

NORSK RETTSPRAKSIS 1982 - 1983

Av Johs. ANDENÆS

Kravet om lovhjæmmel

Etter grunnlovens § 96 kan ingen dømmes (det vil si straffedømmes) uten etter lov. En vanlig formulering i den juridiske teori har vært at dette innebærer et forbud mot å straffe etter analogi, men at utvidende tolking er tillatt. Det er imidlertid nå vanlig erkjent at det ikke er mulig å trekke noen skarp grense mellom analogi og utvidende tolking. I praksis har Høyesterett ofte stilt seg temmelig fritt til lovens ordlyd (se *Andenæs*, Alminnelig strafferett, 2. utg. s. 124-128 med henvisninger).

Retstidende (Rt.) 1982 s. 944. Saken gjaldt heleri av en oppvaskmaskin, en elektrisk komfyr, og et kombinert kjøle- og fryseskap, som tiltalte hadde kjøpt av en svoger. Herredsretten fant det ikke bevist at tiltalte ved kjøpet hadde vært klar over eller hadde holdt det for overveiende sannsynlig at gjenstandene var tyvegods. Derimot ble han klar over dette senere, men beholdt tingene og fortsatte å bruke dem. Heleribestemmelsen i strl. § 317 rammer også den som *forbruker* en gjenstand som er fravendt noen ved en forbrytelse. Spørsmålet var om tiltalte kunne rammes etter dette alternativ. Herredsretten svarte nei på spørsmålet, og frifant tiltalte. Gjenstandene kunne etter sin art ikke »forbrukes«, mente retten. Påtalemyndigheten anket over lovanvendelsen, og anførte at »forbruker« må ta sikte på det samme som »bruker«. Høyesterett tok ikke standpunkt til dette, men opphevet likevel den frifinnende dom på grunn av feilaktig lovanvendelse. Førstvoterende uttalte med tilslutning av rettens øvrige medlemmer:

»Det dreier seg i denne sak om varer som har en viss, ikke kort levetid. Etter kortere tid vil deres økonomiske verdi bli sterkt redusert. Ikke minst gjelder dette husholdningsmaskiner som inkorporeres i huset. Gjenstandenes bruksverdi vil også gå tapt etter som tiden går. Under disse omstendigheter faller det etter min oppfatning i tråd med en naturlig forståelse av det ord loven nytter, å si at gjenstander av denne art forbrukes. De omtales da også naturlig som forbruksvarer.

Jeg vil i denne forbindelse peke på at den bestjålnes eiendomsrett i dette tilfelle hele tiden er i behold, mens gjenstandene slik er utsatt for en verdiforringelse. Formålet bak straffebestemmelsen i lovens § 317 tilsier at den anvendes i et tilfelle som det foreliggende. Man har her å gjøre med en uredelig befatning med ting som er fravendt eieren på en straffbar måte. Denne befatning forringer suksessivt tingenes verdi«.

Høyesterett forankret i dette tilfelle sin avgjørelse i en henvisning til en naturlig forståelse av lovens ord. Begrunnelsen ville neppe holde overfor en empirisk undersøkelse av språkfølelsen blant folk flest. Jeg vil heller katalogisere avgjørelsen blant dem hvor reelle hensyn har ført domstolen til å stille seg fritt overfor ordlyden.

Straffelovens virksomhet i tid

Straffelovens § 3 bestemmer at det ved endringer i straffelovgivningen er gjerningstidens lov som kommer til anvendelse. Men den inneholder en vesentlig reservasjon: »De ved ethvert spørsmåls avgjørelse gjeldende straffettslige bestemmelser kommer til anvendelse, når de fører til en for siktede gunstigere avgjørelse enn de ved foretagelsen gjeldende«.

Rt. 1982 s. 1665. Tiltalen gjaldt bl.a. uriktig regnskapsførsel etter daværende strl. § 286, 2. ledd. Før saken kom til pådømmelse i herredsretten var bestemmelsen blitt endret, både med hensyn til gjerningsbeskrivelse og strafferamme. Mens strafferammen tidligere var fengsel inntil 3 år, er den etter den nye § 286 bøter eller fengsel inntil 1 år eller begge deler. (Foreligger særlig skjerpene omstendigheter, kan fengsel inntil 3 år anvendes). På den annen side er skyldkravet endret, slik at den nye lov også rammer uaktsom overtredelse. Herredsretten mente at den nye lov måtte anvendes som den mildeste. Høyesterett var ikke enig. Det avgjørende måtte være om *den konkrete handling* skulle vurderes mildere etter den nye bestemmelse enn etter den gamle. Hverken av lovteksten eller av forarbeidene kunne man se at noe slikt hadde vært forutsatt. Etter § 3 er det handlingstidens lov som skal anvendes dersom der er tvil om den nye lov fører til et mildere resultat. For den ene av de to tiltalte forelå det forsettlig overtredelse, og det hadde ingen praktisk betydning at straffen feilaktig var utmålt etter den nye lov i stedet for etter den gamle. For den andre tiltalte forelå derimot bare uaktsomhet, slik at han ikke kunne dømmes etter loven på gjerningstiden. For hans vedkommende ble domfellelsen opphevet.

Rt. 1982 s. 761. Tiltalte, som i 1974 ble dømt til fengsel på livstid, gjorde seg i 1980 sammen med flere andre innsatte skyldig i grovt skadeverk ved å ødelegge innredning og inventar i cellene. Etter loven på gjerningstiden kunne en livstidsfange som begikk nye forbrytelser, dømmes til innsetting i enrom inntil 6 år (strl. § 20). Før saken kom til pådømmelse, var adgangen til å idømme fengsel på livstid blitt opphevet ved lov av 12. juni 1981. Derimot medførte loven ingen endring av tidligere idømte livstidsstraffer. Samtidig med opphevelsen av livstidsstraffen ble bestemmelsen om adgang til innsetting i enrom opphevet. Spørsmålet var nå hvilke reaksjoner som står åpne overfor en livstidsfange som begår nye forbrytelser. Herredsretten dømte tiltalte for grovt

skadeverk til fengsel i 90 dager. Domfelte anket, og hevdet at han ikke kunne dømmes til fengsel i tillegg til en livstidsstraff. Heller ikke kunne han dømmes til innsetting i enrom etter den opphevede bestemmelse om dette.

I Høyesterett fikk anken ikke medhold. Førstvoterende fremholdt at slik som reglene om prøveløslatelse blir praktisert, kan en livstidsinnsatt med betydelig sikkerhet regne med å bli løslatt fra soning etter en tid som i de færreste tilfelle overstiger 12 år. Idømmelse av ytterligere fengselsstraff ville altså ha praktisk realitet, og den rent formelle betraktning at fengsel på livstid språklig sett er uforenlig med idømmelse av ytterligere fengselsstraff, burde ikke være avgjørende. Det ville være ytterst uheldig om en livstidsinnsatt skulle være immun mot dom for ytterligere fengselsstraff. Dersom det ikke skulle være adgang til dette, ville det bare være aktuelt å reagere administrativt, dels ved refselse etter fengselsloven, men først og fremst ved å ta de straffbare handlinger i betraktning ved spørsmålet om tidspunktet for prøveløslatelse. Det ville her kunne bli tale om betydelige konsekvenser, fastsatt på rent administrativt grunnlag. Ut fra rettssikkerhetshensyn ville dette være en uheldig ordning.

Det gjenstod for retten å ta standpunkt til om resultatet var gunstigere for domfelte enn om man anvendte lovgivningen på handlingstiden med adgang til innsetting i enrom. Denne straffereaksjon ble opphevet ved loven av 1981 fordi den ble ansett som lite human. Dom på fengselsstraff måtte da etter Høyesteretts oppfatning anses som det gunstigste for domfelte.

Se også *Rt. 1983 s. 1043*, referert nedenfor i avsnittet »Tidsbestemte reaksjoner – sikring«.

Nødrett

Strl. § 47 tilsier straffrihet for handling som noen har foretatt for å redde noens person eller gods fra en på annen måte uavvendelig fare, når omstendighetene berettiget ham til å anse denne som særdeles betydelig i forhold til den skade som kunne voldes ved handlingen. Den konkrete interesseavveining som loven her gir anvisning på, volder ofte vanskeligheter.

Rt. 1983 s. 58. Saken gjaldt tiltale for promillekjøring. Under et selskapielig samvær en påskeaften begynte tiltaltes søster å klage over smerter i brystet. Etter forgyves forsøk på å få tak i drosje eller legevakt følte tiltalte at han til tross for sin alkoholpåvirkning ikke hadde noen utvei enn å ta sin bil og kjøre søsteren til sykehuset, som lå ca. 2 kilometer unna. På grunn av et kjørehell ved ankomsten til sykehuset ble politiet tilkalt. Blodprøve viste en middelverdi på 2.02 promille. Herredsretten la til grunn at det for tiltalte fortonte seg slik at søsteren var utsatt for et livstruende hjerteanfall, og at det ikke kunne bebreides ham som uaktsomt at han vurderte situasjonen slik at det var nødvendig med legebehandling snarest mulig. Den la også til grunn at det var tale om en kort

strekning, det var helt stille overalt og ingen trafikk. Faren ved kjøringen måtte anses som liten i forhold til at tiltalte måtte gå ut fra at det var livsviktig med øyeblikkelig legebehandling. Retten frifant derfor under henvisning til strl. § 47. Dommen ble påanket av påtalemyndigheten, men Høyesterett forkastet anken. Etter det saksforhold som herredsretten hadde lagt til grunn, var det ikke grunnlag for å fastslå at herredsretten hadde anvendt strl. § 47 uriktig.

To avgjørelser fra 1982 gjelder nødrettsbestemmelsen i strl. § 47 i forhold til uteblivelse fra militærtjeneste.

Rt. 1982 s. 1591 gjaldt en fisker med egen fiskebåt, som hadde uteblitt fra en heimevernsøvelse på 4-5 dager. Han ble i herredsretten frifunnet med domsmennes stemmer. De fant at dersom tiltalte ikke kunne delta i fisket i den tid HV-øvelsen pågikk, kunne dette få alvorlige følger for hans økonomi, en risiko som kunne økes dersom hans mannskap på 6 i mellomtiden fant seg en annen hyre. Dette mente de var en nødssituasjon som etter strl. § 47 måtte lede til frifinnelse. Dommen ble opphevet av Høyesterett. Førstvoterende uttalte bl.a.:

»Den omstendighet at selvstendige næringsutøvere ved innkallelse til militærtjeneste kan utsettes for inntektstap på grunn av tjeneste er i alminnelighet ikke tilstrekkelig grunn til å utebli fra tjeneste. Skal dette kunne godtas, må det som tidligere fastslått av Høyesterett ekstraordinære forhold til. – Etter det jeg kan se, kommer ikke tiltalte i noen vesentlig vanskeligere stilling enn tilfellet er for svært mange som også har lengre tjeneste enn den øvelse tiltalte var innkalt til.»

Rt. 1982 s. 1394. Tiltalte, som var innkalt til en repetisjonsøvelse, var separert og hadde fått foreldremyndigheten over en sønn på 10-11 år. Gutten var sterkt knyttet til sin far, og hadde nervøse problemer. Herredsretten frifant på grunn av nødrett, og avgjørelsen ble opprettholdt av Høyesterett. Førstvoterende fremholdt at innkalling til militærtjeneste vil kunne skape betydelige problemer for den vernepliktige, ikke minst gjelder det for omsorgsplikter overfor familien. Ut fra de hensyn verneplikten hviler på, må imidlertid utgangspunktet nødvendigvis være at oppfyllelsen av de militære tjenesteplikter skal gis prioritet. Det er også lagt til grunn i Høyesteretts praksis. I det foreliggende tilfelle var imidlertid de problemer som knyttet seg til omsorgsplikten for sønnen så spesielle og tungtveiende at retten aksepterte at tiltalte hadde lovlig grunn til å utebli fra øvelsen. I førstvoterendes votum heter det bl.a.:

»Det fremgår at gutten etter en opprivende separasjonssak mellom foreldrene hadde betydelige psykiske vanskeligheter. Han var plaget av nervøse rykninger i ansiktet og var innesluttet og sky. Gutten var særdeles sterkt bundet til sin far, og det er opplyst at han på denne tid ikke tålte at andre enn faren rørte ved ham. Herredsretten refererer blant annet forklaringer fra guttens daværende og senere

lærerinne, som begge gav uttrykk for at det ville ha vært meget skadelig for gutten om faren hadde reist fra ham på denne tiden, og retten har åpenbart sluttet seg til dette syn.

Etter den fremstilling herredsretten har gitt, må det videre legges til grunn at det ikke lot seg gjøre å ordne med annen forsvarlig omsorg for gutten i den tid øvelsen varte.

Det må altså, slik saksforholdet er beskrevet i herredsrettens dom, legges til grunn at tiltalte ikke kunne forlate gutten uten å utsette ham for en betydelig risiko for forverring av en på forhånd alvorlig psykisk tilstand. Når dette var situasjonen, kan jeg ikke se annet enn at man må godta at tiltalte prioriterte omsorgen for sin sønn.

Sivil ulydighet

Vedtaket om utbygging av kraftverket i Altavassdraget i Finnmark, med tilhørende oppdemninger og andre naturinngrep, har ført til omfattende og langvarige protestaksjoner. I flere omganger har demonstrantene forsøkt å hindre arbeidet ved å sette seg iveien for anleggsmaskinene, og undertiden lenke seg fast. Til å begynne med var det først og fremst en naturvernaksjon, senere kom vern om samenes kultur og næringsgrunnlag i forgrunnen. Et massivt politioppbud ble satt inn. Politiet gikk varsomt frem og tok sikte på minst mulig voldsanvendelse når de fjernet demonstrantene. En serie rettssaker har fulgt i kjølvannet av aksjonene. De mange rettslige innvendinger mot lovligheten av utbyggingsvedtaket ble forkastet ved en enstemmig og meget utførlig plenumsdom av Høyesterett i Rt. 1982 s. 241.

Påtalemyndigheten utferdiget bøteforelegg mot omtrent 600 av demonstrantene – deriblant mot et par professorer som er vel kjent i den kriminologiske verden (Nils Christie og Thomas Mathiesen). De fleste av foreleggene bygget enten på strl. § 329 eller på strl. § 353, eller på begge bestemmelser. § 329 setter straff for den som tross et pålegg fra øvrigheten om å fjerne seg, forblir til stede i en samling av et større antall personer på offentlig vei eller plass eller på annet sted hvor de ikke er berettiget til å oppholde seg. § 353 retter seg mot den som begir seg hen på sted, hvortil adgangen av øvrigheten er forbudt. Mange nektet å godta foreleggene, og flere av sakene endte i Høyesterett. Innsigelser om straffrihet på grunn av nødverge eller nødrett, kompetanseoverskridelse fra politiets side, eller straffutelukkende god tro, ble forkastet (se især Rt. 1981 s. 21). Det sentrale spørsmål i de fleste saker gjaldt straffutmålingen. Etter den norske straffeprosesslov er Høyesterett ankeinstans for straffutmålingen også i saker som er pådømt i herreds- og byretten, og har derfor det avgjørende ord når det gjelder bøtenivået. I Retstidende for 1981 og 1982 er gjengitt ikke mindre enn 35 saker mot Altademonstranter hvor Høyesterett har prøvd botens størrelse.

Påtalemyndigheten hadde i sin foreleggspraksis lagt seg på et etter norske forhold høyt bøtenivå, med 3000 kroner som det normale, og med avvikelser oppover og nedover under hensyn til forholdets art og siktedes økonomi. Denne praksis ble akseptert av Høyesterett. Høyesterett fremholdt (se især prinsippavgjørelserne i Rt. 1981 s. 887 og 1043) at en konfrontasjon mellom hundrevis av demonstranter og politifolk var en meget farlig situasjon, hvor en enkelt feilreaksjon på den ene eller annen side kunne utløse uoverskuelige følger. Skulle slike konfrontasjoner bli alminnelige, ville det kunne ha alvorlige konsekvenser for samfunnet og den demokratiske styreform. Det var nødvendig for politiet å reagere fort, og utstede bøteforelegg etter hvert som demonstrantene ble innbrakt, og det var i denne situasjon også nødvendig å reagere med forelegg hvor bøtestraffens størrelse lå på et jevnt nivå med forholdsvis få avvik oppad og nedad. Samme prinsipp burde domstolene følge, og Høyesterett var enig i det bøtenivå som påtalemyndigheten hadde lagt til grunn. Selvsagt måtte man ta hensyn til særlige forhold som tilsa at boten burde settes ned eller opp, men også for domstolene måtte det være det straffbare forhold og ikke den enkeltes økonomi som veide tyngst. Strl. § 27 sier at det ved fastsettelse av bot bør tas særlig hensyn til den dømtes formuesforhold og til hva han etter sine livsforhold antas å kunne utrede. Men Høyesterett fant at dette ikke var til hinder for at det alt etter forholdets karakter legges vekslende tyngde på det straffbare forhold og tiltaltes økonomi. I en senere avgjørelse uttalte Høyesterett at demonstrasjonsvirksomheten måtte betraktes som stadig mer alvorlig etter som tiden gikk. Bøtenivået burde derfor være høyere for straffbare demonstrasjonshandlinger høsten 1981 enn for tilsvarende handlinger året før. Retten fant at 4000 kroner ville være en passende bot ved en førstegangsøvertredelse fra høsten 1981 når det ikke foreligger særlige omstendigheter av betydning for straffutmålingen (Rt. 1982 s. 615).

I en sak som kom for Høyesterett etter at demonstrasjonene var opphørt og Folkeaksjonen mot utbyggingen oppløst, ble det av forsvareren gjort gjeldende at hverken almenpreventive eller spesialpreventive hensyn tilsa at det fortsatt ble brukt så høye straffer som tidligere. Men Høyesterett mente at de domfelte burde ilegges straffer som lå på sammen nivå som de som var ilagt andre som ved de samme anledninger hadde gjort seg skyldig i lignende overtredelser (Rt. 1982 s. 1099).

Sett fra påtalemyndighetens standpunkt må dens bøtepraksis, som fikk Høyesteretts godkjenning, betegnes som en suksess. Risikoen for bøteleggelse ved fortsatte demonstrasjoner var en vesentlig årsak til at Folkeaksjonen ble oppløst. Mens konfrontasjoner med politiet med tilhørende mediapublisitet ofte ser ut til å virke som en stimulans for kampviljen, har et etterfølgende økonomisk oppgjør en motsatt psykologisk virkning.

Inndragning

Alta-sakene reiste et inndragningsspørsmål som ikke er uten sine humoristiske sider. En rekke av de demonstranter som ble bøtelagt etter strl. § 353 for å ha trosset politiets adgangsforsbud, hadde tatt seg frem til det forbudte område på ski. De hadde i ly av nattmørket tilbakelagt ca. 20 km. fra sin leir. Påtalemyndigheten nedla påstand om inndragning av ski og staver under henvisning til strl. § 35, 2. ledd som gir adgang til å inndra »ting som har vært brukt eller bestemt til å brukes ved en straffbar handling«. Høyesterett slo fast at når skiene og stavene hadde vært brukt til å begi seg inn på det forbudte område, hadde de vært brukt ved en straffbar handling (Rt. 1981 s. 1002). Et ytterligere vilkår for inndragning etter strl. § 35 er imidlertid at inndragning »finns påkrevd av hensyn til formålet med den bestemmelse som setter straff for handlingen«. Høyesterett fant at generalpreventive hensyn tilsa at ski og staver som var nyttet til straffbare handlinger i tilknytning til demonstrasjonene mot utbyggingen i Altaelven, ble inndratt (Rt. 1981 s. 1036 og 1043). Av prosessuelle grunner kunne inndragning imidlertid ikke skje av ski og staver som tiltalte hadde fått utlånt av Folkeaksjonen. Inndragning kan nok foretas ikke bare hos den skyldige, men også hos eier som har eller burde ha forstått at tingen skulle brukes ved en straffbar handling (strl. § 36, 2. ledd.). At eieren hadde hatt slik forståelse, kunne det ikke være noen tvil om det i foreliggende tilfelle. Men forutsetningen for inndragning hos eieren er at han er gjort til part i saken om inndragning, noe som her ikke var gjort.

Tidsubestemte reaksjoner – sikring

Etter strl. § 39, som skriver seg fra en lovrevisjon i 1929, kan en tiltalt som har handlet under forbigående nedsettelse av bevisstheten eller er en person »med mangelfullt utviklede eller varig svekkede sjelsevner«, ilegges sikring i tillegg til straffen, hvis det er fare for at han på grunn av en slik tilstand på ny vil foreta en straffbar handling. Sikring omfatter et helt register av forholdsregler, fra forskjellige former for kriminalomsorg i frihet til anbringelse i sikringsanstalt eller fengsel. Sikringstiden er relativt ubestemt: Som regel fastsettes en lengstetid på 5 år, men denne kan senere forlenges. Innenfor lengstetiden fastsettes varigheten av fengselsmyndighetene. Den domfelte kan også overføres fra straff til sikring før den normale tid for prøveløslatelse. Teorien bak instituttet er at det er tale om en rent individualpreventiv forholdsregel: Sikringen skal vare så lenge faren for lovbrudd består, men heller ikke lenger. Og blant de forskjellige former for sikring skal man velge den mildeste som tilfredsstillende kravet om fareavverging. (Sikring kan også anvendes overfor lovovertrедere som ikke er strafferettslig tilregnelige, men dette ser jeg her bort fra). Til å begynne med ble sikringsinstituttet i stor utstrekning brukt overfor vinningsforbrytere, men i de

senere år er det stort sett volds- og sedelighetsforbrytere samt ildspåsettere som blir dømt til sikring, og tallet har i de senere år ligget på et beskjedent nivå.

Som andre tidsubestemte reaksjoner har også sikringsinstituttet i senere år vært gjenstand for sterk kritikk. Delvis går kritikken på slikt som det dobbelsporede system hvor sikring kommer i tillegg til straffen, og på utformningen av indikasjonene, f.eks. lovens bruk av betegnelsen »mangelfult utviklede eller varig svekkede sjelsevner«. Disse innvendinger er imøtekommet i et forslag fra Straffelovrådet (NOU 1974:17). Det foreslår sikringen erstattet av et system med en relativt tidsubestemt straff (under navn av forvaring), og begrenset til en liten krets av antatt særlig farlige lovbrøyttere. Men også dette forslag er blitt møtt med de mer fundamentale innvendinger som er reist mot selve tidsubestemtheten. Hovedargumentet er vanskeligheten ved å forutsi alvorlige forbrytelser. Det betegnes også som urettferdig å straffe noen på grunnlag av antakelser om hva han vil gjøre i fremtiden. Justisdepartementet har hatt vanskelig for å ta standpunkt i saken, men det ser nå ut til at Straffelovrådets 10 år gamle utredning i hovedsak vil bli lagt til grunn for et lovforslag fra regjeringen i inneværende år. Hovedtrekkene i rådets forslag har i mellomtiden fått støtte fra Straffelovkommisjonen i dens nylig avgitte prinsippinnstilling (NOU 1983:57). Selv om man kan regne med ny lovgivning i ikke altfor fjern fremtid, kan det ha sin interesse å se hvordan praksis har utviklet seg under innflytelse av den pågående diskusjon. Det kan også gi en pekepinn om hva man kan vente seg av praksis under en ny lov som opprettholder adgangen til tidsubestemt frihetsberøvelse.

En gjennomgåelse av Rettstidende for 1982 og 1983 viser ikke så rent få tilfelle hvor spørsmålet om sikring i tillegg til straff har vært avgjort av Høyesterett. Noen av dem skal nevnes til illustrasjon.

Rt. 1983 s. 379. Tiltalte var en 65 år gammel mann, tidligere dømt tre ganger i Norge til lange fengselsstraffer og sikring for ildspåsettelse, og en gang i Sverige for to tilsvarende forhold (»mordbrand«). Dessuten hadde han en rekke tidligere dommer for andre forhold, bl.a. for voldtekt og andre sedelighetsforbrytelser og for grovt tyveri. I den foreliggende sak gjaldt tiltalen etter strl. § 148 at han under en togreise hadde laget et bål av papir i underkøyen av sin sovevognskupé og tent på. Deretter dro han i nødbremsen, og gikk over i en annen kupe. Fire personer i en nærliggende kupe døde av kullforgiftning. Bakgrunnen for handlingen var ergrelse over at han av politiet var sendt tilbake fra Arendal til Stavanger, hvor han stod under tilsyn av vernelaget.

Tiltalte hadde hatt en vanskelig barndom og ungdom, og var sterkt psykisk avvikende. Han hadde tidligere vært rettspsykiatrisk observert 7 ganger i Norge og en gang i Sverige. I lagmannsretten ble han dømt til 15 års fengsel og 10 års sikring, og tiltaltes anke ble forkastet av Høyesterett. Om sikringssspørsmålet uttalte førstvoterende:

»I tillegg til straffen er domfelte ilagt sikring, en reaksjon som i dette tilfelle er begrunnet i domfeltes grove, gjentatte kriminalitet og hans særegne personlighet. Det er ved flere judisielle observasjoner – også ved den svenske mentalundersøkelse – blitt fremholdt at domfelte med sin karakteravvik frembyr en betydelig risiko for gjentatt kriminalitet. Denne kan medføre særlig fare for andre menneskers liv og helse. I en sak som denne må straff og sikring ses i nøye sammenheng. Jeg antar at det ved gjennomføringen av den nødvendige frihetsberøvelse – med straffullbyrdelse og eventuell anstaltsikring – tas hensyn til domfeltes utvikling i så vel psykisk som fysisk henseende«.

Rt. 1982 s. 1145. Tiltalte var 21 år gammel, tidligere straffedømt 4 ganger, derav en gang for grov legemsbeskadigelse ved bruk av kniv. I den foreliggende sak ble han kjent skyldig i to alvorlige legemsbeskadigelser, tre forsøk på legemsbeskadigelse, og ett tilfelle av tvang. I alle tilfelle var det brukt kniv, og i alle tilfelle hadde tiltalte vært til dels sterkt påvirket av alkohol. De to tilfelle av fullbyrdet legemsbeskadigelse, det ene overfor tiltaltes far, var så farlige at det etter rettens mening lå på grensen mot drapsforsøk. I påvirket tilstand var tiltalte etter de sakkyndiges og rettens oppfatning ute av stand til å beherske sin aggressive natur. Han ble dømt til fengsel i 4 år, men under tvil unnlot lagmannsretten å idømme sikring. Den henviste bl.a. til uttalelse fra de psykiatriske sakkyndige om at det hadde funnet sted en viss modning hos tiltalte. Høyesterett fant derimot på bakgrunn av den gjentatte og alvorlige kriminalitet ikke forsvarlig å unnlate å gi bemyndigelse til sikring i tillegg til straffen. Lengstetiden ble fastsatt til 5 år, men det ble understreket at spørsmålet om sikringsbemyndigelsen skulle brukes, og i tilfelle hvilke sikringsmidler som skulle anvendes, måtte bli å vurdere når spørsmålet ble aktuelt.

Rt. 1982 s. 1466. Tiltalte var 40 år gammel, tidligere straffedømt flere ganger, deriblant for trusler og legemsfornærmelse med skade til følge. I den foreliggende sak ble han kjent skyldig i to tilfelle av vold mot offentlig tjenestemann (strl. § 127), et tilfelle av legemsfornærmelse (strl. § 228) og et tilfelle av straffbare trusler (strl. § 227). Voldshandlingene begrenset seg til neveslag, mens truslene var utført ved å svinge en kniv foran offeret, en kvinnelig resepsjonsvakt. Tiltalte ble også dømt for en del mindre forgåelser av annen art. Det ble antatt at det på grunn av hans psykiske tilstand forelå fare for nye straffbare handlinger. Byretten dømte tiltalte til fengsel i 8 måneder, som i det vesentlige var utholdt ved varetekt, og til sikring i 5 år. Høyesterett sløyfet bestemmelsen om sikring med følgende begrunnelse:

»Domfelte har altså et alvorlig voldsregister bak seg. Opplysningene i saken tyder på at han er en labil natur, som periodevis – i forbindelse med alkoholmisbruk – lett blir aggressiv og tyr til nevebruk, helst mot personer i hans nærmeste miljø. Imidlertid er ikke de voldshandlinger han er dømt for nå og tidligere av den groveste og mest farlige karakter som sikringsinstituttet først og fremst skal beskytte samfunnet mot. Og selv om det åpenbart er et klart behov for å kunne etablere en form for ettervern for domfelte, noe som nå ikke kan skje på grunnlag av prøveløslatelse, ser jeg det slik at sikring neppe vil være et egnet middel til å oppnå det man ønsker. Dette synes også å være i samsvar med det syn som de rettspsykiatriske sakkyndige har gitt uttrykk for«.

Rt. 1982 s. 558. Tiltalte var 24 år, tidligere to ganger domfelt for brannstiftelse og en del andre forhold. Han ble nå funnet skyldig i en brannstiftelse og et forsøk på brannstiftelse i en betjeningsbolig for to hoteller. I tillegg kom flere andre lovbrudd, bl.a. hadde han i sterkt beruset tilstand tatt en parkert bil, og kjørt med voldsom fart på veiene i et boligfelt. Han mistet kontrollen over bilen, som ble kjørt til vrak, skadet to andre biler, og kjørte på to gutter på sykkel, uten at de fikk annet enn ubetydelige skader.

Tiltalte hadde et alkoholproblem, og var etter de sakkyndiges mening under alkoholpåvirkning en farlig person. For å komme over sitt alkoholproblem måtte han etter deres mening være under konstant tilsyn. Herredsretten dømte tiltalte til fengsel i 9 måneder og til 5 års sikring. Den uttalte at den gikk ut fra at det strengeste sikringsmiddel (fengslig forvaring) ikke ville bli brukt uten at det var tvingende nødvendig. Høyesterett opprettholdt dommen, og henviste til herredsrettens begrunnelse. Når det gjaldt spørsmålet om sikring, var det faren for gjentatte brannstiftelser som var av betydning.

Rt. 1983 s. 1043. En 46 år gammel, tidligere ustraffet bestyrer for et syke- og aldershjem ble domfelt for 22 overlagte drap og et drapsforsøk. Drapene ble forøvet overfor pasienter på hjemmet ved bruk av det åndedrettslammende stoff curacit. Han ble i lagmannsretten dømt til 21 års fengsel (lovens maksimum) og 10 års sikring. Han anket over sikringsbemyndigelsen, men anken ble ikke tatt til følge. Førstvoterende i Høyesterett uttalte at han ikke turde utelukke at tiltalte ville kunne komme i en situasjon som kan utløse ny kriminalitet som følge av hans personlighetslegning. Han fortsatte:

«Jeg anser således at lovens vilkår for å gi sikringsbemyndigelse er oppfylt, og at slik bemyndigelse bør gis, hensett så vel til de forøvede forbrytelser som til faren for ny kriminalitet. Jeg vil ikke unnlate å nevne at A's handlinger fant sted på en tid da loven gav hjemmel for anvendelse av livstidsstraff. Ved lovrevisjon av 12. juni 1981 ble livstidsstraffen omgjort til tidsbestemt fengsel i 21 år, som nå utgjør lovens strengeste straff og som – slik det er uttalt i lagmannsrettens dom – må bringes til anvendelse i henhold til regelen i straffelovens § 3 annet ledd. Omgjøringen av tidsbestemt fengsel til tidsbestemt – med en samtidig nedsettelse av prøvetid ved prøveløslatelse, jfr. fengselslovens § 39 – har etter mitt skjønn økt behovet for i et slikt ekstremt tilfelle som det foreliggende å kombinere tidsbestemt fengsel med sikringsforanstaltninger».

Rt. 1982 s. 1594. Denne avgjørelse gir et av de nå sjeldne eksempler på sikring blir anvendt overfor vinningsforbrytere. Tiltalte var ved sakens behandling i Høyesterett nettopp fylt 20 år. Fra 16-års alderen hadde han vært straffedømt 10 ganger, i alt vesentlig for vinningsforbrytelser, men flere ganger for narkotikaovertridelser. Et karakteristisk trekk i bildet var at han for å skaffe penger til kjøp av narkotiske stoffer hadde begått nye vinningsforbrytelser umiddelbart eller kort tid etter at han var blitt løslatt fra soning eller varetektsfengsel.

Byretten dømte tiltalte til fengsel i 8 måneder og 5 års skikring. I Høyesterett var det dissens (3-2). Flertallet mente dette var et særtilfelle hvor sikring kunne være et formålstjenlig middel også overfor vinningskriminalitet. Det fremtredende trekk i bildet var hans personlighet slik den som følge av stoffmisbruket hadde utviklet seg. Domfelte var i høy grad behandlingstrengende. To ganger tidligere hadde han erklært seg villig til å

legge seg inn på kuranstalt, men begge ganger hadde han umiddelbart før oppholdet skulle begynne, stukket av, og på ny begått straffbare handlinger. Han hadde nå igjen erklært seg villig til innleggelse på kursted, men flertallet hadde liten tro på at det ville bli alvor. Den eneste mulighet man hadde for å komme domfelte til hjelp, var derfor tvangsinleggelse på kursted med hjemmel i sikringsbestemmelsene. Men lengstetiden for sikring ble begrenset til 2 år, og adgang til fengslig forvaring ble ikke tatt med i bemyndigelsen. – Mindretallet mente at domfelte burde få enda en sjanse til frivillig behandling for sitt narkotikamisbruk, men tok ikke prinsipielt avstand fra tvangsmessig behandling av narkomane i form av sikringsdom: »Domfelte vil nå vite at dersom han ikke følger dette opplegg og fortsetter med narkotikabruk og vinningsforbrytelser, vil sikring ikke være til å komme utenom«.

Forsvarshemmeligheter – forskningens frihet

Rt. 1982 s. 436. To forskere knyttet til Institutt for fredsforskning hadde gjennomført en systematisk kartlegging og nærmere beskrivelse av norske elektroniske etterretningsstasjoner («lyttestasjoner»). For å finne frem til en nøyaktig lokalisering av slike stasjoner ble opplysninger fra en rekke forskjellige offentlige publikasjoner samlet og sammenholdt med hverandre. Det gjaldt opplysninger fra telefonkataloger, fra oversikten over Statens eidendommer i meldinger til Stortinget, fra grunnbøker og fra dokumenter hos kommuners tekniske etater. Etter at stasjonene var lokalisert, ble de gjenstand for rekognosering. Fra alment tilgjengelige steder i nærheten av stasjonene ble det gjort detaljerte observasjoner om stasjonene med bygninger, særlig om antennes form, utstrekning og orientering. Det ble tatt fotografier og tegnet skisser, og folk i lokalmiljøet ble utspurt om stasjonene. Materialet ble vurdert og systematisert, og publisert i en engelskspråklig rapport i en serie fra Fredsforskningsinstituttet. De to forskere ble tiltalt og dømt etter strl. §§ 90 og 91 for ulovlig innsamling og offentliggjørelse av opplysninger »som bør holdes hemmelig av hensyn til rikets sikkerhet og likeoverfor annen stat«.

Saken var gjenstand for stor publisitet, og reiste en rekke prinsipielle spørsmål. Et av dem gjelder bruken av såkalte åpne kilder. Det har vært hevdet at opplysninger som er hentet fra åpne, ugraderte kilder fritt må kunne brukes. Høyesterett fremholdt overfor dette at opplysninger som ikke inneholder hemmeligheter når de bedømmes hver for seg, til sammen kan gi et helhetsbilde som ikke er kjent på forhånd, og som bør holdes hemmelig av hensyn til rikets sikkerhet overfor annen stat. Dette er også antatt i flere tidligere avgjørelser.

Det ble videre fremholdt av de tiltalte at det ikke forelå noen åpenbaring til skade for rikets sikkerhet fordi det måtte antas at Sovjet på forhånd var kjent med de opplysninger som var innsamlet. Høyesterett bemerket til dette at det ligger i sakens natur at det i stor utstrekning er umulig å vite hva fremmede makter vet med hensyn til opplysninger av den art som strl. §§ 90-91 tar sikte

på å beskytte. Bestemmelsene kunne vanskelig håndheves dersom det skulle være et straffbarhetsvilkår at opplysningene med overveiende sannsynlighet ikke var kjent for andre stater. Så lenge det er rimelig utsikt til at opplysningene ikke er kjent, må §§ 90-91 ramme den som uberettiget åpenbarer eller setter seg i besittelse av slike opplysninger.

De tiltalte hevdet under henvisning til prinsippet om forskningens frihet at deres virksomhet ikke var rettsstridig. Forskning på det felt det her er tale om, åpner for debatt om livsviktige spørsmål, som gjelder forsvar og sikkerhet under atomtruselen. Arbeidet hadde vært nødvendig for å belyse Norges stilling i spillet mellom supermaktene, og måtte således være rettmessig. Heller ikke denne argumentasjon fikk tilslutning av Høyesterett. Det heter i begrunnelsen: »En frihet for forskere til å samle inn og til å offentliggjøre opplysninger som bør holdes hemmelige av hensyn til rikets sikkerhet, vil klarligvis bety en uthuling av vernet for slike opplysninger. Dette gjelder selv om de enkelte opplysninger ikke isolert sett kan anses hemmelige, når helhetsbildet innebærer en åpenbaring som nevnt«.

Straffutmålingen i saken voldte vanskeligheter. Det dreiet seg om viktige opplysninger, og skadevirkningene av offentliggjøringen kunne etter de sakkyn- diges og rettens oppfatning være betydelige. På den annen side gjaldt det her ansette forskere, som åpenbart hadde ment at deres arbeid tjente fredens sak og at åpenhet kunne bidra til å redusere våpenkappløpet. Saken var også blitt nokså gammel uten at dette kunne bebreides de tiltalte. Byretten ble stående ved at en betinget straff på fengsel i 6 måneder kunne være tilstrekkelig. Høyesterett opprettholdt med 3 mot 2 stemmer denne utmåling. Mindretallet stemte for at straffen skulle gjøres ubetinget.

Provokasjon – betydningen av villfarelse

Rt. 1983 s. 1268. Etter strl. § 228 kan straffen for en legemsfornærmelse falle bort dersom handlingen er gjengjeldelse for en forutgående legemsfornærmelse eller ærekrenkelse. Det har vært et uklart og omstridt spørsmål om bestemmel- sen også kommer til anvendelse ved en villfarende tro på at det forelå en slik provokasjon. En gammel høyesterettsdom (*Rt. 1899 s. 192*) svarte nei på spørsmålet. I den sak som nå forelå til pådømmelse, hadde den tiltalte kvinne oppfattet det slik at fornærmede hadde kalt henne et ludder. Tiltalte skubbet så til fornærmede, som falt og slo hodet i asfalten slik at hun blev bevisstløs og først våknet opp på sykehuset. Herredsretten mente at tiltalte måtte bedømmes ut fra sin egen oppfatning av den faktiske situasjon, og at den innbilte provokasjon etter omstendighetene burde føre til frifinnelse. Det var bare skubbingen som ble tillagt vekt i denne forbindelse, fordi fornærmedes fall og påfølgende bevisstløshet måtte anses som upåregnelig for tiltalte.

Høyesterett sluttet seg under noen tvil til dette. Førstvoterende uttalte: »Det må etter min oppfatning legges avgjørende vekt på at det er et generelt prinsipp i vår strafferett at en person skal bli bedømt etter de forestillinger vedkommende selv har om den faktiske situasjon. Jeg ser således det avgjørende i at gjerningsmannens skyld heller ikke ved en subjektiv oppfattet provokasjon er den samme som ellers«.

Misbruk av minibankautomat

Rt. 1982 s. 1816. Tiltalte hadde i løpet av noen uker ved i alt 23 anledninger bruk sitt minibankkort til å ta ut penger, til sammen 5.900 kroner, uten at det var dekning på hans konto for uttakene. Tiltalen gjaldt tyveri, men byretten kom til at denne bestemmelsen ikke var anvendelig. Høyesterett var ikke enig. Førstvoterende uttalte:

»Etter min oppfatning må tiltaltes uttak av kontanter fra automat ved hjelp av minibankkort uten at det var dekning på kontoen, rammes av tyveribestemmelsen i straffelovens § 257 dersom de subjektive straffbarhetsvilkår foreligger. Tiltalte har, slik jeg ser det, borttatt penger som tilhørte banken og var i dens besittelse. At borttagelsen skjer ved hjelp av et middel – minibankkortet – som banken har utstyrt ham med og som han med rette kan benytte så lenge det er penger på kontoen, kan ikke lede til at han går klar av tyveribestemmelsen dersom han misbruker ordningen til å tilegne seg penger han er uberettiget til. Jeg nevner i den forbindelse at jeg ikke er enig med byretten i at straffebestemmelsen mot overtrekk av sjekkonto i sjekklovens § 66 byr på en nærliggende parallell. Dersom innehaveren av en sjekkonto hever i banken en sjekk som det ikke er dekning for, i vinnings hensikt og slik at det oppstår tap eller fare for tap for banken, rammes forholdet av bedrageribestemmelsen i straffelovens § 270«.

Det ble også pekt på at den svenske høyesterett hadde truffet tilsvarende avgjørelse ved misbruk av »bankomatkort«.

Avgjørelsen gjelder en ny form for straffbart forhold, som er blitt mulig på grunn av at ny teknikk er tatt i bruk. En videre utvikling av teknikken vil formodentlig hindre fremtidig kriminalitet av denne art. Når de enkelte automater er koblet »on line« til bankens datasentral, vil systemet hindre at en kortinnehaver tar ut penger som det ikke er dekning for på kontoen. I dommen er det nevnt at en omlegging av systemet i denne retning er i gang, og etter hva jeg har fått opplyst, kan man regne med at omleggingen i løpet av kort tid vil være gjennomført overalt.

Uttrekning av domsmenn

Rt. 1981 s. 673, 1982 s. 469. I forbindelse med de mange saker mot Altademonstranter har Høyesterett gitt de underordnede domstoler en kraftig

oppstrammer med hensyn til fremgangsmåten ved uttrekning av domsmenn. Domstolslovens §§ 86 og 86 a gir utførlig regler om hvordan loddtrekningen fra domsmannsutvalget skal skje. I begge de nevnte avgjørelser var det begått grove feil ved loddtrekningen. Den var således blitt overlatt til underordnet kontorpersonale i stedet for å foretas av dommeren selv, det var ikke ført bok over loddtrekningen slik som loven påbyr, og det var gjort feil med hensyn til loddtrekningskretsene. I det ene av tilfellene var det ikke foretatt noen egentlig loddtrekning, men vedkommende kontorfunksjonær slo tilfeldig ned på ett og ett navn i domsmannslistene. Høyesterett fremhevet at bakgrunnen for domstolslovens regler ikke er rent formelle hensyn: »Lovgiverens hensikt har vært å sikre at uttagningen av domsmennene skal bero på en kontrollert loddtrekning hvor alene tilfellet er avgjørende for rettens sammensetning. Enhver mulighet for å påvirke rettens sammensetning ved utplukking av domsmenn skal være utelukket, og det skal heller ikke skapes grunnlag for en mistanke om at slik utplukking i den enkelte sak kan ha funnet sted«. Selv om de feil som var begått, ikke er med i lovens oppregning av saksbehandlingsfeil som ubetinget skal føre til opphevelse, måtte de når de ble vurdert samlet, stilles i klasse med disse. I begge tilfelle – og dessuten i flere andre saker av lignende art – ble derfor de avsagte dommer opphevet.

Opplysningene i de refererte saker bekrefter et inntrykk som jeg har fått også fra andre kilder, at man ved mange dommerembeter ikke har tatt det så nøye med lovens regler om trekning av domsmenn. Foruten å overlate trekningen til underordnede er det mange steder blitt tatt »praktiske hensyn« i strid med loven. Man har f.eks. trukket på ny hvis loddet er falt på en domsmann som bor langt fra rettsstedet, eller som den som foretar loddtrekningen mener har vist seg uskikket til vervet. Man får håpe og tro at Høyesteretts avgjørelser vil føre til opphør av den kritiserte praksis.

Adresse: Professor, dr. jur. Johs. Andenæs
Institutt for kriminologi og strafferett
Universitetet i Oslo
Karl Johans gt. 47, Oslo 1.