

Mastergradsoppgave
JUS399

Politiets hjemmel for bruk av håndjern



Kandidatnummer:

182245

Veileder:

Ragnar L. Auglend

Antall ord:

14440

16.05.2012

Innholdsfortegnelse

1. Innledning.....	3
1.1 Hovedproblemstilling.....	3
1.2 Temaets aktualitet	3
1.3 Avgrensning.....	4
1.4 Begrepsbruk.....	4
1.5 Viktige rettskilder.....	5
1.6 Den videre fremstilling	5
2. Hjemmelen for bruk av håndjern.....	6
2.1 Innledning.....	6
2.2 Teknisk informasjon om dagens håndjern	8
2.2.3 Den rettslige reguleringen av håndjern frem til i dag	8
2.3 Personell og materiell kompetanse	9
2.4 De rettslige skranker - generelt.....	9
2.4.1 Generelt om politirettens systematikk	9
2.4.1.1 Mål og oppgaver.....	9
2.4.1.2 Fullmakt og hjemmel	10
2.4.1.3 Myndighetsutøvelsen	10
2.4.2 Nærmere om politiloven §6.....	11
2.4.2.1 Innledning.....	11
2.4.2.2 Effektueringsprinsippene	11
2.4.2.2.1 Behovsprinsippet.....	11
2.4.2.2.2 Proporsjonalitetsprinsippet.....	13
2.4.2.2.3 Likebehandlingsprinsippet.....	14
2.4.2.2.4 Kravet om objektivitet.....	16
2.4.2.2.5 Hensyn til personvernet	17
2.4.2.3 Adgangen til å bruke makt	17
2.4.3 Kort om politiets ulike maktmidler	21
2.5 De rettslige skranker - særlig om håndjern	21
2.5.1 Innledning.....	21
2.5.2 De ulike situasjoner hvor håndjern kan brukes etter politinstruksen §3-2	23
2.5.2.1 Pågripelsestilfellene	23
2.5.2.1.1 Generelt om pågripelsestilfellene.....	23
2.5.2.1.2 Nærmere om voldsbegrepet	24
2.5.2.1.3 Trussel om vold	26
2.5.2.1.4 Noen gjør seg skyldig i vold.....	28

2.5.2.1.5 Grunn til frykt for vold.....	29
2.5.2.1.6 Frykt for at vedkommende flykter	31
2.5.2.2 Transporttilfellene.....	32
2.5.2.2.1 Generelt om transporttilfellene.....	32
2.5.2.2.2 Særlig om fremstilling for retten	32
2.5.2.2.3 Politiinstruksen §11-3	33
2.5.2.3 Bruk av håndjern ved selvskading.....	33
2.5.2.4 Bruk av håndjern i bevissikringsøyemed	35
2.5.3 Forsiktighetsregler ved bruk av håndjern.....	36
2.5.4 Andre lands regulering av politiets bruk av håndjern	38
2.5.4.1 Finland	38
2.5.4.2 Sverige.....	40
2.5.4.3 Danmark.....	41
2.5.5 Forholdet til den europeiske menneskerettighetskonvensjonen	41
2.5.5.1 Generelt	42
2.5.5.2 EMK artikkel 8	42
2.5.5.2.1 Kravet om nødvendighet.....	43
2.5.5.2.2 Lovskravet	44
3 Avslutning.....	46

1. Innledning

1.1 Hovedproblemstilling

For å kunne bruke makt må politiet ha hjemmel i lov. I Lov 4. august 1995 nr. 53 om politiet (politiloven) §6, fjerde ledd er det gitt en generell hjemmel for dette. Denne er imidlertid av sekundær karakter i den forstand at det må foreligge en primærhjemmel i det enkelte tilfelle, som konkret åpner for bruk av makt. Dette kan for eksempel være politiloven §7 om håndhevelse av ro og orden. Bruk av håndjern er et maktmiddel og en metode for å nå det ønskede mål. Hovedproblemstillingen i denne oppgaven er derfor å utlede hjemmelen politiet har for å bruke håndjern som virkemiddel i sin tjenesteutøvelse. Kjernen i oppgaven blir på den ene siden å fastlegge skrankene i regelverket. På den andre siden vil dette også klargjøre hvilke muligheter politiet har for å bruke håndjern. Dette gjøres for å finne de faktiske og rettslige grenser politiet må holde seg innenfor for å kunne kalle tjenesteutøvelsen lovlig. Reglene om håndjern vil deretter sammenlignes med reglene i de øvrige nordiske land. Menneskerettighetene er en del av norsk rett og stiller opp rammer for hvordan lovgivningen vår skal være. Avslutningsvis vil derfor reglene om håndjern også bli vurdert opp mot dette.

1.2 Temaets aktualitet

Hovedproblemstilling er aktuell av flere viktige grunner. For det første er dette en form for myndighetsutøvelse som politiet utøver daglig over det ganske land. Selv om håndjern ikke brukes i ethvert tilfelle, skjer det likevel meget hyppig.¹ Faren for misbruk er, som ved alle maktmidler, tilstede. Denne faren aktualiseres ytterligere da håndjern er en del av den daglige utrustning, og brukes av de fleste av politiets operative tjenestemenn uavhengig av erfaring og tjenestetid. På tross av dette er litteraturen omkring de rettslige skranker for håndjernbruk meget sparsommelig. I skrivende stund er det såvidt meg bekjent, ikke tidligere foretatt noe juridisk arbeid som samler de rettslige kilder, eller foretar en grundig gjennomgang av det foreliggende materiale om håndjern og tolker dette. Ei heller har noen sammenlignet våre regler med utenlandsk rett eller menneskerettighetene. Det er følgelig på tide at dette blir nærmere belyst.

¹ Auglend, Ragnar/Mæland, Henry John/Røsandhaug, Knut - *Politirett* 2. utgave, Oslo 2004 (forkortet Auglend m.fl.) s. 436

1.3 Avgrensning

Denne oppgaven begrenses til bare å omfatte *politiets* bruk av håndjern. Vekteres adgang til å medbringe håndjern under tjeneste, eller privates adgang til å bruke dette under sivile arrestasjoner², vil ikke bli belyst eller drøftet.³ Heller ikke fengselsvesenets bruk av håndjern under soning behandles her.

De ulike arrestasjonsteknikker og de sikkerhetsmessige og taktiske sider ved håndjernspåsett er ikke hovedtema her. Enkelte sider av dette vil derimot bli tatt opp i punkt 2.5.3. I forlengelse av dette kan nevnes at de siste års fokus på bruk av mageleie ved håndjernspåsett, og eventuelle problemer knyttet til dette, derfor bare i begrenset grad blir belyst i denne oppgaven.⁴

1.4 Begrepsbruk

Med «håndjern» menes i denne oppgaven både håndjern og andre bendsler med samme funksjon, for eksempel strips.

Med «makt» menes tvangsmessige fysiske inngrep.⁵ Makt kan anvendes både mot person og eiendom. Siden oppgaven har håndjern som hovedtema vil objektet her være personer.

De fleste andre kilder denne oppgaven viser til, bruker begrepet «polititjenestemann» og ikke polititjenesteperson, eller polititjenestekvinne. For enkelhets skyld vil dette også brukes her. Med «polititjenestemann» menes derfor både politimenn og politikvinner med politimyndighet, se nærmere punkt 2.3.

Med «arrestant» menes i denne oppgaven person som er påsatt håndjern.

² Se for eksempel straffeprosessloven § 176, første ledd, annet punktum

³ For mer om dette se Auglend m.fl. s. 720 og 896

⁴ For mer om arrestasjonsteknikk se Lie, Anders Lohne/Lagestad Pål - *Arrestasjonsteknikk*, Oslo 2007 (forkortet Lie/Lagestad)

⁵ Ot.prp.nr.22 (1994-1995) s. 60

1.5 Viktige rettskilder

Av lover brukt i denne oppgaven er politiloven den mest sentrale. I tillegg er også Kongeriget Norges Grundlov (Grunnloven), Lov 22. mai 1902 nr. 53 Almindelig borgerlig Straffelov (straffeloven), Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven) og Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) brukt i noen grad.

I tillegg er Justisdepartementets forskrift 22. juni 1990 nr. 3963 Alminnelig tjenesteinstruks for politiet (politiinstruksen) sentral, og da særlig §3-1 og §3-2, tredje ledd.

Ved tolkningen av politilovens bestemmelser er blant annet dennes forarbeider brukt. Dette er Ot.prp.nr.22 (1994-1995) Om lov om politiet, og Innst.O.nr.44 (1994-1995) Innstilling frå justiskomiteen om lov om politiet. Som utfylling til dette er også Utkast til ny lov om politiet med motiver, utarbeidet av byrettsdommer Ragnar L. Auglend med bistand fra politiadjutant Per Gammelgård og politiadjutant Lars Stoltenberg etter oppdrag fra Justis- og politidepartementet, April 1991 (forkortet Politilovutkastet) anvendt.

Forarbeidene til politiinstruksen er også brukt flere steder. Dette er Utkast til alminnelig tjenesteinstruks for politiet med motiver, utarbeidet av byrettsdommer Ragnar L. Auglend etter oppdrag fra Justisdepartementet, mars 1998 (forkortet Politiinstruksutkastet).

Ved bruk av andre rettskilder fremgår dette av teksten.

1.6 Den videre fremstilling

I det videre har jeg i hoveddelen valgt å innlede med å sette håndjern og bruken av dette i et historisk perspektiv, samt gi en kort oversikt over hvordan dette har vært regulert frem til i dag. Teknisk informasjon om hvilke håndjern som brukes i dag, tas også med her.

Deretter vil jeg behandle de rettslige skranker. Her drøftes først politirettens systematikk, for å få et overblikk over hvordan politiets beføyelser er behandlet.

Effektueringsprinsippene må hele tiden has med når man skal finne hjemmelen for håndjern. Disse danner et bakteppe som de ulike bestemmelser må tolkes i samsvar med. Politiloven §6 og effektueringsprinsippene inntatt der, vil derfor bli behandlet forholdsvis inngående.

Deretter er det gitt noen generelle betraktninger omkring adgangen til å bruke makt, før jeg så har gått inn på det konkrete maktmiddelet håndjern. Her tas utgangspunktet i politiinstruksen §3-2 tredje ledd. Jeg har valgt å dele behandlingen opp i fire deler; pågripelsestilfellene, transporttilfellene, bruk av håndjern ved selvskading og bruk av håndjern i bevissikringsøyemed.

Deretter behandles kort noen forsiktighetsregler ved håndjernbruk, før jeg sammenligner norsk rett med finsk, svensk og dansk rett. Like etter behandles forholdet til den europeiske menneskerettighetskonvensjon, og da særlig artikkel 8. Til slutt gis noen avsluttende bemerkninger.

2. Hjemmelen for bruk av håndjern

2.1 Innledning

Bendsel av hender med håndjern er et viktig, og i mange tilfeller nødvendig, hjelpemiddel for å sikre både politiet og publikum mot at vedkommende for eksempel flykter eller utøver vold. I politiinstruksen §3-2 tredje ledd er det derfor gitt adgang til å bruke håndjern i grovt sett fire forskjellige situasjoner. Dette er ved pågripelser, transportering av arrestanter og fanger, i tilfeller der det er fare for selvskading, samt ved bevissikring. Det kan være ulike hensyn som berettiger anvendelsen av maktmiddelet, og avhengig av den konkrete situasjon vil håndjernet bli påsatt på ulike måter.

I det videre vil disse reglene bli drøftet inngående for å klargjøre nærmere hvilke rettslige grenser polititjenestemannen må forholde seg til. For å få et riktig helhetsbilde

er det hensiktsmessig å først se litt på håndjernets historie, samt gi en kort oversikt over hvordan dette har vært regulert frem til i dag.

2.2 Historisk perspektiv

2.2.1 Bruk av håndjern frem til i dag

Håndjern og andre bendsler har i lang tid vært et nødvendig hjelpemiddel for en trygg og effektiv polititjeneste. Det har nok alltid vært vanlig å binde personer som må sikres av hensyn til allmenheten og seg selv, men det er usikkert når jern for første gang ble brukt på arrestantens hender. Helt tilbake til cirka år 1000 før Kristus har man skrifter der det fremgår at man ble bundet med jern,⁶ men ulike bendsler ble trolig brukt også lenge før dette. I Norges eldre historieskrifter kan man i alle fall tilbake til Harald Hårfagres tid finne tilfeller hvor man arresterte og bandt fast forbrytere med jern.⁷

Mange ulike typer jern har gjennom tidene vært brukt for å kontrollere arrestanten. Alt fra enkle kjettinger til tykke halsringer, fotlenker og håndlenker klinket fast på fangen, har vært i bruk. Om noen av jernene som var i anvendelse under Kautokeino-opprøret på 1850-tallet uttaler tidligere museumsdirektør ved Oslo Kriminalmuseum, Redvald Larssen, at det var snakk om «usedvanlig solide fangejern - en skulle tro de var beregnet på løver og tigrer og ikke på mennesker».⁸ Utviklingen siden den gang har altså vært stor med tanke på både graden av sikkerhet jernet gir, og graden av inngripen arrestanten blir utsatt for. Ved utformingen av de ovenfor beskrevne jern var åpenbart ikke hensynet til arrestanten særlig tungt vektlagt. Faren for skade på arrestanten har derimot kommet mer og mer i fokus ved valg av type håndjern. I den forbindelse utstedte justis- og politidepartementet i 1927 et rundskriv til politimesterne. Her ble bruken av Cederløfs håndjern - en klave med et håndtak, ment å settes på arrestantens ene håndledd - forbudt. Dette var slik patentert at når man dro i håndtaket strammet klaven enda mer, og arrestanten ble da «mishandlet». Departementet uttaler så at de «ikke kan billige at politiet gjør bruk av noget hjelpemiddel som kan lede til sådant

⁶ Se for eksempel *Bibelen*, Salme 107 i Salmenes bok, vers 10, eller Jeremias kapittel 40, vers 4.

⁷ Se Bugge, Alexander - *Sagaen om Trond i gata og Sigmund Brestessøn: eller færøingernes saga/oversat af Alexander Bugge*, Kristiania 1901, s. 67

⁸ Larssen, Redvald - *Fra Vekterstuen til Møllergaten 19*, Oslo 1946, s. 176

resultat».⁹ Heldigvis har de ulike håndjernene blitt betydelig mer skånsomme og effektive siden den gang.

2.2.2 Teknisk informasjon om dagens håndjern

I dag bruker politiet tre forskjellige innretninger til å kontrollere arrestantens hender. Det desidert mest brukte er et såkalt Peerless håndjern med kjetting. Dette kan brukes i alle de tilfeller hjemmelsgrunnlaget beskriver, både med hendene bak og foran kroppen. Det andre er et leddet Peerless håndjern. Her er muligheten for å bevege hendene mindre, og brukes derfor i all hovedsak når det er tilstrekkelig at hendene er plassert foran, eksempelvis ved bevissikring eller i transportsituasjoner. Man har også muligheten til å bruke Key Cuff håndjernstrips i tilfelle arrestantens håndledd er for stort for håndjernsklinken, samt ved massetjeneste, i demonstrasjoner og lignende, der man ikke har tilgang til nok vanlige håndjern.¹⁰

I særlig alvorlige tilfeller av fluktfare kan man også bruke fotlenker, men dette benyttes sjelden. Fotlenker, feltjern som forbinder arm og fot, samt eventuelle andre bendsler vil ikke bli behandlet nærmere i denne oppgaven.

2.2.3 Den rettslige reguleringen av håndjern frem til i dag

I norsk politilovgivning har man ingen, og har heller ikke tidligere hatt, bestemmelser som konkret regulerer bruken av håndjern. Bruken av makt er generelt regulert i politiloven §6, men noen konkret lovbestemmelse om håndjern har vi altså ikke. I politiinstruksen av 6. februar 1920 fikk man derimot en instruksregulering av politiets bruk av håndjern.¹¹ I dennes §51 het det at «Håndgjern eller annet bendsel kan anvendes på personer, som under pågripelse eller transport gjør sig skyldig i vold, som truer med å undvike eller gir grunn til frykt for, at de vil søke å undvike». Dette har siden blitt videreført, og er nå inntatt i den gjeldende politiinstruksen §3-2, tredje ledd. Anvendelsesområdet er derimot noe utvidet i forhold til den gang. Instruksen har sin hjemmel i politiloven §29, første ledd, og må leses i lys av de øvrige bestemmelser i

⁹ Justis- og politidepartementets rundskriv av 12.12.1927

¹⁰ Informasjon om de forskjellige typer håndjern er gitt av Avsnitt for operativ trening ved Hordaland Politidistrikt.

¹¹ Almindelig instruks for rikets polititjenestemenn gitt ved Kongelig resolusjon 6. februar 1920

politiloven. Spørsmålet i det videre er derfor hvilke rettslige skranker man har for bruken av håndjern.

2.3 Personell og materiell kompetanse

For å kunne utøve makt på vegne av samfunnet må man være tildelt særskilt personell kompetanse. Av politiloven § 4 fremgår det at myndighet etter lovens kapittel II kan utøves av den som «har eller er gitt politimyndighet etter denne lovs § 20». Av § 20 første ledd fremgår det at «politidirektøren, embetsmenn og tjenestemenn med politigrader har politimyndighet i hele riket i kraft av sin stilling», jf. første ledd, første punktum. Dette setter begrensninger for hvem i politiet som kan anvende maktmidler. Ser man bort fra nødrettssituasjoner og lignende, vil altså en kontormedarbeider i politiet uten politigrad aldri kunne utøve politimyndighet, og dermed heller aldri kunne påsette noen håndjern. Den som har politimyndighet vil for øvrig også kunne anvende visse tvangsmidler etter straffeprosessloven, for eksempel pågripelse etter § 171.

2.4 De rettslige skranker - generelt

2.4.1 Generelt om politirettens systematikk

2.4.1.1 Mål og oppgaver

I politiloven §1, annet ledd, heter det at «politiet skal» gjennom sin virksomhet være «et ledd i samfunnets samlede innsats for å fremme og befeste borgernes rettssikkerhet, trygghet og alminnelige velferd for øvrig». Dette er de overordnede målene for polititjenesten i Norge i dag, og er således de resultater man planlegger og forventer at politiets virksomhet skal gi.¹² Politiet realiserer disse målene gjennom å utføre visse oppgaver. Disse er nærmere regulert i politiloven §2. Hvilke oppgaver som er viktigst vil nok avhenge av innfallsvinkelen man har. Ser man det i lys av håndjernbruk kan nok forebyggelse og opprettholdelse av orden og sikkerhet i første og annet ledd, kriminalitetsbekjempelse i tredje ledd, samt bistandsplikten i femte ledd være aktuelle å trekke frem som sentrale oppgaver. Hvordan disse oppgavene skal utføres vil variere meget med omstendighetene. Hvilke tiltak som skal iverksettes i de enkelte tilfeller vil derfor i stor grad måtte bero på den enkelte polititjenestemanns oppfattelse av situasjonen.

¹² Auglend m.fl. s 181

2.4.1.2 Fullmakt og hjemmel

I mange tilfeller hvor politiet utfører sine oppgaver foretas det inngrep i den privates rettssfære. Det er først når det offentlige foretar inngrep i den enkeltes frihet at rettssikkerheten og behovet for vern mot overgrep blir satt på spissen.¹³ Dersom det offentlige skal kunne gripe inn i borgerens rettsområde, er det derfor et sedvanerettslig prinsipp av konstitusjonell rang at man må ha hjemmel i lov.¹⁴ På strafferettens område er dette regulert i Grunnloven §96.

De pålegg som gis av politiet og de tilfeller av inngripen overfor borgeren som foretas, må altså ha en materiell hjemmel for å kunne være lovlig.¹⁵ For å utføre de straffeprosessuelle tvangsinngrep, henter man i all hovedsak hjemmel i straffeprosessloven. Tidligere hadde man på politirettens område en sedvanerettslig generalfullmakt som man anså for å være tilstrekkelig hjemmel for mange av de polisiære inngrep.¹⁶ Lovfesting av politiets fullmakter var et av målene ved utformingen av politiloven, og disse er nå nedfelt i §§7, 10, 11 og 12.¹⁷ Hjemmel må på andre områder søkes i spesiallovgivningen. Politiets bruk av håndjern er regulert i politiloven §6, fjerde ledd jf. politiinstruksen §3-2 tredje ledd.

2.4.1.3 Myndighetsutøvelsen

De ulike hjemmelsgrunnlagene bestemmer altså om politiet er gitt en viss kompetanse, men de gir sjelden nærmere regler for selve effektueringen av myndigheten.¹⁸ Det ville være en tilnærmet umulig oppgave for lovgiver å gi en uttømmende katalog over hvordan politiet konkret skal gå inn og behandle alle tenkelige situasjoner. I norsk rett har vi derimot valgt å regulere grunnprinsippene for effektueringen av politiets oppgaver i politiloven §6 og politiinstruksen § 3-1.¹⁹ Prinsippene for

¹³ Bernt, Jan Fridthjof/Rasmussen, Ørnulf - *Frihagens Forvaltningsrett Bind 1*, 2. utgave, Bergen 2010, s. 25

¹⁴ Bernt, Jan Fridthjof/Mæhle, Synne Sæther - *Rett, samfunn og demokrati*, Oslo 2007, s. 149

¹⁵ Politilovutkastet Del IV s. 112

¹⁶ Politiinstruksutkastet s. 98

¹⁷ Auglend m.fl. s. 401

¹⁸ Auglend m.fl. s. 410

¹⁹ Ot.prp.nr.22 (1994-1995) s. 18

politimyndighetsutøvelsen vil komme til anvendelse uavhengig av hvilket hjemmesgrunnlag det aktuelle inngrep har og hvilket saksområde man opererer på.²⁰

2.4.2 Nærmere om politiloven §6.

2.4.2.1 Innledning

Innledningsvis presiseres det at politiloven §6 ikke utgjør en selvstendig hjemmel for inngrep, men angir rammene for gjennomføringen, og valg av virkemidler for utøvelsen av annensteds hjemlede tjenestehandlinger. Dette fremgår av forarbeidene²¹ og er fastslått av Høyesterett i Rt. 2003 s. 948 avsnitt 16.

Det må også understrekes at det er tale om prinsipper som anvendes på konkrete situasjoner, i motsetning til uttømmende lister over mulige handlingsalternativer. Dette gir stort rom for skjønn, og prinsippene vil kunne virke mot sin hensikt om de forstås på samme måte i alle tilfeller. Det er derfor hensiktsmessig å tenke seg en glideskala hvor rammevilkårene prinsippene gir uttrykk for, blir strammere og mer presserende jo mer inngripende tiltaket er.²²

2.4.2.2 Effektueringsprinsippene

2.4.2.2.1 Behovsprinsippet

Som nevnt ble prinsippene for myndighetsutøvelsen blant annet²³ tatt inn i politiloven §6.²⁴ Det første kriteriet er kravet om at inngrepet skal være grunnet i et behov. Prinsippet gjelder generelt for forvaltningen og ikke bare politiet.²⁵ Behovsprinsippet kommer klart til uttrykk i §6, annet ledd, annet punktum ved at «de midler som anvendes, må være nødvendige».

Spørsmålet er hvordan «nødvendig» i §6, annet ledd skal forstås. En streng tolkning av ordlyden tilsier at det bare er når målet ikke kan nås på andre måter, at virkemiddelet

²⁰ Ot.prp.nr.22 (1994-1995) s. 60

²¹ Ot.prp.nr.22 (1994-1995) s. 60

²² Auglend m.fl s. 410

²³ Eksempler på andre steder prinsippet kommer til uttrykk er politiloven §8 annet ledd, og §9 annet ledd samt straffeprosessloven §170a

²⁴ Innst.O.nr.44 (1994-1995) punkt 3.2, fjerde ledd, første punktum

²⁵ Auglend m.fl. s 107

kan tas i bruk. Mye taler for at dette er en for stram tolkning. Forarbeidene uttaler også at det i behovskriteriet er ment å ligge et krav om at andre virkemidler må være forsøkt eller anses som hensiktsløse.²⁶ Dette finner man også igjen ved å holde annet punktum i §6 annet ledd opp mot første punktum. En streng ordlydstolkning av «nødvendig» vil dessuten gi ineffektiv tjenesteutøvelse, samt stille uforholdsmessig store krav til tjenestemannens evne til analyse av situasjonene. Auglend m.fl. tar til orde for at også vesentlig lette i tjenesten etter omstendighetene vil være tilstrekkelig til å oppfylle kravet om behov.²⁷ Dette synes å være et rimelig tolkningsalternativ også i forhold til ordlyden i §6. Av forarbeidene fremgår det dessuten at det i behovsprinsippet ligger at formålet «ikke med rimelighet» kan oppnås på annen måte.²⁸ Behovsprinsippets krav om nødvendighet må derfor forstås som at virkemiddelet kan brukes der andre midler ikke vil være tilstrekkelige, samt der dette gir en vesentlig lette i tjenesten.

I det at man bare kan bruke det middelet som er «nødvendig», ligger naturlig nok også en forutsetning om at middelet kvalitativt og kvantitativt er egnet til å løse den aktuelle oppgaven. Dette følger egentlig direkte av ordlyden. Dersom arrestanten bare har én hånd vil det ikke være adekvat å sette håndjern på vedkommende, og bruken vil da heller ikke være «nødvendig».²⁹ Behovsprinsippet knytter seg altså både til behovet for inngrep og behovet for det aktuelle middelet.

Behovsprinsippet innebærer også et krav om at man ved alternative midler til disposisjon, skal velge det minst inngripende.³⁰ I loven er dette for det første kommet direkte til uttrykk i §6 annet ledd første punktum. Her heter det at politiet ikke skal «ta i bruk sterkere midler uten at svakere midler må antas utilstrekkelige eller u hensiktsmessige, eller uten at slike forgjeves har vært forsøkt». Man har kun anledning til å bruke mer inngripende midler dersom man ved en vurdering av situasjonen på forhånd ser at man må ty til sterkere midler for å kunne utføre oppgaven, eller at man allerede har prøvd et svakere middel og dette ikke har ført frem.

²⁶ Ot.prp.nr.22 (1994-1995) s. 17

²⁷ Auglend m.fl. s. 413

²⁸ Politi lovutkastet Del IV s. 144

²⁹ Politi lovutkastet Del IV s. 144

³⁰ Ot.prp.nr.22 (1994-1995) s.17-18

Prinsippet om minste middel, eller subsidiaritetsprinsippet,³¹ ser man også igjen i oppbyggingen av politiloven §6. I første ledd skal målet søkes nådd ved «opplysning, råd, pålegg eller advarsel eller ... regulerende eller forebyggende tiltak». Til slutt, i fjerde ledd, åpnes så adgangen for å anvende makt. Den pedagogiske tilnærmingen har ført til at de svakeste midler representert ved opplysninger og råd, kommer først i paragrafen, og anvendelsen av makt til sist. Selv om ikke forarbeidene eksplisitt gir uttrykk for at dette er en bevisst fremstilling av subsidiaritetsprinsippet, er dette likevel neppe tilfeldig.³²

Behovsprinsippet skal anvendes så lenge oppdraget pågår. Dette innebærer at de aktuelle virkemidler ikke kan brukes i større grad enn det gjennomføringen krever. Det samme er kommet til uttrykk i §8 siste ledd ved innbringelse. Ved håndjernbruk er veien til misbruk ofte kort, og tjenestemannen må derfor til enhver tid vurdere om målet er nådd.³³ Der dette er tilfelle, må bruken av middelet straks opphøre. Auglend m.fl. påpeker at det ikke er anledning til å fortsette bruken på bakgrunn av «utenforliggende momenter som pønale hensyn, hevnmotiv eller bekvemmelighetshensyn» jf. s. 416. Så lenge målet med tjenestehandlingen er oppnådd, må bruken av middelet avsluttes.

2.4.2.2 Proporsjonalitetsprinsippet

Et annet viktig prinsipp er kravet om likevekt mellom tjenestehandlingens mål og middel.³⁴ Dette er tatt inn i §6, annet ledd, annet punktum hvor det heter at middelet som anvendes må «stå i forhold til situasjonens alvor, tjenestehandlingens formål og omstendighetene for øvrig». Som med behovsprinsippet gjelder dette både i forhold til selve inngrepet, og i forhold til bruken av virkemidler.

Proporsjonalitetskravet innebærer for det første at selv om kravene til behovsprinsippet er oppfylt, kan bruken av de aktuelle midler likevel være uforholdsmessig sett opp mot det mål som ønskes oppnådd. Eksempelvis kan det være klart at håndjern er nødvendig i bevissikringsøyemed på et viltert og umulig barn som har nasket i butikken. Det vil ikke

³¹ Auglend m.fl. s. 107

³² Auglend m.fl. s. 415

³³ se Rt. 2007 s. 1172 avsnitt 40 hvor det klart fremgår at prinsippene i §6 må vurderes opp mot hvert enkelt ledd i hendelsesutviklingen.

³⁴ Innst.O.nr.44 pkt 3.2 fjerde ledd, annet punktum

dermed si at det er forholdsmessig. For det første er det ikke en særlig alvorlig situasjon man står overfor. Den omstendighet at det er tale om et barn, taler dessuten for å reservere håndjernbruken til de mer alvorlige tilfeller.³⁵

Videre kan man si at proporsjonalitet mellom mål og middel tilsier at ulempen vedkommende belastes med må være mindre enn fordelene det har for tjenestetilførselen.³⁶

Grunnsetningen om forholdsmessighet gjelder både art, intensitet og varighet. Det at varighet også er omfattet, har den konsekvens at politiet må foreta løpende vurderinger av om middelet kan brukes, sett opp mot formålene bak tjenestehandlingen.³⁷

Proporsjonalitetsprinsippet kommer også frem i §6 fjerde ledd, i det makt bare kan anvendes i den utstrekning det er «forsvarlig». I dette ligger at tjenestemannen må foreta en totalvurdering av situasjonen forut for bruken av middelet, hvor «situasjonens alvor, følgene for den maktanvendelsen rettes mot og forholdene for øvrig» tas i betraktning, jf. politiinstruksen §3-2 første ledd. Dersom det da ikke er forsvarlig å bruke håndjern, vil det heller ikke være proporsjonalt - og vice versa.

For straffeprosessuell pågripelse er forholdsmessighetsprinsippet tatt inn i straffeprosessloven §170a.

2.4.2.2.3 Likebehandlingsprinsippet

Like tilfeller skal behandles likt. Det er et generelt ulovfestet forvaltningsrettslig prinsipp, og en viktig del av den ulovfestede myndighetsmisbrukslæren.³⁸ Denne gjelder også for politiet, og det er på det rene at likebehandlingsprinsippet var ment å bli lovfestet ved innførelsen av politiloven §6.³⁹ Prinsippet kommer imidlertid ikke eksplisitt frem i lovteksten, men kan delvis utledes av det at politiet skal opptre «saklig

³⁵ Sml. rundskriv fra Politidirektoratet 26. januar 2009 om bruk av håndjern på barn - ref. 2008/01956-7 228.0

³⁶ Ot.prp.nr.22 (1994-1995) s. 18

³⁷ Politilovutkastet Del IV s. 146

³⁸ Eckhoff, Torstein/Smith, Eivind - *Forvaltningsrett*, 9. utgave, Oslo 2010, s. 419

³⁹ Innst.O.nr.44 (1994-1995) pkt. 3.2 fjerde ledd annet punktum i.f.

og upartisk» jf. tredje ledd. Ulik behandling av like tilfeller vil ikke være saklig. Slik sett er dette nedfelt i §6.

Som det fremgår av motivene til politiloven, vil den konkrete anvendelsen av prinsippet nok være vanskeligere for politiet enn for utøvelsen av annen forvaltningsvirksomhet.⁴⁰ Når, og hvordan man skal gripe inn i en situasjon, bygger i stor grad på skjønnsmessige regler, og i realiteten finnes det meget sjelden to like tilfeller.⁴¹

Det som tilsynelatende kan se ut som like tilfeller utad, behøver ikke i realiteten være dette. Et eksempel kan være at to kjenninger av politiet sammen har gjort innbrudd og disse tas på fersk gjerning. På den ene settes håndjernene bak på ryggen, mens den andre får ha håndjern løst på fremme. Dette kan med ett virke urimelig for utenforstående, og for arrestantene oppleves det kanskje som om to like tilfeller ikke behandles likt. Politiet kan derimot ha kunnskap om at det er stor fare for at arrestanten med håndjern påsatt bak, vil flykte. Politiet har slike erfaringer med vedkommende før, og et sterkere middel må derfor brukes. Den andre kjenningen er man derimot trygg på at ikke rømmer, men påsetter håndjern for å hindre bevisforspillelse. Da er det gjerne hensiktsmessig at jernene settes på foran kroppen.⁴² To tilsynelatende like tilfeller kan altså i realiteten være ulike, men så lenge rammebetingelsene er forskjellige er det ikke tale om noe brudd på likhetsprinsippet.⁴³ For å bevare tilliten til politiet er det derimot her viktig å opplyse arrestantene om årsaken til den ulike behandlingen.

I tillegg til at tilfellene ofte er forskjellige, må politiet treffe vurderinger raskt, gjerne på bakgrunn av få og begrensede opplysninger, og kanskje i spente situasjoner.⁴⁴ Likevel presiserer forarbeidene at selv om det ikke alltid er enkelt å praktisere likhetsprinsippet, «er det ingen tvil om at det representerer et alminnelig grunnprinsipp for tjenesteutførelsen» jf. ot.prp.nr.22 (1994-1995) s. 18. Det stilles følgelig store krav til tjenestemannen også i så måte.

⁴⁰ Ot.prp.nr. 22 (1994-1995) s. 18

⁴¹ Auglend m.fl. s. 419

⁴² Etter opplysning fra Avsnitt for operativ trening ved Hordaland Politidistrikt.

⁴³ Politilovutkastet Del IV s. 147

⁴⁴ Auglend m.fl. s. 419

2.4.2.2.4 Kravet om objektivitet

Kravet om objektivitet i den offentlige myndighetsutøvelse, gjelder selvsagt også for politiet. I dette ligger også en forpliktelse om å ikke vektlegge utenforliggende hensyn.⁴⁵ Objektivitetskravet er nedfelt i politiloven §6, tredje ledd ved at politiet skal opptre «saklig og upartisk», jf. også politiinstruksen § 3-1 fjerde ledd.

Objektivitetskravet henger også nøye sammen med de øvrige effektueringsprinsippene. Bare ved en objektiv tjenesteutførelse sikrer man at like tilfeller behandles likt.

Dessuten er det vanskelig å avgjøre behovet for de aktuelle virkemidler, eller å foreta en forholdsmessig og proporsjonal anvendelse av disse, dersom situasjonen ikke er vurdert på et objektivt, upartisk og saklig grunnlag.

Objektivitetskravet har også selvstendig betydning. Når politiet tar avgjørelser, må man til enhver tid opptre objektivt og nøytralt. Dette innebærer for det første at man ikke kan vektlegge hensyn som er i strid med hjemmelsgrunnlagets formål.⁴⁶ Dessuten vil objektivitetskravet være overtrådt om politiet for eksempel uten grunn støtter en av partene i et slagsmål. I vurderingen av om det er grunn til frykt for at en arrestant vil flykte, jf. politiinstruksen §3-2 tredje ledd, kan for eksempel ikke tjenestemannens egne bekvemmelighetshensyn vektlegges. Det har også skjedd at politiet strammer håndjernene ekstra hardt av pønale hensyn⁴⁷ eller simpelthen fordi vedkommende skal takke politiet når håndjernene løsnes igjen⁴⁸. Slike hensyn er ikke saklig begrunnet og vil derfor lett lede til trakassering.

Objektivitetskravet har altså stor selvstendig betydning. Samtidig er det en viktig premissleverandør for bruken av de øvrige prinsippene. Samlet sett gjør dette objektivitetskravet til et viktig ledd i statueringen av en god og lovlig tjenesteutøvelse.

⁴⁵ Ot.prp.nr.22 (1994-1995) s. 18

⁴⁶ Auglend m.fl. s. 420

⁴⁷ Sollund, Ragnhild Aslaug - *Tatt for en annen. En feltstudie av relasjonen mellom etniske minoriteter og politiet*, Oslo 2007, s. 126

⁴⁸ Finstad, Liv - *Politiblikket*, Oslo 2000, s. 277

2.4.2.2.5 Hensyn til personvernet

Etter forslag fra Justisdepartementet ble politiets plikt til å ta personvern hensyn i betraktning, lovfestet i politiloven §6.⁴⁹ Dette er kommet til uttrykk i tredje ledd ved at man skal opptre med «omtanke for personers integritet, slik at den som er gjenstand for inngrep fra politiet, ikke utsettes for offentlig eksponering i større grad enn gjennomføringen av tjenestehandlingen krever». I politiinstruksen er dette formulert som et krav om respekt for de grunnleggende menneskerettigheter og det enkelte menneskes verdighet, jf. §3-1 sjette ledd. Ved å minne om menneskerettighetene generelt, går instruksen noe lenger enn det som kommer frem av ordlyden i politiloven §6. Politiloven §6 må derimot leses i sammenheng med dennes §3 og menneskerettighetsloven, og slik sett har man en henvisning til menneskerettighetene også her.

Ved bruk av håndjern vil personvernet måtte være med i bedømmelsen av om det i det hele tatt skal brukes, hvordan det anvendes, samt hvor lenge det er påsatt. Dette kan bety at dersom en arrestant eksempelvis skal pågripes av sivilt politi på sitt arbeidssted, og det foreligger en reell, men liten fluktfare, kan personvern hensyn veie tyngst og tilsi at vedkommende geleides ut og deretter påsettes håndjern uten unødig eksponering. I en uttalelse fra spesialenheten fikk to tjenestemenn i Oslo sterk kritikk for å ha latt en arrestant stå med håndjern på i 30 minutter i nærheten av en bussholdeplass i påvente av transport til politistasjonen. Dette var unødvendig offentlig eksponering.⁵⁰ I andre tilfeller kan derimot fluktfaren være så stor at dette går foran personvern hensynet. Det avgjørende er om tjenestemannen har hatt det med i vurderingen av hvordan oppgaven skal effektueres.

2.4.2.3 Adgangen til å bruke makt

I politiloven §6, fjerde ledd gis politiet adgang til å bruke «makt under tjenesteutførelsen i den utstrekning det er nødvendig og forsvarlig». Dette er en generell bestemmelse om bruk av maktmidler, og den gir således hovedhjemmelen for politiets

⁴⁹ Ot.prp.nr.22 s. 18

⁵⁰ Spesialenheten for politisaker sak nr. 16 Ref. 070725 gjengitt i dokumentet «påtaleavgjørelser i 2008 hvor spesialenheten tilrår at politimesteren vurderer forhold administrativt, jf. påtaleinstruksen §34-7, annet ledd» på <http://spesialenheten.no/Avgjorelser/Spesialenhetensavgjorelser/tabid/6784/language/nb-NO/Default.aspx>

bruk av makt overfor borgerne.⁵¹ Den konkrete bruken av makt må derimot søkes i hjemmelsgrunnlaget det aktuelle oppdraget utledes fra. Dersom det der fremgår at makt ikke kan anvendes, kan heller ikke politiloven §6, fjerde ledd tjene som selvstendig hjemmel for dette. Ingen andre private eller offentlige organer er gitt en generell adgang til å tvangseffektivere offentlige pålegg, og i kraft av forvaltningsrettslig sedvane har politiet monopolstatus som sivilt maktapparat.⁵²

Makt kan anvendes både som et mottiltak, og som et proaktivt tiltak for å passivisere potensielle lovbrøyttere.⁵³ Makt vil likevel alltid måtte være siste utvei. Å anvende sterkere midler før mildere midler er prøvd eller ansett utilstrekkelig, er i strid med subsidiaritetskravet i behovsprinsippet, jf. punkt 2.4.2.2.1. Det må av den grunn tas stilling til i hvilke tilfeller makt i det hele tatt kan brukes.

Det første overordnede spørsmålet er derfor hva som ligger i «nødvendig» i politiloven §6, fjerde ledd.

En naturlig forståelse av «nødvendig» er at noe er påkrevd, eller at man ikke kan klare seg uten det. Først når politiet ikke klarer å løse tjenesteoppdraget på annen måte, er det nødvendig å bruke makt. I forarbeidene går man enda lenger og uttaler at makt bare kan anvendes når det finnes «klart» nødvendig og forsvarlig.⁵⁴ Justiskomiteen bemerker dessuten at det bare kan anvendes når allmenne hensyn tilsier det.⁵⁵ I politiinstruksen §3-2 finner vi en utfyllende regulering av adgangen til å bruke makt samsvarende med politilovens forarbeider. I første ledd, første punktum brukes også formuleringen «klart» nødvendig og forsvarlig. Det må altså være *på det rene* at det er nødvendig å anvende makt for å nå tjenesteutøvelsens mål. Ser man dette i sammenheng med subsidiaritetsprinsippet må mildere midler klart anses utilstrekkelige for å kunne nå målet. I denne sammenheng nytter det følgelig ikke å anvende argumenter om vesentlig lette i tjenesten. Proporsjonalitetsprinsippet tilsier også en klar interesseovervekt til

⁵¹ Se Rt. 2007 s. 940 avsnitt 21 hvor dette slås fast.

⁵² Auglend m.fl. s. 426-427

⁵³ Wegner, Rolf - *Politistrategi*, Oslo 2007, s. 44 gir til og med demonstrasjon av makt status som et politistrategisk prinsipp.

⁵⁴ Ot.prp.nr.22 (1994-1995) s. 18 nederst

⁵⁵ Innst.O.nr.44 (1994-1995) pkt 3.2 under «merknader frå komiteen»

fordel for skarpere midler, samt at interessen politiet skal verne om i seg selv er så viktig at den berettiger maktbruk.⁵⁶

I politiinstruksen §3-2, første ledd heter det at ved vurderingen av hva som er klart nødvendig, må «situasjonens alvor, følgene for den maktanvendelsen rettes mot og forholdene for øvrig» inngå. Det innebærer at kriteriene for hva som er klart nødvendig er mildere eller strengere alt etter situasjonens alvorlighetsgrad.⁵⁷ Der saken er mindre alvorlig og maktanvendelsen har store konsekvenser, skal det meget til for at makt kan anvendes. På den annen side skal det mindre til for å konstatere at makt er nødvendig i alvorlige situasjoner med store økonomiske eller menneskelige verdier på spill.

Nødvendighetskravet ved bruk av makt må altså skjerpes i forhold til det som fremgår av ordlyden i §6, og vurderes i forhold til omstendighetene rundt tjenesteoppdraget.

Neste spørsmålet er da når det er «forsvarlig» å anvende makt jf. politiloven §6, fjerde ledd.

Også her skjerpes kravet i forhold til det som fremgår av ordlyden, jf. drøftelsen over. Det må være *klart* forsvarlig å anvende makt, jf. politiinstruksen §3-2, første ledd, første punktum. En naturlig forståelse av ordet forsvarlig, er at det man foretar seg kan forsvares i etterkant som riktige valg. Valget er ikke nødvendigvis det eneste riktige, men i etterkant må man kunne gå god for det som en rimelig løsning.

Maktanvendelsen skal også være forsvarlig tatt i betraktning konsekvensen den får for personen som blir utsatt for det. Samtidig skal den handling man skal forsvare som den riktige, heller ikke være farlig eller innebære fare for skade hos tjenestemannen eller omgivelsene rundt han, jf. «forholdene for øvrig» i politiinstruksen §3-2, første ledd, første punktum. Her kommer behovs- og proporsjonalitetsprinsippet inn som viktige parametre ved grensesettingen.⁵⁸

⁵⁶ Auglend m.fl. s. 428

⁵⁷ Politiinstruksutkastet s. 117

⁵⁸ Se betraktninger omkring nødrettsforholdet til tredjemann vs. nødvergeforholdet til lovbrøyer i Auglend m.fl. s. 450-451

Ved forberedelsen av politiinstruksen ble det foreslått skrevet «ubetinget» forsvarlig i §3-2, første ledd. Som kjent ble det «klart» forsvarlig. Forarbeidene har likevel verdi for forståelsen av dagens regelverk. Her fremgår det at kravet om klart forsvarlig eller «ubetinget», innebærer at «situasjonens faregrad og skademuligheter må være ubetinget større enn omfanget av den krenkelse som inngrepet kan påføre» det eller den det går utover.⁵⁹

Makt kan altså først anvendes når det er både klart nødvendig og klart forsvarlig. Dette må vurderes i forkant, og kontinuerlig gjennom inngrepet. Om nødvendigheten eller forsvarligheten ikke lenger fremstår tilstrekkelig klar, må bruken av maktmiddelet straks opphøre. Alternativet er da mindre inngripende maktmidler, eller å ikke anvende makt. Politiet har ulike maktmidler til disposisjon, og den kontinuerlige vurderingen kan lede til den konklusjon at maktmiddelet ikke er tilstrekkelig til å fullføre oppgaven. Da kan alternativet være å velge et virkemiddel på et høyere inngrepsnivå, forutsatt at dette oppfyller forholdsmessighet- og behovskravene.

Hva som skal til for at noe er «nødvendig og forsvarlig», jf. politiloven §6, fjerde ledd, er en rettslig objektiv norm. Det er ikke opp til tjenestemannens subjektive oppfattelse å avgjøre hva som ligger i normen.⁶⁰ Dette stiller store krav til tjenestemannens rettslige kunnskaper, og dette bør ha stor plass under utdanningen av politiet. I skarpe situasjoner er det sjelden tid til å fundere over hvilke rettslige rammer man må holde seg innenfor.

Reglene for politiets bruk av makt er utformet generelt, i motsetning til en kasuistisk detaljregulering. Selv om det finnes en rettslig og objektiv norm for hva som er nødvendig og forsvarlig, er det opp til tjenestemannens faglige skjønn å avgjøre om den konkrete situasjonen holdt opp mot de rettslige rammer tilsier bruk av makt, samt hvilket maktmiddel som skal anvendes. I tillegg til de rettslige kunnskaper, avhenger da en riktig tjenesteutøvelse av god forståelse, godt skjønn og riktig bruk av effektueringsprinsippene.

⁵⁹ Politiinstruksutkastet s. 127

⁶⁰ Auglend m.fl. s 427

2.4.3 Kort om politiets ulike maktmidler

Politiet har i sin tjenesteutøvelse tilgang til flere ulike virkemidler, og enkelte av disse innebærer bruk av makt. Disse kan igjen inndeles etter hvor inngripende og alvorlige de er. Det må likevel nevnes at effektkurven ikke nødvendigvis er parallell med kurven for hvor inngripende maktmiddelet er. Det vil alltid avhenge av den enkelte situasjonen hvilke maktmidler som effektivt kan løse oppgaven man står overfor. Det må derfor alltid foretas en selvstendig vurdering av virkemiddelets effekt. I tillegg må man alltid vurdere om vilkårene for å bruke dette virkemiddelet er tilstede. Dette gjelder både i forhold til sekundærhjemmelen i politiloven §6 fjerde ledd,⁶¹ og i forhold til primærhjemmelen, for eksempel politiloven §7. I tillegg vil effektueringsprinsippene ligge som et bakteppe for tjenesteutførelsen.

For det første vil politimannen selv kunne være et maktmiddel. Hvor inngripende dette er vil avhenge av hva man foretar seg, men en trussel om å bruke makt vil selvsagt være mindre inngripende enn å bruke knyttneven.⁶² I tillegg til håndjern, jf. politiinstruksen §3-2, tredje ledd, vil også slagvåpen og gassvåpen kunne brukes, jf. våpeninstruks for politiet av 1. august 1989 nr. 4872 (våpeninstruksen) §2, jf. §1. Tjenestehunder og utrykningskjøretøy kan også være maktmidler avhengig av hvordan disse brukes.⁶³ De sterkeste tilgjengelige maktmidler er skytevåpen og sprengvåpen, jf. våpeninstruksen §2, jf. §1.

2.5 De rettslige skranker - særlig om håndjern

2.5.1 Innledning

Håndjern er kanskje det redskapet blant maktmidlene som hyppigst blir brukt. Dette har nok sammenheng med at det i utgangspunktet er et forholdsvis ufarlig og kurant maktmiddel.⁶⁴ Dessuten er det en del av den daglige utrustningen polititjenestemannen bærer på seg, og veien til å bruke redskapet er kort. Disse faktorer gjør på samme tid faren for misbruk større. Selv om man praktisk talt har håndjernet for hånden, vil bruken alltid måtte hjemles i det regelverket man har til disposisjon.

⁶¹ Auglend m.fl. s. 433

⁶² Auglend m.fl. s. 435. Se også Rt. 2007 s. 1473 avsnitt 12 hvor det bekreftes at slag eller spark etter omstendighetene kan anvendes.

⁶³ Se Auglend m.fl. s. 439 flg.

⁶⁴ Politiinstruksutkastet s. 128

Som nevnt er bruken av håndjern konkret regulert i politiinstruksen §3-2, tredje ledd. Dette er en intern instruks som fastsetter et tjenestereglement⁶⁵ med politiets tjenestemenn som adressat. Dette innebærer for det første at §3-2, tredje ledd bare er en utpensling av hva tjenestemennene har adgang til å foreta seg innenfor den generelle hjemmelen for bruk av makt i politiloven §6, fjerde ledd. Det er altså på det rene at håndjern kunne vært brukt selv om ikke instruksen regulerte dette. Som polititjenestemann er man derimot forpliktet til å følge den alminnelige tjenesteinstruksen og politiet må forholde seg til den.

Selv om siktemålet med politiinstruksen generelt var å gi interne retningslinjer, kan enkelte av bestemmelsene materielt sett bli å betrakte som forskrifter.⁶⁶ Hvilke dette dreier seg om må avgjøres konkret. Slik § 3-2 tredje ledd er utformet har det betydning for borgerne om den overholdes eller ei. Det er tale om å gjøre fysiske inngrep, og slik sett er det rimelig at et overtramp ikke bare er å betrakte som et internt instruksbrudd, men at vedkommende arrestant kan utlede rettigheter fra bestemmelsen. Konsekvensen vil da kunne være disiplinære reaksjoner, mulighet for korreksjon av rutineavvik⁶⁷, eller i ytterste konsekvens påtale for uforstand i tjenesten. Om noen mener seg uberettiget utsatt for håndjernbruk vil man derimot under enhver omstendighet kunne påberope seg politiloven §6, fjerde ledd om bruk av makt, og ved avgjørelsen av om politiet har holdt seg innenfor de lovlige rammer vil selvsagt politiinstruksen bli brukt. Slik sett vil den ha betydning også for utenforstående.

I det videre vil den ovenstående behandling av effektueringsprinsippene og bruken av makt, være et viktig bakteppe for forståelsen av reglene i politinstruksen §3-2 tredje ledd. Det er først når man ser bestemmelsene i sammenheng med disse prinsippene at det riktige bildet blir tegnet. Dette vil bli trukket inn også underveis i drøftelsen.

⁶⁵ Politiinstruksutkastet s. 33

⁶⁶ Auglend m.fl. s. 87

⁶⁷ Se NOU 2009:12 Et ansvarlig politi - pkt 9.7 hvor utvalget trekker frem håndjern som et eksempel på rutineavvik

Det er klart at lovtekst og interne instruksjoner ikke har samme rettskildemessige status. Politiiinstruksen er likevel gitt med hjemmel i politiloven §29, og det er i stor grad de samme hensyn som gjør seg gjeldende ved tolkningen av de respektive regelsetts innhold. Vektingen av de aktuelle momenter vil likevel kunne bli noe annerledes alt etter hvilket rettskildemessig nivå man befinner seg på. Utgangspunktet for å finne meningen bak bestemmelsene må dermot alltid tas i ordlyden.

2.5.2 De ulike situasjoner hvor håndjern kan brukes etter politinstruksen §3-2

Håndjern kan som nevnt brukes i fire typetilfeller. Dette er ved pågrepelse, transport, selvskading og bevisforspillelse. Hjemmelen hentes for alle tilfellene i politiiinstruksen § 3-2, tredje ledd. Det knyttes flere vilkår til bruk av håndjern i pågripelsestilfellene og transporttilfellene, og reguleringen er her mer detaljert enn ved selvskading og bevisforspillelsesfare. Det er derfor naturlig at drøftelsen begynner med å ta utgangspunkt i pågripelsestilfellene.

2.5.2.1 Pågripelsestilfellene

2.5.2.1.1 Generelt om pågripelsestilfellene

Politiet kan i forbindelse med pågrepelse bruke håndjern i flere ulike tilfeller. For det første kan håndjern anvendes dersom vedkommende «truer med ... vold», deretter om han «gjør seg skyldig i vold», der «forholdene gir grunn til frykt for at vedkommende vil utøve vold» eller «grunn til frykt for at [han] ... vil ... flykte» jf. politiiinstruksen §3-2, tredje ledd, første punktum.

Innledningsvis må det påpekes at forutsetningen for å bruke håndjern her, er at trusselen fremsettes, eller volden utøves «under pågrepelse», jf. første punktum. Det må derimot være tilstrekkelig at politiet har ankommet stedet og har innledet pågripelsen. Om bestemmelsen skulle tas helt på ordet ville den være meget vanskelig å praktisere, og således lite effektiv. En trussel vil jo i de fleste tilfeller være fremsatt før man nærmer seg vedkommende og starter den taktiske pågripelsen. Og vold som eksempelvis utøves

mot en annen mens politiet nærmer seg vedkommende, men før pågripelsen er i gang, vil også kunne hjemle bruk av håndjern. Når noe tidsmessig foregår like før pågripelsen, blir det kunstig om ordlyden skal stenge for at dette blir tatt med i vurderingen av om håndjern skal påsettes.

Politiinstruksen definerer ikke nærmere ordet «pågripelse». Instruksen er ment å regulere politiets opptreden generelt, og §3-2 om maktutøvelse under en «tjenestehandling», jf. første ledd. Både straffeprosessuell pågripelse og politisær anholdelse, fjerning, innbringelse og så videre er tjenestehandlinger politiet utfører, og «pågripelse» i tredje ledd er neppe ment å begrense seg til tilfeller hjemlet i straffeprosessloven. Tredje ledd regulerer derfor håndjernbruk i alle typer «pågripelser», uavhengig av politisær eller straffeprosessuell rubrering.

2.5.2.1.2 Nærmere om voldsbegrepet

Det kan være hensiktsmessig å spørre hva som er vold i politiinstruksen §3-2, tredje ledd, første punktums forstand. En naturlig forståelse vil tilsi at det utøves fysisk makt på en eller annen måte. Begrepet «vold» er videreført fra politinstruksen av 6. februar 1920 §51. I motivene til nåværende instruks er det derimot ikke sagt noe om hva som ligger i dette begrepet.⁶⁸ Siden det ikke er nærmere begrunnet der, kan det være nærliggende å søke bistand i bestemmelser i lovgivningen ellers som bruker ordet «vold».

I straffeloven brukes «vold» flere steder. I §228, første ledd er det straffbelagt å utøve «vold» mot en person. I straffeloven §127 er også «vold» brukt, men her er det tale om vold mot offentlige tjenestemenn. Da det ved håndjernbruk er tale om offentlig tjenestutøvelse kan det være nærliggende å starte her.

I Rt. 1922 s. 73 bekrefter Høyesterett lagmannens rettsbelæring om at vold i §127 forstand er «en hvilken som helst kraftanvendelse stor eller liten mot en person». Her

⁶⁸ Politiinstruksutkastet s. 129

legges en meget vid definisjon av voldsbegrepet til grunn.⁶⁹ Til og med spytting faller inn under dette.⁷⁰ Ser man voldsbegrepet i politiinstruksen §3-2, tredje ledd i sammenheng med hva den regulerer, er det åpenbart at en slik vid definisjon ikke kan anvendes. Spytt kan man for eksempel gjøre selv om man er påsatt håndjern. Poenget med håndjern er jo at den volden som utøves, trues med eller fryktes, blir avverget. Mye av den vold som vil føre til domfellelse for §127 vil kunne utøves også med håndjern på. Man vil komme i konflikt med både effektueringsprinsippene og reglene om bruk av makt om man bruker håndjern når det ikke har noen effekt. Dette taler for at grensen for hva som er «vold» i instruksens forstand må heves til et høyere nivå enn dette.

Går man tilbake til straffeloven §228 reguleres en ganske annen situasjon enn i §127. Vernet i § 127 forutsetter at volden er utøvd for å tvinge tjenestemannen til noe. I §228 er volden i seg selv straffbelagt, og grensen for hva som bør rammes må derfor settes høyere enn enhver kraftanvendelse. Dette har Høyesterett bekreftet i Rt. 1971 s. 882. Hvor nedre grense går er derimot usikkert, men vil bero på en helhetsvurdering av handlingens alvorlighetsgrad, hvor krenkende atferden er og så videre. Andenæs bruker som eksempel at dersom noen kommer inn på hans kontor, ikke vil forlate dette og han tar han i armen og geleider vedkommende ut, er det ikke «vold» etter §228. Derimot om han tar vedkommende i nakken og kaster han på dør vil man være over grensen.⁷¹ Det hele må altså vurderes konkret og ses i sammenheng med de foreliggende omstendigheter.

Dessuten er det på det rene at volden ikke behøver rette seg mot tjenestemannen for å falle inn under politiinstruksen §3-2, men en hvilken som helst person. Dette i motsetning til straffeloven §127. Samlet sett taler derfor mye for at en sammenligning med voldsbegrepet i straffeloven §228 er mer treffende enn §127.

Tilfeller som ikke kan straffes som vold etter §228 kan derfor neppe berettige bruk av håndjern på bakgrunn av bestemmelsene om voldsutøvelse eller trussel om dette i

⁶⁹ Det er tatt til orde for at dette er en for vid definisjon av voldsbegrepet i §127, jf. Auglend m.fl. s. 923. Straffeloven §127 de lege ferenda er imidlertid ikke tema her, og fremstillingen begrenses til de lege lata.

⁷⁰ Rt. 1999 s. 240

⁷¹ Andenæs, Johs. - *Spesiell Strafferett og formuesforbrytelsene, samlet utgave ved Kjell V. Andersen*, Oslo 2008 (forkortet Andenæs) s. 62

politiinstruksen § 3-2. Det vil da ofte bare være tale om fornærmelser og mindre kraftanvendelser. Samlet sett vil nok voldsbegrepet i politiinstruksen §3-2 som ved straffeloven §228, måtte fastsettes ved en helhetsvurdering av de forhold som gjør seg gjeldende, men at det i alle fall må være tale om en kraftanstrengelse av en viss styrke. Ser man det i sammenheng med behovsprinsippet må håndjernbruken dessuten være et adekvat middel for å få bukt med den uønskede atferden, eller få kontroll på arrestanten.

En annen sak er at tilfeller som i seg selv ikke er «vold», kan gi grunn til frykt for bruk av vold, og dermed gi adgang til håndjernbruk, jf. punkt 2.5.2.1.5

Det naturlige nedslagsfeltet for bestemmelsen er at volden utføres mot en person. Det kan likevel spørres om materiell skade også er «vold» som berettiger bruk av håndjern. Det kan eksempelvis være at noen lager bråk på en kunstutstilling og truer med å slå hull i et verdifullt bilde. I alle tilfeller vil nok bruk av håndjern i en slik situasjon kunne hjemles direkte i politiloven §7 første ledd nr. 3, jf. §6 som en avvergelse av en straffbar handling. Dette taler for at en slik situasjon bør være omfattet også av instruksen.

2.5.2.1.3 Trussel om vold

Makt med håndjern som virkemiddel kan altså anvendes der arrestanten truer med vold, jf. politiinstruksen §3-2, tredje ledd, første punktum.

Spørsmålet blir da hva som må til for at noe kan oppfattes som en trussel.

Å true med vold kan for det første være at man gir et forvarsel om at visse handlinger vil bli besvart med vold. Om noen truer med vold kan det dessuten bare være et forsøk på å skremme, men uten egentlig hensikt om fullbyrdelse av handlingene. Begge tilfellene har det til felles at det ikke utøves vold, men det påstås at dette kan eller vil bli gjort.

En persons oppførsel kan også oppfattes som en trussel om vold. Non-verbal kommunikasjon ved at arrestanten for eksempel løfter og knytter sine never mot

tjenestemannen, eller drar fingeren over strupen, vil klart være en trussel om vold som kan berettige bruk av håndjern.

Etter omstendighetene kan også unnlattelse av å handle, oppfattes som en trussel.

Dersom arrestanten eksempelvis har skadet noen med ei motorsag, og vedkommende ikke stanser saken når politiet starter pågripelsen, kan unnlattelsen av å handle oppfattes som en trussel om vold.

Trusselen behøver som nevnt ikke bare være myntet på politiet. Det er tilstrekkelig at det foreligger trussel om å bruke vold mot noen eller noe. Hva vedkommende truer med å gjøre vil dessuten ha betydning for om politiet ut fra effektueringsprinsippene i det hele tatt skal bruke håndjern, eller om det kan løses på mindre inngripende måter.

Slik bestemmelsen er utformet behøver ikke politiet å ta stilling til om trusselen er ment å faktisk bli realisert. Det som fremstår som en trussel, kan jo i realiteten være en misforståelse, et forsøk på å skremme, eller simpelthen en dårlig spøk. Når politiet anvender makt vil handlingen kunne oppfylle de objektive kriterier for en straffbar legemskrenkelse. Der man har holdt seg innenfor de rettslige grenser som settes *lex specialis*, vil handlingen likevel være straffri. Ved bedømmelsen av dette skal man som ellers i strafferetten bedømme ut fra vedkommendes subjektive forståelse av situasjonen, jf. straffeloven §42, første ledd. Dette må derfor også legges til grunn her. Dersom polititjenestemannens subjektive oppfatning er at vedkommende har fremsatt en trussel om vold, vil derfor håndjern kunne anvendes. Men det må selvsagt foreligge objektive holdepunkter, for eksempel en viss atferd eller et utsagn hos arrestanten, som man kan bygge sin subjektive oppfatning på.

Når man opererer med skjønnsmessige vurderinger av objektive holdepunkter, må det være rom for noe divergens i resultatet alt etter hvem som vurderer situasjonen. En liten politikvinne kan oppfatte en trussel hos en stor og røslig mannlig arrestant som meget alvorlig, og anse håndjern for å være et adekvat middel. På den annen side vil en kraftig politimann som selv er større enn arrestanten, kanskje ikke tolke situasjonen dithen at håndjern er nødvendig, og dermed unngå dette. Antall tjenestemenn tilstede er selvsagt også en viktig faktor i så måte. Behovet for inngrep blir klart større jo mer

overhengende den aktuelle faren er. Når politikvinnen i illustrasjonen anvender håndjern på denne bakgrunn, er dette helt i tråd med behovsprinsippet.⁷² Dette viser en av fordelene ved et dynamisk regelverk som endrer seg med de ulike situasjonsbetingelser.

2.5.2.1.4 Noen gjør seg skyldig i vold

Håndjern kan anvendes på personer som under pågrepelse «gjør seg skyldig i vold» jf. politiinstruksen §3-2, tredje ledd, første punktum.

Det vises til punkt 2.5.2.1.2 om hva som ligger i begrepet «vold».

Her er det tale om at arrestanten faktisk har utøvd vold under pågripelsen, i motsetning til de tilfeller hvor det bare foreligger trussel om dette. Formålet med håndjernbruk er her å stanse volden som utøves, samt å hindre vedkommende fra å utøve mer vold.

Hvilken måte volden er utøvd på, er ikke avgjørende for om vilkårene er oppfylt, men håndjernbruken må i det minste ha den effekt at volden slik den nå utøves, stanses eller reduseres. Om håndjern ikke anses hensiktsmessig, kan man vurdere om andre og mer egnede midler skal tas i bruk. I tilfelle sterkere midler anvendes, kan håndjern brukes som et supplement slik at bruken av de sterkere midler reduseres mest mulig.

Spørsmålet er så hva som menes med at arrestanten må gjøre seg «skyldig i» vold. Slik teksten er formulert kan det høres ut som at de strafferettslige skyldkrav må være oppfylt før håndjern kan brukes. Dette er neppe meningen. I de opphetete og vanskelige situasjonene håndjern ofte brukes i, vil det sjelden være tid og anledning til å vurdere om det er tale om forsett eller uaktsomhet, eller om grensen for nødverge er overskredet og så videre. Formuleringen henger igjen fra den gamle politiinstruksen fra 1920 og har trolig det samme meningsinnhold som dagens uttrykk om å «utøve» vold, jf. neste alternativ i tredje ledd, første punktum hvor dette er brukt. Her kom formuleringen inn først med politiinstruksen av 1990, og meningen her er nok også dekkende for den situasjonen som «skyldig i» vold tidligere i bestemmelsen er ment å beskrive. Ordene er

⁷² Politilovutkastet s. 144

altså et motstykke til der man bare taler om en trussel om vold. Her har man faktisk utøvd vold, og dette gir da adgang til å anvende håndjern.

Selv om man i kampens hete ikke klarer å fastslå om volden er utøvd med forsett eller uaktsomhet, vil det selvsagt være tilfeller hvor dette er på det rene. I så fall kan skyld få betydning, men det er ikke et vilkår at graden av skyld er konstatert for at håndjern skal kunne anvendes.

Som ved trussel om vold, er det heller ikke her påkrevd at volden er utøvd mot politiet. Så lenge det skjer «under pågripelse» jf. punkt 2.5.2.1.1, vil vilkåret være oppfylt. At vilkåret er oppfylt vil derimot ikke si at håndjern automatisk kan påsettes. Dette må selvsagt være i samsvar med effektueringsprinsippene, og innenfor de generelle rammene for bruk av makt.

2.5.2.1.5 Grunn til frykt for vold

Håndjern vil også kunne brukes der «forholdene gir grunn til frykt for at vedkommende vil utøve vold», jf. politiinstruksens §3-2, tredje ledd, første punktum.

Formålet med å bruke håndjern i disse tilfellene er den preventive virkningen dette har på arrestanten. Det kan føre til at arrestanten ikke utøver vold i det hele tatt, eller at volden som eventuelt blir utøvd hemmes av håndjernene. Dette har en beskyttende effekt både på politiet og omgivelsene ellers.

Instruksen åpner her bare for å bruke håndjern der det er «grunn til» frykt for at vedkommende «vil» utøve vold, jf. tredje ledd, første punktum. I dette ligger det en begrensning i den grad at frykten må begrunnes i objektivt konstaterbare omstendigheter. Det er ikke tilstrekkelig at en tjenestemann får en følelse av at vedkommende kan komme til å slå, dersom følelsen ikke er motivert ut fra konkrete erfaringer eller observasjoner. Det kan selvsagt være behagelig for tjenestemannen å ta

på håndjern fordi man ikke kjenner arrestanten, og med den begrunnelse at man vet «aldri hva folk kan finne på».⁷³

Spesialenheten for politisaker fant i 2008 i flere saker at det var nødvendig å kritisere politiet for bruk av håndjern med en slik arbeidsmiljøvernmessig begrunnelse.⁷⁴ Ingen ble utsatt for strafforfølgning, men flere saker ble oversendt politidistriktet til administrativ vurdering. Noe empirisk grunnlag for å konstatere at dette fortsatt skjer foreligger ikke, men det kan heller ikke avkreftes.⁷⁵ Det som uansett er klart er at generelle erfaringer ikke kan gi «grunn til frykt» for at arrestanten «vil» utøve vold. Ordlyden taler også for at det må foreligge konkrete holdepunkter for at det er grunn til frykt i akkurat dette tilfellet, jf. «vil» i tredje ledd, første punktum. At bruk av håndjern her må bero på en konkret vurdering, ble også understreket av riksadvokaten i forbindelse med en sak fra spesialenheten i 2011.⁷⁶

Instruksen har ingen begrensninger for hva man kan ta hensyn til i bedømmelsen av om det er grunn til frykt. Eksempelvis kan måten vedkommende oppfører seg på, graden av ruspåvirkning, hva han sier og oppførselen forut for pågripelsen, være viktige momenter i vurderingen.

Også politiets tidligere erfaringer med vedkommende må vektlegges.⁷⁷ Er det tale om en arrestant som ofte slår og sparker, er det et viktig moment i vurderingen. Det forholdet vedkommende skal pågripes for, kan også være et av momentene for om det er grunn til frykt for vold. Dersom vedkommende har drept noen, vil det selvsagt vektlegges ved

⁷³ Sitat fra Spesialenheten for politisakers sak nr. 2 ref. 10143690 gjengitt i dokumentet «påtaleavgjørelser i 2008 hvor spesialenheten tilrår at politimesteren vurderer forhold administrativt, jf. påtaleinstruksen §34-7, annet ledd» på <http://spesialenheten.no/Avgjørelser/Spesialenhetensavgjørelser/tabid/6784/language/nb-NO/Default.aspx>

⁷⁴ Årsrapport 2008 fra Spesialenheten for politisaker s. 16

⁷⁵ Spesialenheten for politisaker viser derimot til artikkelen om håndjernbruk fra årsrapporten i 2008 også i sin årsrapport for 2011 s. 39.

⁷⁶ Spesialenheten for politisaker sak nr. 40 ref. 10168141 gjengitt i dokumentet «Saker sendt fra Spesialenheten for politisaker til politimester eller sjef for særorgan til administrativ vurdering 2011, jf. påtaleinstruksen §34-7, annet ledd» på <http://spesialenheten.no/Avgjørelser/Spesialenhetensavgjørelser/tabid/6784/language/nb-NO/Default.aspx>

⁷⁷ Auglend m.fl. s. 436

vurderingen av om det er grunn til frykt for ny vold. Alle omstendigheter som har relevans for å kunne ta stilling til om det er grunn til frykt, må således kunne brukes.

2.5.2.1.6 Frykt for at vedkommende flykter

Under pågrepelse kan håndjern også brukes der «forholdene gir grunn til frykt for at vedkommende vil ... flykte» jf. politiinstruksen §3-2, tredje ledd, første punktum. Formålet er naturlig nok å hindre at han faktisk unndrar seg pågripelsen ved eksempelvis å stikke av. Det er på det rene at dersom hender er bundet bak på ryggen, vil balanseevnen bli svekket og muligheten for å flykte mindre.⁷⁸

For hva som ligger i «grunn til frykt for at ... vil» flykte vises det til punkt 2.5.2.1.5 om grunn til frykt for voldsutøvelse. Frykten må altså ha sin bakgrunn i objektivt konstaterbare erfaringer eller observasjoner. Det må her, som ved frykt for vold, foretas en vurdering på bakgrunn av konkrete forhold, i motsetning til mer alminnelige observasjoner av arrestanter generelt.

Også ved vurderingen av hvilke forhold som kan vektlegges, vil drøftelsen over ha verdi. Alle konkrete forhold som kan belyse om det er grunn til frykt for at han vil flykte, kan anvendes. Eksempelvis kan det at vedkommende tidligere har flyktet eller at han ser seg om etter mulige fluktruter, ha betydning. Også foranledningen for pågripelsen må tas i betraktning, eksempelvis om han nå arresteres fordi han har unndratt seg soning og så videre.

Det kan stilles spørsmål ved om den situasjon at vedkommende står overfor en lang fengselsstraff, kan være et moment som gir grunn til frykt for rømning. Er fremtidsutstiktene at man de neste 15 årene blir sittende i fengsel, er det vel forståelig om enhver tenker slik. Det er imidlertid meget vanskelig å konstatere at arrestanten faktisk har slike tanker, og som nevnt må vurderingen tas på bakgrunn av konkrete, og ikke generelle betraktninger. Alene vil derfor dette ikke kunne hjemle håndjernspåsett. I så fall må vedkommende ha kommet med en konkret uttalelse i denne retning. Som et

⁷⁸ Auglend m.fl. s. 436

moment i en helhetlig vurdering vil det nok derimot kunne tillegges noe vekt, men da på bakgrunn av at andre forhold gir grunn til å frykte at dette er i hans tanker.

2.5.2.2 Transporttilfellene

2.5.2.2.1 Generelt om transporttilfellene

De situasjoner som hjemler bruk av håndjern ved pågrepelse, gir også adgang til å bruke håndjern «under transport» jf. politinstruksens §3-2, tredje ledd, første punktum. Dette reguleres også i politiinstruksens §11-3, annet punktum. Disse to regelsettene gjelder ved siden av hverandre, og §11-3, annet punktum, er i denne forbindelse bare et supplement til §3-2, tredje ledd, første punktum.

Vurderingskriteriene for hva som er «vold», «skyldig i vold», «trussel» om dette, og «grunn til frykt» for «vold» eller at vedkommende «flykter» er sammenfallende med pågrepsestiltfellene, og det vises derfor til punkt 2.5.2.1. Selve transportsituasjonene er derimot ganske annerledes. Det vil derfor her knyttes noen ord særskilt til dette.

Transport må her forstås med at en arrestant, jf. definisjonen i punkt 1.4, flyttes fra et punkt til et annet. Dette kan eksempelvis være inn til politistasjonen, til fengsel eller inn til retten. Ved fremstilling for retten er, slik reglene praktiseres, også oppholdet der å anse som transport i instruksens forstand. Dette medfører at transporten først er over når man er tilbake på cella eller om vedkommende etter rettsmøtet løslates. Selv om ikke dette fremgår direkte av ordlyden, er dette en fornuftig forståelse av reglene. En streng ordlydstolkning ville medføre at når vedkommende var plassert i retten, måtte alltid håndjernene fjernes uansett hvor stor fluktfare det var snakk om. Slik kan reglene åpenbart ikke forstås. Oppholdet i retten er derfor også «transport» i politiinstruksens forstand. Se også punkt. 2.5.2.2.2.

2.5.2.2.2 Særlig om fremstilling for retten

Det kan knyttes noen særlige kommentarer til vurderingen av håndjern ved transport til retten. Her er det viktig at polititjenestemannen foretar en løpende vurdering av bruken av håndjern. I de tilfeller den tiltalte har satt seg, alle dører er bevoktet og to polititjenestemenn står like bak vedkommendes stol, skal det meget til for å begrunne at

håndjernene fortsatt skal være påsatt. Dette vil selvsagt være omvendt proporsjonalt med hvor stor politiinnsatsen er. Dersom man står overfor en alvorlig sak med mye mediefokus kan det kanskje være fristende å la håndjernene være på tiltalte for å sikre allmennhetens trygghetsfølelse. Eller at håndjern ikke tas av fordi fornærmede og etterlatte vil føle seg krenket om de i retten møter en drapsmann uten håndjern.⁷⁹ Dette er imidlertid ikke legitime grunnlag for håndjernspåsett etter politinstruksens regler, og kan ikke vektlegges verken i den helhetlige vurderingen av volds- og fluktfare, eller som selvstendig grunnlag for bruk av håndjern.

2.5.2.2.3 Politiinstruksens §11-3

I politiinstruksens §11-3 reguleres hvilke sikkerhetstiltak politiet skal anvende ved transport av «pågrepne», «varetektsinnsatte» og «domsinnsatte» jf. §11-1. Her heter det at «når det foreligger fluktfare bør det brukes transportjern eller håndjern», jf. annet punktum. Betydningen av «fluktfare» må forstås på samme måte som «frykt for at vedkommende vil ... flykte» i §3-2, tredje ledd, første punktum, jf. punkt 2.5.2.1.6. Denne bestemmelsen gir altså ingen selvstendig hjemmel for bruk av håndjern, men et påskudd om å grundig vurdere bruk av håndjern under transporten, både ut fra sikkerhetsmessige hensyn og for å forhindre at han flykter.

2.5.2.3 Bruk av håndjern ved selvskading

Etter politiinstruksens §3-2, tredje ledd, annet punktum, kan håndjern også brukes «mot person som forsøker å påføre seg skade». Forut for dagens politiinstruks måtte bruk av håndjern i slike tilfeller hjemles i nødrettsbestemmelsen i straffeloven §47. Innføringen av annet punktum i politiinstruksens §3-4 tredje ledd gav derfor politiet en mye mer anvendelig bestemmelse for et tilfelle der bruk av håndjern er godt begrunnet.⁸⁰ I dag har politiet adgang til å «gripe inn ... for å ivareta enkeltpersoners ... sikkerhet» i politiloven §7 første ledd, nr. 2. Reglene i politiinstruksens §3-2, tredje ledd, annet punktum er således bare en presisering av dette.

⁷⁹ Se sak i Bergens Tidende 18. januar 2012 - <http://www.bt.no/nyheter/lokalt/Gikk-rett-pa-mannen-som-drepte-Kay-Ivar-2642458.html#.T04ZbIGOGdo>

⁸⁰ Politiinstruksutkastet s. 129

Ved selvskading er ikke håndjern begrenset til pågripelses- eller transportsituasjoner. Det følger forutsetningsvis av ordlyden i politiinstruksen §3-2, tredje ledd, og politiloven § 7 første ledd, nr. 2. Formålet med bruken av håndjern i disse tilfellene er å hindre at vedkommende skader seg selv. Det knytter seg altså ikke opp mot en spesiell tjenestehandling hos politiet.

Håndjern kan etter ordlyden i politiinstruksen benyttes mot person «som forsøker» å skade seg selv. Ordlyden er presentert i presens, men den kan neppe forstås slik at det bare er de tilfeller hvor personen faktisk holder på å skade seg som er omfattet. Det er ikke her tale om et polisiært inngrep, og formålet med regelen tilsier forholdsvis vide rammer. Det er jo i vedkommendes interesse at det gripes inn. Det må derfor være tilstrekkelig at objektive holdepunkter tilsier at det foreligger en reell fare for selvskading. Tidligere erfaringer med vedkommende vil således kunne være et relevant moment i vurderingen. På den andre siden vil personvernet etter omstendighetene kunne begrense inngrepsadgangen.

Spørsmålet er så hva slags situasjon det må være tale om før politiet kan gripe inn. For det første må det være på det rene at vedkommende har en skadehensikt. Det er dette bestemmelsen er ment å regulere, og det er bare disse tilfellene som berettiger at politiet reagerer. Oppfatter politiet at dette bare er et uhell, kan man neppe sette håndjern på for sikkerhets skyld.

Skaden må dessuten i utgangspunktet være av et visst omfang. Suicidale og betydelige skadehandlinger er klart omfattet. Hvor den nedre grense ligger kan ikke fastsettes generelt, men må bestemmes i det enkelte tilfelle sett opp mot begrensningene i effektueringsprinsippene. Skadeomfanget må også ses i sammenheng med personens psykiske helse. Små skader hos en mentalt ustabil person kan være et varsel på at større skader vil komme.

Om man kommer til at håndjern ikke kan anvendes vil ikke det dermed si at politiet ikke kan gripe inn på andre måter. Etter omstendighetene kan politiet faktisk ha plikt til dette, jf. politiinstruksen §12-1. Man kan for eksempel snakke med vedkommende eller varsle helsevesenet i tilfeller der selvskadingstendenser gjør seg gjeldende.

2.5.2.4 Bruk av håndjern i bevissikringsøyemed

Håndjern kan brukes både i og utenfor de ovenfor nevnte situasjoner, «for å hindre forspillelse av bevis», jf. politiinstruksen §3-2, tredje ledd, annet punktum.

Adgangen til å bruke håndjern i bevissikringsøyemed ble tatt inn i politiinstruksen på samme bakgrunn som selvskadingstilfellene. Adgangen til dette måtte tidligere hentes i straffeprosessloven, men dette er en situasjon som forekommer ofte og håndjern fremstår som et velbegrunnet maktmiddel. Det var behov for å klargjøre adgangen nærmere, og denne bestemmelsen ble derfor tatt inn i den nye instruksen i 1990.⁸¹

Som ved all annen tjenesteutøvelse, må effektueringsprinsippene ligge i bunn for hvordan politiet går frem. Hvilke situasjoner håndjern kan brukes i for å hindre bevisforspillelse, må derfor bero på en konkret vurdering av de foreliggende omstendigheter i samsvar med de nevnte prinsipper.

Med «forspillelse» menes at bevisene enten blir ødelagt, gjemt eller fjernet, slik at bevisverdien svekkes eller faller bort.

En typisk situasjon hvor man vurderer å anvende denne bestemmelsen i §3-2, er ved ransaking og visitasjon. I slike tilfeller vil personen ofte være interessert i å gjemme gjenstander som han ikke ønsker at politiet skal finne. Eller der vedkommende er pågrepet mistenkt besittelse av narkotika, vil denne gjerne gjemme eller kaste fra seg det aktuelle stoffet. Bevoktningskapasiteten, hva slags bevis det er tale om og hvorfor politiet har stanset vedkommende, vil være aktuelle momenter i vurderingen av om håndjern kan være et effektivt og aktuelt hjelpemiddel.⁸²

Politiinstruksen §3-2 tredje ledd, annet punktum legger ikke begrensninger i forhold til at det må foreligge grunn til frykt for bevisforspillelse eller lignende. Ordlyden sier bare at håndjern kan brukes «for å hindre» bevisforspillelse. Effektueringsprinsippene tilsier

⁸¹ Politiinstruksutkastet s. 129

⁸² Auglend m. fl. s. 436

derimot at det må foretas en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle. Håndjern er således ikke et generelt verktøy som kan brukes i alle tilfeller hvor bevis kan ødelegges. Som ved all annen maktanvendelse må det være «klart nødvendig og forsvarlig» jf. politiinstruksen §3-2, fjerde ledd, jf. også politiloven §6, fjerde ledd.

I bevissikringssituasjoner vil ofte håndjern måtte settes på med hendene foran kroppen. Narkotika gjemmes gjerne bak i bukselinningen, og dersom håndjern settes på bak vil vedkommende enkelt kunne fjerne stoffet.⁸³ I så fall vil håndjernbruken ikke være i samsvar med effektueringsprinsippene da middelet ikke er adekvat og formålstjenlig. Dette må tjenestemannen være oppmerksom på.

Som ved håndjernspåsett ellers er det viktig at det foretas en løpende vurdering av situasjonen. Maktanvendelsen kan bare utøves så lenge det er nødvendig. Så snart politiet er ferdig med bevissikringen må håndjernene tas av, såfremt ikke håndjern da kan brukes på annet grunnlag.

2.5.3 Forsiktighetsregler ved bruk av håndjern

Ved maktutøvelse må politiet alltid være så skånsomme som mulig innenfor rammene tjenesteutøvelsens mål setter. Arrestanten skal behandles skikkelig og anstendig.⁸⁴ Politiloven §6 krever også at man behandler de tjenestehandlingen angår «med omtanke for personers integritet», jf. tredje ledd. Ut fra subsidiaritetsprinsippet skal man bruke minste inngripende middel, og dette innebærer også at middelet brukes så skånsomt som formålet tillater.⁸⁵ På samme tid må tjenesteutøvelsen være betryggende, og skånsomheten må veies mot behovet for sikkerhet og effektivitet.

Ved selve håndjernspåsett er det viktig at jernene settes riktig på for å unngå unødig skade og smerte hos arrestanten, jf. Rt. 1950 s. 1037. I nevnte sak var spørsmålet om arrestanten skulle tilkjennes erstatning som følge av at håndjernbruken førte til skade i vedkommendes håndledd. Staten ble her frikjent. Det fremgår likevel av dommen at politiet hadde skrudd håndjernene «noe hårdt til, og det er en mulighet for at

⁸³ Informasjon om håndjernspåsett gitt av Avsnitt for operativ trening ved Hordaland Politidistrikt

⁸⁴ Lie, Anders Lohne/Lagestad Pål - *Arrestasjonsteknikk*, Oslo 2007 (forkortet Lie/Lagestad) s. 9

⁸⁵ Lie/Lagestad s. 10

påkjenningen på hånden allerede på et tidspunkt var stor» jf. s. 1039. Selv om dette ikke var skadegrunnen, viser det at man må være oppmerksom på dette ved håndjernbruk.⁸⁶

Tjenestemannen må også se til at håndjernsklinken settes tilstrekkelig stramt på, nedenfor griffeltaggen i albuebenet ulna.⁸⁷ Dersom håndjernet henger for løst på håndleddet, vil det kunne gli frem og tilbake over griffeltaggen og skape smerter og gnagsår.⁸⁸ En forespørsel fra arrestanten om å løsne håndjernene, vil derfor ikke alltid være i vedkommendes interesse. I så fall bør tjenestemannen forklare dette for å opprettholde tilliten til at politiet ikke anvender unødig makt.

Gode ferdigheter i håndjernspåsett hos tjenestemannen er avgjørende for en sikker tjenesteutøvelse. Ved håndjernspåsett i mageleie kan arrestanten under særlige omstendigheter få pustevansker, og i verste fall dø.⁸⁹ I et rundskriv fra politidirektoratet fremgår det at mageleie bare kan benyttes i «situasjoner hvor det framstår som absolutt nødvendig for å få kontroll på en kjempende person». I det håndjern er satt på «skal mageleie opphøre».⁹⁰ Dersom tjenestemannen da ikke behersker håndjernspåsett godt nok, kan dette utsette arrestanten for unødvendig fare, ved at han ligger for lenge i mageleie.⁹¹

Når håndjern er satt på, vil balanseevnen svekkes. Er vedkommende i tillegg beruset, må politiet ha skjerpet tilsyn med han og være forberedt på å hjelpe og støtte vedkommende for å hindre fall og skader.⁹²

Håndjern kan også brukes til å koble flere personer sammen eller til faste punkt. Også her er det viktig å opptre skånsomt og med respekt overfor arrestanten. For å hindre unødvendig vold, samt respektere arrestantens integritet, bør man ikke koble sammen

⁸⁶ Auglend m.fl. s. 436

⁸⁷ Kan kjennes under huden som en liten kule på håndleddet like over lillefingeren, se <http://snl.no/albubenet>

⁸⁸ Informasjon om håndjernspåsett gitt av Avsnitt for operativ trening ved Hordaland Politidistrikt

⁸⁹ Se Spesialenheten for politisakers vedtak i sak 060621/200600496 - Død i sammenheng med politiets tjenesteutøvelse 7. september 2006 i Trondheim [Den såkalte Obiora-saken]- punkt IV.3

⁹⁰ Rundskriv fra Politidirektoratet av 26. juni 2007 nr. 2007/011 s. 34

⁹¹ For en inngående drøftelse av problemene rundt mageleie se Lie, Anders Lohne - *Politiets bruk av fysisk makt*, Oslo 2010, Politihøgskolen PHS Forskning 2010:2

⁹² Auglend m.fl. s. 436

personer som ikke fordrar hverandre. Av sikkerhetsmessige årsaker må man heller ikke koble noen fast til en gjenstand som kan beveges, for eksempel biler.⁹³

Samlet sett ser man viktigheten av god utdanning av tjenestemennene både i arrestasjonsteknikk og maktbruk generelt. Selv om det i rettspraksis gis romslige marginer før maktanvendelsen kalles grov uforstand i tjenesten og er belagt med straffansvar,⁹⁴ må det stilles store krav til riktig opptreden. Grensen for etisk riktig utøvelse av tjenesten er således ikke sammenfallende med grensen for det straffbare.⁹⁵ Etisk riktig oppførsel bør derfor være et gjennomgående tema i politiutdanningen, men også i den daglige samtalen mellom tjenestemennene.⁹⁶

2.5.4 Andre lands regulering av politiets bruk av håndjern

Ved fremstillingen av adgangen vårt politi har til å bruke håndjern, vil det være hensiktsmessig å også se hen til andre lands regulering av dette. Det er først og fremst de nordiske landene vi har mest til felles med hva gjelder både kultur, samfunnsstruktur og lovgivning. Det vil derfor i det følgende foretas et henblikk til hvordan håndjernbruk reguleres i henholdvis finsk, svensk og dansk politirett.

2.5.4.1 Finland

Finland har helt siden 1966 hatt lovgivning som systematisk regulerer politiets oppgaver og fullmakter, og således vært et foregangsland på dette området i Norden.⁹⁷ Politiets bruk av makt reguleres av den någjeldende Polislagen 7. april 1995 nr. 493 §27, og det er også her bruken av håndjern må hjemles.⁹⁸ I motsetning til den norske politiloven §6, fjerde ledd, begrenser den finske politiloven seg til å bare åpne for bruk av makt i nærmere bestemte tilfeller, jf. §27, første ledd.

⁹³ Pedersen, Bjørn Vidar m.fl. - *Operativ polititjeneste*, Nesbru 1998 s. 236 - kapittelet er skrevet av Bjørn Jenssæter (forkortet Pedersen m.fl.)

⁹⁴ Rt. 1995 s. 661 s. 664. Dette er igjen bekreftet av Høyesterett i Rt. 2007 s. 1172 avsnitt 35

⁹⁵ Sml med avsn. 34 i Rt. 2003 s. 948

⁹⁶ Pedersen m.fl. s. 234 - kapittelet er skrevet av Bjørn Jenssæter

⁹⁷ Politilovutkastet Del III s. 5-6

⁹⁸ Helminen, Klaus/Kuusimäki, Matti/Salminen, Markku - *Polisrätt*, Helsingfors 2000 (forkortet Helminen m.fl.) s. 309

Bruk av håndjern kan hjemles i to av de normerte tilfellene i polislagen §27. Man kan enten bruke det «för att bryta ner motstånd», eller for å «förhindra att någon som berövats sin frihet flyr».⁹⁹ I tillegg til dette har man en spesialbestemmelse om håndjern i Häktningsslagen av 23. september 2005 nr. 768. Det fremgår av kapittel 1 §1 at loven gjelder for iverksettelse av «häktning», jf. første ledd - på norsk; pågripelser eller arrestasjoner. I Häktningsslagen kapittel 13 §2 heter det i første ledd at en arresterts bevegelsesfrihet kan begrenses ved «handbojor, knippförband av plast eller andra motsvarande medel» om det er nødvendig i nærmere gitte tilfeller. Dette er for det første for å unngå «rymning under transport». Deretter for å dempe voldsom oppførsel «som inte kan förhindras på något annat sätt» og som kan være en fare for «någon annans säkerhet eller orsaka betydande skada på egendom». Videre kan det anvendes for å «avvärja överhängande risk för våld» eller for å «säkerställa kroppsbesiktning». Tilfellene samsvarer altså i stor grad med de tilfeller som hjemler bruk av håndjern i vår politiinstruks §3-2, tredje ledd.

I tillegg til å oppliste de tilfeller håndjern kan brukes i, har også andre ledd særlige regler om gjennomføringen. For det første skal det ikke anvendes «längre än nödvändigt», jf. første punktum. Dessuten har man en interessant regel i tredje punktum om at «när den häktade skall höras inför domstol, skall fängslen avlägsnas», om ikke rettens leder bestemmer noe annet. Politiet selv kan altså ikke bestemme at man i retten skal ha håndjern på. I tillegg presiserer teorien at håndjern aldri kan anvendes rutinemessig, eller for å være på den sikre siden,¹⁰⁰ og aldri som hevn eller av pønale hensyn.¹⁰¹

Det må også nevnes at det ble vedtatt ny Polislag 22. juli 2011 nr. 872, som skal tre i kraft 1. januar 2014. I dennes kapittel 2, §20 er det nå tatt inn en egen bestemmelse om bruk av håndjern som i stor grad samsvarer med bestemmelsene i Häktningsslagen. I den nye loven er det dessuten tatt inn en påminnelse om at bruken av håndjern ikke kan «åsamka den person som är föremål för åtgärden fara eller onödig smärta», jf. annet ledd, annet punktum. For bruk av håndjern ved gjennomføring av kroppsvisitasjon må hjemmel derimot fortsatt søkes i Häktningsslagen kapittel 13 §2.

⁹⁹ Helminen m.fl. s. 309

¹⁰⁰ Helminen m.fl. s. 92

¹⁰¹ Helminen m.fl. s. 310

Finske og norske regler er altså i stor grad like, men mens de finske er å finne i lovs form, må man i Norge i hovedsak hente hjemmelen i regler på instruks- og forskriftsnivå.

2.5.4.2 Sverige

Mens vi i Norge fortsatt hadde eldre politiinstruksjoner å forholde oss til, trådte den svenske polislagen (1984:387) i kraft 1. oktober 1984. Frem til 2010 måtte bruken av håndjern hjemles i de generelle bestemmelsene i §10 om bruk av makt,¹⁰² samt bestemmelser i den tidligere behandlingslagen (1976:371) om behandling av häktade och anhållna m. fl. Ved lov (2010:620) kom det i polislagen inn en ny bestemmelse i §10a som uttrykkelig regulerer når bendsler kan anvendes. I bestemmelsen brukes ordet «fängsel», men med dette menes et hjelpemiddel for å binde hender eller føtter.¹⁰³ Samtidig ble behandlingslagen erstattet av häkteslagen (2010:611).

I polislagen §10a heter det at bestemmelsene i häkteslagen fjerde kapittel §10, første ledd skal gjelde også når «en polisman omhändertar eller på annat sätt inskränkar någons rörelsefrihet». Bestemmelsen gjelder altså alle tilfeller der politiet griper inn og begrenser noens bevegesfrihet.¹⁰⁴

Det fremgår av häktselagen §10, første ledd at håndjern kan brukes ved «transport ... om det är nödvändigt av säkerhetsskäl», jf. nr. 1, samt om arrestanten «uppträder våldsamt och det är absolut nödvändigt med hänsyn till den intagnes egen eller någon annans säkerhet till liv eller hälsa», jf. nr. 2.

Samlet sett kan altså håndjern for det første benyttes i transporttilfeller med formål å for eksempel forhindre at noen flykter, eller fordi det er nødvendig av andre sikkerhetsmessige grunner. Ellers kan håndjern brukes i andre tilfeller der dette er «absolut» nødvendig for å forhindre skade på noens liv og helse.

¹⁰² Berggren, Nils-Olof/Munck, Johan - *Polislagen, En kommentar*, Nionde upplagen, Stockholm 2011 (forkortet Berggren/Munck) s. 87

¹⁰³ Berggren/Munck s. 87-88

¹⁰⁴ Berggren/Munck s. 87

Som med finsk rett er altså adgangen til bruk av håndjern regulert i lovs form. Rammene er derimot noe snevrere. Man kan ikke av disse bestemmelser utlede noen adgang til å bruke håndjern for å hindre bevisforspillelsesfare slik man kan etter norsk rett.

2.5.4.3 Danmark

Danmark var sist ute av de nordiske landene, og fikk sin første moderne politilov i 2004 med LOV nr 444 af 09/06/2004 Lov om politiets virksomhed (politiloven).

I politiloven kapittel 4 er politiets bruk av makt regulert. Her angis nærmere i hvilke situasjoner makt kan anvendes i §15, samt effektueringen i §16. Det finnes ikke egne bestemmelser i dansk politirett utover disse generelle i politiloven,¹⁰⁵ som nærmere angir i hvilke tilfeller man kan anvende håndjern.¹⁰⁶ Adgangen må derfor utledes av de generelle regler i politiloven §§15-16.

Håndjern kan anvendes i alle de nevnte tilfeller i §15 såfremt dette er «nødvendig og forsvarlig og [bare skjer] ... i en udstrekning, der står i rimeligt forhold til den interesse, der søges beskyttet», jf. §16 første ledd, første punktum. I §16 andre ledd bestemmes at makten skal «anvendes så skånsomt, som omstændighederne tillader, og således at eventuelle skader begrænses til et minimum».

Likesom i Norge må man altså forholde seg til kravet om nødvendighet og forsvarlighet, og det må praktiseres i samsvar med proporsjonalitetsprinsippet og subsidiaritetsprinsippet. I motsetning til både Sverige, Finland og Norge finnes det derimot ikke i Danmark utfyllende regler som eksplisitt regulerer bruk av håndjern, verken i lovgivning eller instruks.

2.5.5 Forholdet til den europeiske menneskerettighetskonvensjonen

¹⁰⁵ Se dog Rigspolitechefens Kundgørelsessamling KDG II 35 av 2. februar 1977 om bruk av håndjern under transport. Dette kan nå i alle hovedsak utledes av de generelle regler i politiloven

¹⁰⁶ Henricson, Ib - *Politiret*, 5. udgave, København 2012 s. 274

2.5.5.1 Generelt

I menneskerettsloven §2 er den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) inntatt som norsk lov. EMK er rettskildemessig sett på et høyere trinn enn vanlig lovgivning, gjerne kalt semikonstitusjonelt,¹⁰⁷ og går foran annen norsk lov ved motstrid, jf. menneskerettsloven §3. I politiloven fremgår dette også eksplisitt av §3.

I forhold til politiets bruk av maktmiddelet håndjern, er det flere artikler i EMK som har betydning. For politiets maktbruk generelt, er den grunnleggende retten til liv i artikkel 2 av stor relevans. I forhold til bruk av håndjern kommer dette derimot ikke på spissen, da bruken av dette maktmiddelet alene ikke truer retten til liv. Jeg vil derfor ikke gå videre inn på forholdet til EMK artikkel 2 i denne oppgaven.

Forbudet mot tortur og umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff i artikkel 3 gjelder også i forhold til bruk av håndjern. Her åpner ikke konvensjonen for unntak i noe henseende.¹⁰⁸ Kravet om nødvendighet og forsvarlighet ved bruk av makt i politiloven §6, fjerde ledd ivaretar klart dette forbudet i forhold til bruk av håndjern. Det å for eksempel stramme håndjernene for å bryte ned en arrestant slik at han tilstår eller lignende, vil aldri være forsvarlig etter politiloven §6 og alltid i strid med EMK artikkel 3.

2.5.5.2 EMK artikkel 8

Respekt for privatliv i EMK artikkel 8, er nok den menneskerettigheten som i størst grad utfordrer bruken av håndjern. Håndjern innebærer et inngrep i den fysiske integriteten, og det er også dette aspektet ved personvernet i EMK artikkel 8 som er aktuelt her. Dersom bruken av håndjern er så voldsom og graverende at den faller inn under artikkel 3 vil imidlertid artikkel 8 være konsumert av denne.¹⁰⁹ Den alminnelige bruk av håndjern er derfor klart innenfor virkefeltet til artikkel 8.

Inngrep fra politiet ved bruk av håndjern kan ikke skje med mindre nærmere vilkår fastsatt i EMK artikkel 8 nr. 2, er oppfylt. Inngrepet må således være «i samsvar med

¹⁰⁷ Aall, Jørgen - *Rettsstat og menneskerettigheter*, 2. utgave, Bergen 2004 (forkortet Aall) s. 81

¹⁰⁸ Aall s. 149

¹⁰⁹ Aall s. 176

loven», samt være «nødvendig i et demokratisk samfunn» og ivareta nærmere angitte formål, jf. nr. 2.

2.5.5.2.1 Kravet om nødvendighet

Det første spørsmålet blir derfor om bruk av håndjern er «nødvendig i et demokratisk samfunn» sett i forhold til formålene i nr. 2. I blant annet den europeiske menneskerettighetsdomstolens (EMD) dom 23. september 1981 *Dudgeon v. The United Kingdom*, avsnitt 51, slås det fast at «nødvendig i et demokratisk samfunn» skal forstås slik at det må være tale om «a pressing social need», gjerne oversatt til «tvingende samfunnsmessig behov».¹¹⁰ Selv om fredelige midler skal søkes prøvd først er det klart at dersom politiet ikke gis adgang til bruk av makt, vil de heller ikke være i stand til å utføre sine oppgaver.¹¹¹ For bruk av maktmiddelet håndjern vil det være avgjørende om de offentlige hensyn som anvendes er tilstrekkelige i forhold til de legitime formål EMK artikkel 8 nr. 2 nevner.¹¹²

Hvilke offentlige hensyn som vektlegges vil være situasjonsavhengig. Man må derfor ta utgangspunkt i bestemmelsene i politiloven § 6 og politiinstruksen §3-2 tredje ledd.

De legitime formål som artikkel 8 oppstiller i nr. 2 er «hensyn til den nasjonale sikkerhet, offentlige trygghet eller landets økonomiske velferd, for å forebygge uorden eller kriminalitet, for å beskytte helse eller moral, eller for å beskytte andres rettigheter og friheter».

I de tilfellene hvor det under pågrepelse eller transport er fare for vold, eller at vedkommende truer med eller utøver vold eller truer med å flykte, vil hensynet om å forebygge uorden eller kriminalitet, den offentlige trygghet, samt å beskytte noens helse være relevante. Å bruke håndjern for å hindre selvskading vil være legitimt ut fra det å

¹¹⁰ Tjomsland, Steinar/Bårdsen, Arnfinn/Falkanger, Aage Thor (hovedredaktører) - *Rettsdata Norsk Lovkommentar* www.retsdata.no (forkortet Red. Tjomsland m.fl.) Forfatter her: Erik Møse, Jørgen Aall og Ragnar Nordeide note 75 til EMK artikkel 8, jf. note 85 til EMK artikkel 10 - sist hovedrevidert 02.07.2010

¹¹¹ Crawshaw, Ralph/Cullen, Stuart/Williamson, Tom - *Human Rights and Policing*, Second Revised Edition, Leiden/Boston 2007 s. 143

¹¹² Red. Tjomsland m.fl. - Forfatter her: Erik Møse, Jørgen Aall og Ragnar Nordeide note 75 til EMK artikkel 8, jf. note 85 til EMK artikkel 10 - sist hovedrevidert 02.07.2010

beskytte helse, og bruk av håndjern i bevisøyemed vil dessuten foretas for å forebygge uorden eller kriminalitet. For å være innenfor konvensjonens grenser må det derimot forutsettes at bruken ikke går ut over rammene politiinstruksen legger, samt at den samsvarer med effektueringsprinsippene.

Bruk av håndjern i samsvar med de reglene vi har idag, vil altså være innenfor hva som er «nødvendig i et demokratisk samfunn» i forhold til de nærmere angitte formål i EMK artikkel 8 nr. 2.

2.5.5.2.2 Lovskravet

Spørsmålet er så om den norske reguleringen av politiets bruk av håndjern tilfredsstiller lovskravet «i samsvar med loven» i EMK artikkel 8 nr. 2.

I EMDs dom 26. april 1979 *Sunday Times v. The United Kingdom* avsnitt 47, fremgår det at «i samsvar med loven» i EMK artikkel 10 ikke begrenser seg til skreven lov, men både skrevne og uskrevne rettskilder.¹¹³ Det avgjørende er om reglene er «adequately accessible» og at de er utformet med «sufficient precision». Første spørsmål blir derfor om reglene om bruk av håndjern er «adequately accessible».

Med «adequately accessible» menes at reglene må være tilstrekkelig tilgjengelige. Bakgrunnen for dette, og for lovskravet generelt er at borgeren skal kunne forutberegne sin rettsstilling.¹¹⁴ Det at politiet kan bruke makt i sin tjenesteutøvelse er regulert i politiloven §6, fjerde ledd. Dette er en skjønnsmessig og vag bestemmelse som ikke nærmere angir i hvilke tilfeller de ulike maktmidler kan brukes. For å finne regler om når det konkrete maktmiddelet håndjern kan brukes, må man ned på instruksnivå.

I EMDs dom 26. mars 1987 *Leander v. Sweden*, avsnitt 51, fremgår det at forutberegneligheten må bero på en helhetsvurdering hvor «account may be taken also of instructions [min utheving] ... which do not have the status of substantive law, in so

¹¹³ Det følger av EMDs dom 25. mars 1983 *Silver and others v. The United Kingdom* avsnitt 85 at forståelsen av lovskravet i artikkel 10 også gjelder for forståelsen av samme begrep i artikkel 8.

¹¹⁴ Aall s. 103

far as those concerned are made sufficiently aware of their contents». I norsk rett har man altså en lovbestemt generell hjemmel og en instruksbasert konkret hjemmel. Selv om publikum ikke er den primære adressat for instruksene, må det sies å være alminnelig kjent for befolkningen at politiet har instruks å forholde seg til, og den alminnelige tjenesteinstruks ligger åpent og tilgjengelig på internett, eller kan kjøpes i hvilken som helst bokhandel. Den er også kunngjort i Norsk Lovtidend. I *Leander v. Sweden* var de aktuelle reglene mye mindre tilgjengelig enn det vår politiinstruks er, og der ble det ikke konstatert brudd på EMK artikkel 8. Samlet sett må derfor reglene om bruk av håndjern i politiinstruks §3-2 tredje ledd, jf. politiloven §6, fjerde ledd sies å være tilstrekkelig tilgjengelige.

Reglene om bruk av håndjern er «adequately accesible».

Neste spørsmål er da om de er utformet med «sufficient precision». Også her er det forutberegneligheten som er vurderingstema. Som nevnt er politiloven §6, fjerde ledd vagt formulert, og åpner for skjønnsmessige avgjørelser, men politiinstruks §3-2 tredje ledd angir nærmere hvilke tilfeller håndjern kan brukes i. I *Sunday Times v. The United Kingdom*, avsnitt 49, fremgår det at presisjonskravet innebærer at det må være mulig for vedkommende å forutse de konsekvensene en gitt handling vil gi, enten på bakgrunn av egne vurderinger eller om nødvendig ved hjelp av egnet rådgivning.

De ulike kriterier for bruk av håndjern i politiinstruks §3-2, tredje ledd vil gi rom for enkelte skønnsvurderinger alt etter de foreliggende faktiske forutsetninger. I samme avsnitt i *Sunday Times v. The United Kingdom* presiseres i den forbindelse at et krav om full forutsigbarhet ikke er mulig om bestemmelsene skal kunne anvendes på de foreliggende omstendigheter. Om politiloven §6, fjerde ledd og reglene om håndjern i §3-2, tredje ledd sees i sammenheng med hverandre må derfor presisjongraden sies å være av en slik karakter at man kan forutbergne konsekvensene av sine handlinger, i alle fall om det søkes juridisk rådgivning.¹¹⁵

Reglene om bruk av håndjern er utformet med «sufficient precision».

¹¹⁵ Auglend m.fl. s 428-429

Reglene er tilstrekkelig tilgjengelige og presise, og den norske reguleringen av politiets bruk av håndjern tilfredsstillende lovskravet «i samsvar med loven» i EMK artikkel 8 nr. 2.

3 Avslutning

Dagens regelverket for bruk av håndjern er ikke i strid med EMK artikkel 8.

Avslutningsvis bør det likevel stilles spørsmål ved om det på tross av dette er rom for forbedringer.¹¹⁶ I både Finland og Sverige er bruk av håndjern regulert i lovs form. I tillegg til den demokratiske legitimitet dette gir for bruken av det aktuelle maktmiddel, vil det åpenbart være enklere for borgeren å forutberegne sin rettsstilling når grensene for håndjernbruk er lovregulert, enn når dette bare er inntatt i interne instruksjoner. Selv om disse er allment tilgjengelige og lette å forstå, vil en hevelse av trinnhøyde ikke bare styrke forutberegneligheten, men også styrke tjenesteutøvelsen i den grad at tjenestemennene er trygge på at dette er noe storsamfunnet står bak dem i.

Selv om situasjonen altså fungerer greit i dag, er likevel det å løfte reglene om bruk av håndjern opp på lovs nivå, klart å anbefale.

I den grad det er mulig å oppsummere kan man si at politiets hjemmel for bruk av håndjern må søkes ved å sammenholde flere momenter. Dette er for det første politiloven §6 fjerde ledd om bruk av makt, politiinstruksen §3-2, tredje ledd om bruk av håndjern og ikke minst effektueringsprinsippene. Først ved denne symbiosen får man et helhetlig bilde av hvilke rettslige skranke politiet må holde seg innenfor for å kunne foreta en lovlig tjenesteutøvelse.

¹¹⁶ Sml. Auglend m.fl. sine kommentarer til reguleringen av politiets bruk av skytevåpen s. 429.

Litteraturliste

Andenæs, Johs. - *Spesiell Strafferett og formuesforbrytelsene*, samlet utgave ved Kjell V. Andersen, Oslo 2008, Universitetsforlaget

Auglend, Ragnar L./Mæland, Henry John/Røsandhaug, Knut - *Politirett* 2. utgave, Oslo 2004, Gyldendal Norsk Forlag AS

Berggren, Nils-Olof/Munck, Johan - *Polislagen En kommentar*, Nionde opplagan, Stockholm 2011, Norstedts Juridik

Bernt, Jan Fridthjof/Mæhle, Synne Sæther - *Rett, samfunn og demokrati*, Oslo 2007, Gyldendal Norsk Forlag AS

Bernt, Jan Fridthjof/Rasmussen, Ørnulf - *Frihagens Forvaltningsrett Bind 1*, 2. utgave, Bergen 2010, Fagbokforlaget

Bibelen, Norsk Bibel AS 88/07

Bugge, Alexander - *Sagaen om Trond i gata og Sigmund Brestessøn: eller færøingernes saga/oversat af Alexander Bugge*, Kristiania 1901, Aschehoug

Crawshaw, Ralph/Cullen, Stuart/Williamson, Tom - *Human Rights and Policing* Second Revised Edition, Leiden/Boston 2007, Martinus Nijhoff Publishers

Eckhoff, Torstein/Smith, Eivind - *Forvaltningsrett* 9. utgave, Oslo 2010, Universitetsforlaget

Finstad, Liv - *Politiblikket*, Oslo 2000, Pax Forlag A/S

Helminen, Klaus/Kuusimäki, Matti/Salminen, Markku - *Polisrätt*, Helsingfors 2000, Juristförbundets förslag

Henricson, Ib - *Politiret* 5. udgave, København 2012, Jurist- og Økonomforbundets Forlag

Larssen, Redvald - *Fra Vekterstuen til Møllergaten 19*, Oslo 1946, Aschehoug & Co. (W. Nygaard)

Lie, Anders Lohne/Lagestad, Pål - *Arrestasjonsteknikk*, Oslo 2007, Politihøgskolen

Pedersen, Bjørn Vidar m.fl. - *Operativ polititjeneste*, Nesbru 1998, Vett & Viten AS (I samarbeid med Politihøgskolen)

Sollund, Ragnhild Aslaug - *Tatt for en annen. En feltstudie av relasjonen mellom etniske minoriteter og politiet*, Oslo 2007, Gyldendal Norsk Forlag AS

Tjomsland, Steinar/Bårdsen, Arnfinn/Falkanger, Aage Thor (hovedredaktører) - *Rettsdata Norsk Lovkommentar* www.rettsdata.no, Gyldendal Rettsdata

Wegner, Rolf B. - *Politistrategi*, Oslo 2007, Universitetsforlaget

Aall, Jørgen - *Rettsstat og menneskerettigheter* 2. utgave, Bergen 2004, Fagbokforlaget