstöras att brottsutredande myndigheter behandlar uppgifter i kopian i enlighet med vad som är särskilt föreskrivet i lag. Sådana bestämmelser om behandling av uppgifter som avses finns i första hand i de s.k. registerförfattningarna, däribland polisdatalagen (2010:361). Av bestämmelserna om beslags- och kopieringsförbud följer, utan att det sägs särskilt, att denna möjlighet inte gäller uppgifter i handlingar m.m. som omfattas av beslags- och kopieringsförbud enligt 2 § och 2 a §§. Ett beslut om förstörande hindrar inte heller att en skildring av barn i pornografisk bild läggs in i det nationella referensbiblioteket över barnpornografi.

6 d §

Paragrafen, som är ny, reglerar den yttersta gränsen för när en talan om förstörande av en kopia kan prövas av rätten. Övervägandena finns i avsnitt 9.7.5.

Av bestämmelsen framgår att en talan enligt 6 c § inte får prövas efter det att utredningen lagts ned eller avslutats eller, om åtal väckts, målet har avgjorts slutligt.

7 §

Paragrafen handlar om tidsfristen för åtals väckande när rätten beslutat om beslag. Den moderniseras språkligt.

8 a §

Paragrafen handlar om förfarandet när ett beslag hävs. Övervägandena finns i avsnitt 7.8.4.

Första stycket moderniseras språkligt.

Andra stycket är oförändrat.

I ett nytt *tredje stycke* införs regler om underrättelse om kopiering i vissa fall. En beslagtagen handling eller innehållet i en beslagtagen informationsbärare får kopieras enligt 1 c §. Om kopian finns kvar när beslaget hävs, ska den som beslaget gjorts hos underrättas om att kopian finns. Underrättelsen har som främsta syfte att göra det möjligt för den enskilde att utnyttja sin möjlighet att begära rättens prövning enligt reglerna i 6 c §.

8 b §

Paragrafen, som handlar om förfarandet när ett beslag hävs, moderniseras språkligt.

9 §

Paragrafen handlar om kvarhållande av en försändelse som väntas komma in till ett beforderingsföretag, i avvaktan på ett beslut om beslag eller kopiering (postkontroll). Övervägandena finns i avsnitt 7.7.10.

Av tillägg i *första och tredje styckena* följer att kvarhållande kan ske inte bara i avvaktan på ett beslut om beslag utan också i avvaktan på ett beslut om kopiering enligt 1 b §. Övriga ändringar är språkliga.

9 a §

Paragrafen handlar om beslutsbehörighet för åklagaren att i vissa fall fatta beslut i frågor om kvarhållande av försändelser, s.k. postkontroll. Övervägandena finns i avsnitt 7.7.10 och 7.10.6.

Genom ett tillägg i *första stycket* klargörs att beslut om kvarhållande också kan utmynna i kopiering av försändelsen.

I slutet av *andra stycket* görs ett tillägg som innebär att inte bara rätten utan också åklagaren kan besluta om att postkontroll ska upphöra.

Övriga ändringar är språkliga.

10 §

Paragrafen, som handlar om hanteringen av beslagtagna föremål, moderniseras språkligt. Sloandet av bestämmelsen i 1 § andra stycket innebär ingen förändring när det gäller skriftliga handlingar, eftersom sådana handlingar är föremål och därför omfattas av beslagsreglerna.

11 §

Paragrafen handlar om underrättelse om beslag och kopiering. Överväganden finns i avsnitt 7.7.9 och 10.4.

Paragrafen delas upp i stycken och moderniseras språkligt. I *första stycket* anges huvudregeln som innebär att den som beslaget gjorts hos utan dröjsmål ska underrättas om beslaget och vad som hänt med beslagtagna, om han eller hon inte var närvarande när beslaget gjordes. Genom de sista två meningarna införs en möjlighet att i vissa fall skjuta på underrättelsen. Möjligheten gäller om brottet har fängelse i ett år eller mer i straffskalan och det kan antas att det skulle vara till men för utredningen att lämna underrättelse om beslaget. I ett sådant fall får man dröja med underrättelsen. Underrättelsen ska då göras så snart det kan ske utan men för utredningen. Möjligheten att dröja med underrättelsen är tänkt att korrespondera med möjligheten att skjuta på en underrättelse om en husrannsakan som gjorts i utevaro (jfr 28 kap. 7 § andra stycket).

Behov av att skjuta upp en underrättelse om beslag kan exempelvis finnas om underrättelsen skulle äventyra en infiltratörsoperation eller en s.k. kontrollerad leverans (se avsnitt 10.4.1). Det finns också andra situationer där man kan behöva avvakta något med underrättelsen för att kunna knyta en misstänkt gärningsman till en brottsplats. I andra fall finns det skäl att dröja med underrättelsen för att den misstänkte inte ska kunna förbereda sig inför ett förhör. Det kan då bli aktuellt att kortvarigt dröja med under-

rättelsen tills man hunnit hålla förhöret. Det finns även fall där underrättelsen om ett beslag kan innebära en risk för att den misstänkte eller någon annan undanröjer bevis eller på något annat sätt försvårar utredningen, eller tar till flykten.

Av *tredje stycket* följer att reglerna om underrättelse om beslag gäller även vid det nya tvångsmedlet kopiering. Huvudregeln är alltså även vid kopiering att underrättelse ska ske utan dröjsmål men att man i vissa fall kan skjuta upp underrättelsen till dess den inte längre är till men för utredningen. Ett exempel på en situation där det kan bli aktuellt att skjuta upp underrättelsen kan vara att man har genomfört en undersökning på distans (se författningskommentaren till 28 kap. 10 a och 10 b §§) och det skulle vara till men för utredningen om personen i fråga omedelbart får vetskap om att undersökningen gjorts och vissa uppgifter har kopierats.

När en fråga om uppskjutande av underrättelsen aktualiseras ska proportionalitetsprincipen beaktas. Beslutsfattaren måste alltså ta ställning till om ett uppskjutande framstår som proportionerligt i förhållande till de intressen som talar för att underrättelsen sker enligt huvudregeln, och då främst den enskildes intresse av att kunna påkalla rättens prövning av beslaget eller förvaringen av en kopia. Vidare måste proportionalitetsprincipen beaktas när det gäller längden av ett uppskjutande. I normalfallet bör det handla om att man dröjer med underrättelsen under relativt kort tid även om det inte minst på Säkerhetspolisens område kan finns anledning att dröja med underrättelse om framför allt kopiering under en längre tid. Om man skjuter på underrättelsen för att någon ska höras mot uppgifterna i beslagtaget material är det av stor vikt att förhöret hålls så snart som möjligt. Vid proportionalitetsbedömningen bör man beakta om det handlar om t.ex. narkotika, illegala vapen eller annat som den enskilde inte har rätt att inneha. I ett sådant fall väger den enskildes intresse av att omedelbart bli underrättad om beslaget relativt lätt. Om det däremot handlar om egendom som den enskilde har rätt att inneha och i synnerhet egendom med ett stort ekonomiskt värde, väger den enskildes intresse av att utan dröjsmål få en underrättelse om beslaget och att kunna begära domstolsprövning tungt. Rätten att bli underrättad om en kopiering väger i allmänhet lättare än rätten att bli underrättad om ett beslag, som ju normalt innefattar en besittningsrubbnig.

Om man har dröjt med underrättelse ska den göras så snart det kan ske utan men för utredningen.

Övriga ändringar är språkliga.

11 a §

Paragrafen, som handlar om underrättelse om att det kan komma att fattas ett beslut enligt 4 a § om att lämna ut ett beslagtaget föremål till den som har bättre rätt till det, moderniseras språkligt.

12 §

Paragrafen handlar bl.a. om öppnande och undersökning av beslagtagna försändelser. Övervägandena finns i avsnitt 7.10.7.

Första stycket tas bort. Det innebär att det inte längre finns regler som begränsar vem som får undersöka bl.a. brev och andra enskilda handlingar eller vem som får öppna slutna handlingar. Var och en som har till uppgift att gå igenom beslagtaget material får alltså möjlighet att öppna och granska olika slags handlingar och innehållet i datorer och andra informationsbärare. Motsvarande ändring görs i 24 § första stycket, som hänvisar till den nu aktuella bestämmelsen, se vidare i författningskommentaren till den paragrafen.

Bestämmelsen i tidigare andra stycket moderniseras språkligt och det anges uttryckligen att inte bara försändelser och andra handlingar som tas i beslag ska granskas snarast möjligt, utan att detsamma gäller även beslagtagna informationsbärare, såsom datorer och mobiltelefoner. Om en försändelse har tagits i beslag och innehållet helt eller delvis kan meddelas mottagaren utan men för utredningen, ska han eller hon få en kopia eller ett utdrag av försändelsen. Det har tidigare angetts att detta ska ske ”ofördröjligen”. Vi ersätter detta uttryck med det något modernare ”utan dröjsmål”. Ingen ändring i sak är avsedd. Bestämmelsen är inte tillämplig i fall då någon granskning av handlingen eller innehållet i informationsbäraren inte ska ske, t.ex. då det handlar om ett rent återställandebeslag.

12 a §

Paragrafen, som är ny, handlar om öppnande av informationsbärare med hjälp av biometrisk autentisering. Övervägandena finns i avsnitt 7.9.

Enligt *första stycket* är vissa personer skyldiga att på tillsägelse medverka till öppnande av en beslagtagn informationsbärare genom biometrisk autentisering. En förutsättning för att skyldigheten ska föreligga är att det kan antas att en genomsökning av informationsbäraren annars försvåras, dvs. att det är omöjligt eller svårare att få tillgång till innehållet i informationsbäraren om personen inte medverkar. Med informationsbärare avses alla föremål som kan användas för lagring av upptagningar, se vidare i författningskommentaren till 1 b § andra stycket. Biometrisk autentisering innebär att man kan öppna informationsbäraren med hjälp av t.ex. fingeravtryck, näthinneavläsning eller ansiktsgenkänning.

Skyldigheten att medverka gäller om det *finns skäl att anta* att personen i fråga har möjlighet att öppna informationsbäraren med hjälp av sin biometriska information. Det finns ofta skäl att anta att den som beslaget gjorts hos har en sådan möjlighet, om det handlar om en mobiltelefon eller annan informationsbärare med sådan funktion som nu avses. I andra fall kan det finnas omständigheter som talar för att någon annan än den som beslaget gjorts hos har möjlighet att öppna informationsbäraren med hjälp av biometrisk autentisering. I så fall omfattas den personen av skyldigheten att medverka vid öppnandet.

Om den person som är skyldig att medverka vägrar att göra det, får en polisman verkställa autentiseringen. Våld får i ett sådant fall användas enligt förutsättningarna i 10 § polislagen (1984:387). Endast en polisman har befogenhet att verkställa autentiseringen med tvång. Däremot kan även civilanställd personal uppmana personen att medverka, om sådan personal är närvarande vid åtgärden.

Ett ingripande får endast ske om skälen för åtgärden uppväger det intrång eller men i övrigt som den innebär (jfr 1 § och prop. 1988/89:124 s. 28). Förutom proportionalitetsprincipen ska även ändamåls- och behovsprinciperna beaktas. Det tvång som utövas får inte gå utöver vad som är motiverat med hänsyn till det som kan vinnas med undersökningen. Tvånget kan t.ex. gå ut på att polismannen med kroppskraft förmår personen i fråga att sätta sitt

finger mot sin mobiltelefon, eller att hålla fast personen så att ansiktsgenkänning kan genomföras.

Bestämmelsen medför inte någon rätt att hämta en person till platsen, att ta med sig någon till ett särskilt utrymme eller att hålla kvar någon utöver det fysiska tvång som kan bli nödvändigt för själva autentiseringen. Den kan alltså enbart komma till användning när personen är närvarande, t.ex. i samband med att man gör ett beslag eller håller ett förhör, eller personen är frihetsberövad. Det finns inget hinder mot att man söker upp personen specifikt i detta syfte.

Enligt *andra stycket* ska åtgärder enligt paragrafen protokollföras. Vidare framgår där att åtgärderna inte innefattar någon rätt att spara den biometriska informationen eller att behandla den för något annat ändamål än för att öppna den aktuella informationsbäraren. Det är alltså inte tillåtet att, med stöd av den här paragrafen, spara och registrera t.ex. ett fingeravtryck även om något sådant skulle vara tekniskt möjligt.

13 §

Paragrafen innehåller regler om protokollföring av beslag och kopiering, och om rätten att få ett bevis om sådana åtgärder. Övervägandena finns i avsnitt 7.7.8.

Genom tillägg i *första och andra styckena* jämföras kopiering enligt 1 b § med beslag. Detta innebär att skyldigheten att i protokoll anteckna kopieringsåtgärden och om rätt att få ett bevis om åtgärden överensstämmer med vad som gäller för beslag. Om innehållet i en informationsbärare eller användarkonto eller motsvarande kopieras är det normalt tillräckligt att anteckna vilken informationsbärare eller vilket användarkonto som har kopierats. Om bara delar av innehållet har kopierats bör det anges vilka delar det rör sig om, eftersom det annars blir svårt för den drabbade att ta ställning till om han eller hon vill begära rättens prövning av om kopian ska förvaras. Detta kan t.ex. ske genom att det antecknas att meddelanden mellan x och y i kommunikationstjänsten z har kopierats.

I ett nytt *tredje stycke* anges det att kopiering av beslagtaget material ska antecknas. Det som avses är då bara den första kopieringen av det beslagtagna materialet och inte framställandet av ytterligare

arbetsexemplar. Även om det inte finns någon uttrycklig protokollföringskyldighet när det framställs ytterligare kopior av beslagttaget material, bör myndigheten ändå se till att ha kontroll över vilka kopior som finns och var dessa finns, bl.a. i syfte att myndigheten ska kunna följa ett eventuellt domstolsbeslut om att samtliga kopior ska förstöras (se 6 c §).

14 §

Paragrafen handlar om handläggningen när en beslags- eller kopieringsfråga väcks i högre rätt. Övervägandena finns i avsnitt 7.10.8. Av hänvisningen till 25 kap. 8 § framgår bl.a. att den högre rätten i ett sådant fall kan besluta om beslag utan att hålla förhandling. Genom ett tillägg klargörs att samma sak ska gälla om en fråga om kopiering väcks i högre rätt. Övriga ändringar är språkliga.

14 a §

Paragrafen handlar om beslag av föremål som ska förverkas enligt 36 kap. 3 § brottsbalken. Den moderniseras språkligt.

15 §

Paragrafen handlar om andra åtgärder än beslag som får vidtas i syfte att säkra en brottsutredning. Den moderniseras språkligt och första stycket delas upp i punkter.

17 §

Paragrafen handlar om förhållandet till regler i andra författningar. Övervägandena finns i avsnitt 7.10.9.

Av paragrafen följer att rättegångsbalkens regler om beslag är subsidiära till avvikande bestämmelser om beslag i andra författningar. Genom ett tillägg klargörs att detsamma gäller regler om kopiering som kan finnas i andra författningar. Övriga ändringar är språkliga.

18 §

Paragrafen innehåller bestämmelser om hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation. Övervägandena finns i avsnitt 7.10.10.

I *andra stycket* finns regler om i vilka förundersökningar hemlig avlyssning får förekomma. Andra punkten har innehållit en hänvisning till brottskatalogen i 27 kap. 2 § andra stycket 2–7. Eftersom beslagsförbudet i närståendefallet tas bort finns den nyss nämnda brottskatalogen inte längre kvar (se närmare i författningskommentaren till 2 §). Hänvisningen ersätts därför med en uppräknning av de brott det gäller. De brott som tidigare räknades upp i 27 kap. 2 § 2–7 läggs därför till i katalogen i 18 §. Till följd av detta ändras numreringen av de två sista punkterna och den tidigare hänvisningen till andra punkten ändras till att avse andra till sjunde punkterna.

19 §

Paragrafen handlar om hemlig övervakning av elektronisk kommunikation. Övervägandena finns i avsnitt 7.10.10. I tredje stycket tredje punkten finns en hänvisning till brottskatalogen i 2 § andra stycket. Denna ändras så att hänvisningen i stället gäller 18 § andra stycket 2–7.

20 §

Paragrafen handlar om hemlig kameraövervakning. Övervägandena finns i avsnitt 7.10.10. I andra stycket andra punkten finns en hänvisning till brottskatalogen i 2 § andra stycket. Denna ändras så att hänvisningen i stället gäller 18 § andra stycket 2–7.

24 §

Paragrafen handlar bl.a. om granskning av uppteckningar och upptagningar från hemliga tvångsmedel och om bevarande av dessa. Övervägandena finns i avsnitt 7.10.7. Hänvisningen till 12 § första stycket utgår, eftersom bestämmelsen tas bort. Detta innebär att det inte längre finns några särskilda regler om vem som får granska sådana uppteckningar och upptagningar som paragrafen handlar om.

28 kap. Om husrannsakan, undersökning på distans, kroppsvisitation och kroppsbesiktning

Inledning

Flertalet av paragraferna moderniseras språkligt och redaktionellt och det införs nya mellanrubriker. Övervägandena till de språkliga och redaktionella ändringarna finns avsnitt 6.12.1 och 6.12.2.

1 §

Övervägandena finns i avsnitt 6.12.3. Paragrafen innehöll tidigare grundläggande regler om en s.k. reell husrannsakan. Bestämmelserna om reell husrannsakan flyttas till en ny 1 a §. Paragrafen innehåller nu i stället proportionalitetsprincipen. Motsvarande bestämmelse fanns tidigare i 3 a §. Den ändras endast på så sätt att den nu uttryckligen omfattar inte bara husrannsakan utan alla åtgärder enligt kapitlet.

1 a §

Paragrafen, som är ny, innehåller grundläggande regler om en s.k. reell husrannsakan, dvs. att man exempelvis söker efter föremål som kan tas i beslag eller tar reda på omständigheter som kan vara av betydelse för brottsutredningen. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.9 och 6.12.6. Innehållet motsvarar till stor del tidigare 1 § men bestämmelserna moderniseras både språkligt och redaktionellt.

I *första stycket* ges en definition av vad som avses med husrannsakan. Liksom tidigare menas en undersökning i ett hus, rum eller slutet förvaringsställe.

I *andra stycket* anges förutsättningarna för en husrannsakan hos den som skäligen kan misstänkas för brottet. För läsbarhetens skull delas husrannsakensgrunderna upp i två punkter. Förutsättningarna överensstämmer med de som anges i hittillsvarande 1 §, med två undantag. I första punkten görs det nämligen ett tillägg som innebär att det blir tillåtet att göra en husrannsakan i syfte att man ska söka efter föremål som kan användas vid en undersökning på distans enligt 10 a och 10 b §§. Det är alltså tillåtet att besluta om en husrannsakan i syfte att man ska leta efter en dator, mobiltelefon

eller liknande teknisk utrustning som kan användas som ett verktyg vid en sådan undersökning. I samma punkt görs det vidare ett tillägg som innebär att en husrannsakan också får göras i syfte att man ska söka efter föremål som kan kopieras. Med föremål avses här såväl traditionella handlingar som informationsbärare enligt 27 kap. 1 b §.

För att en beslagssyftande husrannsakan ska vara möjlig gäller, liksom hittills, att det som man söker efter får tas i beslag. Om beslagsförbud råder är också husrannsakan otillåten. Detsamma gäller om det som man vill kopiera inte får kopieras enligt reglerna i 27 kap.

Tredje stycket innehåller förutsättningarna för att man ska få göra en husrannsakan hos någon annan än den som skäligen kan misstänkas för brottet. Innehållet motsvarar i huvudsak hittillsvarande 1 § andra stycket, men det förtydligas att de villkor som anges i stycket gäller *utöver* villkoren i andra stycket. Det krävs alltså även vid dessa husrannsakingar att det finns anledning att anta att det har begåtts ett brott på vilket fängelse kan följa. Eftersom de grundläggande husrannsakensgrunderna är desamma får en husrannsakan även i dessa fall göras i syfte att man ska söka efter föremål som kan kopieras eller användas vid en undersökning på distans enligt 10 a och 10 b §§. I övrigt är inga ändringar i sak avsedda. Liksom tidigare gäller de strängare kraven även sådana personer som är misstänkta för brottet utan att misstankegraden har nått upp till nivån ”skäligen misstanke” (se JO 1965 s. 162). För läsbarhetens skull delas husrannsakensgrunderna upp i punkter.

Fjärde stycket motsvarar hittillsvarande 1 § tredje stycket. Bestämelsen innebär att det för en husrannsakan hos den misstänkte inte i något fall får åberopas hans eller hennes samtycke, om inte den misstänkte själv har begärt att åtgärden ska vidtas. Uttrycket ”den misstänkte” är inte liktydigt med skäligen misstänkt, utan avser även personer som är misstänkta men där misstankegraden är lägre än skäligen misstanke.

2 §

Paragrafen innehåller bestämmelser om s.k. personell husrannsakan, dvs. en husrannsakan som sker för att man ska söka efter en person. Den delas upp i två stycken och moderniseras språkligt.

2 a §

Paragrafen innehåller bestämmelser om s.k. personell husrannsakan i transportmedel på en viss plats. Den delas upp i två punkter för läsbarhetens skull och moderniseras språkligt.

3 §

Paragrafen handlar om husrannsakan på platser som är tillgängliga för allmänheten och i vissa lokaler och fordon.

Paragrafen moderniseras språkligt och *andra stycket* delas för läsbarhetens skull upp i punkter. Vidare ändras hänvisningen till 1 § till att i stället gälla 1 a §, där de grundläggande reglerna om en s.k. reell husrannsakan nu finns. Någon ändring i sak är inte avsedd.

3 a §

Paragrafen upphävs till följd av att bestämmelsen flyttas till 1 § i kapitlet.

4 §

Paragrafen, som handlar om behörighet att fatta beslut om en husrannsakan, moderniseras språkligt.

5 §

Paragrafen handlar om polismans rätt att i vissa fall besluta om en husrannsakan. Den moderniseras språkligt.

6 §

Paragrafen, som innehåller regler om hur en husrannsakan ska genomföras, moderniseras språkligt.

7 §

Paragrafen innehåller bl.a. regler om vilka som har rätt att vara närvarande vid en husrannsakan och om underrättelse om husrannsakan i vissa fall. Övervägandena finns i avsnitt 6.12.4.

Samtliga stycken moderniseras språkligt. I *andra stycket* ersätts uttrycket ”hemmavarande husfolk” med det mer moderna ”medlem i hushållet som är hemma”. Någon ändring i sak är inte avsedd. Uttrycket syftar alltså på familjemedlemmar och andra som bor i samma hushåll, t.ex. en inneboende eller au pair och andra som på ett likartat sätt har en personlig anknytning till den som utsätts för åtgärden.

Vidare ges möjligheten att genomföra en husrannsakan utan närvaro av någon i hushållet eller av vittne en något annorlunda utformning, som bättre motsvarar hur regeln tillämpas i praktiken och med möjligheten att dröja med underrättelsen om åtgärden. Det anges att man får göra undantag från huvudregeln om närvaro, om sådan närvaro skulle fördröja husrannsakan eller kan antas vara till men för utredningen. Sådant men kan t.ex. föreligga om personens närvaro (och ofta också kännedom om åtgärden) skulle medföra kollusionsfara. Om husrannsakan har genomförts utan att någon av de nyss nämnda personerna varit närvarande gäller, liksom hittills, att den som husrannsakan har gjorts hos ska underrättas om åtgärden så snart det kan ske utan men för utredningen.

I övrigt görs endast språkliga ändringar.

7 a §

Paragrafen, som är ny, handlar om öppnande av elektroniska informationsbärare och andra informationssystem med hjälp av biometrisk autentisering. Övervägandena finns i avsnitt 6.11.

Enligt *första stycket* är vissa personer skyldiga att på tillsägelse medverka till öppnande av en informationsbärare eller ett annat informationssystem genom biometrisk autentisering. Biometrisk autentisering innebär att man kan öppna informationsbäraren med hjälp av t.ex. fingeravtryck, näthinneavläsning eller ansiktsigenkänning. Med informationsbärare avses detsamma som i 1 b § andra stycket, dvs. ett föremål som kan användas för lagring av uppgifter. Med informationssystem avses detsamma som i 28 kap.

10 a §, dvs. antingen kommunikationsutrustning, såsom en dator, mobiltelefon, server eller liknande utrustning som kan användas för kommunikation, eller ett användarkonto eller en på motsvarande sätt avgränsad del av en kommunikationstjänst, lagringstjänst eller liknande tjänst. Kommunikationsutrustning utgör normalt också en informationsbärare enligt definitionen i 1 b §, eftersom det oftast handlar om ett föremål som kan användas för lagring av upptagningar. Begreppen är alltså delvis överlappande, men begreppet informationsbärare är bredare eftersom det omfattar även sådana lagringsmedier som inte kan användas för kommunikation.

En förutsättning för att någon ska vara skyldig att medverka är att det kan antas att en husrannsakan eller undersökning på distans annars försvåras. Husrannsakensfallet syftar på att informationsbäraren ska genomsökas under en husrannsakan och att det är omöjligt eller svårare att få tillgång till innehållet i den om personen inte medverkar. När det gäller undersökning på distans handlar det med dagens teknik typiskt sett om att en mobiltelefon eller liknande ska användas för att man ska få tillgång till information som lagrats i ett externt informationssystem, t.ex. i ett molnkonto. Om det är svårt eller omöjligt att öppna mobiltelefonen utan att någon medverkar till biometrisk autentisering, är regeln tillämplig. Regeln täcker dock även fallet att det informationssystem som ska undersökas på distans kan öppnas med hjälp av biometrisk autentisering.

Skyldigheten att medverka gäller om det *finns skäl att anta* att personen i fråga har möjlighet att öppna informationsbäraren eller informationssystemet med hjälp av sin biometriska information. Det finns ofta skäl att anta att den som en husrannsakan eller ett beslag gjorts hos har en sådan möjlighet, om det handlar om en mobiltelefon eller annan informationsbärare med sådan funktion som nu avses. I andra fall kan det finnas omständigheter som talar för att någon annan person har möjlighet att öppna informationsbäraren eller informationssystemet med hjälp av biometrisk autentisering. I så fall omfattas den personen av skyldigheten att medverka vid öppnandet.

Om den person som är skyldig att medverka vägrar att göra det, får en polisman verkställa autentiseringen. Våld får i ett sådant fall användas enligt förutsättningarna i 10 § polislagen (1984:387). Endast en polisman har befogenhet att verkställa autentiseringen med tvång.

Däremot kan även civilanställd personal uppmana personen att medverka, om sådan personal är närvarande vid åtgärden.

Ett ingripande får endast ske om skälen för åtgärden uppväger det intrång eller men i övrigt som den innebär (jfr 1 § och prop. 1988/89:124 s. 28). Förutom proportionalitetsprincipen ska även ändamåls- och behovsprinciperna beaktas. Det tvång som utövas får inte gå utöver vad som är motiverat med hänsyn till det som kan vinnas med undersökningen. Tvånget kan t.ex. gå ut på att man med kroppskraft förmår personen i fråga att sätta sitt finger mot sin mobiltelefon, eller att hålla fast personen så att ansiktsigenkänning kan genomföras.

Bestämmelsen medför inte någon rätt att hämta en person till platsen, att ta med sig någon till ett särskilt utrymme eller att hålla kvar någon utöver det fysiska tvång som kan bli nödvändigt för själva autentiseringen. Den kan alltså enbart komma till användning när personen är närvarande, t.ex. i samband med att man gör ett beslag eller håller ett förhör, eller personen är frihetsberövad. Det finns inget hinder mot att man söker upp personen specifikt i detta syfte.

Enligt *andra stycket* ska åtgärder enligt paragrafen protokollföras. Vidare framgår där att åtgärderna inte innefattar någon rätt att spara den biometriska informationen eller att behandla den för något annat ändamål än för att öppna det aktuella informationssystemet. Det är alltså inte tillåtet att, med stöd av den här paragrafen, spara och registrera ett fingeravtryck.

7 b §

Paragrafen, som är ny, innehåller regler om förbud mot att ta del av vissa informationsenheter i en digital eller analog informationsbärare vars innehåll undersöks under en husrannsakan. Övervägandena finns i avsnitt 8.8.

Bestämmelsen motsvarar 27 kap. 2 d § och tillämpas vid de undersökningar som kan göras av en digital eller analog informationsbärarens innehåll under en husrannsakan. Den tillämpas bara i fall då husrannsakan görs hos någon av de personer som omfattas av frågeförbud enligt 36 kap. 5 §, eller den som tystnadsplikten gäller till

förmån för. I övrigt hänvisas till författningskommentaren till 27 kap. 2 d §.

8 §

Paragrafen upphävs. Övervägandena finns i avsnitt 6.12.5. Genom att paragrafen upphävs finns det inte längre några särskilda regler om vem som får undersöka enskilda handlingar eller öppna brev och andra slutna handlingar. Detta får alltså göras av var och en som verkställer en husrannsakan.

9 §

Paragrafen, som innehåller regler om protokollföring och om bevis om en husrannsakan, moderniseras språkligt.

10 §

Paragrafen, som handlar om undersökningar på andra ställen än hus, rum och slutna förvaringsställen, moderniseras språkligt. Till följd av att de grundläggande reglerna om en s.k. reell husrannsakan flyttas från 1 § till en ny 1 a § ändras hänvisningen.

10 a §

Paragrafen, som är ny, innehåller en definition av och vissa grundläggande förutsättningar för en s.k. undersökning på distans. Övervägandena finns i avsnitt 6.6–6.10.

I *första stycket* anges vad som avses med en undersökning på distans. Där framgår att föremålet för undersökningen är *upptagningar för automatiserad behandling*. Med det avses detsamma som i 2 kap. 3 § andra stycket tryckfrihetsförordningen, dvs. datorbehandlingsbara upptagningar. En undersökning på distans går ut på att man söker efter sådana upptagningar. Vidare framgår det av första stycket att undersökningen ska ske via ett *kommunikationsnät*. Detta innebär att den som söker efter upptagningarna inte har fysisk tillgång till dem, utan att dessa finns lagrade på någon annan

plats och att man tar del av dem via ett kommunikationsnät. Med kommunikationsnät avses bl.a. det som i lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation kallas för elektroniskt kommunikationsnät, dvs. system för överföring och i tillämpliga fall utrustning för koppling eller dirigering samt passiva nätdelar och andra resurser som medger överföring av signaler, via tråd eller radiovågor, på optisk väg eller via andra elektromagnetiska överföringsmedier (1 kap. 7 § den nyss nämnda lagen). Begreppet är dock teknikneutralt och omfattar därför även sådana kommunikationsnät som kan uppkomma i framtiden och eventuellt inte ryms inom definitionen i lagen om elektronisk kommunikation.

Av första stycket framgår även att upptagningarna ska vara lagrade i ett *informationssystem*. Med informationssystem avses till att börja med kommunikationsutrustning såsom en dator, mobiltelefon, server eller liknande utrustning som kan användas för kommunikation. Det handlar regelmässigt om sådana föremål som utgör informationsbärare enligt 27 kap. 1 b § andra stycket, eftersom de normalt kan användas för att lagra upptagningar. Begreppet informationsbärare är dock bredare eftersom det även omfattar sådana föremål som inte kan användas för kommunikation, t.ex. ett magnetband eller en cd-skiva. Sådana föremål kan inte undersökas på distans. Med informationssystem avses vidare ett användarkonto eller en på motsvarande sätt avgränsad del av en kommunikationstjänst, lagringstjänst eller liknande tjänst. Information som lagrats i sådana tjänster finns visserligen fysiskt lagrad någonstans, men det som kännetecknar tjänsterna är att åtkomsten till informationen inte är knuten till lagringsplatsen utan till någon form av användarkonto eller liknande. Informationen i ett och samma användarkonto kan således finnas lagrad på olika servrar på olika platser, och det är typiskt sett sådant som innehavaren av kontot inte styr över.

Genom kravet på att upptagningen är *lagrad* undantas information som är under befordran. Det ska alltså handla om upptagningar som är lagrade i det aktuella informationssystemet vid tidpunkten för undersökningen. På samma sätt som det inte finns något hinder mot att man tar del av ett brev som levereras under en husrannsakan, finns det inte något som hindrar att man tar del av information som kommer in och lagras i informationssystemet medan åtgärden pågår. Det är däremot inte tillåtet att besluta om en undersökning på distans i syfte att få tillgång till upptagningar

som väntas komma in i systemet (t.ex. meddelanden) och inte heller att förlänga undersökningen i syfte att invänta sådana upptagningar. Något sådant skulle gå utöver ändamålet med åtgärden.

I *andra stycket* anges en grundläggande begränsning när det gäller tillåtna metoder för undersökning på distans. Det sägs där att undersökningen bara får ske genom *inloggning eller motsvarande förfarande*. Med inloggning avses bl.a. att man med hjälp av den brottsbekämpande myndighetens egen utrustning loggar in i systemet. I ett sådant fall krävs det att man har fått tillgång till inloggningsuppgifterna, ofta i form av användarnamn och lösenord, till det informationssystem som ska undersökas. Ett förfarande som motsvarar inloggning är att man under en husrannsakan har fått tillgång till exempelvis en mobiltelefon eller annan kommunikationsutrustning och med hjälp av den kan få tillgång till det informationssystem som man vill undersöka utan att behöva knappa in några inloggningsuppgifter. I det sistnämnda fallet krävs det inte att utrustningen först tas i beslag, utan det är tillräckligt att husrannsakens beslutet omfattar en undersökning av den för att det ska kunna fattas ett beslut om undersökning på distans med hjälp av den. Slutligen kan undersökning på distans ske med hjälp av en mobiltelefon eller annan kommunikationsutrustning som har tagits i beslag.

Det är inte möjligt att fatta ett beslut om undersökning på distans med hjälp av någon annans kommunikationsutrustning utan att det först fattats ett beslut om husrannsakan som omfattar undersökning av utrustningen eller att utrustningen tas i beslag.

När man använder t.ex. den misstänktes kommunikationsutrustning för en undersökning på distans beror möjligheterna att få tillgång till det informationssystem som man vill undersöka som regel på användarens egna säkerhetsinställningar. I vissa fall kan det vara tillräckligt att man klickar på en ikon eller liknande, medan det i andra fall är nödvändigt att man har tillgång till inloggningsuppgifter.

Begränsningen till inloggning eller motsvarande förfarande innebär att det inte är tillåtet att t.ex. installera programvara eller maskinvara i syfte att få tillgång till informationen i det informationssystem som ska undersökas på distans. I stället ska det handla om att man på samma sätt som användaren själv bereder sig tillgång till informationssystemet. Med inloggning avses att man med hjälp av t.ex. användarnamn och lösenord eller biometrisk autentisering

bereder sig tillgång till innehållet i ett informationssystem. Ett motsvarande förfarande kan vara att det är tillräckligt att man klickar på en ikon eller länk, och att det alltså inte krävs någon inloggning. Uttrycket ”motsvarande förfarande” är också tänkt att vara teknikneutralt och kunna omfatta andra varianter som kan uppkomma i framtiden.

Svenska myndigheter får inte utöva myndighet på främmande stats territorium. Om informationen är lagrad i utlandet, eller man – som ofta är fallet – inte vet var informationen finns lagrad, är det osäkert om det är tillåtet att ta del av den genom en undersökning på distans. Frågan får avgöras i rättstillämpningen.

10 b §

Paragrafen, som är ny, innehåller regler om undersökning på distans. Övervägandena finns i avsnitt 6.9. Grundläggande definitioner och begränsningar i fråga om föremålet för undersökningen och tillåtna metoder finns i 10 a §, se författningskommentaren till den paragrafen. Här anges de närmare villkor som ska vara uppfyllda för att man i olika situationer ska få göra en undersökning på distans.

I *första stycket* anges villkoren för en undersökning på distans i ett informationssystem som har en viss koppling till den som skäligt kan misstänkas för brottet. Det krävs till att börja med att det finns anledning att anta att det har begåtts ett brott på vilket fängelse kan följa. Detta överensstämmer i huvudsak med vad som gäller för en s.k. reell husrannsakan (se 1 a §). Vidare krävs att det *kan antas* att den misstänkte har *använt* informationssystemet. I att den misstänkte ska ha använt systemet ligger ett sådant användande som omfattas av sedvanligt språkbruk. Det måste röra sig om någon form av aktiv användning. Om den misstänkte har skickat t.ex. ett e-postmeddelande till ett e-postkonto som används av någon annan, innebär det att den misstänkte har använt sitt eget e-postkonto för att skicka meddelandet. Däremot kan han eller hon normalt inte anses ha använt det mottagande e-postkontot enbart genom åtgärden att skicka ett meddelande till det. Det krävs inte att den misstänkte kan sägas inneha systemet och inte heller att han eller hon är den enda personen som använder det. Om flera personer gemensamt använder t.ex. ett användarkonto i en internet-

baserad lagringstjänst kan den aktuella bestämmelsen tillämpas under förutsättning att den skäligen misstänkte kan antas ha använt kontot.

Om det inte kan antas att den skäligen misstänkte har använt informationssystemet tillämpas andra stycket, där det ställs upp strängare villkor för att undersökningen ska få göras (se vidare i det följande).

I första stycket anges också de tillåtna ändamålen med en undersökning på distans. Dessa är att man ska söka efter upptagningar för automatiserad behandling som

1. kan kopieras enligt 27 kap. 1 b § tredje stycket, eller som
2. annars kan ha betydelse för utredningen om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet enligt 36 kap. 1 b § brottsbalken.

Sambandet mellan reglerna om kopiering och undersökning på distans innebär att det inte är tillåtet att besluta om en undersökning på distans i syfte att tillföra utredningen sådant som omfattas av kopieringsförbud enligt 27 kap. 2 a § andra stycket (se vidare i författningskommentaren till den bestämmelsen). Vidare gäller att undersökningen ska föregås av en proportionalitetsprövning där man bl.a. ska väga risken för att skyddad sidoinformation och integritetskänsliga uppgifter avslöjas mot värdet av undersökningen (se vidare i författningskommentaren till 27 kap. 2 a §).

Det är tillåtet att fatta upprepade beslut om undersökning på distans. Dock ska då skälen för undersökning vara uppfyllda vid varje tillfälle. För att det inte i praktiken ska bli fråga om en övervakning i realtid – som inte är tillåten – får det dock inte ske för ofta. Möjligheten får inte tillämpas på ett sådant sätt att det i själva verket kan anses utgöra en övervakning i realtid. Om man vill följa t.ex. en pågående kommunikation är det i stället reglerna om hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation (eller hemlig dataavläsning, om det tillåts) som ska tillämpas. I 10 e § andra stycket anges särskilt att det i protokollet ska antecknas när åtgärden påbörjades och avslutades. Detta har särskild betydelse för att man ska kunna upprätthålla en tydlig gräns mot en sådan realtidsövervakning som är förbehållen de hemliga tvångsmedlen.

Beslutet om undersökning på distans bör vara så specifikt som möjligt. Av behovs- och proportionalitetsprinciperna följer att omfattningen av åtgärden ska begränsas så långt det går med hänsyn till ändamålet. Normalt bör det anges vilket användarkonto eller liknande som avses med beslutet. Vid en undersökning som sker med hjälp av t.ex. den misstänktes egen kommunikationsutrustning ger detta ofta inte upphov till något problem, eftersom man vid genomgången av utrustningen många gånger kan se vilka tjänster (dvs. informationssystem) som personen har tillgång till. I de fall detta inte är möjligt är det dock ändå tillåtet att besluta om att informationssystemet ska undersökas, om villkoren ändå kan anses uppfyllda. Om undersökningen sker med hjälp av den brottsbekämpande myndighetens egen tekniska utrustning krävs normalt att man på något sätt har fått tillgång till inloggningsuppgifterna. Många gånger känner man då till vilket användarkonto inloggningsuppgifterna ger tillgång till. Men om man inte gör det – man kan t.ex. tänka sig att man under en husrannsakan hittar en lapp med inloggningsuppgifter utan att det klart framgår vart dessa går – är det också tillåtet att besluta om undersökning på distans, förutsatt att villkoren i övrigt är uppfyllda.

Andra stycket innehåller regler om de ytterligare villkor som gäller för att en undersökning på distans ska få göras i ett informationssystem som den skäligen misstänkte inte kan antas ha använt. För en sådan undersökning gäller, utöver kraven i första stycket, att det finns synnerlig anledning att anta att man ska hitta sådana upptagningar som sägs där. Detta ligger i linje med vad som gäller i fråga om en s.k. reell husrannsakan hos någon annan än den skäligen misstänkte. Med begreppet ”synnerlig anledning” avses i dessa sammanhang att det finns faktiska omständigheter som påtagligt visar att man med fog kan förvänta sig att åtgärden kommer att leda till det avsedda resultatet (SOU 1995:47 s. 298). Ett exempel på en sådan situation kan vara att man från en tillförlitlig källa eller med hjälp av hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation har fått veta att den misstänkte har skickat ett meddelande till användaren av det andra informationssystemet, t.ex. personens konto i en kommunikationstjänst. Det kan finnas olika skäl till att undersökningen görs i tredjemannens informationssystem hellre än i den misstänktes. Ett exempel kan vara att den misstänkte har raderat ett skickat meddelande men att detta finns kvar hos mottagaren. Ett

annat exempel kan vara att det av utredningstaktiska skäl är bättre att undersökningen görs hos någon annan än den misstänkte.

I *tredje stycket* finns regler om betydelsen av samtycke till åtgärden. I likhet med vad som gäller om en husrannsakan får man inte i något fall åberopa den misstänktes samtycke till en undersökning på distans hos honom eller henne, om inte den misstänkte själv har begärt att undersökningen ska ske.

10 c §

Paragrafen, som är ny, handlar om beslutsbehörighet m.m. vid undersökning på distans. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.4.

I *första stycket* finns det regler om vem som fattar beslut om en undersökning på distans. Ett sådant beslut fattas av åklagaren eller av rätten. I likhet med vad som gäller om en husrannsakan bör beslutet som huvudregel fattas av rätten om undersökningen kan antas bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den som åtgärden görs hos, om det inte är fara i dröjsmål. Faktorer som bör beaktas är bl.a. om åtgärden sker hos exempelvis en advokatbyrå eller ett medieföretag, där risken för att det finns skyddad information är i princip notorisk, eller om det rör sig om stora mängder eller särskilt integritetskänslig information. I sådana fall bör beslutet normalt fattas av domstol.

Av bestämmelsen följer att det krävs ett särskilt beslut för att åtgärden ska få vidtas. Om man vill göra upprepade undersökningar krävs det ett nytt beslut för varje gång och villkoren i 10 a och 10 b §§ ska då vara uppfyllda vid varje tillfälle. Se vidare i författningskommentaren till 10 b § om upprepade undersökningar.

Andra stycket innehåller regler om när rätten får ta upp en fråga om en undersökning på distans. Det får ske på begäran av undersökningsledaren eller åklagaren. Om åtal har väckts får rätten även ta upp frågan självmant eller på begäran av en målsägande. Detta överensstämmer med vad som gäller i fråga om en s.k. reell husrannsakan.

I fråga om överklagande gäller reglerna i 49 kap. 5 och 6 §§. Tingsrättens beslut får alltså överklagas särskilt och utan någon misshandelsanmälan. Enligt 30 kap. 12 § första stycket 3 går beslutet omedelbart i verkställighet.

Enligt *tredje stycket* får en polisman göra en undersökning på distans utan ett beslut enligt första stycket, om det är fara i dröjsmål. Med fara i dröjsmål avses främst situationen att beslutet inte kan inväntas utan påtaglig risk för att den information som ska undersökas raderas eller förvanskas. Beslutet får dock inte avse en sådan undersökning som kan antas bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den som åtgärden görs hos.

10 d §

Paragrafen, som är ny, innehåller regler om förfarandet vid en undersökning på distans och om underrättelse i vissa fall. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.7 och 8.9.

I *första stycket* anges vad som gäller när en undersökning på distans sker under en husrannsakan. I sådana fall handlar det normalt om att den som verkställer husrannsakan använder en dator eller annan kommunikationsutrustning som påträffas på platsen för att via ett kommunikationsnät söka efter upptagningar som finns lagrade i något annat informationssystem, t.ex. i ett användarkonto i en internetbaserad lagrings- eller kommunikationstjänst. För en närmare beskrivning av begreppet informationssystem, se författningskommentaren till 10 a §. När undersökningen på distans sker under en husrannsakan ska reglerna om närvaro m.m. i 7 § tillämpas. Det innebär bl.a. att den som har rätt att vara närvarande vid själva husrannsakan också har rätt att vara närvarande när man söker efter de externt lagrade upptagningarna. Det innebär också bl.a. att samma regler gäller i fråga om rätt till underrättelse om åtgärden om personen inte varit närvarande.

Om upptagningar kopieras i samband med undersökningen på distans gäller reglerna i 27 kap. 2 b och c §§ i fråga om rätt till närvaro vid genomsökningen av kopian. Dessa regler innebär i korthet att det bara finns en rätt till närvaro vid genomsökningen i vissa fall där reglerna om beslags- och kopieringsförbud aktualiseras, se vidare i författningskommentaren till de nyss nämnda paragraferna.

I *andra stycket* anges vad som ska gälla i fråga om rätt till närvaro vid en undersökning på distans som inte sker under en husrannsakan. Det handlar då i praktiken om två olika situationer, som beskrivs i det följande.

Den ena situationen är att man har tagit en dator, mobiltelefon eller annan liknande kommunikationsutrustning i beslag och att man med hjälp av den bereder sig tillgång till och undersöker externt lagrade upptagningar. En undersökning på distans kan då ske omedelbart i samband med beslaget, men också först efter det att utrustningen har tagits med till den brottsbekämpande myndighetens lokaler. Den andra situationen är att den brottsbekämpande myndigheten i stället via kommunikationsnät loggar in i ett informationssystem från sin egen kommunikationsutrustning. I båda dessa fall gäller som utgångspunkt inte någon rätt till närvaro vid undersökningen. Detta innebär inte något hinder mot att personen tillåts att vara närvarande om det är lämpligt.

Huvudregeln i andra styckets fall är alltså att det inte finns någon närvarorätt. Detta gäller dock inte i vissa fall där reglerna om beslags- och kopieringsförbud aktualiseras. Detta framgår genom att det anges att bestämmelserna i 27 kap. 2 b andra stycket och 2 c §§ ska tillämpas. För att undantagsregeln ska bli tillämplig och närvarorätt gälla, krävs för det första att det kan antas att det informationssystem som undersöks innehåller uppgifter som en befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § inte får höras som vittne om (*skyddade uppgifter*, jfr 27 kap. 2 §). För det andra krävs det någon av de personer som avses i 2 § kan antas ha använt informationssystemet i fråga. Om förutsättningarna är uppfyllda omfattas den aktuella personen av närvarorätt och övriga regler i 27 kap. 2 b och 2 c §§. Om undersökningen görs i ett informationssystem som personen med frågeförbud eller den som skyddas av tystnadsplikten inte kan antas ha använt, gäller ingen närvarorätt. När kopiering av uppgifter har skett gäller även en rätt till närvaro vid genomsökningen av själva kopian, om förutsättningarna för det är uppfyllda det enligt 27 kap. 2 b § andra stycket. På motsvarande sätt som när det gäller en fysisk husrannsakan kan det alltså finnas en rätt till närvaro både när man söker efter upptagningar vid en undersökning på distans och vid en efterföljande genomsökning av kopian.

I *tredje stycket* finns det regler om underrättelse om en undersökning på distans som inte görs under en husrannsakan, dvs. i fall som avses i andra stycket. Om undersökningen i ett sådant fall har genomförts utan att den som åtgärden görs hos varit närvarande ska han eller hon underrättas om åtgärden utan dröjsmål. Om det

kan antas att underrättelsen skulle vara till men för utredningen får man dock dröja med underrättelsen. I så fall ska underrättelsen göras så snart det kan ske utan men för utredningen. Om upptagningar har kopierats under undersökningen gäller reglerna om underrättelse om den åtgärden i 27 kap. 11 §, se författningskommentaren till den paragrafen.

10 e §

Paragrafen, som är ny, innehåller regler om förbud mot att ta del av viss information och om protokoll och bevis om åtgärden. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.8 och 8.8.

Enligt *första stycket* är det vid en undersökning på distans i vissa fall inte tillåtet att ta del av en fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet om den kan antas innehålla *skyddade uppgifter*. Med skyddade uppgifter menas uppgifter som en befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § inte får höras som vittne om (se 7 b §). Med *fil, inspelning och annan liknande informationsenhet* avses en informationsmängd som hänger ihop på ett sätt som motsvarar en traditionell skriftlig handling och således framstår som en enhet. Typiska exempel kan vara en filmupptagning, ett fotografi, en ljudinspelning eller ett dokument som har framställts med hjälp av ett ordbehandlingsprogram. Om bara en del av en sådan informationsenhet innehåller skyddade uppgifter är ändå hela enheten skyddad.

Utöver att det ska kunna antas att en viss informationsenhet innehåller skyddade uppgifter, krävs det att det kan antas att den person som inte får höras som vittne om uppgiften eller den som tystnadsplikten gäller till förmån för har använt det informationssystem där uppgiften finns. Om undersökningen görs i ett informationssystem som personen med frågeförbud eller den som skyddas av tystnadsplikten inte kan antas ha använt gäller alltså inget förbud mot att ta del av skyddade uppgifter. Vad som närmare avses med att använda systemet framgår av författningskommentaren till 10 b §.

Enligt *andra stycket* ska bestämmelserna i 9 § om protokollföring och rätt till bevis om åtgärden tillämpas. Det anges särskilt att det i protokollet ska antecknas när åtgärden påbörjades och avslutades. Detta har särskild betydelse för att man ska kunna upp-

rätthålla en tydlig gräns mot en sådan realtidsövervakning som är förbehållen de hemliga tvångsmedlen.

10 f §

Paragrafen, som är ny, handlar om tillfälligt omhändertagande av elektronisk kommunikationsutrustning i samband med en undersökning på distans. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.10.

Enligt *första stycket* är en person som är närvarande under en undersökning på distans enligt 10 a och 10 b §§ skyldig att på tillsägelse tillfälligt lämna ifrån sig elektronisk kommunikationsutrustning som han eller hon bär med sig eller har på sig, om det kan antas att utredningen annars försvåras. Om han eller hon vägrar, får en polisman tillfälligt omhänderta utrustningen. Bestämmelsen är begränsad till elektronisk kommunikationsutrustning. Med detta avses detsamma som i 23 kap. 9 a §, dvs. all slags egendom som kan användas för att kommunicera elektroniskt, till exempel mobiltelefoner, surfplattor och handdatorer. För att bestämmelsen ska bli tillämplig krävs att det kan antas att utredningen kommer att försvåras om egendomen inte tas om hand, det vill säga att det föreligger kollusionsfara. Kollusionsfaran kan t.ex. ligga i att personen använder sin kommunikationsutrustning för att antingen själv gå in och ändra något i det informationssystem som ska undersökas, eller kontakta någon annan som kan göra det.

Det kan många gånger finnas kollusionsfara redan genom att den misstänkte är närvarande vid undersökningen och har tillgång till elektronisk kommunikationsutrustning. En annan situation där det kan finnas kollusionsfara är att någon närstående till den misstänkte är närvarande och det finns misstänkta på fri fot. Förutom själva situationen kan iakttagelser av hur personer beter sig i samband med undersökningen visa att det finns kollusionsfara. Ett exempel på sådant beteende kan vara att någon drar sig undan eller verkar dölja något.

Om det inte finns något som talar för att det föreligger kollusionsfara är det inte möjligt att ta om hand en mobiltelefon eller annan liknande egendom. Man kan till exempel tänka sig fall där den närvarande av praktiska skäl behöver underrätta en anhörig om åtgärden eller fall då en närvarande vill underrätta media om situa-

tionen. I normalfallet är bestämmelsen inte tillämplig i sådana situationer, om det inte kan antas att utredningen i det enskilda fallet faktiskt försvåras.

Endast en polisman har befogenhet att tillfälligt omhänderta elektronisk kommunikationsutrustning när en närvarande person vägrar lämna ifrån sig den. Däremot kan även civilanställd personal uppmana personen att lämna ifrån sig sådan egendom, om sådan personal är närvarande vid åtgärden.

Ett ingripande enligt första stycket får endast ske om skälen för åtgärden uppväger det intrång eller men i övrigt som den innebär (jfr 1 § och prop. 1988/89:124 s. 28). Förutom proportionalitetsprincipen ska även ändamåls- och behovsprinciperna beaktas. Åtgärderna innefattar inte någon rätt att undersöka eller vidta andra åtgärder med egendomen.

I syfte att leta efter egendom som får omhändertas får en polisman med stöd av *andra stycket* kroppsvisitera den närvarande. Med kroppsvisitation avses detsamma som i 28 kap. 11 § tredje stycket. Förutom att förutsättningarna enligt första stycket för att tillfälligt omhänderta egendomen ska vara uppfyllda krävs det att åtgärden bedöms vara nödvändig. Det innebär att åtgärden endast får vidtas om det finns ett behov av den och om det avsedda resultatet inte kan uppnås på andra, mindre ingripande, sätt. Kroppsvisitation får alltså inte ske regelmässigt vid omhändertagande av egendom, utan endast om egendomen inte överlämnas frivilligt. Förhållandena måste också vara sådana att det finns skäl att tro att egendomen finns gömd i kläderna eller i något annat som personen bär på sig eller har med sig. Utgångspunkten ska alltså alltid vara att man försöker verkställa ett omhändertagandebeslut utan kroppsvisitation. Åtgärden måste också vara proportionerlig. Vidare förutsätts att det finns fängelse i straffskalan för brottet. Detta följer såväl av att detta är ett krav för kroppsvisitation enligt 11 § som av att en undersökning på distans bara får ske i sådana fall.

För att få kroppsvisitera någon annan än den som skäligen kan misstänkas för brottet krävs dessutom att det finns synnerlig anledning att anta att utredningen kommer att försvåras om inte personen kroppsvisiteras för att finna egendomen. Med begreppet ”synnerlig anledning” avses att det finns faktiska omständigheter som påtagligt visar att man med fog kan förvänta sig att utredningen försvåras (jfr SOU 1995:47 s. 298). Kroppsvisitationen kan

rikta sig antingen mot någon som inte är misstänkt eller mot någon som är misstänkt på en svagare grund än skäligen misstanke. Åtgärden kan vara aktuell exempelvis om den närvarande på grund av en nära relation till den misstänkte kan ha ett intresse av att försvåra utredningen.

I *tredje stycket* anges det att egendom som tas om hand enligt första stycket ska lämnas tillbaka så snart det inte längre finns skäl för åtgärden och senast vid den tidpunkt då undersökningen avslutas och eventuell kopiering skett. Bestämmelsen tar sikte på såväl när egendom tas om hand efter tillsägelse, som när den omhändertas efter att personen har vägrat att lämna ifrån sig den. Egendom som inte hämtas ut efter det att omhändertagandet har upphört får förstöras eller säljas för statens räkning under de förutsättningar som anges i lagen (1974:1066) om förfarande med förverkad egendom och hittegoods m.m.

Slutligen följer det av *fjärde stycket* att åtgärder enligt paragrafen ska protokollföras. Vad ett sådant protokoll ska innehålla framgår av 27 § polislagen (1984:387) och 28 kap. 9 § första stycket rättegångsbalken.

11 §

Paragrafen handlar om förutsättningarna för en kroppsvisitation. Övervägandena finns i avsnitt 6.12.6.

Första stycket delas upp i punkter för läsbarhetens skull och moderniseras språkligt. Genom tillägg i första punkten framgår att en kroppsvisitation av den skäligen misstänkte får ske även i syfte att man ska söka efter föremål som kan kopieras.

Genom ändringar i *andra stycket* tydliggörs något som redan tidigare torde ha gällt, nämligen att kravet på att det finns anledning att anta att ett brott har begåtts på vilket fängelse kan följa gäller även i fråga om en kroppsvisitation av någon som inte skäligen kan misstänkas för brottet. Stycket delas in i punkter och samma tillägg görs som i första stycket.

Övriga ändringar är språkliga.

12 a §

Paragrafen innehåller regler om kroppsbesiktning genom tagande av salivprov i vissa fall. Alla ändringar är språkliga.

12 b §

Paragrafen, som handlar om kroppsbesiktning genom tagande av salivprov, moderniseras språkligt.

13 §

Paragrafen innehåller vissa gemensamma regler om kroppsvisitation och kroppsbesiktning.

I *första stycket* stryks hänvisningen till 3 a § till följd av att proportionalitetsprincipen flyttas till 1 § och det uttryckligen anges där att den gäller för alla tvångsmedel enligt kapitlet. Hänvisningen till 8 § stryks eftersom den paragrafen upphävs.

Övriga ändringar är språkliga.

13 a §

Paragrafen handlar om kvarhållande för kroppsvisitering och kroppsbesiktning, och om rätt att ta med personen till den plats där åtgärden ska genomföras. Mindre språkliga ändringar görs i *första och andra styckena*. Tredje stycket är oförändrat.

14 §

Paragrafen, som innehåller regler om bl.a. fotografering och fingeravtryck och om regeringens möjlighet att meddela föreskrifter, moderniseras språkligt.

15 §

Paragrafen, som innehåller regler om förhållandet till avvikande bestämmelser i andra författningar, har moderniserats språkligt. Vidare har undersökning på distans lagts till.

38 kap. Om skriftligt bevis

1 §

Paragrafen handlar om uppvisande av skriftlig bevisning. Övervägandena finns i avsnitt 13.8.

Språket moderniseras genomgående. Ordet ”förete” ersätts, med förebild i 38 kap. 6 § och 20 § förundersökningskungörelsen (1947:948), med det modernare ”visa upp”.

I *första stycket* görs det en uttrycklig skillnad mellan traditionella skriftliga handlingar och upptagningar i skrift som är lagrade på något annat sätt, t.ex. elektroniskt i en dator eller mobiltelefon. Det kan handla om t.ex. ett ordbehandlingsdokument, ett sms eller ett e-postmeddelande, men också om olika slags skriftliga register och liknande. Skrivningen är teknikneutral och är tänkt att fungera även på teknik och lagringsformer som kommer att finnas i framtiden. Den enda begränsningen i fråga om upptagningar är att det ska handla om skrift. Begränsningen motiveras av att kapitlet handlar om skriftligt bevis och att man därigenom upprätthåller rättegångsbalkens systematik avseende olika slags bevis. Med skrift avses språkliga tecken eller siffror. Ljud- och bildupptagningar samt fotografier faller alltså utanför paragrafens tillämpningsområde. I dessa fall ska i stället bestämmelserna i 39 kap. tillämpas.

En nyhet i första stycket är att det införs regler om hur upptagningar av skrift ska visas upp. Det klargörs att de ska visas upp i den form som är lämplig med hänsyn till ändamålet med beviset. Det innebär bl.a. att det är tillåtet att visa upp elektroniskt lagrad information såväl direkt på det ursprungliga lagringsmediet som i form av en elektronisk kopia eller en pappersutskrift. Genom att det blir uttryckligen tillåtet att förelägga någon att tillhandahålla informationen i sin ursprungliga form blir det också klart att s.k. metadata kan omfattas av föreläggandet, om det i övrigt finns förutsättningar för det. Övriga ändringar i första stycket är språkliga.

I *andra stycket* finns samma uppdelning av traditionella skriftliga handlingar och upptagningar i skrift som i första stycket. Även här moderniseras språket. Någon saklig ändring är inte avsedd.

1 a §

Paragrafen är ny. Övervägandena finns i avsnitt 13.8 och 6.10.

Bestämmelsen innebär att alla regler i kapitlet som handlar om skriftliga handlingar och skriftliga meddelanden ska tillämpas även i fråga om en upptagning av skrift som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel, om inte något annat anges. Vissa specialbestämmelser om upptagningar av skrift finns i 1 §, se vidare författningskommentaren till den paragrafen.

Genom att editionsplikten uttryckligen omfattar även upptagningar står det klart att den kan omfatta upptagningar som finns i t.ex. en dator eller ett molnlagringskonto. Kravet är att editions-svaranden *innebar* upptagningen (jfr 38 kap. 2 § första stycket). Vad som i t.ex. en molnlagringskontext kan krävas för att personen ska anses inneha upptagningen får, liksom när det gäller edition av skriftliga handlingar, avgöras från fall till fall. På samma sätt får det från fall till fall avgöras om en viss upptagning innehas av en person eller av flera personer gemensamt och om editionsyrkandet därmed ska riktas mot en eller flera.

När det gäller formerna för tillhandahållandet av en upptagning tillämpas 1 §, se vidare författningskommentaren till den paragrafen.

I 5 § finns regler om innehållet i ett editionsföreläggande. Det framgår där att rätten har möjlighet att, om det är lämpligare än ett vitesföreläggande, besluta att handlingen ska tillhandahållas genom kronofogdemyndighetens försorg. Denna bestämmelse kan medföra särskilda svårigheter när det gäller information som lagrats på en extern server, i t.ex. en kommunikations- eller lagringstjänst. Svenska myndigheter får inte utöva myndighet på främmande stats territorium. Om informationen är lagrad i utlandet, eller man – som ofta är fallet – inte vet var informationen finns lagrad, är det osäkert om det är möjligt att hämta in den med hjälp av kronofogdemyndigheten. Frågan överläts till rättstillämpningen.

39 kap. Om syn

5 §

Paragrafen handlar om skyldighet att tillhandahålla föremål m.m. för syn (exhibitionsplikt). Övervägandena finns i avsnitt 13.9.

Paragrafen moderniseras språkligt och vissa bestämmelser flyttas för överskådlighetens skull till en ny 5 a §.

Genom ett tillägg i *första stycket* görs det klart att exhibitionsplikten inte bara omfattar föremål, dvs. lösa saker, utan också upptagningar. Det innebär att den som i t.ex. sin dator eller ett molnlagringskonto innehar en viss upptagning är skyldig att tillhandahålla den, om den kan antas ha betydelse som bevis. Bestämmelsen tillämpas på sådana upptagningar som inte utgör ett skriftligt bevis, t.ex. ljud- och filmupptagningar. I fråga om kravet på innehav hänvisas till författningskommentaren till 38 kap. 1 a §. Det finns flera undantag från exhibitionsplikten. Dessa samlas i en ny 5 a §. Det anges därför här att exhibitionsplikten gäller om inte något annat anges.

Enligt *andra stycket* ska bestämmelserna i 38 kap. 3–9 §§ tillämpas på motsvarande sätt i fråga om föremål, skriftliga handlingar och upptagningar som ska tillhandahållas för syn. Första meningen har moderniserats språkligt och upptagningar har lagts till. Andra meningen är ny. Av den följer att bestämmelserna i 38 kap. 1 § ska tillämpas i fråga om formerna för tillhandahållande av en skriftlig handling eller upptagning. Hänvisningen innebär bl.a. att rätten får förelägga innehavaren att tillhandahålla en upptagning i den form som rätten finner lämplig med hänsyn till ändamålet med beviset och till om den innehåller även sådant som innehavaren inte får eller är skyldig att uttala sig om, eller som annars inte bör avslöjas (t.ex. sådant som inte har med målet att göra). Om en skriftlig handling eller upptagning som ska bli föremål för syn innehåller även sådant som innehavaren inte får eller är skyldig att yppa eller som annars inte bör avslöjas, får innehavaren i stället för handlingen eller upptagningen tillhandahålla ett styrkt utdrag av den. Genom ändringen blir det tydligt att en upptagning kan tillhandahållas i form av en kopia och att föreläggandet också kan avse en del av en upptagning.

Det som anförts i författningskommentaren till 38 kap. 1 a § om territoriella begränsningar i fråga om kronofogdemyndighetens möjlighet att bistå vid verkställigheten gäller även här.

5 a §

Paragrafen, som är ny, handlar om undantag från exhibitionsplikten i vissa fall. Övervägandena finns i avsnitt 13.9.

I *första stycket första meningen* anges att misstänkta i brottmål och närstående till dem aldrig har någon exhibitionsplikt. Bestämmelsen överensstämmer med gällande rätt och flyttas hit från 5 § första stycket.

Första stycket andra meningen gäller formellt i både brottmål och tvistemål, men avser i praktiken tvistemålen eftersom den i brottmålen överlappar det som sägs i första meningen. Bestämmelsen innebär att en part eller en närstående som avses 36 kap. 3 § inte är skyldig att tillhandahålla ett meddelande mellan parten och någon närstående till honom eller henne eller mellan sådana närstående inbördes. Det som åsyftas med bestämmelsen är i första hand meddelanden som består av t.ex. en bild eller en filmupptagning. Bestämmelsen tillämpas också på skriftliga meddelanden som inte utgör skriftligt bevis utan ska bli föremål för syn. Det sistnämnda har gällt redan tidigare genom hänvisningen i 5 § första stycket till 38 kap. 2 §. Om det är fråga om ett skriftligt bevis ska i stället reglerna i 38 kap. tillämpas direkt. I praktiken har det dock ingen betydelse vilket kapitel som tillämpas eftersom reglerna är överensstämmande.

I *andra stycket* anges det att en befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § inte får tillhandahålla ett föremål eller en upptagning, om dess innehåll kan antas vara sådant att han eller hon inte får höras som vittne om det. Även här åsyftas t.ex. bilder och filmupptagningar. Om föremålet eller upptagningen innehas av en part som tystnadsplikten gäller till förmån för är parten inte skyldig att tillhandahålla den. Däremot får han eller hon göra det frivilligt. Bestämmelserna i andra stycket avses ge uttryck för gällande rätt (se NJA 1981 s. 791 och 1992 s. 307), men har tidigare inte angetts uttryckligen i författningstexten. Bestämmelsen tillämpas också på skriftliga meddelanden som ska bli föremål för syn.

Av *tredje stycket* följer att bestämmelsen i 36 kap. 6 § om ett vittnes rätt att yttra sig ska tillämpas på motsvarande sätt vid exhibition. Bestämmelsen fanns tidigare i 5 § andra stycket. Den moderniseras språkligt. Någon ändring i sak är inte avsedd.

17.2 Förslaget till lag om ändring i jordabalken

20 kap. 10 a §

Paragrafen innehåller bestämmelser om att Inskrivningsmyndigheten i vissa fall kan ansöka hos tingsrätten om att ett vittne eller en sakkunnig ska höras under ed eller att den som innehar ett skriftligt bevis, ett föremål eller en upptagning som inte utgör skriftligt bevis ska föreläggas att tillhandahålla detta. Övervägandena finns i avsnitt 14.4.

Första stycket moderniseras språkligt. Vidare görs vissa ändringar som svarar mot ändringarna i 38 och 39 kap. rättegångsbalken.

Även i andra stycket görs ändringar som svarar mot ändringarna i 38 och 39 kap. rättegångsbalken. En hänvisning till den nya 39 kap. 5 a § läggs till.

17.3 Förslaget till lag om ändring i lagen (1960:837) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk

7 kap. 56 f §

Paragrafen innehåller regler om verkställighet av ett beslut om intrångsundersökning. Övervägandena finns i avsnitt 14.3.

I första stycket görs en mindre språklig ändring.

Genom tillägg i *andra stycket* anpassas bestämmelsen till 27 kap. 2 och 2 a §§ rättegångsbalken. Det blir därigenom tydligt att regeln om att visst material inte får omfattas av intrångsundersökningen inte bara gäller skriftliga handlingar utan också bilder, filer, inspelningar och andra liknande informationsenheter som kan antas innehålla skyddade uppgifter. Se vidare i författningskommentaren till de två nyssnämnda paragraferna.

17.4 Förslaget till lag om ändring i lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare

36 §

Paragrafen innehåller bestämmelser om vilka tvångsmedel som kan användas mot den som misstänks ha begått ett brott före femton års ålder. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.11, 6.11.5, 7.7.12 och 7.9.2.

Av tilläggen i *första stycket* framgår att kopiering, undersökning på distans och biometrisk autentisering kan användas mot den som är misstänkt för att före femton års ålder ha begått ett brott, om det finns särskilda skäl. Möjligheten ska utnyttjas restriktivt och i första hand komma i fråga när det rör sig om allvarigare brottslighet eller omfattande brottslighet.

Genom införandet av 28 kap. 10 f rättegångsbalken blir det möjligt att i vissa fall kroppsvisitera någon i syfte att kunna omhänderta elektronisk kommunikationsutrustning i samband med en undersökning på distans. Av den befintliga hänvisningen till kroppsvisitation enligt 28 kap. rättegångsbalken följer att en sådan kroppsvisitation får göras mot en brottsmisstänkt under 15 år, om det finns särskilda skäl.

Andra och tredje styckena är oförändrade.

36 f §

Paragrafen reglerar vilka tvångsmedel som får användas mot den som inte har fyllt femton år. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.11.

Tillägget i *andra stycket* innebär att det är tillåtet att tillämpa reglerna i 28 kap. 10 f § rättegångsbalken om omhändertagande av kommunikationsutrustning i samband med en undersökning på distans mot en brottsmisstänkt som är under 15 år. Att kroppsvisitation enligt bestämmelsen får användas om det finns särskilda skäl framgår av 36 §.

17.5 Förslaget till lag om ändring i patentlagen (1967:837)

9 kap. 59 f §

Paragrafen innehåller regler om verkställighet av ett beslut om intrångsundersökning. Övervägandena finns i avsnitt 14.3.

En språklig ändring görs i *första stycket*.

Genom tillägg i *andra stycket* anpassas bestämmelsen till 27 kap. 2 och 2 a §§ rättegångsbalken. I övrigt hänvisas till författningskommentaren till 7 kap. 56 f § lagen (1960:837) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk.

17.6 Förslaget till lag om ändring i mönsterskyddslagen (1970:485)

37 f §

Paragrafen innehåller regler om verkställighet av ett beslut om intrångsundersökning. Övervägandena finns i avsnitt 14.3.

En språklig ändring görs i *första stycket*.

Genom tillägg i *andra stycket* anpassas bestämmelsen till 27 kap. 2 och 2 a §§ rättegångsbalken. I övrigt hänvisas till författningskommentaren till 7 kap. 56 f § lagen (1960:837) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk.

17.7 Förslaget till lag om ändring i förvaltningsprocesslagen (1971:291)

20 §

Paragrafen innehåller bl.a. bestämmelser om när ett skriftligt bevis ska ges in till rätten och om edition. Övervägandena finns i avsnitt 14.4.

Bestämmelserna anpassas till ändringarna i 38 kap. 1 § och den nya 1 a § rättegångsbalken, som bl.a. innebär att bestämmelserna om skriftligt bevis och edition uttryckligen omfattar även upptagningar i skrift (se vidare i författningskommentaren till de nämnda paragraferna).

Övriga ändringar är språkliga.

21 §

Paragrafen innehåller bestämmelser om ingivande av föremål och upptagningar som åberopas som bevis. Övervägandena finns i avsnitt 14.4.

Bestämmelserna anpassas till ändringarna i 39 kap. 5 § och den nya 5 a § rättegångsbalken, som bl.a. innebär att bestämmelserna om exhibitionsplikt uttryckligen omfattar även upptagningar (se vidare i författningskommentaren till de nämnda paragraferna).

Övriga ändringar är språkliga.

22 §

Paragrafen innehåller en bestämmelse om föreläggande att inom en viss tid ge in den bevisning som han eller hon har åberopat, vid påföljd att målet annars avgörs ändå. Övervägandena finns i avsnitt 14.4.

Bestämmelsen anpassas till ändringarna i 38 och 39 kap. rättegångsbalken (se vidare i författningskommentaren till 38 kap. 1 och 1 a §§ samt 39 kap. 5 och 5 a §§ rättegångsbalken).

Övriga ändringar är språkliga.

17.8 Förslaget till lag om ändring i firmalagen (1974:156)

20 f §

Paragrafen innehåller regler om verkställighet av ett beslut om in-trångsundersökning. Övervägandena finns i avsnitt 14.3.

En språklig ändring görs i *första stycket*.

Genom tillägg i *andra stycket* anpassas bestämmelsen till 27 kap. 2 och 2 a §§ rättegångsbalken. I övrigt hänvisas till författningskommentaren till 7 kap. 56 f § lagen (1960:837) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk.

17.9 Förslaget till lag om ändring i lagen (1974:752) om nordisk vittnesplikt m.m.

5 §

Paragrafen reglerar skyldigheten för den som hörs som vittne eller målsägande att visa upp ett skriftligt bevis och innehåller också en bestämmelse om handräckning. Övervägandena finns i avsnitt 14.4.

Första stycket anpassas till ändringarna i 38 kap. rättegångsbalken, som bl.a. innebär ett förtydligande av att även upptagningar i skrift kan bli föremål för edition (se kommentaren till 38 kap. 1 och 1 a §§ rättegångsbalken).

Även *andra stycket* ändras till följd av ändringarna i 38 kap. rättegångsbalken.

Övriga ändringar är språkliga.

17.10 Förslaget till lag om ändring i lagen (1980:424) om åtgärder mot förorening från fartyg

11 kap. Förundersökningen

6 §

Paragrafen handlar om befogenheten för en tjänsteman vid Kustbevakningen att i vissa fall ta egendom i beslag eller besluta om och verkställa kopiering. Övervägandena finns i avsnitt 7.7.12.

Av tillägget i *första stycket* följer att en tjänsteman vid Kustbevakningen i vissa fall har samma befogenhet som en polisman att kopiera handlingar enligt 27 kap. 4 b § rättegångsbalken. Det sagda förutsätter att det fråga om brott som avses i 11 kap. 1 §.

Andra stycket moderniseras språkligt.

7 §

Paragrafen handlar om husrannsakan och undersökning på distans. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.11.

Första stycket är oförändrat.

Av tillägget i *andra* stycket följer att en tjänsteman vid Kustbevakningen har samma befogenhet som en polisman har enligt 28 kap. 10 c § tredje stycket rättegångsbalken att vid fara i dröjsmål göra en undersökning på distans med anledning av brott som avses i 1 §. Åtgärden ska skyndsamt anmälas till den som har rätt att leda förundersökningen.

8 a §

Paragrafen, som är ny, handlar om Kustbevakningens möjligheter att i vissa fall omhänderta elektronisk kommunikationsutrustning. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.11.

Bestämmelsen innebär att en tjänsteman vid Kustbevakningen när det gäller vissa brott har samma befogenhet som en polisman har enligt 28 kap. 10 f § rättegångsbalken att efter tillsägelse tillfälligt omhänderta elektronisk kommunikationsutrustning från den som är närvarande vid en undersökning på distans och besluta om kroppsvisitation. Förutsättningen är att det handlar om brott som avses i 11 kap. 1 §.

8 b §

Paragrafen, som är ny, handlar om biometrisk autentisering. Övervägandena finns i avsnitt 6.11.5 och 7.9.2.

Enligt bestämmelsen har en tjänsteman vid Kustbevakningen samma befogenhet som en polisman att efter tillsägelse verkställa biometrisk autentisering. Om innebörden av och förutsättningarna för åtgärden, se närmare i författningskommentaren till 27 kap. 12 a § rättegångsbalken. När det gäller möjligheten att använda våld för att verkställa åtgärden hänvisas till författningskommentaren till 10 § polislagen (1984:387).

17.11 Förslaget till lag om ändring i lagen (1982:395) om Kustbevakningens medverkan vid polisiär övervakning

2 §

Paragrafen innehåller regler om vissa befogenheter som tillkommer en tjänsteman vid Kustbevakningen när det finns anledning att anta att ett brott som avses i 1 § har begåtts eller när misstanken avser sjöfylleribrott enligt 20 kap. 4 eller 5 § sjölagen (1994:1009). Övervägandena finns i avsnitt 6.9.11, 6.11.5, 7.7.12 och 7.9.2.

Första stycket innehåller regler om kustbevakningstjänstemans befogenheter när det finns anledning att anta att ett brott som avses i 1 § har begåtts. Bestämmelserna går ut på att en sådan tjänsteman då har samma befogenhet som en polisman har vidta vissa i paragrafen uppräknade åtgärder. Av tilläggen i femte punkten följer att en kustbevakningstjänsteman har samma befogenhet som en polisman att kopiera handlingar. Enligt sjätte punkten, som är ny, har en sådan tjänsteman också samma befogenhet som en polisman att göra en undersökning på distans vid fara i dröjsmål (se vidare i författningskommentaren till 28 kap. 10 c § tredje stycket rättegångsbalken). Sjunde punkten, som är ny, innebär att en kustbevakningstjänsteman har samma rätt som en polisman att efter tillsägelse tillfälligt omhänderta elektronisk kommunikationsutrustning från den som är närvarande vid en undersökning på distans och besluta om kroppsvisitation med stöd av 28 kap. 10 f § rättegångsbalken. Även åttonde punkten är ny. Av den följer att en kustbevakningstjänsteman också har en polisman befogenhet att efter tillsägelse verkställa biometrisk autentisering. Om innebörden av och förutsättningarna för åtgärden, se närmare i författningskommentaren till 27 kap. 12 a § rättegångsbalken. När det gäller möjligheten att använda våld för att verkställa åtgärden hänvisas till författningskommentaren till 10 § polislagen (1984:387).

Enligt *andra stycket* har en kustbevakningstjänsteman dessutom vissa ytterligare befogenheter när misstanken gäller sjöfylleribrott. Enligt tillägget i första punkten har en sådan tjänsteman samma befogenhet som en polisman att kopiera en handling enligt 27 kap. 4 b § rättegångsbalken. Med handling avses såväl traditionella handlingar, dvs. framställningar i skrift och bild, som upptagningar som

alla slags upptagningar som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel (jfr 2 kap. 3 § tryckfrihetsförordningen).

17.12 Förslaget till lag om ändring i polislagen (1984:387)

10 §

I paragrafen regleras polisens rätt att använda våld. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.10, 6.9.11 och 7.11.12.

Av tilläggen i *första stycket* fjärde punkten följer att en polisman får använda våld under de förutsättningar som anges i paragrafen om han eller hon med stöd av lag ska verkställa eller biträda vid en kopiering, biometrisk autentisering eller undersökning på distans. Det framgår av *andra stycket* att våld mot person får användas endast om polismannen eller den som han eller hon biträder möts av motstånd.

Övriga ändringar är språkliga.

20 §

Paragrafen reglerar en polismans rätt att i vissa fall bereda sig tillträde till en eftersökt persons bostad eller annan plats som disponeras av honom eller henne. Paragrafen är tillämplig på både Polismyndigheten och Säkerhetspolisen.

Första till tredje styckena är oförändrade.

Ändringen i *fjärde stycket*, som innehåller en upplysningsbestämelse, är en konsekvens av införandet av en möjlighet till kopiering i stället för beslag och till husrannsakan i syfte att söka efter föremål som kan användas vid en undersökning på distans. I anledning av detta har orden *föremål som kan kopieras eller användas vid en undersökning på distans* lagts till (se 27 kap. 1 b § och 28 kap. 1 a § rättegångsbalken).

27 §

Paragrafen, som reglerar dokumentationsskyldighet i polisverksamheten, har ändrats på så sätt att kopiering, biometrisk autentisering och undersökning på distans lagts till i den i fjärde stycket intagna hänvisningen till rättegångsbalkens regler om protokolleringsskyldighet. Ändringen är en konsekvens av införandet av regler i rättegångsbalken om de nyssnämnda åtgärderna och att det där också finns regler om protokollering.

17.13 Förslaget till lag om ändring i lagen (1992:1685) om skydd för kretsmönster för halvledarprodukter

12 f §

Paragrafen innehåller regler om verkställighet av ett beslut om in-trängsundersökning. Övervägandena finns i avsnitt 14.3.

En språklig ändring görs i *första stycket*.

Genom tillägg i *andra stycket* anpassas bestämmelsen till 27 kap. 2 och 2 a §§ rättegångsbalken. I övrigt hänvisas till författningskommentaren till 7 kap. 56 f § lagen (1960:837) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk.

17.14 Förslaget till lag om ändring i lagen i växtförädlarrättslagen (1997:306)

9 kap. 7 f §

Paragrafen innehåller regler om verkställighet av ett beslut om in-trängsundersökning. Övervägandena finns i avsnitt 14.3.

En språklig ändring görs i *första stycket*.

Genom tillägg i *andra stycket* anpassas bestämmelsen till 27 kap. 2 och 2 a §§ rättegångsbalken. I övrigt hänvisas till författningskommentaren till 7 kap. 56 f § lagen (1960:837) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk.

17.15 Förslaget till lag om ändring i lagen (1997:1024) om Skatteverkets brottsbekämpande verksamhet

3 §

Paragrafen handlar om Skatteverkets rätt att i vissa fall verkställa ett beslut om beslag eller kopiering. Övervägandena finns i avsnitt 7.7.12.

Av tillägget följer att Skatteverket får verkställa beslut om kopiering enligt 27 kap. 1 b § rättegångsbalken i de fall våld mot person inte behöver användas. Förutsättningarna överensstämmer med vad som gäller i fråga om verkställighet av beslag.

4 §

Paragrafen handlar om Skatteverkets medverkan vid en husrannsakan eller undersökning på distans. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.11.

Av tillägget följer att om en undersökning på distans enligt 28 kap. 10 a § rättegångsbalken verkställs av en polisman, får åklagaren uppdra åt Skatteverket att medverka vid förrättningen. Skatteverket får då genomsöka det informationssystem som är föremål för undersökningen på distans.

17.16 Förslaget till lag om ändring i lagen (1998:506) om punktskattekontroll av transporter m.m. av alkoholvaror, tobaksvaror och energiprodukter

5 kap. Straff

5 §

Paragrafen innehåller regler som innebär att vissa bestämmelser i lagen (2000:1225) om smuggling ska tillämpas i vissa fall. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.11, 6.11.5 och 7.9.2.

Av tillägg i *tredje stycket* följer att bestämmelserna i 26 a och 29 a §§ smugglingslagen, som handlar om tillfälligt omhändertagande av elektronisk kommunikationsutrustning respektive biometrisk autentisering, ska tillämpas även i de fall som avses i paragrafen.

Övriga ändringar är språkliga.

17.17 Förslaget till lag om ändring i lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål

1 kap. Inledande bestämmelser

2 §

Paragrafen innehåller en uppräknning av de åtgärder som kan omfattas av internationell rättslig hjälp i brottmål. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.1.

Paragrafen ändras endast på så sätt att kopiering läggs till i uppräknningen av åtgärder i första stycket 5.

2 kap. Allmänna bestämmelser om rättslig hjälp i Sverige

2 §

Paragrafen handlar om kravet på att gärningen utgör brott enligt svensk lag (dubbel straffbarhet) och om undantag i vissa fall från detta krav vid rättslig hjälp i Sverige. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.1.

Enligt 4 kap. 20 § gäller i vissa fall undantag från kravet på dubbel straffbarhet vid husrannsakan och beslag. Av tillägget följer att samma sak gäller i fråga om kopiering.

4 kap. Särskilda bestämmelser om olika former av rättslig hjälp

2 §

Paragrafen handlar om bevisupptagning vid svensk domstol i vissa fall. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.1. *Första stycket* ändras på så sätt att ”skriftlig handling” ersätts med ”skriftligt bevis”. Ändringen är föranledd av ändringarna i 38 kap., som går ut på att upptagningar i skrift jämställs med skriftlig handling (se vidare i författningskommentaren till 38 kap. 1 och 1 a §§).

Övriga ändringar är språkliga.

16 §

Paragrafen handlar om vem som handlägger en ansökan om beslag eller kopiering i Sverige, eller om husrannsakan i vissa fall, och om rättens prövning. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.1.

I *första stycket* läggs kopiering till i uppräknningen av åtgärder som handläggs av åklagare. Bestämmelsen innebär att det är åklagaren som handlägger dels en ansökan om beslag eller kopiering i Sverige, dels en ansökan om husrannsakan här för att söka efter egendom som är underkastad beslag eller kopiering.

Kopiering läggs även till i *andra stycket*. En verkställd kopiering ska därmed skyndsamt anmälas hos rätten för prövning. Rätten ska så snart det kan ske hålla förhandling i frågan. Vid förhandlingen tillämpas bestämmelserna i 24 kap. 17 § andra stycket rättegångsbalken. Det görs en mindre språklig ändring.

17 §

Paragrafen reglerar rätt till närvaro och till att ställa frågor till den som drabbats av åtgärden. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.1.

Kopiering läggs till i uppräknningen av åtgärder som omfattas av bestämmelsen. Det innebär att företrädare för den myndighet som begärt åtgärden får delta vid en förhandling rörande kopiering och dessutom med rättens samtycke ställa frågor till den som drabbats av åtgärden.

19 §

Paragrafen innehåller bestämmelser om när beslag och kopiering får ske och egenomdomen eller kopian får överlämnas till den ansökande staten. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.1.

Ett nytt *andra stycke* läggs till. Av detta följer att kopiering får ske och kopian överlämnas om kopian skäligen kan antas ha betydelse för utredning om gärningen.

20 §

Paragrafen handlar om undantag i vissa fall från kravet på att gärningen utgör brott enligt svensk lag (dubbel straffbarhet). Övervägandena finns i avsnitt 14.2.1.

Av tilläggen i *första och andra styckena* följer att undantaget från kravet på dubbel straffbarhet omfattar även kopiering och kopior.

21 §

Paragrafen handlar om rättens prövning av beslag och kopiering och om förstörande av en kopia som inte ska överlämnas till den ansökande staten. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.1.

Bestämmelsen om rättens prövning av ett beslag görs tillämplig även på kopiering. Det innebär att rätten ska pröva om kopieringen har laglig grund och om kopian ska överlämnas till den ansökande staten. Det införs vidare en bestämmelse om förstörande av kopior, som innebär att kopian ska förstöras om den inte ska överlämnas.

22 §

Paragrafen handlar om vem som verkställer ett beslut om att överlämna beslagtagna egendom eller kopior till en annan stat. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.1.

Bestämmelsen görs tillämplig även på kopior, vilket innebär att ett beslut om att överlämna en kopia till en annan stat verkställs av åklagaren.

17.18 Förslaget till lag om ändring i lagen (2000:1225) om straff för smuggling

1 §

I paragrafen finns bl.a. upplysningar om de särskilda föreskrifter som finns i lagen om befogenheter för Tullverket, tjänstemän vid Tullverket och tjänstemän vid Kustbevakningen när det gäller förundersökning och tvångsmedel. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.11, 6.11.5, 7.7.12 och 7.9.2.

Andra stycket ändras endast på så sätt att det läggs till en hänvisning till 29 a § om biometrisk autentisering. Någon ändring krävs inte för att omhändertagande av elektronisk kommunikationsutrustning i samband med en undersökning på distans ska bli möjlig, eftersom 26 a § redan omfattas av hänvisningen till 25 a–27 §§.

Av tillägg i *fjärde stycket* följer att biometrisk autentisering och omhändertagande av elektronisk kommunikationsutrustning i samband med undersökning på distans kan användas även i de fall som avses i stycket. Se vidare i kommentaren till 26 a och 29 a §§.

Första och tredje styckena är oförändrade.

22 §

Paragrafen handlar om befogenheten för en tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen att i vissa fall ta egendom i beslag eller besluta om och verkställa kopiering. Övervägandena finns i avsnitt 7.7.12.

Genom tillägget i *första stycket* ges en tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen samma befogenhet som en polisman att kopiera handlingar enligt 27 kap. 4 b § rättegångsbalken. Det sagda förutsätter att det fråga om brott enligt smugglingslagen eller andra brott som avses i 1 § andra stycket lagen.

Andra stycket är oförändrat.

Tredje stycket moderniseras språkligt.

26 §

Paragrafen handlar bl.a. om befogenheten för en tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen att göra husrannsakan och undersökning på distans om det är fara i dröjsmål. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.11.

Genom tillägget i *första stycket* ges en tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen samma befogenhet som en polisman att, vid fara i dröjsmål, göra en undersökning på distans enligt 28 kap. 10 c § tredje stycket rättegångsbalken.

Andra stycket är oförändrat.

26 a §

Paragrafen, som är ny, handlar om Tullverkets och Kustbevakningens möjligheter att i vissa fall omhänderta elektronisk kommunikationsutrustning. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.11.

Bestämmelsen innebär att en tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen när det gäller vissa brott har samma befogenhet som en polisman har enligt 28 kap. 10 f § rättegångsbalken att efter tillsägelse tillfälligt omhänderta elektronisk kommunikationsutrustning från den som är närvarande vid en undersökning på distans och besluta om kroppsvisitation. Förutsättningen är att det handlar om brott enligt smugglingslagen eller andra brott som avses i 1 § andra stycket lagen.

29 a §

Paragrafen, som är ny, handlar om biometrisk autentisering. Övervägandena finns i avsnitt 6.11.5 och 7.9.2.

Enligt bestämmelsen har en tjänsteman vid Tullverket och Kustbevakningen samma befogenhet som en polisman att efter tillsägelse verkställa biometrisk autentisering, i fråga om brott enligt smugglingslagen eller andra brott som avses i 1 § andra stycket lagen. Om innebörden av och förutsättningarna för åtgärden, se närmare i författningskommentaren till 27 kap. 12 a § rättegångsbalken. När det gäller möjligheten att använda våld för att verkställa åtgärden hänvisas till författningskommentaren till 10 § polislagen (1984:387).

17.19 Förslaget till lag om ändring i lagen (2005:500) om erkännande och verkställighet inom Europeiska unionen av frysningsbeslut

1 kap. Allmänna bestämmelser

2 §

I paragrafen anges vilka svenska tvångsmedelsbeslut som utgör frysningsbeslut enligt lagen. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.2.

Av tillägget i *första punkten* följer att inte bara ett beslut om kvarstad och beslag utan även ett beslut om kopiering kan vara ett frysningsbeslut.

2 kap. Beslut i Sverige om kvarstad, beslag och kopiering enligt denna lag och översändande från Sverige om frysningsbeslut

1 §

Bestämmelsen ger en svensk åklagare möjlighet att i en svensk förundersökning besluta om beslag eller kopiering, trots att beslagsföremålet eller den handling som ska kopieras ännu inte är tillgänglig. Beslutet ska kunna verkställas i en annan medlemsstat i EU så som ett frysningsbeslut. Ett sådant beslut om beslag eller kopiering är att jämställa med ett vanligt beslags- eller kopieringsbeslut. Övervägandena finns i avsnitt 7.10.3 och 14.2.2.

Första stycket handlar om beslag. Stycket moderniseras språkligt och lagrumshänvisningarna ändras till följd av ändringarna i 27 kap. rättegångsbalken i fråga om beslag och beslags- och kopieringsförbud.

Andra stycket innehöll tidigare en upplysning om att det som sägs i kapitlet även gäller i fråga om en skriftlig handling. Bestämmelsen tas bort. Motsvarande ändring görs i andra författningar som innehåller en sådan upplysningsbestämmelse (se t.ex. författningskommentaren till 27 kap. 1 § rättegångsbalken). I stycket införs i stället en bestämmelse om kopiering. Den innebär att en åklagare får besluta om kopiering enligt 27 kap. 1 b § rättegångsbalken av en handling som skäligen kan antas ha betydelse för en utredning om brott. Genom bestämmelsen blir det möjligt att besluta om kopiering fastän handlingen inte är tillgänglig vid beslutet. Med handling avses såväl

traditionella handlingar som upptagningar (se 2 kap. 3 § tryckfrihetsförordningen).

3 b §

Paragrafen, som är ny, innehåller bestämmelser om åtgärder efter att ett beslag eller kopiering som meddelats med stöd av 1 § har verkställts i den andra staten. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.2.

I *första stycket* anges de bestämmelser i 27 kap. rättegångsbalken som ska tillämpas när kopieringen har verkställts i den andra medlemsstaten. Det får förutsättas att den åklagare som sänder över frysningsbeslutet anger att han eller hon ska underrättas när kopieringen har verkställts i den andra medlemsstaten. Om det av någon anledning visar sig att det föreligger förbud mot kopiering enligt 27 kap. 2 eller 2 a §, eller att kopiering är oproportionerlig med hänsyn till risken för att skyddade uppgifter röjs vid genomsökningen av kopian, ska kopian förstöras enligt 27 kap. 6 a § (se vidare i författningskommentaren till de nyss nämnda paragraferna). Det finns vidare en möjlighet att med stöd av 27 kap. 6 c § rättegångsbalken begära rättens prövning av om kopian ska förvaras. Hänvisningen till 27 kap. 11 och 13 §§ rättegångsbalken innebär bl.a. att den hos vilken kopiering sker normalt utan dröjsmål ska underrättas om kopieringen och på begäran erhålla bevis om åtgärden. Dock finns det i vissa fall en möjlighet att dröja med underrättelsen. Skyldigheten att föra protokoll över åtgärden innebär att den svenska åklagaren, utifrån den redogörelse som den verkställande myndigheten har lämnat, ska beskriva det kopierade materialet i protokollet. Det gäller, precis som i ett internt fall, inget absolut krav på att dokumentationen sker omedelbart efter det att kopieringen har verkställts.

I *andra stycket* finns en bestämmelse om vad som ska gälla när överlämnande till Sverige har skett. Det framgår där att en kopia som överlämnas till Sverige ska tas i förvar av åklagaren och anses vara kopierad enligt rättegångsbalken.

3 kap. Erkännande och verkställighet i Sverige av frysningsbeslut

5 §

I paragrafen finns bestämmelser om när en verkställbarhetsförklaring inte får meddelas. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.2.

Ett frysningsbeslut kan omfatta beslag, kopiering och kvarstad. Tredje punkten har anpassats till ändringarna i 27 kap. rättegångsbalken om kopiering och om beslags- och kopieringsförbud. Av bestämmelsen följer att en verkställbarhetsförklaring inte får meddelas i fall då frysningsbeslutet avser en handling eller en informationsbärare som inte hade kunnat tas i beslag eller kopieras enligt bestämmelserna i 27 kap. 2 och 2 a §§ rättegångsbalken.

Övriga ändringar är språkliga.

10 §

I paragrafen regleras möjligheten att använda tvångsmedel vid verkställighet av ett frysningsbeslut som avser säkrande av bevisning eller säkrande av ett sakförverkande. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.2.

I *första stycket* läggs undersökning på distans till bland de tvångsmedel som kan användas i samband med säkrande av bevisning. De förutsättningar som ställs upp i rättegångsbalken för en sådan undersökning måste vara uppfyllda.

Andra och tredje stycket moderniseras språkligt.

17.20 Förslaget till lag om ändring i lagen (2008:322) om Tullverkets och Kustbevakningens befogenheter att ingripa mot rattfylleribrott

6 §

Paragrafen handlar om de befogenheter som en tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen har att i vissa fall ta egendom i beslag eller besluta om och verkställa kopiering vid rattfylleribrott. Övervägandena finns i avsnitt 7.7.12.

Enligt tillägget i *första stycket* har en tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen samma befogenhet som en polisman har enligt 27 kap. 4 b § rättegångsbalken att kopiera handlingar. Detta får ske med anledning av brott som avses i 1 §, dvs. rattfylleri och grovt rattfylleri. Det kan förutsättas att det endast sällan finns anledning att utnyttja möjligheten vid rattfyllerbrotten.

7 §

Paragrafen handlar om befogenheten för en tjänsteman vid Tullverket och Kustbevakningen att göra husrannsakan och undersökning på distans om det är fara i dröjsmål. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.11.

Genom tillägget ges en tjänsteman vid Tullverket och Kustbevakningen samma befogenhet som en polisman att, vid fara i dröjsmål, göra en undersökning på distans enligt 28 kap. 10 c § tredje stycket rättegångsbalken. Det kan förutsättas att det endast i sällsynta undantagsfall finns förutsättningar för undersökning på distans när det gäller rattfyllerbrott.

7 a §

Paragrafen, som är ny, handlar om befogenheten för en tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen möjligheter att i vissa fall omhänderta elektronisk kommunikationsutrustning. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.11.

Bestämmelsen innebär att en tjänsteman vid Tullverket eller Kustbevakningen när det gäller vissa brott har samma befogenhet som en polisman har enligt 28 kap. 10 f § rättegångsbalken att efter tillsägelse tillfälligt omhänderta elektronisk kommunikationsutrustning från den som är närvarande vid en undersökning på distans och besluta om kroppsvisitation. Förutsättningen enligt paragrafen är att det handlar om brott som avses i 1 § lagen, dvs. rattfylleri och grovt rattfylleri. Det kan förutsättas att det endast i sällsynta undantagsfall finns förutsättningar för undersökning på distans när det gäller rattfyllerbrott.

8 a §

Paragrafen, som är ny, handlar om biometrisk autentisering. Övervägandena finns i avsnitt 6.11.5 och 7.9.2.

Enligt bestämmelsen har en tjänsteman vid Tullverket och Kustbevakningen samma befogenhet som en polisman att efter tillsägelse verkställa biometrisk autentisering, i fråga om rattfylleribrotten. Om innebörden av och förutsättningarna för åtgärden, se närmare i författningskommentaren till 27 kap. 12 a § rättegångsbalken. När det gäller möjligheten att använda våld för att verkställa åtgärden hänvisas till författningskommentaren till 10 § polislagen (1984:387). Det kan förutsättas att det endast i undantagsfall finns anledning att tillämpa bestämmelsen.

17.21 Förslaget till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)

44 kap. Tystnadsplikt som följer av andra författningar och som inskränker rätten att meddela och offentliggöra uppgifter

2 §

I paragrafen regleras vissa inskränkningar av möjligheterna att meddela och offentliggöra uppgifter. Övervägandena finns i avsnitt 8.7.7.

Genom tillägget av en hänvisning till 27 kap. 2 c tredje stycket rättegångsbalken framgår att paragrafen omfattar även fallet att yppandeförbud har meddelats i samband med närvaro vid genomsökning av bl.a. beslagtagna informationsbärare.

17.22 Förslaget till lag om ändring i varumärkeslagen (2010:1877)

9 kap. 10 §

Paragrafen innehåller regler om verkställighet av ett beslut om in-trångsundersökning. Övervägandena finns i avsnitt 14.3.

Genom tillägg i *andra stycket* anpassas bestämmelsen till 27 kap. 2 och 2 a §§ rättegångsbalken. I övrigt hänvisas till författningskommentaren till 7 kap. 56 f § lagen (1960:837) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk.

17.23 Förslaget till lag om ändring i skatteförfarandelagen (2011:1244)

47 kap. Uppgifter och handlingar som ska undantas från kontroll

1 §

Paragrafen handlar om undantag av vissa uppgifter från ett föreläggande som gäller kontroll av uppgifts- eller dokumentations-skyldighet eller som är ett föreläggande enligt 37 kap. 11 §. Övervägandena finns i avsnitt 14.3.

Det följer av ett tillägg i *första stycket* att även uppgifter i en sådan fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som avses 27 kap. 2 a § rättegångsbalken är undantagen från de föreläggen-anden som paragrafen avser.

Andra stycket är oförändrat.

2 §

Paragrafen innehåller regler om vad Skatteverket inte får granska vid revision, bevissäkring, tillsyn över kassaregister och kontrollbesök. Övervägandena finns i avsnitt 14.3.

Av tillägget i *första stycket* första punkten följer att Skatteverket inte får granska en sådan fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som avses i 27 kap. 2 a § rättegångsbalken.

Andra stycket är oförändrat.

17.24 Förslaget till lag om ändring i lagen (2016:1306) med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning

4 kap. Undersökningar efter beslut av domstol

9 §

Paragrafen innehåller begränsningar när det gäller Finansinspektionens rätt att granska, kopiera och ta hand om handlingar. Övervägandena finns i avsnitt 14.3.

Tillägget i *första punkten* är ett förtydligande av att en granskning eller ett omhändertagande av handlingar inte får avse en sådan fil, inspelning eller annan liknande informationsenhet som avses i 27 kap. 2 a § rättegångsbalken.

17.25 Förslaget till lag om ändring i lagen (2017:1000) om en europeisk utredningsorder

1 kap. Allmänna bestämmelser

4 §

Paragrafen innehåller en uppräkningslista av de utredningsåtgärder som en europeisk utredningsorder ska avse eller motsvara. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.3.

I *fjärde punkten* räknas flera åtgärder upp som i svensk rätt regleras i 27 kap. rättegångsbalken. Det rör sig om beslag, kvarhållande av försändelse enligt 27 kap. 9 § och avspärrning, tillträdesförbud eller andra åtgärder för säkerställande av utredning enligt 27 kap. 15 §. Genom tillägget i fjärde punkten framgår att även kopiering i bevis syfte är en sådan åtgärd som kan omfattas av en utredningsorder.

2 kap. Utfärdande i Sverige av en europeisk utredningsorder

5 §

I paragrafen föreskrivs om domstolens prövning av vissa utredningsåtgärder. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.3.

Genom tillägget i *andra* stycket framgår att åklagaren, innan en utredningsorder för undersökning på distans får utfärdas, får ansöka om domstolens tillstånd till att utfärda utredningsordern enligt 28 kap. 10 c § första stycket rättegångsbalken. Bestämmelsen innebär att rättsens tillstånd bör begäras om undersökningen kan antas bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den som åtgärden görs hos, om det inte är fara i dröjsmål.

13 §

I paragrafen finns regler om en utredningsorder för beslag. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.3 och 7.10.3.

Enligt *första stycket* får en utredningsorder utfärdas för beslag av ett föremål som kan antas komma att påträffas i en annan medlemsstat, trots att föremålet inte är tillgängligt vid utfärdandet. Genom ett tillägg gäller samma sak i fråga om handlingar som får kopieras enligt 27 kap. 1 b § rättegångsbalken. Med handling avses detsamma som i 2 kap. 3 § tryckfrihetsförordningen.

Andra stycket utgår. Detta innebär ingen ändring i sak, eftersom det som sägs i stycket gäller ändå.

14 §

Paragrafen innehåller regler om det förfarande som ska tillämpas när en utredningsorder för beslag har verkställts i den andra medlemsstaten. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.3 och 8.5.

I *första stycket* utgår första strecksatsen till följd av att reglerna om förbud mot beslag av vissa meddelanden enligt 27 kap. 2 § andra till fjärde styckena rättegångsbalken tas bort.

14 a §

Paragrafen, som är ny, innehåller regler om det förfarande som ska tillämpas när en utredningsorder för kopiering har verkställts i den andra medlemsstaten men innan det kopierade har överlämnats hit. Efter överlämnande tillämpas 15 §. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.3.

I paragrafen anges de bestämmelser i 27 kap. rättegångsbalken som ska tillämpas när kopieringen har verkställts i den andra medlemsstaten. Det får förutsättas att den åklagare som sänder över utredningsordern anger att han eller hon ska underrättas när kopieringen har verkställts i den andra medlemsstaten. Om det av någon anledning visar sig att det föreligger förbud mot kopiering enligt 27 kap. 2 eller 2 a §, eller att kopiering är oproportionerlig med hänsyn till risken för att skyddade uppgifter röjs vid genomsökningen av kopian, ska kopian förstöras enligt 27 kap. 6 a §. Det finns vidare en möjlighet att med stöd av 6 c § rättegångsbalken begära rättens prövning av om kopian ska förvaras. Hänvisningen till 27 kap. 11 och 13 §§ rättegångsbalken innebär bl.a. att den hos vilken kopiering sker normalt utan dröjsmål ska underrättas om kopieringen och på begäran erhålla bevis om åtgärden. I vissa fall finns det dock en möjlighet att dröja med underrättelsen. Skyldigheten att föra protokoll över åtgärden innebär att den svenska åklagaren, utifrån den redogörelse som den verkställande myndigheten har lämnat, ska beskriva det kopierade materialet i protokollet. Det gäller, precis som i ett internt fall, inget absolut krav på att dokumentationen sker omedelbart efter det att kopieringen har verkställts. Det bör vara godtagbart att upprättandet av en detaljerad förteckning sker först sedan kopiorna förts över till Sverige.

15 §

I paragrafen finns bestämmelser om vad som gäller när ett beslagtaget föremål eller en kopia överlämnas till Sverige. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.3.

Första stycket är oförändrat.

Andra stycket är nytt. Bestämmelsen rör den situationen att utredningsordern för kopiering har verkställts i den andra medlemsstaten och kopian har överlämnats till Sverige. Åklagaren ska ta

kopian i förvar, vilket dock inte utesluter att den praktiska hanteringen av föremålet sköts av Polismyndigheten. Kopian ska där efter anses vara kopierad enligt rättegångsbalken. Detta innebär inte att de åtgärder som tidigare vidtagits ska vidtas på nytt efter överlämnandet, t.ex. att den drabbade ska underrättas. Bestämmelsen avser i stället den fortsatta hanteringen av kopian. Eftersom reglerna om kopiering bygger på att de, om det är lämpligt, kan användas i stället för beslagsreglerna, omfattar bestämmelsen också kopior som gjorts med anledning av en utredningsorder för beslag.

3 kap. Erkännande och verkställighet i Sverige av en europeisk utredningsorder

5 §

Paragrafen innehåller ett antal obligatoriska vägransgrunder, dvs. omständigheter som medför att en utredningsorder inte får erkännas och verkställas i Sverige. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.3.

Första stycket andra punkten anpassas till ändringarna i 27 kap. rättegångsbalken i fråga om beslags- och kopieringsförbud. Om det enligt 27 kap. 2 eller 2 a § rättegångsbalken föreligger hinder mot beslag eller kopiering av en handling eller informationsbärare som avses i utredningsordern, ska erkännande och verkställighet av ordern vägras. I övrigt är paragrafen oförändrad.

9 §

Paragrafen innehåller bestämmelser om att rätten beträffande vissa utredningsåtgärder prövar om utredningsordern ska erkännas och verkställas även om ärendet handläggs av åklagare. Övervägandena finns i avsnitt 14.2.3.

Genom ett tillägg i *första stycket* följer att åklagaren bör överlämna till domstol att pröva frågan om erkännande och verkställighet om utredningsordern avser en undersökning på distans och åtgärden kan antas bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den hos vilken åtgärden företas. Exempel på när så bör ske är när det är fråga om en undersökning på distans i informationssystem som används av advokater. Enligt bestämmelsen i

12 § ska samma förfarande tillämpas som när rättens tillstånd till en sådan åtgärd begärs under en svensk förundersökning.

32 §

Paragrafen innehåller vissa särskilda bestämmelser om förfarandet i samband med verkställighet av en utredningsorder för beslag eller kopiering. Övervägandena finns i avsnitt 8.5 och 14.2.3.

Av ett tillägg i *första stycket* följer att rätten för den som drabbats av åtgärden att begära en prövning av verkställbarhetsförklaringen gäller också vid kopiering. Bestämmelsen innebär att den som har drabbats av en kopiering i anledning av en utredningsorder har samma rätt att begära domstolens prövning som vid verkställighet av kopiering som meddelats i en svensk förundersökning (se 27 kap. 6 c § rättegångsbalken). I de fall som nu avses är det dock en prövning av verkställbarhetsförklaringen som är aktuell. Det som domstolen har att pröva är om det har funnits förutsättningar att meddela verkställbarhetsförklaringen beträffande kopieringen. En prövning av de sakliga skälen för kopieringen får däremot inte ske. Det kan då t.ex. handla om att det föreligger ett absolut verkställighetshinder på grund av kopieringsförbud.

Andra *stycket*, som handlar om fall där en utredningsorder för beslag som har verkställts med stöd av 27 kap. 2 § andra stycket 2–8 rättegångsbalken, tas bort till följd att de hänvisade bestämmelserna, som rör förbud mot beslag av vissa meddelanden, utgår.

Genom ett tillägg i *tredje stycket* föreskrivs att behörig domstol i fråga om en verkställbarhetsförklaring av en utredningsorder för kopiering är den tingsrätt inom vars domkrets åtgärden har verkställts.

Fjärde stycket handlar om återgång av verkställighetsåtgärder när domstolen finner att verkställbarhetsförklaringen ska upphävas. Av bestämmelsen följer att de verkställighetsåtgärder som vidtagits då ska återgå så långt det är möjligt. När det rör sig om kopiering bör bestämmelsen förstås som ett krav på att kopian ska förstöras. Hänvisningen till andra stycket utgår till följd av att stycket tas bort. Enligt ett tillägg ska vidtagna verkställighetsåtgärder anpassas, om domstolen beslutar att beslaget ska ersättas med kopiering.

40 §

Paragrafen innehåller bestämmelser om förutsättningarna för att i vissa fall skjuta upp ett överlämnande av inhämtat bevismaterial. Övervägandena finns i avsnitt 8.5 och 14.2.3.

I *första stycket* utgår andra punkten, som handlar om fall där beslag gjorts enligt reglerna i 27 kap. 2 § andra stycket 2–8 rättegångsbalken. Punkten tas bort till följd av att bestämmelserna om beslagsförbud i närståendefallet avskaffas. Tredje punkten numreras därför om.

17.26 Förslaget till förordning om ändring i förundersökningskungörelsen (1947:948)

20 §

Paragrafen innehåller bestämmelser om vad som ska framgå av förundersökningsprotokollet. Övervägandena finns i avsnitt 14.1. Genom tillägg klargörs att anteckningsskyldigheten även omfattar

- namn på de personer som är närvarande vid en genomsökning enligt 27 kap. 2 b § rättegångsbalken, dvs. vid en genomsökning av en beslagtagn informationsbärare eller en kopia i vissa fall,
- beslut att någon som enligt 27 kap. 2 b och 2 c §§ rättegångsbalken omfattas av närvarorätt inte tillåts att närvara vid genomsökningen, liksom ett beslut om yppandeförbud för de som närvarat, och
- uppgift om att kopior av beslagtagn material finns kvar efter hävande av ett beslag.

Tionde strecksatsen blir elfte strecksatsen till följd av att en ny strecksats skjuts in. Den anpassas till ändringarna 38 och 39 kap. rättegångsbalken.

17.27 Förslaget till förordning om ändring i offentlighets- och sekretessförordningen (2009:641)

2 §

I paragrafen finns regler om undantag från skyldigheten enligt 5 kap. 1 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) att registrera allmänna handlingar. I paragrafen uppräknas vilka myndigheter och handlingar som är undantagna. Övervägandena finns i avsnitt 12.2.3.

Av tilläggen följer att Kustbevakningen, Polismyndigheten, Tullverket, Skatteverket, Säkerhetspolisen och åklagarmyndigheterna inte är skyldiga att registrera beslagtagna handlingar. Myndigheterna är inte heller skyldiga att registrera sådana handlingar som är lagrade i en beslagtagn informationsbärare. Med informationsbärare avses detsamma som i 27 kap. 1 b § andra stycket rättegångsbalken. Det handlar alltså om alla slags föremål som kan användas för att lagra upptagningar, se vidare författningskommentaren till den nyss nämnda bestämmelsen.

Vidare är handlingar som myndigheten får tillgång till genom en undersökning på distans undantagna från registreringskravet.

Slutligen gäller undantaget kopior som har gjorts med stöd av reglerna i 27 kap. 1 b § rättegångsbalken.

Litteraturförteckning

Böcker

- Johs. Andnæs: *Norsk straffeprosess*, 4. uppl., Universitetsforlaget, 2009 (cit. Andnæs).
- Nils-Olof Berggren och Johan Munck: *Polislagen. En kommentar*, Zeteo den 1 juni 2017 (cit. Berggren och Munck).
- Alf Bohlin: *Offentlighetsprincipen*, 9 uppl., Norstedts juridik AB, 2015 (cit. Bohlin).
- Thomas Bring och Christian Diesen: *Förundersökning*, 4 uppl., Norstedts juridik AB, 2009 (cit. Bring & Diesen).
- Ingvild Bruce och Geir Sunde Haugland: *Skjulte tvangsmidler*, Universitetsforlaget, kommentarutgaver.no – 28-03-2017 (cit. Bruce & Haugland).
- Hans Danelius: *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis*, 5 uppl., Norstedts juridik, 2015 (cit. Danelius).
- Per Olof Ekelöf, Torleif Bylund och Henrik Edelstam: *Rättegång, tredje häftet*, 7 uppl., Norstedts juridik AB, 2006 (cit. Rättegång III).
- Per Olof Ekelöf, Henrik Edelstam och Lars Heuman: *Rättegång, fjärde häftet*, 7 uppl., Norstedts juridik AB, 2009 (cit. Rättegång IV).
- Per Olof Ekelöf, Henrik Edelstam och Mikael Pauli: *Rättegång, femte häftet*, 8 uppl., Norstedts juridik AB, 2011 (cit. Rättegång V).
- Peter Fitger, Monika Sörbom, Tobias Eriksson, Per Hall, Ragnar Palmkvist och Cecilia Renfors: *Rättegångsbalken*, publicerad på Zeteo 2017-06-20 (cit. Fitger m.fl.).

- Natanael Gärde, Thore Engströmer, Tore Strandberg och Erik Söderlund: *Nya rättegångsbalken jämte lagen om dess införande. Med kommentar*. P.A. Norstedt & Söners Förlag, 1949 (cit. Gärde m.fl.).
- Stefan Kronqvist: *Brott och digitala bevis*, 3 uppl., Norstedts juridik AB, 2013 (cit. Kronqvist).
- Eva Lenberg, Ulrika Geijer och Anna Tansjö: *Offentlighets- och sekretesslagen, Appendix 1 Tryckfrihetsförordningen*, Zeteo den 1 januari 2017 (cit. Lenberg m.fl.).
- Gunnel Lindberg: *Straffprocessuella tvångsmedel – när och hur får de användas?* 3 uppl., Karnov Group, 2012 (cit. Lindberg).
- Monica Nebelius Lünig och Hans-Olof Sandén: *Polisdatalagen. En kommentar*, Wolters Kluwer, 2016 (cit. Nebelius Lünig & Sandén).
- Karl Olivecrona: *Rättegången i brottmål enligt RB*, 3 uppl., Norstedts förlag AB, 1968 (cit. Olivecrona).
- Ove Bring, Said Mahmoudi och Pål Wrange: *Sverige och folkrätten*, 5 uppl., Norstedts juridik AB, 2014 (cit. Bring m.fl.).
- Bo von Eyben, Jan Pedersen och Thomas Rørdam: *Karnovs lov-samling*, 4. bind 28. udgave 2012 (cit. Karnov).
- Peter Westberg: *Anskaffning av bevisning i dispositiva tvistemål*, Norstedts Juridik AB, 2010 (cit. Westberg).
- Stefan Zetterström: *Offentlighet och sekretess*, 1 uppl., Liber AB, 2010 (cit. Zetterström).

Artiklar

- Lars Heuman: JT 1999–2000 s. 152–158 (cit. Heuman).
- Fredrik Jorstadius: JT 2010–11 nr 4 s. 846–856 (cit. Jorstadius).
- Daniel Moore och Thomas Rid: *Cryptopolitik and the Darknet*, Survival volym 58, nr 1, 2016 (cit. Moore & Rid).
- Lars Perhard: JT 2007–08 s. 395–412. (cit. Perhard).
- Frida Sundkvist: *Far och son erkände – gick ändå fria: ”Absurt regelverk”* artikel i Svenska dagbladets nätupplaga.

- TT: *Insiderbrott kopplas till organiserad brottslighet*, artikel i Svenska dagbladets nätupplaga.

Förarbeten

Propositioner, betänkanden och riksdagsskrivelser

- Prop. 1975/76:160 *Regeringens proposition om nya grundlagsbestämmelser angående allmänna handlingars offentlighet.*
- Prop. 1979/80:2 *Regeringens proposition med förslag till sekretesslag m.m.*
- Prop. 1986/87:89 *Regeringens proposition om ett reformerat tingsrättsförfarande.*
- Prop. 1988/89:124 *Regeringens proposition om vissa tvångsmedelsfrågor.*
- Prop. 1989/90:72 *Regeringens proposition om arkiv m.m.*
- Prop. 1990/91:60 *Regeringens proposition om offentlighet, integritet och ADB.*
- Prop. 1993/94:24 *Regeringens proposition med förslag till ändrade regler om kroppsvisitation och kroppsbesiktning, m.m.*
- Prop. 1994/95:23 *Ett effektivare brottmålsförfarande.*
- Prop. 1997/98:97 *Polisens register.*
- Prop. 1997/98:181 *Ökade möjligheter att ingripa mot vissa mc-klubbar, m.m.*
- Prop. 2001/02:70 *Offentlighetsprincipen och informationstekniken.*
- Prop. 2002/03:74 *Hemliga tvångsmedel – offentliga ombud och en mer ändamålsenlig reglering.*
- Prop. 2003/04:159 *Tillfälligt omhändertagande av egendom för att förhindra trafiknykterhetsbrott.*
- Prop. 2004/05:131 *En modernare rättegång – reformering av processen i allmän domstol.*
- Prop. 2004/05:143 *Överskottsinformation vid användning av hemliga tvångsmedel m.m.*

- Prop. 2007/08:38 *Sekretess för uppgifter på de s.k. tsunamibanden.*
- Prop. 2008/09:150 *Offentlighets- och sekretesslag.*
- Prop. 2009/10:80 *En reformerad grundlag.*
- Prop. 2009/10:85 *Integritet och effektivitet i polisens brottsbekämpande verksamhet.*
- Prop. 2009/10:58 *Säkerhetskopiors rättsliga status.*
- Prop. 2010/11:165 *Skatteförfarandet.*
- Prop. 2011/12:156 *Resningsförfarandet i brottmål – återupptagande av förundersökning och rätt till biträde.*
- Prop. 2013/14:237 *Hemliga tvångsmedel mot allvarliga brott.*
- Prop. 2015/16:68 *Förstärkt rättssäkerhet och effektivitet i förundersökningsförfarandet.*
- Prop. 2015/16:78 *Ett särskilt straffansvar för resor i terrorismsyfte.*
- Prop. 2015/16:187 *Genomförande av EU:s försvarardirektiv.*
- Prop. 2016/17:68 *Misstänkta rätt till insyn i förundersökningar.*
- Prop. 2016/17:91 *Tullbrottsdatalag.*
- Bet. 2015/16:JuU11 *Förstärkt rättssäkerhet och effektivitet i förundersökningsförfarandet.*
- Rskr. 2015/16:232.

NJA II

- NJA II 1933.
- NJA II 1943.

Statens offentliga utredningar

- SOU 1932:29 *Promemoria angående lagstiftning om vissa straffprocessuella tvångsmedel.*
- SOU 1938:43 *Processlagberedningens förslag till rättegångsbalk.*

- SOU 1975:22 *Lag om allmänna handlingar*. Betänkande av offentlighets- och sekretesslagskommittén.
- SOU 1976:36 *Anonymitet och tvångsmedel*. Betänkande av Utredningen om anonymitetsskydd vid beslag och husrannsakan.
- SOU 1984:54 *Tvångsmedel – anonymitet – integritet*. Betänkande av Tvångsmedelskommittén.
- SOU 1992:110 *Information och den nya InformationsTeknologin – straff- och processrättsliga frågor m.m.* Betänkande av Datastraffrättsutredningen.
- SOU 1995:47 *Tvångsmedel enligt 27 och 28 kap. RB samt polislagen*. Slutbetänkande av Polisrättsutredningen.
- SOU 1996:40 *Elektronisk dokumenthantering*. Betänkande av IT-utredningen.
- SOU 1998:46 *Om buggning och andra hemliga tvångsmedel*. Betänkande av Buggningsutredningen.
- SOU 2001:3 *Offentlighetsprincipen och den nya tekniken*. Delbetänkande av Offentlighets- och sekretesskommittén (OSEK).
- SOU 2003:74 *Ökad effektivitet och rättssäkerhet i brottsbekämpningen*. Delbetänkande av Beredningen för rättsväsendets utveckling (BRU).
- SOU 2005:38 *Tillgång till elektronisk kommunikation i brottsutredningar m.m.* Delbetänkande av BRU.
- SOU 2008:55 *Kustbevakningens rättsliga befogenheter*. Betänkande av Utredningen om Kustbevakningens befogenheter.
- SOU 2010:4 *Allmänna handlingar i elektronisk form – offentlighet och integritet*. Slutbetänkande av E-offentlighetskommittén.
- SOU 2010:103 *Särskilda spaningsmetoder*. Slutbetänkande av Polismetodutredningen.
- SOU 2011:45 *Förundersökning – objektivitet, beslag, dokumentation m.m.* Slutbetänkande av Förundersökningsutredningen.
- SOU 2012:44 *Hemliga tvångsmedel mot allvarliga brott*. Betänkande av utredningen om vissa hemliga tvångsmedel.

- SOU 2013:39 *Europarådets konvention om it-relaterad brottslighet*. Betänkande av utredningen om it-brottskonventionen.
- SOU 2014:49 *Våld i nära relationer – en folkhälsofråga*. Förslag för ett effektivare arbete. Betänkande av nationella samordnaren mot våld i nära relationer.
- SOU 2015:23 *Informations- och cybersäkerhet i Sverige. Strategi och åtgärder för säker information i staten*. Betänkande av NISU 2014.
- SOU 2017:17 *Om oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången. Genomförande av EU:s oskuldspresumtionsdirektiv*. Delbetänkande av Utredningen om vissa straffprocessuella frågor.
- SOU 2017:29 *Brottsdatalag*. Delbetänkande av Utredningen om 2016 års dataskyddsdirektiv.
- 2017:74 *Brottsdatalag – kompletterande lagstiftning*. Slutbetänkande av Utredningen om 2016 års dataskyddsdirektiv.
- SOU 2017:89 *Dataavläsning – ett viktigt verktyg i kampen mot allvarlig brottslighet*. Betänkande av utredningen om hemlig dataavläsning.

Departementsserien m.m.

- Ds 2003:29 *Formel: formkrav och elektronisk kommunikation*.
- Ds 2005:6 *Brott och brottsutredning i IT-miljö. Europarådets konvention om IT-relaterad brottslighet med tilläggsprotokoll*.
- Ds 2017:37 *Frekventa och omfattande ärenden om utlämnande av allmän handling*.
- Kompletterande remiss: *Beslag i it-miljö, tvångsåtgärder i samband med kroppsvisitation och kroppsbesiktning samt tillfälligt ombändertagande av elektronisk kommunikationsutrustning*, 2015-03-13, Ju2011/4074/Å.

Rapporter och övrigt material

- American Civil Liberties Union (ACLU): *Comment on the Proposed Amendment to Rule 41 Concerning “Remote Access” Searches Of Electronic Storage Media*, 2016.
- Brå rapport 2009:12, *Våld mot kvinnor och män i nära relationer. Våldets karaktär och offrens erfarenheter av kontakter med rättsväsendet*.
- Brå rapport 2016:17, *It-inslag i brottsligheten och rättsväsendets förmåga att hantera dem*.
- EU-kommissionen: Non-paper from the Commission service, *Improving cross-border access to electronic evidence: Findings from the expert process and suggested way forward*.
- EU-parlamentet: *Legal Frameworks for Hacking by Law Enforcement: Identification, Evaluation and Comparison of Practises*, Study for the Libe Committee, mars 2017.
- Europarådets T-CY-kommitté: *Criminal justice access to electronic evidence in the cloud: Recommendations for consideration by the T-CY*. Final report of the T-CY Cloud Evidence Group, rapport den 16 september 2016.
- Europarådets T-CY-kommitté: T-CY Guidance Note #3 Transborder access to data (Article 32).
- Europarådets T-CY-kommitté: *Transborder access and jurisdiction: What are the options?*
- Europol, Internet Organised Crime Threat Assessment 2016.
- Europol, Internet Organised Crime Threat Assessment 2017.
- Explanatory Report to the Convention on Cybercrime.
- Internetstiftelsen i Sverige: *Svenskarna och internet 2016. Undersökning om svenskarnas internetvanor*.
- Rapport från expertmöte i Bryssel den 17 och 18 januari 2017. *Expert meeting on Cross-border access to electronic evidence*.
- Statistiska centralbyrån: *Privatpersoners användning av datorer och internet 2014*.

- Statistiska centralbyrån: *Privatpersoners användning av datorer och internet 2016*.
- Åklagarmyndigheten, Utvecklingscentrum i Malmö: *Beslag – En handbok*, uppdaterad maj 2015 (cit. Beslagshandboken).
- Åklagarmyndigheten, Utvecklingscentrum Malmö: *RättsPM 2008:4 Partsinsyn*, uppdaterad mars 2014.
- Åklagarmyndigheten, Utvecklingscentrum Göteborg: *RättsPM 2016:4 Sexualbrott på internet mot unga brottsoffer*, juni 2016.

Kommittédirektiv 2016:20

Moderna regler om beslag och husrannsakan

Beslut vid regeringssammanträde den 17 mars 2016

Sammanfattning

En särskild utredare ska se över reglerna om beslag och husrannsakan. Syftet är att skapa ändamålsenliga regler som möjliggör effektiva och rättssäkra brottsutredningar.

Utredaren ska bl.a.

- analysera i vilka avseenden det finns anledning att anpassa bestämmelserna om beslag och husrannsakan till modern teknik,
- ta ställning till om kopiering av beslagtaget material bör lagregleras,
- ta ställning till om nuvarande sekretessbestämmelser behöver ändras när det gäller uppgifter som förekommer i beslagtagna föremål och handlingar och kopior av dessa,
- analysera om det bör vara möjligt att i vissa fall dröja med att underrätta om ett beslag när den som beslaget görs hos inte är närvarande, och
- lämna fullständiga författningsförslag.

Uppdraget ska redovisas senast den 28 september 2017.

Reglerna om beslag och husrannsakan behöver anpassas till moderna förhållanden

Beslag och husrannsakan tillhör de vanligaste formerna av tvångsmedel i en brottsutredning. Beslag innebär att en brottsbekämpande myndighet tillfälligt tar om hand någon annans egendom. Syftet kan t.ex. vara att säkra föremål som kan ha betydelse för brottsutredningen eller att återställa det beslagtagna föremålet till den rättmätiga ägaren. Som ett medel för att leta efter egendom som kan beslagtas används ofta husrannsakan. Åtgärden gör det möjligt för de brottsbekämpande myndigheterna att undersöka miljöer som de annars inte skulle haft tillträde till.

För att kunna möta de högt ställda krav på effektivitet och kvalitet som gäller för brottsutredningar behöver lagstiftningen vara ändamålsenlig och anpassad efter rådande förhållanden. Flera av bestämmelserna om beslag och husrannsakan har inte ändrats sakligt sedan de trädde i kraft på 1940-talet. Sedan dess har samhället förändrats avsevärt på många områden. Framför allt den tekniska utvecklingen har varit närmast explosionsartad. Användningen av informationsteknik och möjligheten att kommunicera elektroniskt med andra har bidragit till att nya brottstyper utvecklats och att viss brottslighet har blivit svårare att utreda och lagföra. Mobiltelefoner, datorer och andra liknande kommunikationsmedel används i stor utsträckning som ett medel för att planera och begå brott. Detta medför att beslag och husrannsakan numera ofta görs i it-miljö. Även de brottsbekämpande myndigheternas arbetsmetoder i samband med verkställighet av dessa tvångsåtgärder har därför förändrats radikalt sedan regleringen infördes. Bestämmelserna är dock inte anpassade efter den utvecklingen. Högsta domstolen har i ett beslut om husrannsakan nyligen också uttalat att lagstiftaren behöver göra något åt den omoderna regleringen (NJA 2015 s. 631). I vissa avseenden saknas det dessutom uttrycklig reglering. Lagstiftningen behöver därför ses över.

Uppdraget att se över reglerna om beslag och husrannsakan

Hur kan reglerna om beslag och husrannsakan anpassas till modern teknik?

Bestämmelserna om beslag och husrannsakan kom till i en tid då främst papper var bärare av information och antalet beslag och husrannsakingar var betydligt lägre än i dag. Numera är information i stor utsträckning elektroniskt lagrad i form av t.ex. skrift, bilder och ljud. Att datorer, mobiltelefoner och andra liknande informationsbärare tas i beslag inom ramen för en förundersökning är mycket vanligt. De brottsbekämpande myndigheterna får då tillgång till all den information som finns lagrad i det beslagtagna föremålet. I många fall är det också just informationen i en dator – och inte datorn i sig – som är intressant ur brottsutredningssynpunkt. Bestämmelserna om beslag och husrannsakan tar emellertid sikte på fysiska objekt och miljöer. Eftersom informationen är lagrad på ett föremål, som kan tas i beslag, har reglerna trots det kunnat tillämpas i en modern teknisk miljö.

Frågan om att anpassa reglerna om beslag och husrannsakan till den tekniska utvecklingen har diskuterats länge (SOU 1992:110, SOU 1995:47, Ds 2005:6, SOU 2011:45). Uppfattningen i fråga om regleringens tillämplighet på elektroniskt lagrad information har gått isär. En särskild fråga i sammanhanget har varit beslagsförbudsreglernas (27 kap. 2 § rättegångsbalken, förkortad RB) räckvidd när det gäller sådan information. Enligt reglerna får en skriftlig handling inte tas i beslag om den kan antas innehålla uppgifter som en befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § RB inte får höras som vittne om (frågeförbudet), och handlingen innehåller av honom eller henne eller av den som tystnadsplikten avser att skydda. Det finns också i vissa fall hinder mot beslag av skriftliga meddelanden mellan den misstänkte och en närstående till honom eller henne eller mellan sådana närstående inbördes (närstående-fallen). Meddelanden får endast tas i beslag hos den misstänkte eller en närstående om minimistrafvet för brottet är fängelse i två år eller mer eller om förundersökningen avser vissa särskilt angivna samhällsfarliga brott. Diskussionen i fråga om reglernas tillämplighet på elektroniskt lagrad information har bl.a. gällt om elektroniska handlingar och uppgifter kan jämföras med skriftliga handlingar för att tillförsäkra dem ett motsvarande skydd mot beslag och hus-

rannsakan som vissa skriftliga handlingar har. De förslag till ändringar som har lämnats under åren har emellertid inte lett till lagstiftning.

Behovet av en anpassning till modern teknik har som nämnts nyligen också uppmärksammats i ett beslut av Högsta domstolen (NJA 2015 s. 631). Målet gällde möjligheten att göra husrannsakan på en tidningsredaktion för att eftersöka, och beslagta, en eller flera elektroniska informationsbärare som innehöll viss information. I beslutet, som särskilt tar sikte på beslagsförbudsbestämmelsens tillämpning på elektroniskt lagrad information, konstaterar Högsta domstolen bl.a. att beslagsförbudet i 27 kap. 2 § RB även omfattar annan information än skrift och andra bärare av information än papper.

Det finns nu skäl att överväga hur reglerna om beslag och husrannsakan bör anpassas till modern teknik. Bland annat uppkommer frågan om beslag inte bara bör kunna göras av föremål och skriftliga handlingar utan även av elektroniskt lagrad information. En annan fråga är vad som bör gälla vid de brottsbekämpande myndigheternas hantering av t.ex. en beslagtagen mobiltelefon i närståendefallen i 27 kap. 2 § andra stycket RB, eftersom det i princip alltid finns korrespondens mellan nära anhöriga i mobiltelefoner. En möjlig anpassning skulle kunna vara att i de grundläggande bestämmelserna om beslag och husrannsakan införa en möjlighet att beslagta elektroniskt lagrad information och att husrannsakan får göras för att söka efter information som kan tas i beslag. En annan tänkbar lösning skulle kunna vara att ändra i beslagsförbudsreglerna, t.ex. så att föremål eller skriftliga handlingar inte får tas i beslag om avsikten är att eftersöka viss skyddad information. Även andra alternativ kan tänkas. Det har t.ex. tidigare föreslagits att det bör införas en särskild regel om husrannsakan i en dator, ett datorsystem eller annan liknande teknisk utrustning för att söka efter data i elektronisk form (Ds 2005:6 s. 292 f.). En sådan ordning skulle dock innebära en särreglering i förhållande till regleringen i övrigt. Ett beslut om husrannsakan anses nämligen normalt innefatta en rätt att undersöka egendom som påträffas vid undersökningen.

I samma promemoria lämnades även förslag till husrannsakan på distans (s. 299 f.). Förslaget, som innebar att det skulle vara möjligt att göra husrannsakan i en dator, ett datorsystem eller annan liknande teknisk utrustning via ett elektroniskt kommunikationsnät, genomfördes dock inte. Att elektronisk information finns lagrad på

en annan plats än platsen för husrannsakan blir dock allt vanligare. För att inte informationen ska ändras eller förstöras är det viktigt att ett ingripande kan ske snabbt. Det kan därför finnas anledning att överväga frågan på nytt. Samtidigt är det angeläget att förfarandet är rättssäkert och att den drabbade får kännedom om åtgärden på samma sätt som vid en fysisk husrannsakan.

Det står utredaren fritt att överväga olika alternativ till en teknisk anpassning och att bedöma vilka frågor som behöver belysas med hänsyn till syftet med översynen. Målsättningen för översynen bör dock vara att skapa så goda förutsättningar som möjligt för de brottsbekämpande myndigheterna att utreda brott på ett effektivt och rättssäkert sätt samtidigt som man tillförsäkrar elektroniskt lagrad information ett gott skydd mot beslag och husrannsakan i vissa fall. Detta skydd bör dock inte gå längre än vad som i dag gäller för skriftliga handlingar.

Tekniska svårigheter som kan finnas med olika lösningar bör belysas. Även andra nackdelar, men också fördelar, bör lyftas fram. För att möta framtidens it-utveckling bör regleringen vara så teknikneutral och flexibel som möjligt.

Det finns också anledning att göra en språklig översyn av de aktuella bestämmelserna. Bland annat bygger den grundläggande bestämmelsen om husrannsakan (28 kap. 1 § RB) på äldre lagstiftningsteknik, vilket gör att den kan vara svår att tillämpa. Även flera andra bestämmelser i 28 kap. RB är oförändrade – såväl sakligt som språkligt – sedan balkens tillkomst.

Utredaren ska

- analysera i vilka avseenden det finns anledning att anpassa bestämmelserna om beslag och husrannsakan till moderna förhållanden,
- överväga olika alternativ till hur en anpassning till modern teknik kan se ut samt belysa fördelar och nackdelar med dessa alternativ,
- föreslå hur en sådan anpassning ska se ut, och
- föreslå de författningsändringar och andra åtgärder som behövs.

Bör det införas ett mindre ingripande alternativ till husrannsakan och beslag?

Förutom beslag och husrannsakan kan även reglerna om edition användas för att få tillgång till skriftliga bevis som är av betydelse för en brottsutredning (23 kap. 14 § andra stycket och 38 kap. RB). Den faktiska användningen av edition i brottmål är dock begränsad. Till exempel är den misstänkte och hans eller hennes närstående undantagna från editionsplikten. Det har från editionsskyldigheten också gjorts motsvarande undantag som finns i beslagsförbudsregeln i 27 kap. 2 § första stycket RB för handlingar vars innehåll omfattas av frågeförbudet. Vidare förutsätter ett editionsföreläggande att det finns någon som är skäligen misstänkt (NJA 2003 s. 107), vilket innebär att edition ofta inte kan användas i det inledande stadiet av en förundersökning.

I det mål om husrannsakan som nyligen avgjordes av Högsta domstolen (NJA 2015 s. 631) var syftet med husrannsakan som nämnts att leta efter och beslagta en eller flera elektroniska informationsbärare som innehöll viss information. Informationen avsåg omaskerade fotografier av personer som kunde ha medverkat i allvarlig brottslighet och man ville identifiera personerna med hjälp av bilderna. Enligt Högsta domstolen utgjorde proportionalitetsprincipen i det fallet hinder mot husrannsakan.

Beslutet väcker frågan om det i vissa fall bör vara möjligt att kunna komma åt elektroniskt lagrad information på ett mindre ingripande sätt än genom husrannsakan och beslag. Ett sådant behov kan möjligen även finnas när det gäller information i annan form. Eftersom husrannsakan i det aktuella fallet ytterst syftade till att klarlägga de misstänkta gärningsmännens identitet kunde inte editionsreglerna tillämpas för att få tillgång till fotografierna. Det finns anledning att överväga om rätten, när den informationsbärare där den eftersökta informationen finns kan antas innehålla annan och skyddad information, ska få besluta om att innehavaren i en eller annan form ska överlämna den eftersökta och oskyddade informationen och endast denna. En sådan ordning skulle behöva samordnas med reglerna om edition. Även rätten att inte belasta sig själv behöver beaktas (art. 6 Europeiska konventionen d. 4 nov. 1950 om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande frihet-

erna). Det bör också övervägas om en sådan åtgärd skulle kunna förenas med vite eller någon annan sanktion.

Det finns i sammanhanget även skäl att se över om editionsreglerna, som i likhet med beslagsreglerna tar sikte på skriftliga handlingar, bör anpassas till den tekniska utvecklingen. Att information är elektroniskt lagrad hindrar inte att utskrifter av informationen görs till föremål för edition (NJA 1998 s. 829). Det har dock anförts att det är oklart om det går att få tillgång till datalagrat material också i annan form än genom utskrifter, även om det har antagits att så skulle kunna vara fallet (Westberg, 2010, Anskaffning av bevisning i dispositiva tvistemål, s. 451 f.). En motsvarande begränsning till skriftlig handling finns även i bestämmelserna om syn (39 kap. 5 § RB).

Utredaren ska

- analysera och ta ställning till om det finns anledning att dels anpassa bestämmelserna om edition till modern teknik, dels införa en möjlighet att på annat sätt än genom husrannsakan och beslag få tillgång till information,
- föreslå hur en sådan anpassning och ett sådant alternativ till husrannsakan och beslag ska se ut, och
- föreslå de författningsändringar och andra åtgärder som behövs.

Är beslagsförbudsregeln i närståendefallen ändamålsenligt utformad?

Beslagsförbudsbestämmelsen i 27 kap. 2 § andra stycket RB hindrar beslag i vissa fall hos den misstänkte och hans eller hennes närstående. Förbudet avser beslag av skriftliga meddelanden mellan den misstänkte och en närstående till honom eller henne eller mellan sådana närstående inbördes. Som närstående räknas t.ex. maka, make, barn och syskon. Enligt bestämmelsen får skriftliga meddelanden tas i beslag hos den misstänkte eller en närstående endast om minimistraffet för brottet är fängelse i två år eller mer eller förundersökningen avser vissa särskilt angivna samhällsfarliga brott. Det innebär att beslag kan göras vid brott som mord, människorov, våldtäkt, sabotage och terroristbrott, men inte om förundersökningen avser t.ex. grov misshandel, rån, sexuellt utnyttjande av barn eller grov kvinnofridskränkning. Det är givetvis angeläget att även

dessa typer av allvarlig brottslighet kan utredas och lagföras. Även jämställdhetsaspekter bör beaktas i sammanhanget. Studier visar t.ex. att en stor del av det våld som kvinnor utsätts för sker i nära relationer (Brottsförebyggande rådet, Rapport 2009:12). Regeringen har som jämställdhetspolitiskt delmål att andelen personer i befolkningen som blir offer för våld i nära relationer ska minska (prop. 2015/16:1, utgiftsområde 4, s. 13 f.).

Syftet med beslagsförbudsbestämmelsen är att skydda förtroligheten mellan nära anhöriga. Bestämmelsen gör emellertid inte undantag för det fall brottsmisstankarna riktar sig mot såväl avsändaren som mottagaren av meddelandet. Således skyddas situationen när t.ex. makar i korrespondens sinsemellan planerar att begå brott. Det finns inte heller något undantag för de fall där lämnandet av meddelandet utgör själva brottet, t.ex. brev med hotfullt innehåll eller där innehållet utgör en överträdelse av ett kontaktförbud. Sådana brott kan många gånger vara led i grova fridskränkings- eller kvinnofridskränkingsbrott. Även meddelanden mellan närstående med insiderinformation eller råd om att köpa finansiella instrument som omfattas av insiderinformationen är skyddade mot beslag, vilket kan försvåra utredningar om sådana brott.

Det kan mot den angivna bakgrunden ifrågasättas om beslagsförbudet i 27 kap. 2 § andra stycket RB skyddar mer än vad som är motiverat med hänsyn till intresset att värna förtroligheten mellan närstående.

Utredaren ska

- analysera och ta ställning till om förbudet mot beslag enligt 27 kap. 2 § andra stycket RB bör begränsas, och
- föreslå de författningsändringar och andra åtgärder som behövs.

Bör kopiering av beslag regleras i lag?

Det är mycket vanligt att brottsbekämpande myndigheter kopierar beslagtagna föremål och handlingar. Ett vanligt sätt att säkra elektroniskt lagrad information är s.k. spegelkopiering. Metoden innebär att en identisk, icke ändringsbar, kopia av allt innehåll i en hårddisk skapas och förs över på ett annat lagringsmedium. En annan teknik är att genom selektiv kopiering framställa kopior av vissa specifika

dokument eller filer och sedan föra över dessa till t.ex. ett usb-minne. Att fotokopiera skriftliga handlingar är också en variant på kopiering.

Det finns många fördelar med kopiering. Metoden minskar olägenheterna för den som har drabbats av beslaget, eftersom beslaget många gånger kan hävas tidigare än vad som annars hade varit möjligt. En annan fördel är att man vid spegelkopiering kan säkra och återskapa raderad information, vilket kan vara av stor betydelse i en brottsutredning. Samtidigt innebär tekniken att det inte är möjligt att ta bort delar av materialet som inte längre behövs i brottsutredningen. Det är inte heller möjligt att få åtgärden prövad av domstol i de fall det beslagtagna materialet kopieras och beslaget därefter hävs. Det kan ifrågasättas om inte arbetsmetoden borde lagregleras. Ett sådant förslag lämnades av Förundersökningsutredningen (SOU 2011:45 s. 334 f.). Förslaget genomfördes dock inte eftersom majoriteten av remissinstanserna ansåg att det även borde införas bestämmelser om gallring av kopiorna (prop. 2015/16:68 s. 53). I uppdraget bör det därför även ingå att ta ställning till den fortsatta hanteringen av kopiorna i de fall beslaget hävs. Frågan är alltså om regleringen, med hänsyn till den enskildes integritetsintresse, bör kompletteras med en bestämmelse om att kopiorna ska förstöras. Den frågan bör dock ses mot bakgrund av regleringen i bl.a. polisdatalagen (2010:361) om behandlingen av personuppgifter i polisens verksamhet. Det är också angeläget att digitala bilder med barnpornografiskt innehåll även i fortsättningen kan läggas in i det nationella referensbiblioteket över barnpornografi som förs av Nationella operativa avdelningen vid Polismyndigheten.

Utredaren ska

- analysera och ta ställning till om kopiering av beslagttaget material bör lagregleras och om det i så fall finns behov av regler om att kopiorna ska förstöras, och
- föreslå de författningsändringar och andra åtgärder som behövs.

Frågor om sekretess, registrering, bevarande och arkivering

Det har under senare år diskuterats om beslagtagna handlingar, och kopior av sådana handlingar, ska betraktas som allmänna handlingar. Polisrättsutredningen ansåg att så var fallet, bl.a. av det skälet att en beslagtagna handling anses inkommen till polismyndigheten

(SOU 1995:47 s. 200 f.). Samma ståndpunkt framfördes av Förundersökningsutredningen eftersom det i tryckfrihetsförordningen (förkortad TF) inte finns något undantag för den typen av handlingar (SOU 2011:45 s. 344 f.). Emellertid har även motsatt ståndpunkt framförts. Bland annat har beslagets karaktär av en temporär besittningsrubbnings lyfts fram och att det inte finns något som tyder på att lagstiftaren, när beslagsreglerna kom till, avsåg att beslagtagna handlingar skulle betraktas som något som tillhör de brottsbekämpande myndigheterna. Tvärtom ger regleringen i RB uttryck för att beslagtagna handlingar ska behandlas på ett sätt som avviker från vad som gäller för allmänna handlingar, bl.a. genom särskilda regler om dokumentation och förvaring samt att beslaget ska hävas när det inte längre behövs (Lindberg, 2012, Straffprocessuella tvångsmedel, s. 410 f.). Frågan om beslagtagna handlingars och kopiers status har vid olika tillfällen även varit föremål för rättslig prövning. Kammarrätten i Stockholm uttalade t.ex. nyligen i en dom att beslagtagna handlingar ska anses som allmänna handlingar (den 18 september 2015, mål nr 6017-15). Eftersom domen var till klagandens fördel och myndigheten som meddelade det överklagade beslutet saknar möjlighet att överklaga domen, kommer frågan inte att prövas i högre instans. Högsta förvaltningsdomstolen har inte heller i något prejudicerande avgörande särskilt tagit ställning till frågan om beslagtagna handlingar ska anses som allmänna handlingar.

Beslag innebär ofta att mycket stora mängder information förs över till de brottsbekämpande myndigheterna. I utredningar om ekonomisk brottslighet är det inte ovanligt att tusentals skriftliga handlingar beslagtas. Även beslag i it-miljö kan resultera i mycket stora informationsmängder, framför allt vid spegelkopiering. Som handlingar räknas enligt TF inte bara texter och bilder utan även information lagrad i t.ex. en dator eller en mobiltelefon. Att tillämpa de bestämmelser om dokumentation, registrering, bevarande och arkivering som gäller för allmänna handlingar medför särskilda svårigheter för myndigheternas hantering av sådan information som finns i beslagtagna föremål och beslagtagna konventionella handlingar samt kopior av dessa. Till exempel ska allmänna handlingar som kommer in till en myndighet eller upprättas där som huvudregel registreras (5 kap. 1 § första stycket offentlighets- och sekretesslagen [2009:400], förkortad OSL). Av registret ska bl.a. datum då handlingen kom in eller upprättades framgå och i korthet vad handlingen rör (5 kap. 2 §

första stycket OSL). Även karaktären på den information som finns i sådana handlingar – som kan röra både affärshemligheter och känsliga uppgifter av privat natur – medför särskilda svårigheter. En förundersökningsledare har i många fall mycket små förutsättningar att göra en korrekt sekretessprövning av materialet. Att sekretesspröva innehållet i en hårddisk eller annat liknande lagringsmedium är också mycket tidskrävande och innebär en utökad risk för intrång i den drabbades personliga integritet. Att all information i en dator går igenom är ju sällan nödvändigt av utredningsskäl. Det kan med hänsyn till skyddet för enskildas personliga och ekonomiska förhållanden ifrågasättas om sekretesskyddet för uppgifter som förekommer i sådan egendom håller en rimlig nivå. Dessutom syftar offentlighetsprincipen till att ge allmänheten insyn i offentlig verksamhet, vilket alltså inte uppnås när det gäller beslagtagna material.

För det fall elektronisk information som lagras i beslagtagna föremål och beslagtagna konventionella handlingar och kopior av dessa ska anses som allmänna handlingar uppkommer även frågor när det gäller kraven på bevarande och arkivering av allmänna handlingar. Huvudprincipen i arkivlagen (1990:782) är att allmänna handlingar ska bevaras i myndigheternas arkiv. Utöver gallring och överlämnande till en arkivmyndighet får en statlig myndighet endast avhända sig allmänna handlingar om det finns författningsstöd eller särskilt beslut av regeringen (12 § första stycket arkivlagen). Samtidigt är myndigheterna skyldiga att återställa besittningsrubbningen av det beslagtagna när ett beslag har hävts (27 kap. 8 a § RB).

Utredaren ska

- analysera rättsläget när det gäller den rättsliga statusen hos elektronisk information som lagras i beslagtagna föremål och beslagtagna konventionella handlingar och kopior av dessa.

Utredaren ska också, oavsett resultatet av den analysen, utifrån antagandet att informationen som lagras i beslagtagna föremål och beslagtagna konventionella handlingar och kopior av dessa är allmänna handlingar

- analysera och ta ställning till om det bör göras undantag från registreringskyldigheten i 5 kap. OSL när det gäller sådana handlingar,

- analysera och ta ställning till om nuvarande sekretessbestämmelser behöver ändras när det gäller uppgifter som förekommer i sådana handlingar,
- analysera och ta ställning till hur kraven på bevarande och arkivering förhåller sig till skyldigheten att återställa besittningsrubbnings- och beslagstagna när beslaget har hävts, och
- föreslå de författningsändringar och andra åtgärder som behövs.

I uppdraget ingår inte att lämna förslag till grundlagsändringar.

Bör det vara möjligt att dröja med en underrättelse om beslag?

Om den som beslag sker från inte är närvarande vid beslaget ska han eller hon utan dröjsmål underrättas om åtgärden och om vad som har hänt med det beslagtagna (27 kap. 11 § RB). Syftet med bestämmelsen är framför allt att ge den berörde möjlighet att bevaka sin rätt, t.ex. genom att begära rättens prövning av beslaget.

En liknande bestämmelse finns även i fråga om husrannsakan. Till skillnad mot en underrättelse om beslag är det dock möjligt att dröja med underrättelsen till dess att den inte längre är till men för utredningen. Eftersom en husrannsakan ofta är en förutsättning för beslag kan en omedelbar underrättelse om beslag få effekten att även husrannsakan blir känd, vilket riskerar att försvåra utredningen. Det kan också leda till att de brottsbekämpande myndigheterna avstår från att göra beslag vid en husrannsakan. Reglerna om beslag och husrannsakan kan därför behöva samordnas när det gäller tidpunkten för att lämna underrättelsen. En möjlighet att avvakta med en underrättelse om beslag kan också få den effekten att man bättre kan knyta en misstänkt gärningsman till viss bevisning eller en brottsplats. Ett exempel kan vara om det finns vetskap om att visst material ska lämnas i en förvaringsbox av en misstänkt men hämtas av en annan, okänd person. Efter husrannsakan i boxen beslagtas materialet som bedöms kunna bli värdefullt som bevisning. Om den misstänkte underrättas om beslaget är det stor risk att han eller hon varnar den okända personen, som då inte kommer till förvaringsboxen för att hämta materialet. En underrättelse kan även röja upplägget i de fall en försändelse eller leverans med misstänkt

narkotika byts ut av polisen mot ett annat preparat och därefter tillåts gå vidare i syfte att identifiera personer som är inblandade i brottet (s.k. kontrollerad leverans).

Frågan om fördröjd underrättelse om beslag har tidigare utretts av bl.a. Beredningen för rättsväsendets utveckling (SOU 2003:74) och Polismetodutredningen (SOU 2010:103). Även Utredningen om vissa hemliga tvångsmedel har berört frågan i samband med frågor som utredningen anser behöver utredas (SOU 2012:44). De förslag som har lämnats har dock inte lett till lagstiftning. I sammanhanget har påtalats bl.a. att en fördröjd underrättelse skulle innebära en försämring av den enskildes rättssäkerhet och att möjligheten endast borde tillämpas i förhållande till den misstänkte. Av betydelse för frågan är därför vad en fördröjd underrättelse om beslag skulle kunna innebära för den enskildes rättssäkerhet, t.ex. om underrättelsen lämnas så sent i förhållande till att beslaget hävs att den drabbade inte har en reell möjlighet att ta tillvara sin rätt.

Utredaren ska

- analysera och ta ställning till om det bör vara möjligt att i vissa fall dröja med att underrätta om ett beslag när den som beslaget görs hos inte är närvarande, och
- föreslå de författningsändringar och andra åtgärder som behövs.

Närliggande frågor

Utredaren får ta upp sådana närliggande frågor som har samband med de frågeställningar som ska utredas, under förutsättning att uppdraget ändå bedöms kunna redovisas i tid.

Konsekvensbeskrivningar

Utredaren ska bedöma de ekonomiska konsekvenserna av förslagen för det allmänna och konsekvenserna i övrigt av förslagen. I detta ingår att redovisa konsekvenser för den som har drabbats av ett beslag samt konsekvenserna i övrigt för enskilda som misstänks för brott, eventuella anhöriga och brottsutsatta samt för de brottsbekämpande myndigheterna. Förslagets konsekvenser för möjligheten att utreda brott ska också redovisas. Det ingår också att redovisa vilka

konsekvenser de förslag som lämnas har ur ett jämställdhetsperspektiv, särskilt i frågan om beslagsförbudsregelns tillämplighet i närstående fallen. Även konsekvenser för offentlighetsprincipen ska redovisas. Om förslagen kan förväntas medföra kostnadsökningar för det allmänna, ska utredaren föreslå hur dessa ska finansieras.

Genomförande och redovisning av uppdraget

Utredaren ska föra dialog med och inhämta upplysningar från Polismyndigheten, Säkerhetspolisen, Åklagarmyndigheten, Ekobrottsmyndigheten, Tullverket och Sveriges advokatsamfund. Utredaren ska även föra dialog med och inhämta upplysningar från andra berörda myndigheter och organisationer i den mån utredaren finner det behövt. Utredaren ska också hålla sig informerad om och beakta relevant arbete som pågår inom Regeringskansliet och utredningsväsendet, bl.a. arbetet med betänkandet Europarådets konvention om it-relaterad brottslighet (SOU 2013:39). Utredaren ska särskilt uppmärksamma arbetet av den kommande utredningen om hemlig dataavläsning och vid behov samordna sina förslag och bedömningar med den utredningen.

Uppdraget ska redovisas senast den 28 september 2017.

(Justitiedepartementet)

Kommittédirektiv 2017:50

Tilläggsdirektiv till Beslagsutredningen (Ju 2016:08)

Beslut vid regeringssammanträde den 11 maj 2017

Förlängd tid för uppdraget

Regeringen beslutade den 17 mars 2016 kommittédirektiv om att se över reglerna om beslag och husrannsakan (dir. 2016:20). Enligt utredningens direktiv skulle uppdraget redovisas senast den 28 september 2017.

Utredningstiden förlängs. Uppdraget ska i stället redovisas senast den 28 november 2017.

(Justitiedepartementet)

Statens offentliga utredningar 2017

Kronologisk förteckning

1. För Sveriges landsbygder – en sammanhållen politik för arbete, hållbar tillväxt och välfärd. N.
2. Kraftsamling för framtidens energi. M.
3. Karens för statsråd och statssekreterare. Fi.
4. För en god och jämlik hälsa. En utveckling av det folkhälsopolitiska ramverket. S.
5. Svensk social trygghet i en globaliserad värld. Del 1 och 2. S.
6. Se barnet! Ju.
7. Straffprocessens ramar och domstolens beslutsunderlag i brottmål – en bättre hantering av stora mål. Ju.
8. Kunskapsläget på kärnavfallsområdet 2017. Kärnavfallet – en fråga i ständig förändring. M.
9. Det handlar om oss. – unga som varken arbetar eller studerar. U.
10. Ny ordning för att främja god sed och hantera oredlighet i forskning. U.
11. Vägs katt. Volym 1 och 2. Fi.
12. Att ta emot människor på flykt. Sverige hösten 2015. Ju.
13. Finansiering av infrastruktur med privat kapital? Fi.
14. Migrationsärenden vid utlandsmyndigheterna. Ju.
15. Kvalitet och säkerhet på apoteksmarknaden. S.
16. Sverige i Afghanistan 2002–2014. UD.
17. Om oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången. Genomförande av EU:s oskuldspresumtionsdirektiv. Ju.
18. En nationell strategi för validering. U.
19. Uppdrag: Samverkan. Steg på vägen mot fördjupad lokal samverkan för unga arbetslösa. A.
20. Tillträde för nybörjare – ett öppnare och enklare system för tillträde till högskoleutbildning. U.
21. Läs mig! Nationell kvalitetsplan för vård och omsorg om äldre personer. Del 1 och 2. S.
22. Från värdekedja till värdecykel – så får Sverige en mer cirkulär ekonomi. M.
23. digitalforvaltning.nu. Fi.
24. Ett arbetsliv i förändring – hur påverkas ansvaret för arbetsmiljön? A.
25. Samlad kunskap – stärkt handläggning. S.
26. Delningsekonomi. På användarnas villkor. Fi.
27. Vissa frågor inom fastighets- och stämpelskatteområdet. Fi.
28. Ett nationellt centrum för kunskap om och utvärdering av arbetsmiljö. A.
29. Brottsoffertal. Ju.
30. En omreglerad spelmarknad. Del 1 och 2. Fi.
31. Stärkt konsumentskydd på bostadsrättsmarknaden. Ju.
32. Substitution i Centrum – stärkt konkurrenskraft med kemikaliesmarta lösningar. M.
33. Stärkt ställning för hyresgäster. Ju.
34. Ekologisk kompensation – Åtgärder för att motverka nettoförluster av biologisk mångfald och ekosystemtjänster, samtidigt som behovet av markexploatering tillgodoses. M.
35. Samling för skolan. Nationell strategi för kunskap och likvärdighet. U.
36. Informationssäkerhet för samhällsviktiga och digitala tjänster. Ju.
37. Kvalificerad välfärdsbrottslighet – förebygga, förhindra, upptäcka och beivra. Ju.

38. Kvalitet i välfärden – bättre upphandling och uppföljning. Fi.
39. Ny dataskyddslag. Kompletterande bestämmelser till EU:s dataskyddsförordning. Ju.
40. För dig och för alla. S.
41. Meddelarskyddslagen – fler verksamheter med stärkt meddelarskydd. Ju.
42. Vem har ansvaret? M.
43. På lika villkor! Delaktighet, jämlikhet och effektivitet i hjälpmedelsförsörjningen. S.
44. Entreprenad, fjärrundervisning och distansundervisning. U.
45. Ny lag om företagshemligheter. Ju.
46. Stärkt ordning och säkerhet i domstol. Ju.
47. Nästa steg på vägen mot en mer jämlik hälsa. Förslag för ett långsiktigt arbete för en god och jämlik hälsa. S.
48. Kunskapsbaserad och jämlik vård. Förutsättningar för en lärande hälso- och sjukvård. S.
49. EU:s dataskyddsförordning och utbildningsområdet. U.
50. Personuppgiftsbehandling för forskningsändamål. U.
51. Utbildning, undervisning och ledning – reformvård till stöd för en bättre skola. U.
52. Så stärker vi den personliga integriteten. Ju.
53. God och nära vård. En gemensam färdplan och målbild. S.
54. Fler nyanlända elever ska uppnå behörighet till gymnasiet. U.
55. En ny kamerabevakningslag. Ju.
56. Jakten på den perfekta ersättningsmodellen. Vad händer med medarbetarnas handlingsutrymme? Fi.
57. Lag om flygpassageraruppgifter i brottsbekämpningen. Ju.
58. Amerikansk inresekontroll vid utresa från Sverige – så kan avtalen genomföras. Ju.
59. Reglering av alkoglass m.fl. produkter. S.
60. Nästa steg? Förslag för en stärkt minoritetspolitik. Ku.
61. Villkorlig frigivning – förstärkta åtgärder mot återfall i brott. Ju.
62. Kärnavfallsrådets yttrande över SKB:s Fud-program 2016. M.
63. Miljötillsyn och sanktioner – en tillsyn präglad av ansvar, respekt och enkelhet. M.
64. Detaljplanekravet. N.
65. Hyran vid nyproduktion – en utvärdering och utveckling av modellen med presumtionshyra. Ju.
66. Dataskydd inom Socialdepartementets verksamhetsområde – en anpassning till EU:s dataskyddsförordning. S.
67. Våldsbejakande extremism. En forskarantologi. Ku.
68. Barnets rättigheter i ett straffrättsligt förfarande m.m. Genomförande av EU:s barnrättsdirektiv och två andra straffprocessuella frågor. Ju.
69. Marknadskontrollmyndigheter – befogenheter och sanktionsmöjligheter. UD.
70. Förstärkt skydd för uppgifter av betydelse för ett internationellt samarbete för fred och säkerhet som Sverige deltar i. Ju.
71. Bostäder på statens mark – en möjlighet? N.
72. Genomförande av vissa straffrättsliga åtaganden för att förhindra och bekämpa terrorism. Ju.
73. En gemensam bild av bostadsbyggnadsbehovet. N.
74. Brottsdatalag – kompletterande lagstiftning. Ju.
75. Datalagring – brottsbekämpning och integritet. Ju.
76. Enhetliga priser på receptbelagda läkemedel. S.
77. En generell rätt till kommunal avtalssamverkan. Fi.
78. En sammanhållen budgetprocess. Fi.
79. Finansiering av public service – för ökad stabilitet, legitimitet och stärkt oberoende. Ku.

80. Stärkt integritet i Rättsmedicinalverkets verksamhet. Ju.
81. Rättslig översyn av skogsvårdslagstiftningen. N.
82. Vägledning för framtidens arbetsmarknad. A.
83. Brännheta skatter! Bör avfallsförbränning och utsläpp av kväveoxider från energiproduktion beskattas? Fi.
84. Uppehållstillstånd på grund av praktiska verkställighetshinder och preskription. Ju.
85. Rekrytering av framtidens domare. Ju.
86. Hyresmarknad utan svarthandel och otillåten andrahandsuthyrning. Ju.
87. Finansiering, subvention och prisättning av läkemedel – en balansakt. S.
88. Nästa steg? Del 2. Förslag för en stärkt minoritetspolitik. Ku
89. Hemlig dataavläsning – ett viktigt verktyg i kampen mot allvarlig brottslighet. Ju.
90. Makars, registrerade partners och sambors förmögenhetsförhållanden i internationella situationer. Ju.
91. Nationella minoritetsspråk i skolan – förbättrade förutsättningar till undervisning och revitalisering. U.
92. Transpersoner i Sverige. Förslag för stärkt ställning och bättre levnadsvillkor. Ku.
93. Klarlagd identitet. Om utlänningars rätt att vistas i Sverige, inre utlänningskontroller och missbruk av identitetshandlingar. Ju.
94. Beräkning av skattetillägg – en översyn av reglerna. Fi.
95. Ett land att besöka. En samlad politik för hållbar turism och växande besöksnäring. N.
96. Utvidgat hinder mot erkännande av utländska barnäktenskap. Ju.
97. Totalförsvarsdatalag – Rekryteringsmyndighetens personuppgiftsbehandling. Fö.
98. Tidiga förhör – nya bevisregler i brottmål. Ju.
99. Effektivare energianvändning. N.
100. Beslag och husrannsakan – ett regelverk för dagens behov. Ju.

Statens offentliga utredningar 2017

Systematisk förteckning

Arbetsmarknadsdepartementet

- Uppdrag: Samverkan. Steg på vägen mot fördjupad lokal samverkan för unga arbetslösa. [19]
- Ett arbetsliv i förändring – hur påverkas ansvaret för arbetsmiljön? [24]
- Ett nationellt centrum för kunskap om och utvärdering av arbetsmiljö. [28]
- Vägledning för framtidens arbetsmarknad. [82]

Finansdepartementet

- Karens för statsråd och statssekreterare. [3]
- Vägs katt. Volym 1 och 2. [11]
- Finansiering av infrastruktur med privat kapital? [13]
- digitalförvaltning.nu. [23]
- Delningsekonomi. På användarnas villkor. [26]
- Vissa frågor inom fastighets- och stämpel-skatteområdet. [27]
- En omreglerad spelmarknad. Del 1 och 2. [30]
- Kvalitet i välfärden – bättre upphandling och uppföljning. [38]
- Jakten på den perfekta ersättningsmodellen. Vad händer med medarbetarnas handlingsutrymme? [56]
- En generell rätt till kommunal avtalsamverkan. [77]
- En sammanhållen budgetprocess. [78]
- Brännheta skatter! Bör avfallsförbränning och utsläpp av kväveoxider från energiproduktion beskattas? [83]
- Beräkning av skattetillägg – en översyn av reglerna. [94]

Försvarsdepartementet

- Totalförsvarsdatalag
– Rekryteringsmyndighetens personuppgiftsbehandling. [97]

Justitiedepartementet

- Se barnet! [6]
- Straffprocessens ramar och domstolens beslutsunderlag i brottmål – en bättre hantering av stora mål. [7]
- Att ta emot människor på flykt. Sverige hösten 2015. [12]
- Migrationsärenden vid utlandsmyndigheterna. [14]
- Om oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången. Genomförande av EU:s oskuldspresumtionsdirektiv. [17]
- Brottsdatalag. [29]
- Stärkt konsumentskydd på bostadsrättsmarknaden. [31]
- Stärkt ställning för hyresgäster. [33]
- Informationssäkerhet för samhällsviktiga och digitala tjänster. [36]
- Kvalificerad välfärdsbrottslighet – förebygga, förhindra, upptäcka och beivra. [37]
- Ny dataskyddslag. Kompletterande bestämmelser till EU:s dataskyddsförordning. [39]
- Meddelarskyddslagen – fler verksamheter med stärkt meddelarskydd. [41]
- Ny lag om företagshemligheter. [45]
- Stärkt ordning och säkerhet i domstol. [46]
- Så stärker vi den personliga integriteten. [52]
- En ny kamerabevakningslag. [55]
- Lag om flygpasageraravgifter i brottsbekämpningen. [57]
- Amerikansk inresekontroll vid utresa från Sverige – så kan avtalen genomföras. [58]
- Villkorlig frigivning – förstärkta åtgärder mot återfall i brott. [61]
- Hyran vid nyproduktion – en utvärdering och utveckling av modellen med presumtionshyra. [65]

Barnets rättigheter i ett straffrättsligt förfarande m.m. Genomförande av EU:s barnrättsdirektiv och två andra straffprocessuella frågor. [68]

Förstärkt skydd för uppgifter av betydelse för ett internationellt samarbete för fred och säkerhet som Sverige deltar i. [70]

Genomförande av vissa straffrättsliga åtaganden för att förhindra och bekämpa terrorism. [72]

Brottsdatalag – kompletterande lagstiftning. [74]

Datalagring – brottsbekämpning och integritet. [75]

Stärkt integritet i Rättsmedicinalverkets verksamhet. [80]

Uppehållstillstånd på grund av praktiska verkställighetshinder och preskription. [84]

Rekrytering av framtidens domare. [85]

Hyresmarknad utan svarthandel och o tillåten andrahandsuthyrning. [86]

Hemlig dataavläsning
– ett viktigt verktyg i kampen mot allvarlig brottslighet. [89]

Makars, registrerade partners och sambors förmögenhetsförhållanden i internationella situationer. [90]

Klarlagd identitet.
Om utlänningars rätt att vistas i Sverige, inre utlänningskontroller och missbruk av identitetshandlingar. [93]

Utvidgat hinder mot erkännande av utländska barnäktenskap. [96]

Tidiga förhör – nya bevisregler i brottmål. [98]

Beslag och husrannsakan
– ett regelverk för dagens behov. [100]

Kulturdepartementet

Nästa steg? Förslag för en stärkt minoritetspolitik. [60]

Våldsbejakande extremism.
En forskarantologi. [67]

Finansiering av public service – för ökad stabilitet, legitimitet och stärkt oberoende. [79]

Nästa steg? Del 2. Förslag för en stärkt minoritetspolitik. [88]

Transpersoner i Sverige.
Förslag för stärkt ställning och bättre levnadsvillkor. [92]

Miljö- och energidepartementet

Kraftsamling för framtidens energi. [2]

Kunskapsläget på kärnavfallsområdet 2017.
Kärnavfallet – en fråga i ständig förändring. [8]

Från värdekedja till värdecykel – så får Sverige en mer cirkulär ekonomi. [22]

Substitution i Centrum
– stärkt konkurrenskraft med kemikaliesmarta lösningar. [32]

Ekologisk kompensation – Åtgärder för att motverka nettoförluster av biologisk mångfald och ekosystemtjänster, samtidigt som behovet av markexploatering tillgodoses. [34]

Vem har ansvaret? [42]

Kärnavfallsrådets yttrande över SKB:s Fud-program 2016. [62]

Miljötillsyn och sanktioner
– en tillsyn präglad av ansvar, respekt och enkelhet. [63]

Näringsdepartementet

För Sveriges landsbygder
– en sammanhållen politik för arbete, hållbar tillväxt och välfärd. [1]

Detaljplanekravet. [64]

Bostäder på statens mark
– en möjlighet? [71]

En gemensam bild av bostadsbyggnadsbehovet. [73]

Rättslig översyn
av skogsvårdslagstiftningen. [81]

Ett land att besöka.
En samlad politik för hållbar turism och växande besöksnäring. [95]

Effektivare energianvändning. [99]

Socialdepartementet

För en god och jämlik hälsa.
En utveckling av det folkhälsopolitiska ramverket. [4]

Svensk social trygghet i en globaliserad värld. Del 1 och 2. [5]

Kvalitet och säkerhet på apoteksmarknaden. [15]

Läs mig! Nationell kvalitetsplan för vård och omsorg om äldre personer. Del 1 och 2. [21]

Samlad kunskap – stärkt handläggning. [25]

För dig och för alla. [40]

På lika villkor! Delaktighet, jämlikhet och effektivitet i hjälpmedelsförsörjningen. [43]

Nästa steg på vägen mot en mer jämlik hälsa. Förslag för ett långsiktigt arbete för en god och jämlik hälsa. [47]

Kunskapsbaserad och jämlik vård. Förutsättningar för en lärande hälso- och sjukvård. [48]

God och nära vård. En gemensam färdplan och målbild. [53]

Reglering av alkoglass m.fl. produkter. [59]

Dataskydd inom Socialdepartementets verksamhetsområde – en anpassning till EU:s dataskyddsförordning. [66]

Enhetliga priser på receptbelagda läkemedel. [76]

Finansiering, subvention och prissättning av läkemedel – en balansakt. [87]

Utbildningsdepartementet

Det handlar om oss. – unga som varken arbetar eller studerar. [9]

Ny ordning för att främja god sed och hantera oredlighet i forskning. [10]

En nationell strategi för validering [18]

Tillträde för nybörjare – ett öppnare och enklare system för tillträde till högskoleutbildning. [20]

Samling för skolan. Nationell strategi för kunskap och likvärdighet. [35]

Entreprenad, fjärrundervisning och distansundervisning. [44]

EU:s dataskyddsförordning och utbildningsområdet. [49]

Personuppgiftsbehandling för forskningsändamål. [50]

Utbildning, undervisning och ledning – reformvård till stöd för en bättre skola. [51]

Fler nyanlända elever ska uppnå behörighet till gymnasiet. [54]

Nationella minoritetsspråk i skolan – förbättrade förutsättningar till undervisning och revitalisering. [91]

Utrikesdepartementet

Sverige i Afghanistan 2002–2014. [16]

Marknadskontrollmyndigheter – befogenheter och sanktionsmöjligheter. [69]