

Nogen bemærkninger om den norske
Straffelovs §§ 298 og 299
om lykkespill og differenshandel*).

Av
THOMAS SINDING

1. Lykkespill og kunstspill i objektiv forstand.

I almindelig sprogbrug forstår man med spill en underholdning hvor menneskene går frem efter bestemte, konventionelt fastsatte regler og benytter hjælpemidler som er specielt lavet for oiet medet, f. eks. kort eller brikker. Bortsett fra enkelte undtagelser, f. eks. kabal, er spillene beregnet på to eller flere personer, og det er oftest en del av gleden å være flere sammen.

Nogen spill avgjøres i sin helhet ved utenfra virkende tilfældigheter, f. eks. roulett. Intet menneske har der større chancer enn andre. Det er ingen gitt å beregne utslaget av den kraft som setter rouletten igang. Slike spill er 100 procent lykkespill (eller hazardspill). For å undgå forveksling

*) Norsk Straffelov § 298: Den, som gjør sig en Næringsvei af Lykkespil, som ikke ved særskilt Lov er tilladt, eller af at forlede dertil, straffes med Fængsel indtil 1 Aar.

Forøver den skyldige Forbrydelsen i sin Næringsvei, kan Retten til at fortsætte denne frakjendes ham.

Istedetfor Inddragning af det vundne Udbytte kan Retten bestemme sammes Tilbagebetaling.

§ 299: Som Lykkespil ansees alle Spil om Penge eller Penges Værd, ved hvilke paa Grund af Spillets Art eller Indsatsernes Høide det vindesyge Oiet med fremtræder som det fremherskende.

Som Lykkespil ansees ogsaa Væddemaal og Terminspil (Differenshandel), ved hvilke det samme er Tilfældet.

§ 383: Den, som paa offentlig Sted foranstalter eller yder Husrum

med lovens begrep lykkespill, kan man her si »lykkespill i objektiv forstand«.

Den helt motsatte slags spill er slike hvor intet avhenger av utenfra virkende tilfeldigheter. Sjakk er det fineste av disse spill. Tilfellet er her redusert til det praktisk betydningsløse, hvem som trekker hvit og skal begynne. Alt annet avhenger av spillernes dyktighet. Sjakk er 100 procent »kunstspill i objektiv forstand«.

Kortspillene bygger på en blanding av lykke og kunst. Momentet av kunst er dominerende i bridge, av lykke i poker.

2. Lykkespill og kunstspill i lovens forstand.

Det objektive kriterium på lykkespill og kunstspill — om tilfellet eller særskilte spilleregenskaper er av størst betydning for hvem som vinner — kan ikke gjøres til eneste kriterium når loven skal fastsette det straffbare. Loven kan ikke nøie sig med noget enkelt kriterium av rent objektiv natur. Straffeloven trekker derfor inn alle de omstendigheter av økonomisk eller psykologisk art som ledsager spillet.

For det første må spillet dreie sig om »penge eller penges verd«. Roulettspill om jetons som ikke innløses — om

til Lykkespil, straffes med Bøder eller med Fængsel indtil 3 Maaneder.

Den, som paa saadant Sted deltager i Lykkespil, straffes med Bøder.

Forøver den skyldige Forseelsen i sin Næringsvei, kan han frakjendes Retten til at fortsætte denne.

Ikrafttrædelseslovens § 12: Af Spil og Væddemaal opstaar ingen Forpligtelse, og en Anerkjendelse af derved stiftet Gjæld er uforbindende.

Hvad om Spil og Væddemaal er bestemt, gjælder ogsaa med Hensyn til Terminspil (Differenshandel), som har et Spils eller Væddemaals Karakter.

slike spill kunde tenkes å forekomme — ligger utenfor området for Str.l.s. §§ 298 og 299, jfr. § 383.

I forbindelse med »penge eller penges verd« fremhever loven »det vindesyke oiemed«, som må fremtre som »fremherskende«. Som middel til å avgjøre om det vindesyke oiemed skal ansees som fremherskende, gir loven videre anvisning på to omstendigheter: »spillet art eller innsattenes hoide«.

»Spillet art« fortolkes naturlig slik at der bl. a. også skal tas hensyn til i hvilken utstrekning man har å gjøre med lykkespill i objektiv forstand, m. a. o. i hvilken grad utfallet avhenger av utenfra kommende omstendigheter istedenfor av særskilte spiller-egenskaper. Jo sterkere momentet av lykkespill i objektiv forstand er, desto lettere vil under ellers like omstendigheter et spill bli ansett for lykkespill i juridisk forstand. For å fortsette med eksempler fra de to spill på hver sin ende av skalaen for lykke og kunst: roulettspill vil med letthet kunne drives slik at det rammes av loven; sjakk vil derimot bare under helt tenkte situasjoner kunne spilles slik at loven kommer til anvendelse.

Som tidligere nevnt, kan man imidlertid ikke ta momentet av lykkespill i objektiv forstand som eneste kriterium. Ved poker avhenger utfallet delvis av særskilte spiller-egenskaper, mens resultatet i roulett helt er underkastet tilfellet. Men de spiller-egenskaper som bringer gevinst i poker, kan lett gjøre spillet farligere enn roulett, ved de muligheter de byr for enkelte til å eksploitere de andre. I det lange løp vil ingen kunne tjene penger på å utnytte ubegavede personer i roulett (forutsatt at det ikke fuskes), men derimot i poker. Et spill som poker kan komme til å vise trekk tilfelles med åger, som straffeloven behandler i samme kapitel som lykkespill.

»Spillet art« angir altså at man ikke bare skal se på den utstrekning, i hvilken et spill er lykkespill i objektiv forstand, men også foreta en vurdering av de egenskaper som gjør nogen spillere mere egnede til å vinne enn andre,

og av den risiko spillet byr for at enkelte spillere skal utnytte medspillerne. De personlige spiller-egenskaper som gjør at man vinner i pøker, vil lettere bli farlige enn de — rent intellektuelle — egenskaper som gjør at man vinner i sjakk.

Derneft angir loven »innsatsenes hoide« som kriterium på når det vinnesyke oimede fremtrer som fremherskende. Et hvilket som helst spill — selv om det er 100 procent kunstspill — kan tenkes spilt med slike innsatser at »det vinnesyke oimede« blir fremherskende istedenfor gleden ved spillet. Sett at de premier som stilles op ved turneringene om verdensmesterskapet i sjakk, istedenfor blev benyttet som innsatser ved sjakkpartier i en nattklubb; da vilde spillet rammes av § 298. Loven sier nemlig »spillets art eller innsatsenes hoide«, ikke »og«. Den angir at bedømmelsen av det straffbare ikke skal skje ved ett enkelt kriterium, men på bred basis.

3. »Næringsvei«.

Dette uttrykk brukes to ganger i § 298, i to forskjellige betydninger. I annet ledd kan uttrykket ikke bety annet enn den virksomhet, i hvilken en mann tjener sitt regelmessige utkomme, f. eks. som restauratør. Ved første ledd — »gjør sig en næringsvei av lykkespill« — er det vanskeligere å angi presist hvad loven mener. Man kan formodentlig uttrykke lovens hensikt slik: for at en mann skal kunne straffes efter § 298, må han spille så ofte at det blir en fare for ham selv eller for dem han spiller med, enten ved de pengebeløp som vinnes og tapes, eller ved det moralske forfall som går hånd i hånd med spillet.

Ved de 100 procent lykkespill i objektiv forstand, f. eks. roulett, vil spillerne ifølge sandsynlighetsteorien kunne gjøre regning med at jo lenger de har tenkt å spille, desto fullkommere vil gevinst og tap utjevne sig. Bare den som har »banken«, har en liten overvekt av chance. Man kan imidlertid ikke på grunnlag av sandsynlighetsteoretiske betragtninger slutte at § 298 aldri kan ramme roulettspill, og si at det vilde være en *contradictio in adjecto* å gjøre sig

»næringsvei« av spill hvor alle stod likt, og hvor gevinst og tap vil utjevne sig desto fullkommnere jo lenger spillet skal vare. For det første betyr den ting at gevinst og tap vil utjevne sig desto fullkommnere jo lenger man har tenkt å spille: den samlede gevinst for en enkelt spiller, eller det samlede tap for ham, vil bli mindre relativt til de samlede innsatser gjennom alle spillene; absolutt sett kan man derimot ikke gjøre regning med at hvis man bestemmer sig til å spille gjennom en hel natt, vil man komme hjem med et mindre samlet tap eller med en mindre samlet gevinst enn om man bare spilte en halvtime. For det annet viser erfaring at hvordan det enn forholder sig med »det lange lops« utjevnende evne, kommer enkelte spillere til pludselig å stå ruinert og uten midler til å fortsette. For det tredje kommer det for straffbarheten ikke bare an på om roulett objektivt sett er noget velegnet middel til å bli rik, men også på hvad deltagerne tror eller føler. Reglene om forsøk vil i hvert fall føre til at en mann kan straffes for ved hjelp av roulett å ha gjort sig en »næringsvei av lykkespill«. At lykkespill i straffelovens forstand her også omfatter de 100 procents lykkespill i objektiv forstand, fremgår også av henvisningen til »lykkespill som ved særskilt lov er tillatt«.

4. *Veddemål.*

I almindelighet forstår man ved veddemål i motsetning til spill slike avtaler hvor innsatsen er knyttet til begivenheter eller forhold, ved hvilke den veddende ikke selv medvirker, f. eks. hvem som skal bli president i Amerika eller hvilken hest vinne på Bjerkebanen. En viss sproglig usikkerhet ved sontringen mellem »veddemål« og »spill« har ingen betydning, da § 299 stiller begge på like linje.

5. *Legitime leveringskontrakter.*

I det økonomiske liv må vare-kjøp og -salg planlegges på lang sikt, og alle slags tidsforretninger er et ledd i disse planleggelser.

En forretningsmann kan av hensyn til sin videre planleggelse ønske sikkerhet for at bestemte varer skal stå til hans disposisjon på et visst fremtidig tidspunkt til en bestemt pris, som danner basis for videre kalkulasjoner. For i det følgende å bruke et stilisert eksempel: En tekstilfabrikant trenger bomull om 3 måneder; han vil nu ofte ikke være tjent med å anskaffe varen idag, og ha omkostninger til lagring m. v.; eller det dreier sig kanskje om den nye avling som enda ikke er innhøstet. I et slikt tilfelle kjøper tekstilfabrikanten bomull »på levering« om 3 måneder, til en pris som avtales idag. For de store standardiserte verdensvarer noteres stadig ikke alene prisen ved levering idag, men også prisen på de varer som skal leveres om 3 eller 6 måneder.

Nu kan det hende at bomullsfabrikanten om 3 måneder allikevel ikke behøver den bomull han har kjøpt, f. eks. på grunn av produksjonsinnskrenkning; eller han kan istedenfor det avtalte parti ønske å kjøpe et annet. Ved de varer det her dreier sig om, er markedet så omfattende at selgeren i almindelighet ikke har nogen interesse i å insistere på levering av selve det avtalte vareparti; han kan uten vanskelighet selge partiet annet steds. Hvad selgeren har interesse av, er å få den fordel han vilde hatt av å levere det avtalte vareparti til tekstilfabrikanten, i tilfelle dagsprisen på leveringsdagen er falt under den sum tekstilfabrikanten er forpliktet til å betale i henhold til avtalen 3 måneder tidligere. Sett at der er solgt bomull for 100 000 kr., med levering og oppgjør om 3 måneder. Til oppgjørsdagen er prisen imidlertid falt, så partiet bare er verd 95 000 kr. I dette tilfelle behøver kjøperen ikke å overta partiet med den nevnte verdi 95 000 kr. og betale selgeren 100 000 kr.; det er nok om kjøperen betaler differansen 5000 kr.

Hvis prisen omvendt er steget, slik at partiet er verd 105 000 kr. istedenfor de avtalte 100 000 kr., vil det ofte være tilstrekkelig for tekstilfabrikanten å motta 5000 kr. fra selgeren. Disse 5000 kr. gir da tekstilfabrikanten det nød-

vendige tilskudd, så han på annet hold kan skaffe sig den bomull han har gjort regning med, for et netto utlegg på de forutsatte 100000 kr.

Det avhenger ved hver enkelt kontrakt av de nærmere omstendigheter om den skal ansees for ubetinget å gå ut på levering av selve varepartiet (effektive leveringskontrakter), eller om den skal ansees for alternativt å gå ut på betaling av den opståtte prisdifferanse. Også den siste art kontrakter, gående ut på levering eller prisdifferanse, fyller helt legitime forhold i forretningslivet.

6. Legitime differensekontrakter.

Men også rene differensekontrakter, hvor man fra først av er klar over at det ikke kommer til å skje nogen effektiv levering, kan fylle legitime formål. Slike legitime differensekontrakter kalles også differensekontrakter i sikringsoiemed. En tekstilfabrikant kan f. eks. ha forpliktet sig til å levere et meget stort antall uniformer til staten, til en allerede nu fastsatt pris. Men da bomullsmarkedet antas å være labilt, ønsker fabrikanten ikke å ta nogen unodig risiko. Han ønsker av hensyn til sine kalkulasjoner ubetinget å kunne skaffe sig en bestemt mengde bomull om 3 måneder, for et utlegg på 100000 kr., uten enda å binde sig til å kjøpe bomullen hos nogen bestemt selger. Han kan da slutte en differensekontrakt i sikringsoiemed med en profesjonell bomullsspekulant, gående ut på prisdifferensen mellom 100000 kr, og den pris bomullen måtte ha om 3 måneder. Hvis verdien av et slikt bomullsparti i løpet av de 3 måneder stiger til 105000 kr., vil han av spekulanten få utbetalt 5000 kr., det nødvendige bidrag for at tekstilfabrikanten skal kunne skaffe sig bomullen med et netto utlegg av sin egen lomme på 100000 kr. Til gjengjeld må han finne sig i, hvis verdien skulle falle til 95000 kr. i løpet av de 3 måneder, å betale 5000 kr. til spekulanten. Ved en kontrakt av denne art overflyttes risikoen for prisforandringer til den profesjonelle spekulant, som fungerer

som en slags forsikrer mot prissvingninger. De profesjonelle spekulanter spesialiserte seg på å studere prissvingningene og å ha kapital nok til å bære risikoen, og fabrikantene spesialiserte seg på sin egentlige oppgave, å være fabrikanter.

I det lange løp er det sannsynlig at de profesjonelle spekulanter vil bedømme prisutsiktene bedre enn fabrikantene. De vil oftere få utbetalt prisdifferensen til seg som følge av prisfall i tilfelle som det overfor nevnte, enn de selv må utbetale differensen på grunn av prisstigning. Den merfortjeneste de oppnår utover sine tap, er deres godtgjørelse for deres dyktighet som spekulanter og for den »sikringstjeneste« de yder produsentene. På samme måte som forsikringstagerne i et forsikringsselskap er tjent med å betale premier som betydelig overstiger deres »matematiske risiko«, kan produsentene være tjent med å betale en lignende »avgift« til profesjonelle spekulanter.

Også den som skal selge en vare, kan være tjent med kontrakter av lignende art. Det dreier seg f. eks. om en plantasje-eier, som skal selge den bomullsavling han vil innhøste om 3 måneder. Han kan slutte avtale om effektivt salg, til en pris som avtales idag. Men han kan også slutte en avtale om prisdifferensen. Faller bomullsprisen, vil plantasje-eieren få utbetalt en prisdifferens; han tjener på differenskontrakten det beløp han taper som effektiv leverandør av bomull. Hvis prisene omvendt stiger, skal plantasje-eieren til gjengjeld betale differensen til spekulanten; hans merfortjeneste som effektiv selger går med til å dekke hans tap på differenskontrakten.

Selvsagt er det ikke meningen med straffeloven og Ikrafttredelseslovens § 12 å ramme differenskontrakter i sikringsøiemed. Dette er også uttrykkelig uttalt i motivene. Men formelt er der ingen forskjell mellom kontrakter i sikringsøiemed og de differenskontrakter hvor der ingen interesser er å sikre. Og på de store verdensborser er disse siste de tallrikste.

7. *Ugyldige differenskontrakter i varer.*

For å avgjøre om en differenshandel rammes av Ikrafttredelseslovens § 12 eller endog — ved at man gjør sig en »næringsvei« av den — av straffelovens § 298, kan man derfor ikke nøie sig med å se på kontraktens form. Man må bedømme alle de ledsagende omstendigheter ved kontrakten. Loven rammer bare den differenshandel, hvor »på grunn av spillets art eller innsatsenes hoide det vindesyke oiemed fremtrer som det fremherskende«.

Nu har praktisk talt alt privat forretningsliv »vinning« til oiemed. Men betraktet som helhet er »vinningen« i forretningslivet en godtgjørelse for de tjenester forretningsmennene yder samfundet ved å fremskaffe varer og ydelser. Først når oiemedet er vinning uten gjenydelser av nogen art, kan man si at det er »vindesykt«.

Anvendt på differenshandel gir uttrykket »spillets art« anvisning på en helhetsbedømmelse av differenskontrakter. Hvor partene ingen tilknytning har til regulær omsetning av vedkommende varer, er det i almindelighet utelukket at kontrakten kan være inngått i sikringsoiemed. »Innsatsens hoide« angir at også parter med varekunnskap vil kunne straffes, når de inngatte kontrakter overstiger hvad de har bruk for i sin regulære forretningsvirksomhet.

Et instruktivt eksempel på differenshandel finnes i Norsk Rettstidende 1927 s. 794, selvom dette gjelder anvendelsen av Ikrafttredelseslovens § 12, og der til straff kreves mere enn til civilrettslig ugyldighet. Et stort amerikansk kolonialfirma stevnet et norsk firma til betaling av \$ 16797.41 i anledning av spekulasjoner i kaffe og sukker. Rettens flertall fant at det store omfang av transaksjonene burde gitt den norske representant for det amerikanske firma forståelse av at det forelå differenshandel av en art som gjorde avtalene ugyldige. Det hadde ganske visst funnet sted effektiv levering av et mindre sukkerkvantum, men rettens flertall fant ikke at dette kunde gjøre nogen forandring. Et av Høiesteretts medlemmer — assessor K. F. Dahl — voterte for å anse kontraktene som gyldige.

8. Valutahandel.

Lignende spørsmål som ved varehandel opstår ved valutahandel. På samme måte som en importør kan kjøpe varer på levering, kan han kjøpe valuta til å betale varene med. Omvendt kan en eksportør idag selge den valuta, han regner med å tjene inn ved salg av sin fremtidige produksjon. Slike transaksjoner fyller åpenbart forretningsmessig berettigede behov og kan være samfundsmessig nyttige, særlig i tider med sterke fluktasjoner i kursene.

Grensen mellom forretningsmessig og samfundsmessig berettigede valutakontrakter på den ene side og slike som har karakteren av »spill« på den annen side, er imidlertid enda vanskeligere å trekke enn grensen ved lignende kontrakter i varer. Det lar sig neppe heller gjøre å trekke nogen grense mellom effektive leveringskontrakter og differansekontrakter — i motsetning til hvad forholdet er både ved varer og ved aksjer. Der er jo ved valuta-kontrakter intet fysisk håndgripelig som det kan være tale om å »overlevere«; transaksjonene foregår i sin helhet ved posteringer i bankenes bøker. Derfor kan selv den mest ondartede og landsskadelige valutaspekulasjon neppe rammes av Str. l. s §§ 298 og 299, eller erklæres ugyldig efter Ikr. l. § 12. Man fristes til å si »dessverre«.

9. Aksjer.

Meglerne omsetter i Norge aksjer bare mot levering innen korte frister. Ifølge lov om fonds- og aksjemeglere av 14. august 1918 nr. 5 § 11 skal oppgjør skje innen kl. 1 annen dag efter handelen, hvis begge parter bor i samme kommune, medmindre noget annet er avtalt. Bor de i forskjellige kommuner, skjer oppjøret innen kl. 1 den syvende dag. En såvidt lang frist er nødvendig i Norge på grunn av landets utstrekning. Terminhandel i aksjer besørger ikke av meglerne, men kan naturligvis undtagelsesvis forekomme mellem privatfolk innbyrdes.

Går en termin-kontrakt mellem privatfolk ubetinget ut

på effektiv levering, er den formodentlig i alle tilfelle gyldig, selv om slike kontrakter ikke på nogen måte fortjener oppmuntring. I det helt motsatte tilfelle, at det bare er differensen som skal betales, er den like sikkert ugyldig etter Ikr. I, § 12, og straffbar etter Str. I, §§ 298 og 299 om man har gjort sig »næringsvei« av slike transaksjoner. Det berettigede »sikringsoiemed« som kan være tilstede ved differenskontrakter i varer, kan det i praksis aldri bli tale om å finne ved differenseavtaler angående aksjekurser. Ved de alternative kontrakter — hvor avtalen går ut på levering eller differensen — kan forholdet være en smule mere tvilsomt. Det riktige er imidlertid sikkert å anse også slike kontrakter ugyldige etter Ikr. I § 12, og i tilfelle straffbare etter Str. I, §§ 298 og 299 hvis man har gjort sig »næringsvei« av dem. En aksjes verdi skriver sig i siste instans fra den chance den gir til fremtidig utbytte, og allerede det ordinære aksjekjøp mot kontant oppgjør er derfor en spekulasjon i fremtidige verdier. Der er sterke grunner for å motarbeide enhver aksjespekulasjon hvor det ikke ubetinget skjer oppgjør innen korte frister.
