

# TRENGER VI NY STRAFFELOV?

## STRAFFELOVKOMMISJONENS FORSLAG TIL ALMINNELIG DEL<sup>1</sup>

Foredrag i Den norske kriminalistforening ved 100-årsjubileet  
oktober 1992

AV ANDERS BRATHOLM

### 1. *Innledning*

Det virker som nye straffelover både i vårt og andre land vedtas med 50 til 100 års mellomrom. Kriminalloven av 1842 ble avløst av straffeloven av 1902. Den vil antagelig bli erstattet av en ny straffelov i begynnelsen av det neste århundre.

Det var Kriminalmeldingen av 1978 som foreslo at det skulle utarbeides en ny straffelov.

Meldingen og senere mandatet begrunnet forslaget med de omfattende og dyptgående samfunnsendringer siden århundreskiftet. Vi har fått en rekke nye kriminalitetsformer og gamle har endret karakter. Særlig spiller straffbare handlinger begått mot fellesskapet større rolle enn før. Bl. a. dette har skapt behov for en gjennomgang av straffebudene både i og utenfor straffeloven og en vurdering av straffverdigheten.

Det er også behov for en ny gjennomtenkning av straffelovens ramme, systematikk og grunnbegreper. Dessuten er språket i dagens lov et sammensurium av gamle og nye stilformer og rettskrivninger.

Ved behandlingen av Kriminalmeldingen støttet Stortingets justiskomiteé forslaget om en ny straffelov og at det skulle oppnevnes en "straffelovkommisjon". Dette siste skyldtes kanskje behovet for å bevare tradisjonen med en "kommisjon" ved en slik utredning. Trolig var også formålet å unngå en sammenblanding med Straffelovrådet som skulle fortsette å utrede strafferettslige enkeltreformer det hastet mer med.

Kommisjonen ble oppnevnt høsten 1980, 98 år etter den forrige med Bernhard Getz som drivende kraft. Getz var da 32 år og hadde en omfattende vitenskapelig produksjon og utredningsvirksomhet bak seg. Han var også sentral i den mer omfattende kriminalrettslige reformvirksomhet som preget siste del av

---

<sup>1</sup> Medlemmer av kommisjonen ved avgivelse av innstillingen (NOU 1992:23, Ny straffelov – alminnelige bestemmelser. Straffelovkommisjonens delutredning V) har vært: Anders Bratholm (formann), Regine Ramm Bjerke, Anstein Gjengedal, Ragnar Hauge, Rolv Hellesylt og Magnus Matningsdal. Sekretariatet har bestått av Ingolf Skalem (leder) og Børre W. Lyngstad.

1800-tallet og tiden frem til århundredskiftet. Vi fikk i denne perioden ikke bare en ny borgerlig og militær straffelov, men også en ny sivil og militær straffeprosesslov og en ny fengselslov. Videre fikk vi en lov om løsgjengeri, betleri og drukkenskap – løsgjengerloven. I tillegg kom vergerådsloven som løftet store grupper av unge lovbytere ut av strafferettssystemet og over i omsorg og oppdragelse. I tillegg kom lovens preg av hjelp og støtte til barn som uten å være lovbytere trengte å bli tatt vare på.

Vi har vært inne i en lignende reformbølge i siste del av dette århundre. Det begynte med straffeprosessloven og ny påtaleinstruks. Dessuten foreligger det et utkast til ny fengselslov og ny politilov. En ny barnevernslov ble vedtatt i fjor, og den trer i kraft fra nyttår. Det er også grunn til å nevne det omfattende arbeid med å bekjempe særlig skadelige former for økonomisk kriminalitet. En milepel var opprettelsen av Øko-Krim. Vi har også fått Det kriminalitetsforebyggende råd. Begge disse tiltak har sitt utspring i Kriminalmeldingen av 1978 som i fjor ble avløst av en ny kriminalmelding (St. meld. nr. 23 (1991–92) Om bekjempelsen av kriminalitet).

Man kan spørre om hva som har vært drivkraften i det omfattende kriminalrettslige reformarbeidet i siste del av det forrige og dette århundre. Slutten av det forrige århundre var på de fleste områder preget av sterk utvikling og vekst og dessuten av behovet for nasjonale markeringer.

I første del av dette århundre var det naturlig først å prøve ut de store nye lovverk på kriminalrettens område, selv om det tidlig viste seg å være behov for enkelte justeringer av enkeltbestemmelser. Det var også krafttak på andre lovområder som måtte tas: Vi trengte inngripende endringer i privatretten og ny sivilprosesslovgivning. Årene etter krigen var først og fremst preget av omfattende reformer av forvaltningsretten, hvor styrking av individets rettssikkerhet var et hovedmål.

## *2. Straffelovkommisjonens prinsipputredning*

Straffelovkommisjonen begynte med en prinsipputredning. Man trengte en gjenomtenkning av hovedlinjene i reformarbeidet. Resultatet forelå i NOU 1983:57, Straffelovgivningen under omforming. Noen stikkord kan vise enkelte temaer som ble drøftet: Ett var forholdet mellom makt, rett, kriminalisering og håndhevelse av straffebudene, et annet avveiningen av ulike straffebud mot hverandre etter fare, skade og sosial belastning. Et tredje var behovet for å styrke offerets stilling. Et fjerde var alternativer til straff, særlig fengselsstraff.

Et spørsmål som kan stilles er om prinsipputredningen var prinsipiell nok. Her er nok meningene delte. Noen refleksjoner skal nevnes:

1930-tallet og de første tiår av etterkrigsperioden var preget av strafferettslig nytenkning. Én grunntanke var at det burde skje en avmoralisering av straffe-

retten: Straffebegrepet burde utgå og erstattes av det moralsk nøytrale ordet "forholdsregler" eller "sanksjoner". Dette synet bygget dels på en deterministisk tankegang. Det var ikke grunnlag for å bebreide lovovertrederen som var et hjelpeløst produkt av arv og miljø. Samtidig ble samfunnets ansvar for de forhold som førte til kriminalitet fremhevet. Men selv om det ikke var grunnlag for bebreidelse, måtte samfunnet beskytte seg. Man fikk en internasjonal strafferechtsbevegelse under betegnelsen "sosialt forsvar".

Disse tanker med utspring i Italia preget lenge de svenske forberedelsene med å utarbeide en ny straffelov, men etter hvert tapte bevegelsen sin kraft, og resultatet ble i 1965 en svensk straffelov stort sett preget av det vanlige synet på skyld og straff. Slik gikk det også i Italia og i andre land hvor bevegelsen til å begynne med fikk en del tilslutning.

Så var det en annen reformtanke som ikke var uten sammenheng med den første. En tid levde de side om side: Idéen om å erstatte straff med ulike former for behandling. Grunntanken var at kriminalitet i første rekke var et utslag av sykdom eller psykisk avvik, og at dette best kunne repareres gjennom behandling – ikke ved straff. Men siden det ikke er lett å si hvor lenge en behandling må vare for å oppnå helbredelse, kunne det ikke utmåles noen bestemt tid for reaksjonen. Dette talte for bruk av tidsubestemte reaksjoner, bortsett fra at det måtte settes en lengstetid av hensyn til rettssikkerheten.

Det ble etter hvert åpenbart at behandlingsideologien i høyden kunne passe for mer alvorlig kriminalitet som lettere kunne forklares med psykiske avvik enn dagliglivets mer trivielle overtredelser. På dette område – som omfattet det store antall lovbrudd – måtte man normalt nøye seg med vanlig straff.

Man må kunne se både sikring og arbeidsskole som senere ble erstattet av ungdomsfengsel, som utslag av behandlingsideologien, selv om også mer vanlig strafferettslig tankegang preget reaksjonene. Tvangsarbeid var også utsprunget av behandlingstanken, enda reaksjonen ble tatt i bruk lenge før ideologien for alvor hadde gjort sitt inntog i strafferetten.

Vi vet hvordan det gikk med særreaksjonene som i vårt land hadde en aktiv og innflytelsesrik motstander i Nils Christie. Nå er det bare sikring igjen, men anvendelsen er i dag meget begrenset i forhold til "glanstiden" på 1950-tallet med opp til ca. 150 sikringsdømte hvert år. Nå ligger tallet på 20–30 om året, og det i en periode med meget høyere og langt mer alvorlig kriminalitet enn den gangen.

Man kan spørre om hva det har betydd for kriminalitetsbildet at en fangebefolkning på tvangsarbeidshusene som i en årrekke lå på mellom 200 og 250, ble frigitt ved en enkelt lovendring i 1970, og at sikring som i mange år omfattet hundrevis av dømte, gradvis fikk en meget redusert bruk. Antallet innsatte i arbeidsskole eller ungdomsfengsel var langt mindre, og mange av dem som

ellers ville ha vært idømt denne reaksjonen, fikk tidsbestemte dommer som riktignok ofte var vesentlig kortere. Det bør tilføyes at de som ble dømt til tvangsarbeid, ble dømt for sin livsførsel mer enn for kriminelle handlinger. Det er likevel på det rene at dette klientellet sto for en omfattende småkriminalitet, iblant også for mer alvorlig.

Jeg skal ikke gå nærmere inn på det stilte spørsmålet, men må vel likevel kunne antyde at opphevelsen av særreaksjonene, reformer som i første rekke berodde på en human tankegang og et krav om forholdsmessighet mellom lovovertrødelse og reaksjon, kan ha bidratt til å øke kriminaliteten i samfunnet.

Vi er nå tilbake til den såkalte klassiske strafferett under navnet av "nyklassisisme". Den er stort sett preget av de gamle idealer om forholdsmessighet mellom overtrødelse og reaksjon, likhet og forutberegnelighet. Tiden synes nå å være over for de store eksperimenter på kriminalrettens område – iallfall foreløpig. Dette synet har nok preget prinsipputredningen.

Utredningen møtte lite av prinsipiell motstand under høringen. Kritikken gjaldt en del forslag til enkeltregler, ikke selve grunnlaget kommisjonen bygget på. For øvrig fikk de fleste av forslagene tilslutning fra det store flertall av høringsinstansene.

Det er grunn til å tilføye at selv om fundamentet for alminnelig strafferett er nokså urokkelig, er det likevel et stort antall endringsforslag som samlet kan gi alminnelig del en ny profil.

### 3. *Utredningen ved underutvalg, lovendringer underveis*

Arbeidet med prinsipputredningen og oppfølgingen av den, viste at det var enkelte spørsmål som egnet seg best for å bli utredet av særlig sakkyndige. Et slikt deltema var straffelovgivningens stedlige virkeområde. Et utvalg med Karin M. Bruzelius som leder ble oppnevnt i 1981. Tre år senere forelå NOU 1984:31, Straffelovgivningens stedlige virkeområde. Forslagene er med enkelte endringer innarbeidet i utkastet til alminnelig del.

I 1985 foreslo kommisjonen at det skulle oppnevnes et underutvalg til å utrede utilregnelighet og strafferettslige særreaksjoner fordi dette hadde vist seg å være et særlig vanskelig og kontroversielt tema. Straffelovrådets utredning av disse spørsmålene i 1974 (NOU 1974:17) var blitt møtt med atskillig kritikk, bl. a. fra psykiatrisk hold, og det ble ikke fremmet noen proposisjon i saken.

Det var kommisjonens håp at et underutvalg kunne få saken ut av dødvannet. Utvalget fikk som medlemmer tre psykiatere og to jurister, med Georg Fr. Rieber-Mohn som formann.

Straffelovkommisjonen bygger i det helt vesentlige på underutvalgets forslag til nye lovregler på dette området (NOU 1990:5).

Under arbeidet med prinsipputredningen og i det senere utredningsarbeid,

fant kommisjonen at det hastet med enkelte lovendringer. En slik sak var behovet for nye regler i straffelovens alminnelige del om juridiske personers straffansvar. Her hadde samfunnsutviklingen løpt fra de lovregler man hadde om dette. Det var dels tilfeldig på hvilke områder det var vedtatt slike ansvarsregler, dels var reglernes innhold lite samordnet.

Kommisjonen utarbeidet en egen delutredning om saken, NOU 1989:11, *Straffansvar for foretak*. To år senere fikk straffeloven et nytt kapittel 3 a, med generelle bestemmelser om slikt ansvar.

Kommisjonen anbefalte i 1990 overfor Justisdepartementet at det med noen unntak ble inført et forbud mot å bære kniv av en viss størrelse på offentlig sted – et forslag som Regjeringen sluttet seg til i kriminalmeldingen av 1991 (s. 119).

Av forslag som Straffelovkommisjonen fremmet i prinsipputredningen, og som senere er blitt vedtatt, kan nevnes heving av den kriminelle lavalder til 15 år, senking av minste ordinære fengselsstraff til 14 dager, høyere strafferamme for voldsforbrytelser hvor det foreligger særlig skjerpene omstendigheter og utvidet adgang til bruk av bøtestraff og styrking av offerets stilling. Om dette siste tema foreligger det nå en egen utredning med Helge Røstad som formann, NOU 1992:16, *Sterkere vern og økt støtte for kriminalitetsofre*.

Endelig må nevnes forslaget i prinsipputredningen om en vesentlig oppmyking av reglene om straffutmålingen i promillesaker. Her kom reformen i 1988 på grunnlag av en utredning av Straffelovrådet, NOU 1987:11.

Både de nevnte lovsakene og flere andre reformer som Straffelovkommisjonen har tilrådd, er blitt foreslått tidligere av andre.

Kommisjonen har også gjennom årene vært høringsinstans i et stort antall lovsaker – noe som iallfall tidvis har tatt atskillig tid.

Et spørsmål som reiser seg er om forslaget til ny alminnelig del kan vente til det kan skje en samlet vedtagelse av en ny straffelov. Kommisjonen drøfter dette og tilrår at det skjer en delrevisjon, slik at den nye alminnelige del vedtas som egen lovsak. Begrunnelsen er at reformarbeidet på den måten blir enklere og mere oversiktlig både i forbindelse med høringen og den senere lovbehandling. Dessuten vil man langt tidligere kunne få en antagelig mer egnet alminnelig del enn vi har i dag. Erfaringen fra andre land tyder på at slike delreformer foretrekkes.

#### 4. *Hovedtrekkene i forslaget til ny alminnelig del*

##### 4.1. Generelt

Forslaget til ny alminnelig del omfatter 118 lovparagrafer mot 82 i den nåværende alminnelige del. Dessuten er foreslått en del nye bestemmelser i straffeprosessloven og enkelte andre lover. Dette innebærer en styrking av legalitetsprinsippet. Mindre er overlatt til rettspraksis og teori – mer er lovregulert.



Det lar seg bare gjøre å drøfte et lite antall av de foreslåtte bestemmelser.

Et siktemål for kommisjonen har naturlig nok vært å søke gjennomført de ideer som preger prinsipputredningen. Men mange av forslagene der kan først gjennomføres i de enkelte straffebud.

Ved siden av å styrke legalitetsprinsippet har kommisjonen tatt sikte på å bedre rettssikkerheten også på andre områder, gjennom overføring av myndighet fra politi eller påtalemyndighet til rettslige organer, ved øket adgang til å få oppnevnt offentlig forsvarer, ved å regelfeste klageretten over avgjørelser i påtalemyndigheten m. v.

Et annet grunntrekk ved reformarbeidet er at domstolene ved valg av reaksjon eller strengheten av den får en utvidet adgang til å legge avgjørende vekt på konkret rimelighet. En slik frihet kan om den ikke brukes med omtanke rokke ved likhetsprinsippet i strafferetten. Det er derfor viktig med adgang til overprøvelse, enten dette skjer i Høyesterett eller som foreslått av To-instansutvalget, i lagmannsrettene med en viss adgang til å bringe saken videre til Høyesterett (NOU 1992:28).

Kommisjonen har lagt stor vekt på den språklige utformning av lovforslagene, og har søkt bistand til dette hos Språkrådet og professor Finn-Erik Vinje. Professor Johs. Andenæs har som rådgiver lest utkastet til innstilling.

Kommisjonene har søkt å gjennomføre en kjønnsnøytral utformning både av premisser og lovtekst.

#### 4.2. De enkelte lovforslag

De viktigste forslagene skal omtales i rekkefølgen de har i lovutkastet.

*Første del, kap. 1, handler om lovens virkeområde i tid og rom.*

Det foreslås at et nytt mildere straffebud skal anvendes på eldre overtredelser dersom det nye straffebudet "skyldes et endret syn på hvilke handlinger som bør straffes, eller et endret syn på bruken av strafferettslige reaksjoner" (§ 2 første ledd). Forslagets ordlyd er svært forskjellig fra bestemmelsen i dagens straffelov § 3, men innholdsmessig er ikke forskjellen så stor. Forslaget svarer til den danske bestemmelsen på området.

De nåværende meget detaljerte og nokså kompliserte regler om straffelovgivningens stedlige virkeområde foreslås erstattet med enklere og mer oversiktlige regler.

En viktig endring er forslaget om normalt å kreve såkalt *dobbel straffbarhet* for at en overtredelse i utlandet skal kunne straffes her i landet. Dette innebærer at overtredelsen må være straffbar også i det landet hvor den er begått. Dessuten kan straffen ikke være strengere enn høyeste straff for handlingen i vedkommende land. Det er unntak fra kravet om dobbel straffbarhet for handlinger som retter seg mot den norske stat eller norsk statsmyndighet (§ 5 første og annet ledd).

Også underutvalget foreslo et utvidet krav om dobbel straffbarhet, men kommisjonen har gått atskillig lengre. Dette må dels ses på bakgrunn av den etter hvert store likhet i kriminalisering på viktige områder i de fleste land, dels at vidtgående unntak fra kravet om dobbel straffbarhet vil kunne legitimere tilsvarende unntak i andre land med straffebud på områder som hos oss faller innenfor den alminnelige handlefrihet. Man kan bare tenke på kriminaliseringen på enkelte områder i noen muslimske land og også de former for straff som brukes der.

Straffelovkommisjonens forslag mht. dobbel straffbarhet er i hovedsak i samsvar med en utredning av Nordisk strafferettskomité (Nord 1992:17) og en utredning i Europarådets regi.

Kapittel 2 inneholder legaldefinisjoner. De nåværende definisjonene foreslås stort sett beholdt med en noe endret formulering, og et par nye er kommet til, bl. a. av begrepet offentlig tjenestemann (§ 17).

Kommisjonen foreslår at sondringen mellom forbrytelse og forseelse utgår, men siden dette først kan skje når en samlet ny straffelov vedtas, må sondringen beholdes inntil videre. Derfor må også legaldefinisjonen av de to begreper foreløpig beholdes (§ 13).

Utkastets *annen* del handler om den straffbare handling.

En viktig endring er forslaget om å ta inn i den alminnelige del en bestemmelse om at medvirkning til overtredelse av et straffebud rammes, dersom ikke unntak er bestemt (§ 23). Den nåværende løsning med et medvirkningstillegg i de fleste straffebud er tungvint og visstnok ganske enestående.

En mulig innvending mot forslaget er at det vil kunne medføre en viss nykriminalisering, siden det trolig vil bli et noe utvidet medvirkningsansvar i praksis. Men dette kan – dersom det anses uønsket – unngås ved en unntaksbestemmelse i enkelte straffebud.

Forslagene om nødrett og nødverge er innholdsmessig omtrent som i dag, også slik at adgangen til såkalt preventivt nødverge opprettholdes. For nødvergeparagrafen er det den endring at det foreslås et eget ledd om adgangen til nødverge mot offentlig tjenestehandling. I dag er ikke dette løst i loven. Bestemmelsen er søkt utformet slik at den faller sammen med det som i dag antas å være gjeldende rett. Det fremgår av utkastet (§ 26 annet ledd) at en offentlig myndighetshandling bare kan møtes med nødverge "hvis krenkelsen er forsettlig eller grovt uaktsom".

Også for lovlig selvtekt foreslås en ny lovregel. Men heller ikke her tar kommisjonen sikte på å endre rettstilstanden, bare å lovfeste det som antas å være gjeldende rett. Det fremgår av forslaget (§ 27) at en handling som ellers ville være straffbar er lovlig når den blir foretatt for å gjenopprette en ulovlig endret tilstand, og det ikke er rimelig å kreve at den som har retten venter på myndig-

hetenes bistand. Makt mot person kan bare brukes når rettskrenkelsen er åpenbar, og maktanvendelsen ikke går lenger enn forsvarlig.

I tillegg til lovbestemmelser som uttrykkelig fritar for straffansvar, eller gjør handlingen direkte lovlig, er det foreslått en generell bestemmelse som fritar for straff i tilfelle hvor straffebudet ellers ville favne for vidt.

Kommisjonen overveide å foreslå et alminnelig rettsstridsforbehold, men kom til at en bestemmelse om innskrenkende tolking var å foretrekke. Dette ville være lettere å forstå for folk flest og dessuten gå mer direkte på sak. Til dette kommer at en handling som ikke anses rettsstridig etter ett straffebud, kan være det etter et annet. Dette problemet unngår man gjennom en regel om innskrenkende tolking. Det heter i lovforslaget at selv "om ingen lovfestet straffrihetsgrunn foreligger, kan særegne omstendigheter medføre at et straffebud ikke kan anvendes på en handling som dekkes av ordlyden".

Når det gjelder skyldkravet, foreslås for straffelovens del ingen endring. Loven skal fortsatt bare ramme den *forsettlig* overtredelse, hvis ikke noe annet er bestemt (§ 29 første ledd). For forseelser som består i unnlattelse foreslås som forholdet er i dag det motsatte utgangspunkt: Det er nok med uaktsomhet, noe som beror på at disse straffebud ellers ikke ville få den effektivitet de bør ha.

En endring innenfor skyldlæren er forslaget om at det som hovedregel skal være nok med uaktsomhet ved overtredelse av straffebud i spesiallovgivningen. I praksis vil ikke dette avvike meget fra gjeldende rett: Som den store hovedregel bestemmer loven i dag at uaktsomhet er nok. Er loven taus om skyldformen, vil den i de aller fleste tilfelle bli tolket slik at det er nok med uaktsomhet.

Kommisjonen foreslår at begrepene forsett og uaktsomhet skal defineres i loven (§§ 30 og 31). Det er ikke meningen med definisjonene å avvike fra det innhold begrepene ifølge rettspraksis og teori har i dag.

I prinsipputredningen ga kommisjonen uttrykk for at *dolus eventualis* ikke lenger skulle anses som en form for forsett. Men denne oppfatningen fant kommisjonen grunn til å fragå. Den kom til at det var rimelig å likestille den mest klanderverdige formen for *dolus eventualis* med vanlig forsett, dvs. den såkalte positive innvilgelsesvarianten. Denne skyldform er derfor med i forsettsdefinisjonen (§ 30 første ledd nr. 3).

Kommisjonen foreslår at de nåværende bestemmelser om en høyere straffesamme når handlingen får en alvorlig følge utenfor forsettet, sløyfes. Dette er gjennomført i den svenske straffeloven. Som en konsekvens av forslaget kan også den generelle regel i straffeloven om vilkårene for å skjerpe straffen for slike uforsettlige følger, utgå. Fordi det foreslås at den nye alminnelige del vedtas som en delreform, må den generelle bestemmelsen beholdes inntil en samlet ny straffelov kan vedtas (§ 32).

Kommisjonen foreslår en nyordning for rettslig villfarelse som straffrihets-



grunn. Utkastet bygger på et forslag fremsatt av Johs. Andenæs (Alminnelig strafferett, 1956).

Etter forslaget skal *all* rettslig villfarelse omfattes av bestemmelsen om rettsvillfarelse, enten den bedømmes som en såkalt ekte eller uekte rettsvillfarelse. Som kjent bedømmes i dag den uekte villfarelsen som en form for faktisk villfarelse etter strl. § 42.

En fordel ved forslaget er at den vanskelige og noe vilkårlige sondring mellom ekte og uekte rettsvillfarelse vil miste meget av sin betydning.

Men for at endringen ikke skal føre til en skjerpelse av straffansvaret, må det åpnes mulighet for å frifinne for en rettsvillfarelse som ikke er unnskyldelig, dvs. uaktsom. Det heter derfor i utkastet at om en rettsvillfarelse er uaktsom, kan det likevel frifinnes for overtredelse av straffebud som krever forsett når særlige grunner taler for det (§ 34 annet pkt.).

Ved avgjørelsen av spørsmålet om å frifinne i disse tilfeller skal det etter lovforslaget legges vekt på bl. a. hensynet til en effektiv håndhevelse av straffebudet, graden av uaktsomhet og rimeligheten av å straffe.

Spørsmålet om å frifinne vil altså ikke i første rekke bero på den uklare sondringen mellom ekte og uekte rettsvillfarelse, men på en samlet vurdering av forskjellige momenter.

Også reglene om utilregnelighet i gjerningsøyeblikket foreslås myket opp, og det gis større rom for dommerskjønnet ved avgjørelsen. Utgangspunktet er som i dag: Psykose og høygradig psykisk utviklingshemning skal fritas for straffansvar (§ 38). Men dessuten kan den frifinnes som uten å være psykotisk i gjerningsøyeblikket led av en alvorlig sinnslidelse med en betydelig svekket evne til realistisk vurdering. Tilsvarende kan – i motsetning til i dag – også den med en lettere psykisk utviklingshemning frifinnes ”når særlige omstendigheter taler for det” (§ 39 annet ledd).

Bakgrunnen for denne utvidelsen av adgangen til å frifinne er at kommisjonen mener at de nåværende frifinnelsesgrunner er for trange. Forslaget svarer i hovedsak til Straffelovrådets og underutvalgets forslag.

Den nåværende regel om at bevisstløshet i gjerningsøyeblikket som hovedregel fritas for straffansvar, foreslås opprettholdt, men med den endring, at ordet ”bevisstløshet” erstattes med det noe videre begrep ”sterk bevissthetsforstyrrelse”. Unntaket om at overtredelse begått i en slik tilstand som følge av selvforskyldt rus rammes, foreslås også opprettholdt. Men også her foreslår kommisjonen i tråd med Straffelovrådet og underutvalget en viss oppmyking. Det skal kunne frifinnes når ”helt særlige omstendigheter taler for det” (§ 39 siste ledd i. f.).

Bakgrunnen er at den nåværende regel kan ramme meget hardt, og enkelte vil nok mene at kommisjonen her burde ha gått lenger.

Vi kommer til reaksjonene, utkastets *tredje* del.

I reglene om betinget dom og samfunnstjeneste er det bare små endringer. Den viktigste endringen for betinget dom er at lengstetiden i dag på 120 dager for den ubetingede del ved delvis betinget dom, foreslås opphevet.

Kommisjonen foreslår en grunnleggende endring for den subsidiære fengselsstraff: Det skal i første omgang ikke utmåles noen slik straff ved bøteleggelse. Det skal først skje senere, dersom det viser seg at boten verken betales eller kan inndrives. Men i så fall er det forhørsretten som bestemmer om det i tilfelle skal fastsettes en subsidiær straff og lengden av den. Det er i første rekke hensynet til rettssikkerheten som begrunner at avgjørelsen føres over fra politi/påtalemyndighet til retten. En tilsvarende lovendring er for lengst gjennomført i Sverige og Storbritannia. Resultatet er blitt en redusert bruk av fengsel på dette området.

Det antagelig mest kontroversielle endringsforslaget i reaksjonskapitlet gjelder de strafferettslige særreaksjonene.

Det foreslås at sikring og forvaring – den siste er for lengst gått av bruk – skal erstattes av to nye delvis tidsubestemte særreaksjoner, forvaring og tvungent psykisk helsevern. Den første reaksjonen tar sikte på de tilregnelige lovbrøytene og den sistnevnte på de utilregnelige. I motsetning til hva som i dag gjelder for sikring, skal forvaring bare kunne brukes overfor de særlig farlige med stor tilbakefallsfare. Tvungent psykisk helsevern er reservert de farlig utilregnelige med stor tilbakefallsfare.

Ragnar Hauge har her en dissens; han vil stille noe strengere krav for å anvende særreaksjonene enn kommisjonens flertall gjør.

Kommisjonen antar at selv med de vilkår flertallet stiller, vil reaksjonene få en meget begrenset anvendelse i praksis. Særreaksjonenes eventuelle plass i reaksjonssystemet og vilkårene for å bruke dem er på flere måter en sak for seg, og jeg kan av tidsmessige grunner ikke gå nærmere inn på spørsmålet. Det kan fortjene en egen innledning og debatt.

En annen endring i tredje del er forslaget om en vid adgang for retten til å nedsette fengselsstraffen til under minstestrafen eller til en mildere straffart – i praksis bot istedenfor fengsel (§ 85).

Paragrafen omfatter en rekke av de nåværende grunnlag for adgang til straffnedsettelse, men tar også med noen nye. Videre foreslås det innført en helt generell adgang til å nedsette straffen når det "ellers foreligger særdeles formildende omstendigheter". Dette er et nytt utslag av prinsippet om å la domstolene få større skjønnsmyndighet når hensynet til konkret rimelighet tilsier det.

Dessuten foreslås innført en *generell* adgang for retten til å bestemme bortfall av straff i sin helhet når "helt særlige omstendigheter" tilsier det (§ 86). Regelen er for lengst innført i andre nordiske land, og der har man positive erfaringer. Et viktig argument for ordningen er at siden påtalemyndigheten kan ettergi straff

ved påtaleunntatelse, bør også domstolene kunne ettergi straff. Dessuten kan avgjørelsen prøves av en overordnet rettsinstans.

Utkastets *fjerde* del handler om påtalereglene. En nydannelse er adgangen til å kombinere påtaleunntatelse og bot – en ordning som man lenge har hatt i Danmark. Tanken er at påtaleunntatelse kan brukes oftere når de preventive hensyn varetas bedre ved bruk av bøtStraff.

En annen endring er innføring av lovhjemmel for adgangen til å påklage en avgjørelse av påtalemyndigheten til overordnet påtalemyndighet. I praksis godtas i dag en klagerett, men det er usikkert hvor langt den rekker og hva som kreves for omgjøring. Siden klageretten ikke er hjemlet i noen lovbestemmelse, er den neppe godt kjent. Det er i første rekke hensynet til rettssikkerhet og likebehandling som begrunner forslaget som er tatt inn i straffeprosessloven (§ 71 b).

Regelen er ikke unntaksfri. Dessuten kan nærmere bestemmelser gis av Kongen.

Utkastets *femte* del handler om bortfall av straff og strafferettslige reaksjoner.

En av endringene er at det foreslås innført en absolutt foreldelsesfrist når fristen først er brutt ved siktelse eller på annen måte (§ 108). Etter forslaget taper en slik fristavbrytelse sin virkning dersom påtalemyndigheten ikke reiser tiltale, eller utferdiger forelegg, innen den frist som gjelder for foreldelse for handlingen. Formålet er å gi påtalemyndigheten et motiv til å få etterforsket saken hurtigst mulig.

Et annet forslag er å unnta folkemord og visse typer krigsforbrytelser fra foreldelse – enten det gjelder adgangen til å reise tiltale eller til å bestemme fullbyrdelse av en idømt straff (§ 109). Ordningen er gjennomført i enkelte land og bygger på en Europaråds-konvensjon vårt land foreløpig ikke har ratifisert.

I en tid med dårlig offentlig økonomi kan det være grunn til å nevne at kommisjonens anslag over de økonomiske konsekvensene av lovforslagene tyder på at utgifter og besparelser stort sett vil gå opp i opp.

Straffelovkommisjonen nevnte i prinsipputredningen behovet for å kunne delegere benådningsmyndigheten i mindre saker, noe som forutsetter grunnlovsendring. Dessuten pekte kommisjonen på behovet for å samle de spredte regler om benådning i en egen lov eller forskrift. I utredningen om den alminnelige del foreslås det at det nedsettes et eget utvalg til å drøfte benådningsinstituttet og eventuelle reformer.

## 5. Sluttord

Da det første møtet ble holdt i Straffelovkommisjonen, nevnte jeg at jeg hadde mottatt en stafettpinne.

Tiden er kommet for andre til å overta, og det skjer uten vemod selv om jeg

vil savne det gode samarbeidet i kommisjonen. For tiden ligger utredningsvirksomheten nede. Det er verken utnevnt ny formann eller nye medlemmer for de andre som har fratrudd.

Noen vil nok mene at kommisjonen har arbeidet for langsomt. Den første straffelovkommisjonen ble oppnevnt i 1882, og 20 år senere ble den nye straffeloven vedtatt.

Men man kan sammenlikne med andre straffelovkommisjoner. I Sverige begynte utredningsarbeidet i 1909, og den nye loven forelå i 1965. I Finland begynte man i 1972. I fjor trådte i kraft en delreform, og en fullstendig ny straffelov antas å kunne bli vedtatt omkring 1996.

Men én ting er tiden, noe annet er innholdet. Jeg har alt nevnt at våre forslag ikke inneholder noe revolusjonerende nytt, og at tiden kanskje ikke er inne for slike forslag. Likevel dukker noen ord i Peer Gynt opp: "Vi er tanker; du skulle tenkt oss".

Med årene blir man kanskje mer oppmerksom på alle tings forgjengelighet, og hvor bundet man likevel er av sin egen tids forestillinger. Det er også lett å bli blind for urett i samtiden.

Helge Krogs skuespill "Underveis" gjorde inntrykk i unge år. Nylig kom en bok i nyutgave, "Det uferdige" av Thomas Mathiesen.

Dette gjelder jo alt – vi er hele tiden underveis med det uferdige i lasten. Kanskje det hjelper med jevne mellomrom å minne hverandre om det?

Adresse: Professor, dr. jur. Anders Bratholm,  
Institutt for offentlig rett,  
Universitetsgaten 22–24,  
N-0162 Oslo.