

Begrepene "*Vold*" og "*offentlig Tjenestemand*" i straffelovens § 127



Universitetet i Oslo
Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 570

Leveringsfrist: 25. april 2011

(* regelverk for masteroppgave på:

www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUR5030/reglement/vedlegg_emnebeskrivelse_masteroppgaver_JUR5030_5060.html)

Til sammen 17123 ord

25.04.2011

Innholdsfortegnelse

| | | |
|-----------------|--|-----------------|
| <u>1</u> | <u>INNLEDNING</u> | <u>1</u> |
| <u>2</u> | <u>DEN VIDERE FREMSTILLING</u> | <u>2</u> |
| <u>3</u> | <u>FORMÅL</u> | <u>2</u> |
| <u>4</u> | <u>VOLDSHANDLINGENS TILKNYTNING TIL TJENESTEHANDLINGEN</u> | <u>4</u> |
| <u>5</u> | <u>SKYLDKRAV</u> | <u>5</u> |
| <u>6</u> | <u>VOLD</u> | <u>5</u> |
| 6.1 | Innledning og problemstilling | 5 |
| 6.2 | Hovedregel | 6 |
| 6.3 | Spesielt om hensikt i hovedregelen | 6 |
| 6.4 | Handlinger som er "<i>rettet mot</i>" offentlig tjenestemann | 8 |
| 6.4.1 | Betydningen av at en handling er " <i>rettet mot</i> " en offentlig tjenestemann | 8 |
| 6.4.2 | Hvordan skal begrepet " <i>rettet mot</i> " forstås? | 9 |
| 6.5 | Kraftanvendelsens styrke | 10 |
| 6.5.1 | Innledning og problemstilling | 10 |
| 6.5.2 | Forholdet til hovedregelen | 10 |
| 6.5.3 | Om Rt-1963-449 | 11 |
| 6.5.4 | Om Rt-1999-240 | 12 |
| 6.5.5 | Standpunkter i juridisk litteratur | 14 |
| 6.5.6 | Forholdet mellom § 326 og § 127 | 15 |
| 6.5.7 | Bemerkninger og konklusjon | 17 |
| 6.6 | Passiv motstand | 17 |
| 6.6.1 | Problemstilling | 17 |
| 6.6.2 | Grensen mellom passiv og aktiv motstand | 17 |
| 6.6.3 | Unntak for passiv motstand | 19 |

| | | |
|-------------|---|-----------|
| 6.7 | Innesperring og bedøvelse | 21 |
| 6.7.1 | Problemstilling | 21 |
| 6.7.2 | Om ordlyd, forarbeider og rettspraksis | 21 |
| 6.7.3 | Innesperring og bedøvelse | 21 |
| 6.7.4 | Bemerkninger og konklusjon | 24 |
| 6.8 | Vold ved bruk av gjenstand eller dyr | 24 |
| 6.9 | Vold mot dyr eller andre personer | 25 |
| 6.9.1 | Problemstilling | 25 |
| 6.9.2 | Forholdet til hovedregelen | 25 |
| 6.9.3 | Hvor handlingen ikke er "rettet mot" offentlig tjenestemann | 25 |
| 6.9.3.1 | Problemstilling | 25 |
| 6.9.3.2 | Om Rt-1899-38 | 26 |
| 6.9.3.3 | Om Rt-1984-686 | 26 |
| 6.9.3.4 | Om Rt-2008-788 | 27 |
| 6.9.3.5 | Standpunkter i juridisk litteratur | 30 |
| 6.9.3.6 | Bemerkninger og konklusjon | 30 |
| 6.9.4 | Utilstrekkelig tilknytning | 31 |
| 6.9.4.1 | Innledning og problemstilling | 31 |
| 6.9.4.2 | Gisseltager | 31 |
| 6.9.4.3 | Bemerkninger og konklusjon | 33 |
| 6.10 | Vold mot gjenstand | 33 |
| 6.11 | Nærmere om grensen mellom trussel og vold | 35 |
| 6.11.1 | Innledning og problemstilling | 35 |
| 6.11.2 | Forholdet til hovedregelen | 36 |
| 6.11.3 | Om Rt-1983-652 | 36 |
| 6.11.4 | Om Rt-1995-521 | 36 |
| 6.11.5 | Om Rt-1983-239 | 37 |
| 6.11.6 | Om Rt-1996-654 | 39 |
| 6.11.7 | Bemerkninger og konklusjon | 40 |
| 7 | <u>OFFENTLIG TJENESTEMANN</u> | 40 |
| 7.1 | Innledning og problemstilling | 40 |
| 7.2 | Betydningen av definisjoner i andre lover | 41 |

| | | |
|-------------|--|-----------|
| 7.3 | Om forskjellig betydning av "offentlig Tjenestemand" innad i straffeloven | 42 |
| 7.4 | Hovedregel | 43 |
| 7.5 | Offentlig myndighet | 45 |
| 7.6 | Om arbeidsoppgaver | 47 |
| 7.7 | Om ansettelsesforholdet | 49 |
| 7.7.1 | Midlertidig ansettelse | 49 |
| 7.7.2 | Under- eller overordnet | 49 |
| 7.7.3 | Privat eller offentlig ansettelse | 50 |
| 7.7.3.1 | Problemstilling | 50 |
| 7.7.3.2 | Betydning av offentlig ansettelse i forhold til privat ansettelse | 50 |
| 7.7.3.3 | Bemerkninger og konklusjon | 52 |
| 7.8 | Privatskolelærer | 52 |
| 7.8.1 | Innledning og problemstilling | 52 |
| 7.8.2 | Om forholdet til hovedregelen | 52 |
| 7.8.3 | Om Rt-2002-1020 | 53 |
| 7.8.4 | Om Rt-1983-868 | 54 |
| 7.8.5 | Om Rt-2007-46 | 55 |
| 7.8.6 | Standpunkter i juridisk teori | 56 |
| 7.8.7 | Bemerkninger og konklusjon | 57 |
| 7.9 | Tredje ledd i § 127 | 57 |
| 7.9.1 | Om yrkesgruppene som er nevnt i tredje ledd | 57 |
| 7.9.1.1 | Begrepet "jernbane" | 58 |
| 7.9.1.2 | Begrepet "militære Vagter" | 58 |
| 7.9.2 | Bistand til offentlig tjenestemann | 59 |
| 7.9.2.1 | Begrepet "pligtmæssig" | 59 |
| 7.9.2.2 | Begrepet "Opfordring" | 60 |
| 7.10 | Politiet | 60 |
| 7.10.1 | Ansettelse | 61 |
| 7.10.2 | Politimyndighet | 61 |
| 7.10.3 | Utenlandsk polititjenestemann | 62 |
| 7.10.4 | Polititjenestemenn på fritiden | 63 |
| 7.10.5 | Tilknytningen til skyldkravet | 63 |

| | | |
|------------|------------------------|----------|
| 8 | LITTERATURLISTE | A |
| 8.1 | Lover | A |
| 8.2 | Forskrifter | A |
| 8.3 | Rettspraksis | A |
| 8.4 | Tidsskrifter | B |
| 8.5 | Forarbeider | B |
| 8.6 | Juridisk teori | C |
| 8.7 | Internetsider | C |

1 INNLEDNING

Oppgavens tema er vold mot offentlig tjenestemann. Denne oppgaven behandler voldsbegrepet og begrepet "*offentlig Tjenestemand*" slik det er brukt i § 127.

Ordlyden i bestemmelsen er som følger:

§ 127. Den, som ved Vold søger at formaa en offentlig Tjenestemand til at foretage eller undlade en Tjenestehandling eller at hindre ham under en saadan, eller som medvirker hertil, straffes med Fængsel indtil 3 Aar, men indtil 5 Aar, naar han udfører Forbrydelsen i Forening med nogen anden.

Har Tjenestemanden ved utilbørligt Forhold givet Anledning til Forbrydelsen, anvendes Bøder eller Fængsel indtil 1 Aar. Under særdeles formildende Omstændigheder kan i dette Tilfælde Straf bortfalde.

Som offentlige Tjenestemænd ansees her ogsaa ved Jernbanerne ansatte Betjente, militære Vagter samt enhver, som efter Opfordring eller pligtmæssig yder en offentlig Tjenestemand Bistand.

I Tilfælde af Gjensidighed kan Kongen bestemme, at ovenstaaende Straffe ogsaa finder Anvendelse paa Forbrydelser mod andet Lands offentlige Myndighed.

Det er i mange tilfeller uklart hvordan begrepet "*offentlig Tjenestemand*" skal forstås. Høyesterettspraksis bidrar kun i begrenset omfang til å veilede om alle potensielle yrkesgrupper som kan omfattes av begrepet. Både privat ansatte så vel som offentlig ansatte kan være omfattet av begrepet. En ytterligere kompliserende faktor er at i mange tilfeller er en person kun omfattet av begrepet under utøvelsen av visse arbeidsoppgaver.

Når det gjelder voldsbegrepet har Høyesterett tolket dette til å omfatte mange forskjellige typer av handlinger. For eksempel anses det å *spytte* noen i ansiktet som vold i henhold til bestemmelsen, noe som ikke kan utledes av en naturlig språklig forståelse.

Siden formålsbetraktninger er en viktig del av forståelsen, vil også formålet bak bestemmelsen bli gjort rede for. En viss forståelse av tilknytningen mellom voldshandling og tjenestehandling hjelper også forståelsen av begrepet vold, men sistnevnte er behandlet svært overfladisk. Det samme gjelder for øvrig skyldkravet, som er med fordi det hjelper forståelsen av en av problemstillingene senere i oppgaven.

2 DEN VIDERE FREMSTILLING

I den videre fremstilling kommer jeg først å til å redegjøre for bestemmelsens formål i avsnitt 3, deretter kravet til voldshandlingens tilknytning til tjenestehandlingen i avsnitt 4. I avsnitt 5 gis det en kort redegjørelse for skyldkravet.

I avsnitt 6 som omhandler voldsbegrepet, starter jeg med å behandle utgangspunktet, altså hovedregelen, for hva som anses som "*Vold*" i § 127s forstand. Etter dette går jeg over til å drøfte mer spesielle spørsmål.

I avsnitt 7 som omhandler begrepet "*offentlig Tjenestemand*", starter jeg med noen generelle avklaringer om forståelsen av det samme begrep i andre lover og i andre bestemmelser innad i straffeloven. Jeg går så over på å behandle hovedregelen for hvem som skal anses som "*offentlig Tjenestemand*" i § 127s forstand. Etter dette går jeg over til å drøfte mer spesielle spørsmål.

3 FORMÅL

Hva er formålet med straffeloven § 127?

Straffelovens § 127 blir gjerne kalt bestemmelsen om "*vold mot offentlig tjenestemann*". Dette kan lede tankene til at bestemmelsens formål er å beskytte offentlige tjenestemenn, fordi det er dette den tilsynelatende setter straff for. Bestemmelsen samsvarer imidlertid ikke helt med kallenavnet den har fått.

Det er kun dersom en ved vold har forsøkt å påvirke utførelsen av en *tjenestehandling* at bestemmelsen kan anvendes. Dette var et bevisst valg av lovgiver og en forskjell fra tidligere lovgivning som straffet et hvert tilfelle av vold mot offentlig tjenestemann under, eller på grunn av, utøvelsen av tjenestehandlinger.¹

Forarbeidene til straffeloven 2005 beskriver formålet slik: "*Paragrafene 127, 128 og 326 i straffeloven 1902 har som formål å verne offentlige tjenestemenn under utøvingen av tjenestehandlinger.*"² Flere forfattere av juridisk litteratur peker på at det ikke er tjenestemannen som er beskyttet av § 127, men selve tjenestehandlingen.³ Andenæs sier det slik: "*Det er den offentlige interesse i utøvelsen av tjenesten som vernes.*"⁴ Dette står i kontrast til § 228 1. ledd som straffer "*Vold mod en andens Person*" for å beskytte den personlige integritet.⁵ Interessecforskjellen innebærer for øvrig at straffeloven § 228/229 og § 127 kan anvendes i konkurrans.⁶

Ved overtredelse av § 127 vil det normalt reageres med en strengere straff enn etter § 228 1. ledd. De handlinger som staten, fylker og kommuner trenger utført igjennom offentlige tjenestemenn, er uten tvil viktige for samfunnet. For eksempel er det gjennom slike tjenestehandlinger politiet forebygger og bekjemper kriminalitet. Lovgiver har ansett tjenestehandlingene som så betydningsfulle at de bør ha en strengere beskyttelse som går ut over den generelle bestemmelsen i § 228.

Dersom loven, slik som tidligere, straffer et hvert tilfelle av vold mot offentlig tjenestemann under, eller på grunn av, utøvelsen av en tjenestehandling så er resultatet i realiteten et vern for tjenestemannen. Her ville en offentlig tjenestemann vært den beskyttede, og tjenestehandlingen ville vært indirekte beskyttet. Endringen som flyttet

¹ Ot.prp.nr.24 (1898-99) s.24

² Ot.prp.nr.8 2007-2008

³ Harald Kippe/Asmund Seiersten, alminnelig strafferett s.186, Auglend m.fl., politirett s.921

⁴ Andenæs - spesiell strafferett s.65

⁵ Auglend m.fl. 2004 - Politirett 2. utg. side 916

⁶ Auglend m.fl. 2004 - Politirett 2. utg. side 921, Haugen 2004 - Strafferett håndbok side 111

fokuset fra tjenestemannen til tjenestehandlingen var, ifølge lovgiver, mer stemmende med hva man legger i begrepet "*forbrydelser mod den offentlige Myndighed*".⁷

Formålet med § 127 er å beskytte den offentlige interesse i utøvelsen av tjenestehandlinger.

4 VOLDSHANDLINGENS TILKNYTNING TIL TJENESTEHANDLINGEN

Etter ordlyden i straffelovens § 127 er det et krav at en ved vold må "*søge*" å påvirke offentlig tjenestemann til å "*foretage eller undlade en Tjenestehandling eller at hindre ham under en saadan*".

Av forarbeidene til § 127 fremgår det at bestemmelsen kun kommer til anvendelse dersom "*det har været Hensigten med Voldshandlingen at øve Indflydelse paa Vedkommendes tjenstlige Optræden*".⁸

Skyldkravet etter bestemmelsen kan etter denne uttalelsen forstås som hensikt, men det er klart at skyldkravet er vanlig forsett. Poenget med sitatet er imidlertid at voldshandlingen må virke tvingende på en tjenestehandling.⁹

Når det stilles et krav til at voldshandlingen må virke tvingende på en tjenestehandling, gjøres det en tidsmessig begrensning i omfanget av bestemmelsen. Dette innebærer at voldshandlinger som kommer etter utførelsen av tjenestehandlingen, vil ikke omfattes av § 127. Haugen uttrykker det slik: "*Tjenestehandlingen må pågå eller være i ferd med å begynne*".¹⁰

⁷ Ot.prp.nr.24 (1898-99) s.24

⁸ Ot.prp.nr.24 (1898-99) s.24

⁹ Bratholm/Matningsdal 1995 side 148-149, Auglend m.fl. politirett 2. utg side 926, Kippe/Seiersten 2005 side 45

¹⁰ Haugen 2004 side 111

5 SKYLDKRAV

Kravet til subjektiv skyld er forsett.¹¹

Bruken av ordet "*søge*" i ordlyden indikerer at det er forsøkshandlingen i seg selv som er straffbar. Dette medfører blant annet at straffelovens bestemmelse om straffri tilbaketredelse fra forsøk, straffelovens § 50, ikke kan anvendes. Dette er fordi forsøket i seg selv utgjør den fullbyrdede handling.¹²

6 VOLD

6.1 Innledning og problemstilling

Etter ordlyden i bestemmelsen straffes den, "*som ved Vold*" forsøker å påvirke en offentlig tjenstemanns utøvelse av en tjenestehandling. Det finnes ingen legaldefinisjon av begrepet vold i straffeloven. § 127 gir heller ingen indikasjon på hvilke handlinger som faller innenfor begrepet og hvilke som faller utenfor.

En naturlig språklig forståelse av ordet vold kan være brutal fysisk maktbruk, gjerne ved spark og slag.¹³ Videre er det naturlig å forstå vold som fysisk maktbruk av en *viss kraft*. Det vil si at det kun blir tale om vold dersom maktbruken er kraftig nok.

Forarbeidene til § 127 sier ingenting om hvordan begrepet "*Vold*" skal tolkes.¹⁴ Straffeloven § 228 bruker også det samme begrepet. Det ville være naturlig om begrepet ble forstått på samme måte i begge bestemmelsene. Rettspraksis og juridisk teori er imidlertid klar på at voldsbegrepet tolkes snevrere i § 228 enn i § 127.¹⁵

¹¹ Jfr. Eskeland 2006 - Strafferett side 274, NOU 2002: 4 kapittel 9.5.2, Gyldendal Rettsdata - Lovkommentar til straffeloven - note 1017 til § 127

¹² Gyldendal Rettsdata - Lovkommentar til straffeloven - note 455 til § 49

¹³ Definisjon av "vold" i ordbok.no

¹⁴ Ot.prp.nr.24 (1898-99) s.24

¹⁵ Rt-1999-240 (Spytting), Rt-1971-882 og Andenæs/Bratholm: Spesiell strafferett, 3.utg s.43

Problemstillingen i det følgende er hvordan voldsbegrepet i straffeloven § 127 skal forstås.

6.2 Hovedregel

Hva er hovedregelen for hvilke handlinger som faller inn under begrepet vold?

I juridisk teori blir rettsbelæringen gjengitt i Rt-1922-73 betraktet som et utgangspunkt for hva som forstås med "*Vold*" i § 127.¹⁶

I Rt-1922-73 var spørsmålet om det å presse seg igjennom en politiavsperring og "*springe mot eller skalle til*" en politibetjent skulle anses som "*Vold*" i § 127s forstand. Høyesterett kom til at disse handlingene omfattes av voldsbegrepet.

Her godtok Høyesterett følgende rettsbelæring: "*ved vold i nevnte straffebestemmelse forstaaes en hvilken som helst kraftanvendelse stor eller liten mot en person for at overvinde en hindring eller motstand eller at tvinge.*"

Denne rettsbelæringen er hovedregelen for hvilke handlinger som anses som "*Vold*" i § 127.

6.3 Spesielt om hensikt i hovedregelen

Problemstillingen er om voldsbegrepet inneholder et krav til en viss hensikt.

Hovedregelen for hvilke handlinger som anses som "*Vold*" i § 127 inneholder formuleringen "*...for at overvinde en hindring eller motstand eller at tvinge*". Dette kan forstås slik at det er et krav til en viss hensikt bak handlingen for at den anses som "*Vold*".

¹⁶ Gyldendal Rettsdata - Kommentar til straffeloven - note 1016 til § 127, Auglend m.fl. 2004 Politirett side 923, Andenæs 2008 Spesiell strafferett side 62, Bratholm/Matningsdal 1995 side 146

En naturlig språklig forståelse tilsier at en handling kan være "Vold" uavhengig av hensikten som ligger bak. Dette taler for at et vilkår om hensikt ikke faller inn under voldsbegrepet.

Høyesterett har i Rt-1999-240 (Spytting) kommet til at handlingen som var utført var "Vold" i § 127s forstand. Her var på det rene at gjerningspersonen ved handlingen ikke hadde som hensikt å påvirke en tjenestehandling. Dersom det forelå et krav til hensikt bak voldsbegrepet, ville ikke handlingen vært "Vold" uten at dette kravet var oppfylt. Høyesteretts begrepsbruk taler i retning av at det ikke er et krav til hensikt for at en handling skal kunne være "Vold" i § 127s forstand.

Juridisk litteratur legger ikke noe krav til hensikt i voldsbegrepet.¹⁷ Imidlertid kan et vilkår om hensikt forankres to steder i bestemmelsen. Først kan hensikt være et vilkår under voldsbegrepet, så senere i bestemmelsen hvor vilkåret om hensikt kan være karakterisert med ordene "*søger at formaa*" offentlig tjenestemann "*til at foretage eller undlade en Tjenestehandling eller at hindre ham under en saadan*".

Skeie deler denne oppfatningen og uttaler: "*Angivelsen av øiemedet hører jo ikke med i en beskrivelse av begrepet 'vold' (men den er vel tilføyd for å beskrive gjerningens subjektive side). Riktig er definisjonen for så vidt at den betegner vold (i denne sammenheng) som kraftanvendelse mot person, ...*"

Samlet viser dette at hensikt ikke er et vilkår for at en handling skal være "Vold" etter § 127.

¹⁷ Gyldendal Rettsdata - Kommentar til straffeloven - notene til § 127, Auglend m.fl. 2004 Politirett side 921 flg.

6.4 Handlinger som er "*rettet mot*" offentlig tjenestemann

6.4.1 Betydningen av at en handling er "*rettet mot*" en offentlig tjenestemann

Problemstillingen under dette avsnitt er hvilken betydning det har at en handling er "*rettet mot*" en offentlig tjenestemann.

I Rt-1983-652 (politikontroll) var faktum at tiltalte, en 18 år gammel gutt, hadde promillekjørt uten førerkort. Når politiet forsøkte å stoppe tiltalte i kontroll, ga han gass og kjørte mot polititjenestemannen slik at denne måtte kaste seg/løpe til siden for ikke å bli truffet. Høyesterett kom til at dette var "*vold*" i § 127s forstand.

Tjenestemannen ville blitt påkjørt dersom han ikke hadde flyttet seg, men Høyesterett fant det bevist at tiltalte ikke hadde som hensikt å treffe. Høyesterett uttalte at en voldshandling vil kunne foreligge "*selv om vedkommende tjenestemann ikke treffes rent fysisk av handlingen og selv om det ikke var poenget med handlingen at han skulle treffes.*" Denne tolkningen er senere lagt til grunn av Høyesterett i blant annet Rt-1985-563, Rt-1987-1252, Rt-1987-1384 og Rt-1989-1243. Høyesterett åpner for at en voldshandling ikke behøver å ha som formål treffe for å være omfattet av voldsbegrepet i § 127. Det avgjørende er at den er "*rettet mot*" offentlig tjenestemann.

Rt-1983-1449 (stein mot politibil) gjaldt spørsmål om voldsbegrepets rekkevidde. Faktum i saken var at tiltalte under opptøyer hadde kastet 10-15 tomflasker og 1 stein mot en politibil. I bilen satt det to polititjenestemenn. Høyesterett kom til at stein og flaskekasting for å skremme, omfattes av voldsbegrepet i § 127.

Tomflaskene traff ikke bilen, men den ble truffet av splinter når flaskene knuste. Steinen som ble kastet traff imidlertid politibilen direkte. Det ble anført at handlingene ikke kunne rammes av bestemmelsen fordi "*det ikke er tale om vold mot person, kun mot gjenstand.*"

Begrunnelsen gitt av Høyesterett var at domfeltes handlinger var "*rettet mot betjentene, og det gjelder hva enten hensikten var å treffe eller bare å skremme. På bakgrunn av den spente situasjon som ... forelå, måtte domfeltes handlinger framstille seg som*

farlige, og det var forståelig at betjentene fant å måtte avstå fra å gå ut av bilen for å søke å få slutt på urolighetene." (Min understrekning.) Her strekkes voldsbegrepet videre enn etter hovedregelen om at en hvilken som helst kraftanvendelse mot person omfattes av begrepet vold.

Dersom en ved en voldshandling ikke søker å treffe, kan handlingen likevel omfattes av voldsbegrepet i § 127 dersom den er "*rettet mot*" offentlig tjenestemann.

6.4.2 Hvordan skal begrepet "*rettet mot*" forstås?

Problemstillingen i dette avsnitt er hvordan begrepet "*rettet mot*" skal forstås.

Magnus Matningsdal nevner begrepet i følgende sammenheng: "*Volden er normalt rettet mot tjenestemannen, men da kjernen i bestemmelsen er ulovlig påvirkning av en tjenestehandling, kan likevel en handling som rammer en gjenstand etter omstendighetene omfattes av § 127. Dette kan f.eks. være steinkasting mv. mot en bemannet politibil. Se Rt. 1983 s. 1449 og Rt. 1987 s. 1384.*"¹⁸ (Min understrekning)

Dette er, etter min mening, ikke korrekt forståelse av begrepet "*rettet mot*". Steinen som rammer den bemannede politibilen, kan være rettet mot tjenestemennene inne i den.

Dette var også tilfellet i Rt-1983-1449 (stein mot politibil) som Matningsdal her henviser til. I en tidligere utgave av kommentarene til straffeloven, har Matningsdal formulert seg annerledes: "*Etter omstendighetene kan likevel en handling som i første omgang rammer en gjenstand, i realiteten være rettet mot en person slik at den omfattes av § 127.*"¹⁹ Denne formuleringen bygger formodentlig på Høyesteretts bruk av begrepet "*rettet mot*", jfr. Rt-1983-1449.

Volden er normalt forsøkt påført tjenestemannen. Dersom handlingen ikke er forsøkt påført tjenestemannen, men kun for å skremme, kan den likevel omfattes om

¹⁸ Gyldendal Rettsdata - Kommentar til straffeloven § 127, note 1016

¹⁹ Magnus Matningsdal 1995 Karnov kommenterte lover - Straffeloven, side 138

handlingen er "rettet mot" tjenestemannen. Slik forstås også begrepet i juridisk litteratur.²⁰

Begrepet "rettet mot" inkluderer, men er ikke begrenset til, situasjoner hvor en har forsøkt å treffe offentlig tjenestemann. Det omfatter også situasjoner hvor en kun søker å skremme en offentlig tjenestemann.

6.5 Kraftanvendelsens styrke

6.5.1 Innledning og problemstilling

Auglend m.fl. skriver at "*Det er et spørsmål om man ikke burde ta et oppgjør med den gamle lære om at 'en hvilken som helst liten kraftanvendelse' er tilstrekkelig.*" Det påpekes at "*den helt ubetydelige voldsanvendelse*" ikke bør omfattes av voldsbegrepet.

Det blir videre hevdet at: "*En viss støtte for å trekke en grense også mht. maktanvendelsens styrke fremgår både av teori og praksis.*"²¹

Problemstillingen i det følgende er om det er et krav til kraftanvendelsens styrke for at den skal kunne være vold.

Jeg tar først for meg noen Høyesterettsavgjørelser hvor voldsbegrepet er drøftet. Etter dette trekkes standpunkter i juridisk litteratur frem.

6.5.2 Forholdet til hovedregelen

Utgangspunktet for hvilke handlinger som anses som vold, kommer fra Rt-1922-73.²²

Det kan konstateres at begrepsbruken i denne avgjørelsen ikke inneholder en nedre grense som gjelder kraftanvendelsens styrke, jfr. en "*hvilken som helst kraftanvendelse*".

²⁰ Bratholm/Matningsdal 1995 side 146, Haugen 2004 side 111, Auglend m.fl. 2004 side 925

²¹ Auglend m.fl. 2004 Politirett side 923

²² Jfr. avsnitt 6.2

Denne forståelsen rekker langt videre enn en naturlig språklig forståelse av begrepet "*Vold*" skulle tilsi.²³

Avgjørelsen åpner for at kraftsvake handlinger som eksempelvis spyting kan anses som vold i § 127s forstand. Det kan imidlertid tenkes handlinger som utgjør en svakere innvirkning på person enn et spytt.

Dersom voldsbegrepet tolkes slik at det *ikke* inneholder et krav om en viss styrke bak en handling for at den skal være vold, kan dette tenkes å gi urimelige resultater.

En svakere kraftanvendelse kan være dersom en person blåser mot ansiktet til en offentlig tjenestemann. Et skarpt pust ville i verste fall få tjenestemannens øyne til å tåre og håret på hodet til å bevege seg, men dette ville utgjøre en kraftanvendelse på person.

Et slikt pust har en langt mindre straffverdighet enn hvor tjenestemannen blir utsatt for et dytt, slag eller lignende fordi tjenestemannen ikke utsettes for smerter eller skade. Handlingene har et omtrent ikke-eksisterende faremoment. Dette taler for at handlingene ikke skal anses som "*vold*".

På den annen side kan handlinger som i seg selv fremstår som svært svake, kunne hindre en offentlig tjenestehandling. En formålsbetraktning vil dermed kunne tale for at en slik handling omfattes av voldsbegrepet.

Hovedregelen inneholder ingen grense nedad hva gjelder kraftanvendelsens styrke.

6.5.3 Om Rt-1963-449

I Rt-1963-449 (motstand) var spørsmålet om forståelsen av voldsbegrepet i § 127.

Under pågripelse hadde tiltalte satt begge bein i bakken, slengt kraftig på overkroppen og strittet imot. Høyesterett kom til at dette ikke omfattes av voldsbegrepet.

²³ Jfr. avsnitt 6.1

Høyesterett gir ikke en begrunnelse om hvorfor den ikke anser handlingen omfattet av voldsbegrepet. Det blir kun uttalt helt kort at flertallet ikke finner at de nevnte handlingene kan karakteriseres som vold.

Det å slenge kraftig på overkroppen og stritte imot faller helt klart innenfor en "*fysisk følbare innvirkning*" på tjenestemannens person. Det faller også klart inn under hovedregelen om "*en hvilkensomhelst kraftanvendelse*" mot tjenestemannens person. Dette skulle i utgangspunktet tale for at det eksisterer en nedre grense for begrepet vold.

Tilfeller som utgjør en passiv motstand er drøftet for seg selv under avsnitt 6.6. Avgjørelsen faller inn under typetilfellet passiv motstand og gir av den grunn ikke uttrykk for en nedre grense for kraftanvendelsens styrke.

6.5.4 Om Rt-1999-240

I Rt-1999-240 (Spytting) var tiltalte under transport i en politibil av to politimenn til stasjonen. Under transporten spyttet tiltalte på en av tjenestemennene. Spørsmålet var om spyttingen var "*vold*" i § 127s forstand. Med 3 dommere mot 2 fant Høyesterett at voldsbegrepet "*...må omfatte enhver fysisk innvirkning på person...*" og at spytting innebærer en slik "*påvirkning*".²⁴

Mindretallet la motsetningsvis til grunn at det måtte dreie seg om en "*fysisk følbare*" "*kraftanvendelse*" med en "*viss styrke*" og at spytting ikke var av tilstrekkelig styrke for å bli ansett som vold.

Mindretallet bruker begrepet "*kraftanvendelse*" som utgangspunkt på samme måte som i Rt-1922-73. Det blir imidlertid tilføyd at denne kraftanvendelsen må være "*fysisk følbare*" og av en "*viss styrke*". Det er på det rene at flertallet kunne ha brukt mindretallets begreper, og kommet til at spytting var en fysisk følbare handling med nok styrke til å falle inn under voldsbegrepet.

²⁴ Førstvoterende er i mindretall når det gjelder forståelsen av voldsbegrepet.

Flertallet går imidlertid bort ifra begrepene som mindretallet og Høyesterett i Rt-1922-73 bruker. Det blir uttalt: "*I teorien har det vært lagt til grunn at voldsbegrepet i § 127 første ledd må omfatte enhver fysisk innvirkning på person, se Bratholm/Matningsdal (red): Straffeloven med kommentarer, Anden del (1995), side 146 og Kjerschow: Almindelig borgerlig straffelov og lov om den almindelige borgerlige straffelovs ikrafttreden (1930), side 360. Dette er jeg enig i. Spyting på noen innebærer en slik påvirkning på personen at det må anses som vold i forhold til § 127 første ledd, se Bratholm/ Matningsdal, op cit side 146.*" (Min understrekning).

Det blir uttalt at voldsbegrepet omfatter "*enhver fysisk innvirkning på person*". Denne formuleringen inneholder ingen grense nedad som gjelder kraftanvendelsens styrke.

Formuleringen i juridisk teori, som Høyesterett her henviser til, er imidlertid *forskjellig* fra formuleringen av Høyesterett. Det heter her at "*enhver følbar fysisk innvirkning på person*" er omfattet av voldsbegrepet (min understrekning). En kan av den grunn stille spørsmål ved hvorfor begrepet "*følbar*" er utelatt.

Det er, slik jeg ser det, tre mulige forklaringer på hvorfor begrepet "*følbar*" er utelatt. Den ene muligheten er at Høyesterett ønsker å modifisere forståelsen av voldsbegrepet, og derfor bevisst har utelatt ordet. Den andre forklaringen er at det ikke var i Høyesteretts hensikt å utelate begrepet, og har lagt "*enhver fysisk innvirkning på person*" til grunn for løsningen av spørsmålet. Den tredje forklaringen er at Høyesterett ikke hadde som hensikt å utelate begrepet "*følbar*", men likevel har lagt den fulle forståelsen i juridisk teori til grunn, altså "*enhver følbar fysisk innvirkning på person*".

Det som taler for at utelatelsen er bevisst, er at det dreier det seg om en viktig formulering i avgjørelsen og at det generelt sett skal mye til for at Høyesterett skriver feil. I tillegg har mindretallet brukt begrepet.

På den annen side sier Høyesterett: "*I teorien har det vært lagt til grunn at...*". Den etterfølgende setningen har imidlertid *ikke* vært lagt til grunn i teorien uten at ordet

"følbar" har vært inkludert.²⁵ Det er klart at utelatelsen av ordet innebærer en annerledes forståelse av voldsbegrepet. Høyesterett uttaler også at: "*Dette er jeg enig i.*" Denne uttalelsen kan peke tilbake på "*enhver fysisk innvirkning på person*", men det er noe unaturlig å uttrykke at en er enig i sin egen modifiserte formulering. I så fall er en kun *delvis* enig med juridisk teori. Poenget med setningen *kan* av den grunn være at Høyesterett er enig med den forståelsen som legges til grunn i den nevnte juridiske teori, hvor ordet "*følbar*" er inkludert.

Forklaringen må være at utelatelsen av begrepet er gjort bevisst av Høyesterett. Dette betyr at Høyesterett kun *delvis* har godtatt forståelsen av begrepet "*Vold*" slik det er gjort rede for i den nevnte juridiske teori.

I Rt-1999-240 legger Høyesterett til grunn at voldsbegrepet omfatter "*enhver fysisk innvirkning på person*". Dette innebærer ingen grense nedad som gjelder kraftanvendelsens styrke.

6.5.5 Standpunkter i juridisk litteratur

Auglend m.fl. gir uttrykk for, som nevnt over, det synspunkt at det kreves mer enn en hvilken som helst kraftanvendelse for at en handling skal være "*vold*" i § 127. Tønnesen gir uttrykk for en lignende mening, nemlig at det ikke er et behov for å la "*den aller mest ubetydelige voldsanvendelse*" betraktes som tilstrekkelig for fellelse etter § 127.

Magnus Matningsdal skriver i kommentarutgaven til straffeloven at "*Enhver følbar fysisk innvirkning på person – herunder spyting og vannsprut – bør omfattes.*"²⁶

Bratholm/Matningsdal støtter denne forståelsen.²⁷ Formuleringen er hentet fra Kjerschow 1930 side 360.²⁸ Kjerschow presiserer at formuleringen innebærer at handlingen ikke trenger å være av "*nogen nevneverdig styrke*".

²⁵ Jfr. Bratholm/Matningsdal 1995 side 146, Kjerschow 1930 side 360

²⁶ Gyldendal Rettsdata - Kommentar til straffeloven - note 1016 til § 127

²⁷ Bratholm/Matningsdal 1995 side 146

²⁸ Kjerschow 1930 side 360

Begrepet "*følbar*", som blir brukt av mindretallet i Rt-1999-240 og juridisk litteratur, innebærer en viss nedre grense for kraftanvendelsens styrke i seg selv. Dette kan begrunnes i at de mest kraftsvake handlinger ikke vil være "*følbar*".

Forskjellen mellom standpunktene er kort fortalt at på den ene siden argumenteres det for at det må være et krav om en viss styrke bak kraftanvendelsen for at en handling skal være vold. På den andre siden tas det standpunkt at så lenge handlingen er en fysisk følbar innvirkning, så er det uten betydning hvilken styrke som ligger bak kraftanvendelsen.

Auglend m.fl. argumenterer for at en kan se en nedre grense for begrepet vold i rettspraksis som dreier seg om motstand ved pågrepelse av politiet.²⁹ Tønnesen sier at hvis det ikke er en nedre grense for voldsbegrepet, så er det "*i hvert fall i visse typesituasjoner*" en grense nedad.

6.5.6 Forholdet mellom § 326 og § 127

I dette avsnittet er problemstillingen hvorvidt voldsbegrepet i § 127 avgrenses mot handlinger som omfattes av straffeloven § 326.

Dette spørsmålet kan få betydning for om voldsbegrepet inneholder et krav til kraftanvendelsens styrke, av den grunn er problemstillingen tatt opp her.

Handlinger som hindrer eller forsøker å hindre offentlig tjenestemann blir rammet av bestemmelsen i straffelovens § 326 nr. 1. "*Skjældsord*" eller "*fornærmelig Adfærd*" som forulemper offentlig tjenestemann omfattes av samme bestemmelse nr. 2.

Rt-1938-651 gjaldt straffutmåling for brudd på § 127 og § 326 nr. 2. Faktum var at tiltalte hadde spyttet en polititjenestemann flere ganger i ansiktet. Når det gjaldt § 127 var overtredelsen begrunnet i at tiltalte hadde sparket, slått og skallet etter en polititjenestemann. Høyesterett utmålte straffen til 60 dagers betinget fengsel.

²⁹ Auglend m.fl. 2004 Politirett side 923

I denne avgjørelsen blir spytingen subsumert under § 326 nr. 2 og ikke § 127. Det var riktignok anket kun over straffutmålingen, men det er ikke unaturlig å anta at dersom Høyesterett synes at spytingen skulle subsumeres under § 127, ville den gitt uttrykk for dette. At Høyesterett gir uttrykk på denne måten skjedde for eksempel i Rt-1983-239. I den avgjørelsen peker Høyesterett på at det er noe tvilsom subsumsjon når byretten anvendte § 127 og gir uttrykk for at tilfellet synes å ligge nærmere § 128.

Avgjørelsen i Rt-1938-651 kan synes å være i motstrid med Rt-1999-240 (spytting), men den er eldre og tar ikke direkte for seg spørsmålet om spyting er omfattet av voldsbegrepet i § 127. Videre kom flertallet i Rt-1999-240 (spytting) til at denne handlingen omfattes av voldsbegrepet. Mindretallet ønsket imidlertid å anvende § 326 nr. 2, slik som 1938-avgjørelsen.

En vid forståelse av voldsbegrepet i § 127 kan omfatte tilfeller som også omfattes av § 326 nr. 1, det samme gjelder "*fornærmelig Adferd*" i § 326 nr.2.

Dette taler imot en vid tolkning av begrepet vold i § 127, ettersom det allerede eksisterer en bestemmelse som kan fange opp disse tilfellene. Tønnesen sier eksempelvis at spyting på politibetjent rammes av § 326 nr. 2 og ikke § 127.³⁰ Dette var imidlertid uttalt før avgjørelsen i Rt-1999-240 (spytting).

Auglend m.fl. kritiserer resultatet som Høyesterett kom frem til i Rt-1999-240 (Spytting). Det blir sagt: "*Spytting på en tjenestemann rammes av strl. § 326 nr. 2 som forulemping, men burde neppe rubriseres som vold under strl. § 127*" Videre blir det henvist til Tønnesens synspunkt og Rt-1938-651.

Høyesterett har i Rt-1999-240 (spytting) konstatert at voldsbegrepet i § 127 omfatter handlinger som også er omfattet av § 326. Dette innebærer at voldsbegrepet ikke avgrenses mot tilfeller som er omfattet av § 326.

³⁰ Tønnesen 1975 side 113

6.5.7 Bemerkninger og konklusjon

Rettspraksis og juridisk teori synes ikke å være i overensstemmelse når det gjelder en nedre grense basert på kraftanvendelsens styrke. Rettspraksis har, under dissens, lagt til grunn at "*enhver fysisk innvirkning på person*" skal omfattes av voldsbegrepet. Juridisk litteratur er splittet mellom enten en nedre grense for kraftanvendelsens styrke, eller et krav til at handlingen skal være "*følbar*". Jeg legger avgjørende vekt på rettspraksis.

Det er ikke et krav til kraftanvendelsens styrke for at en handling skal kunne være vold.

6.6 **Passiv motstand**

6.6.1 Problemstilling

I dette avsnittet er spørsmålet om passiv motstand anses som "*Vold*" i § 127.

For å kunne drøfte problemstillingen, må det først gjøres klart hva som menes med passiv og aktiv motstand. Etter dette går jeg over på å se på spørsmålet om passiv motstand anses som "*Vold*" i § 127.

6.6.2 Grensen mellom passiv og aktiv motstand

I dette avsnitt er problemstillingen hvor grensen ligger mellom begrepene passiv og aktiv motstand.

I Rt-1913-2 var spørsmålet om det å rive seg løs er omfattet av voldsbegrepet i den militære straffelovs § 43. Faktum var at en overordnet hadde holdt en underordnet fast i jakkeermet når den underordnede rev seg løs og stakk fra stedet. Høyesterett kom enstemmig til at det å rive seg løs omfattes av voldsbegrepet.

Spørsmålet i avgjørelsen gjelder forståelsen av begrepet "*Vold*" i militær straffelovs § 43, men det vises til denne avgjørelsen i Rt-1922-73 som omhandler forståelsen av

begrepet "Vold" i § 127.³¹ Dette taler for at voldsbegrepet i militær straffelovs § 43 kan brukes som veiledning for forståelsen av voldsbegrepet i § 127. Tønnesen sier også at de "*legislative hensyn bak disse to bestemmelser synes sammenfallende ihvertfall på dette punkt.*"³² Av den grunn kan avgjørelsen gi veiledning ved tolkningen av voldsbegrepet i § 127.

I avgjørelsen blir det ikke sagt noe om *hvorfor* det å rive seg løs omfattes av voldsbegrepet. Det er imidlertid klart at ved å rive seg løs så bruker en fysisk makt for å tvinge tjenestemannens hånd og fingre til å miste grepet. Om motstanden kan karakteriseres som aktiv eller passiv beror på en skjønnsmessig tolkning av situasjonen. I dette tilfellet kan handlingen sies å være aktiv fordi det kraftige rykket utgjør et angrep på tjenestemannen, med det formål å tvinge hånd og fingre til å miste grepet. Slik motstand omfattes av hovedregelen for voldsbegrepet.

I Rt-1963-449 (motstand) kom Høyesterett til at det å sette begge bein i bakken, slenge kraftig på overkroppen og stritte imot, *ikke* er "Vold" i § 127s forstand. Det å slenge kraftig på overkroppen når en blir holdt av en tjenestemann, er en handling som ligger nært opptil det å rive seg løs. Avgjørelsen synes å innebære at det må være en viss kraft bak handlingen for at den skal anses som "Vold" når det gjelder motstandshandlinger.

Kjerschow uttaler at motstand omfattes av begrepet vold, men "*dog ikke helt passiv, når der nemlig i den alene ligger ulydighet, ikke angrep.*"³³ Denne forståelsen støtter opp under Høyesteretts grensdragning om at det å riste på overkroppen ikke er omfattet, men det å rive seg løs er omfattet. Selv om begge handlingene er ganske like, så er det å riste på overkroppen nærmere et utslag av en ulydighet, enn et angrep.

Eksempler på passiv form for motstand er hvor en legger seg ned på bakken eller holder seg fast i en dør, lyktestolpe eller lignende.³⁴ En annen måte å illustrere grensen mellom

³¹ Auglend m.fl. 2004 Politirett side 923 note 2001

³² Tønnesen 1975 side 84

³³ Kjerschow 1930 side 360

³⁴ Tønnesen 1975 side 90, Kjerschow 1930 side 360

passiv og aktiv motstand, er i følge Skeie: En person som med makt åpner en dør som blir holdt i stilling av en offentlig tjenestemann, vil ha utøvet "Vold". Dersom situasjonen er snudd på hodet, hvor offentlig tjenestemann med makt åpner en dør som blir holdt i stilling av en person, vil personen ikke ha utøvet "Vold".³⁵

Ut ifra dette synes grensen mellom passiv og aktiv motstand å trekkes skjønnsmessig. Det avgjørende er om motstandshandlingen har preg av å være et angrep eller kun et utslag av en ulydighet. Det avgjørende er om en motstandshandling ikke har preg av å være et angrep, men kun en ulydighet, er den passiv. Dette gjelder på tross av at en kan ha brukt en del makt ved passiv motsettelse.

6.6.3 Unntak for passiv motstand

I dette avsnittet er spørsmålet om passiv motstand anses som "Vold" i § 127.

Hovedregelen for hva som anses som "Vold" etter § 127 er en "*hvilken som helst kraftanvendelse*". De handlinger som omfattes av begrepet passiv motstand, kan i noen tilfeller også omfattes av dette utgangspunktet. Dette taler for at handlinger som utgjør en passiv motstand også kan anses som "Vold" i § 127s forstand.

Etter avgjørelsen i Rt-1963-449 (motstand) vil motstand som går ut på å slenge kraftig på overkroppen, ikke være omfattet av voldsbegrepet i § 127. Dersom en på den annen side bruker så mye kraft at en river seg løs, er handlingen omfattet, jfr. Rt-1913-2.

Hovedregelen er ikke forenlig med avgjørelsen i Rt-1963-449 (motstand), som nevnt i avsnitt 6.5.3. Denne avgjørelsen trekker i retning av at det *enten* foreligger en nedre grense hva angår *kraftanvendelsens styrke*, eller et unntak for *typetilfeller* hvor motstanden anses som passiv. Slik forstår også Tønnesen betydningen av avgjørelsen.³⁶

³⁵ Skeie 1946 - Bind 2 side 492

³⁶ Tønnesen 1975 side 91

Dersom det eksisterer en nedre grense for kraftanvendelsens styrke, vil denne grensen i alle fall være *lavere* enn det som skal til for at handlingen "*å slenge kraftig på overkroppen*" er omfattet, jfr. Rt-1999-240 (spytting) og avsnitt 6.5. Det er klart at det å spytte i ansiktet utgjør en *svakere* kraftanvendelse på vedkommende tjenestemann enn det å stritte imot og "*slenge kraftig på overkroppen*". Det blir av den grunn mer naturlig å forklare Høyesteretts resultater med et unntak for handlinger som utgjør en passiv motstand. Dette trekker i retning av at det er et unntak for passiv motstand.

Nyere juridisk litteratur er splittet i forståelsen av voldsbegrepet på dette punkt.

Auglend m.fl. gir uttrykk for at voldsbegrepet generelt sett har en nedre grense hva gjelder kraftanvendelsens styrke, jfr. avsnitt 6.5. Dette trekker i retning av at ikke er et unntak for passiv motstand.³⁷

Matningsdal sier at motstand kun omfattes hvis "*den har en aktiv karakter. Passiv motstand omfattes derimot ikke, ...*".³⁸ Haugen gir uttrykk for samme standpunkt.³⁹

Reelle hensyn støtter også en tolkning om at passiv motstand faller utenfor voldsbegrepet i § 127. Dette kan begrunnes i at straffverdigheten er generelt sett mindre i slike tilfeller. I slike tilfeller vil en person bruke makt i et utslag av ulydighet i motsetning til et angrep. Eksempelvis har en vanlig form for angrep, som spark og slag, en større straffverdighet enn hvor en har satt begge ben i bakken og strittet imot.

Høyesterett har ikke direkte uttalt at handlinger som utgjør en passiv motstand er unntatt fra voldsbegrepet. Et slikt resultat synes imidlertid å følge av Høyesteretts resultater samt delvis av juridisk teori og reelle hensyn.

Handlinger som kun utgjør en *passiv motstand* omfattes ikke av voldsbegrepet i § 127.

³⁷ Auglend m.fl. 2004 Politirett side 923

³⁸ Gyldendal Rettsdata - Kommentar til straffeloven - note 1016 til § 127

³⁹ Haugen 2004 strafferett håndbok side 111

6.7 Innesperring og bedøvelse

6.7.1 Problemstilling

Under dette avsnitt er spørsmålet om innesperring og bedøvelse er omfattet av voldsbegrepet i § 127.

Siden argumentene for og imot er i stor grad sammenfallende for både tilfellet innesperring og bedøvelse, har jeg valgt en samlet fremstilling.

6.7.2 Om ordlyd, forarbeider og rettspraksis

Ordlyden i § 127 nevner ikke noe om innesperring eller bedøvelse. Det samme gjelder bestemmelsens forarbeider. En konkret sak om innesperring eller bedøvelse i forhold til § 127, har så vidt jeg vet ikke vært avgjort i rettspraksis.

6.7.3 Innesperring og bedøvelse

Ved en eventuell fysisk innvirkning på tjenestemannen, for eksempel ved at tjenestemannen blir dyttet inn i et rom før det låses igjen, er saken klar. Dyttingen vil da bli regnet som vold. Det er imidlertid mulig å tenke seg situasjoner hvor en tjenestemann sperres inne, uten at det foreligger en fysisk innvirkning på person.

Som eksempel kan nevnes: En person låser tjenestemannen inne i et rom slik at tjenestemannen ikke får utført tjenestehandlingen. Dette blir gjort uten at gjerningspersonen rører tjenestemannen på noen som helst måte.

Her blir det et spørsmål om gjerningsmannen har gjort noe som utgjør en fysisk innvirkning på tjenestemannens person.

At tjenestemannen ikke er berørt, dyttet eller lignende, taler for at handlingen ikke kan anses som en voldshandling etter hovedregelen. Tjenestemannen gikk inn i rommet av egen fri vilje, eksempelvis fordi han var lurt til det. På den annen side kan den låste døren sies å utgjøre en fysisk innvirkning på tjenestemannens person, siden han ikke lengre er fri til å bevege seg slik som han vil.

Tønnesen påpeker at et tilfelle hvor en person stiller seg i døråpningen og sperrer tjenestemannen inne ved å holde seg fast der, synes dette å være en passiv form for motstand, jfr. det som er sagt under avsnitt 6.6.⁴⁰ Dersom en erstatter den blokkerende personen med en dør, så synes ikke situasjonen å ha endret karakter fra å være en form for passiv motstand. Dette taler for at innesperring som nevnt i eksemplet ikke omfattes av voldsbegrepet.

Juridisk teori er noe snever i drøftelsen av problemstillingen. I kommentarutgaven til straffeloven sier Magnus Matningsdal at "*Innesperring og bedøvelse som setter vedkommende ut av stand til å utføre tjenestehandlingen, omfattes også*" av begrepet vold".⁴¹ Det blir ikke gitt noen konkret begrunnelse for resultatet, annet enn en generell formålsbetraktning. Formålsbetraktningen er at hvis offentlige tjenestemenn skal ha det nødvendige vern ved deres myndighetsutøvelse, så må disse typene av handlinger omfattes av bestemmelsen.

Det er forøvrig noe upresist når Bratholm/Matningsdal uttaler: "*som setter vedkommende ut av stand til å utføre tjenestehandlingen*". Dersom bedøvelse og innesperring omfattes av voldsbegrepet, så er det uten betydning om handlingen setter tjenestemannen ut av stand.⁴²

Haugen ramser opp en del tilfeller han mener bør omfattes av voldsbegrepet. I denne oppramsingen nevnes "*innesperring*".⁴³ Kjerschow støtter opp under dette med uttalelse om at legemlig tvang og innesperring går inn under voldsbegrepet i § 127.⁴⁴

Tønnesen sier i denne forbindelse at "*Det er ikke lett å forestille seg hva Kjerschow her har hatt i tankene. For skal 'innesperring' dekkes av § 127 så må den vel ha foregått ved bruk av makt, altså ordinær legemsfornærmelse, og er da ikke noe spesielt*

⁴⁰ Tønnesen 1975 side 87

⁴¹ Gyldendal Rettsdata - kommentar til straffeloven - note 1016 til § 127

⁴² Se avsnitt 4 om voldshandlingens tilknytning til tjenestehandlingen

⁴³ Haugen 2004 side 111

⁴⁴ Kjerschow 1930 side 360

alternativ."⁴⁵ Auglend m.fl. støtter Tønnesens synspunkt og mener at innestenging går "neppe inn under strl. § 127."⁴⁶ Det samme gjelder Skeie, som sidestiller innesperring med å ta "det fremkomstmiddel som B [polititjenestemannen] måtte ha for å komme til det sted hvor en tjenestehandling skulle utføres."⁴⁷ (Min tilføyelse).

Videre er en begrensning i bevegelsesfrihet noe som omfattes av straffeloven § 222 og § 326 nr. 1. Disse retter seg mot henholdsvis straffbar tvang og om å hindre eller forsøke å hindre offentlig tjenestemann. Det synes derfor naturlig at et tilfelle som dette blir omfattet av disse bestemmelser, istedenfor å utvide forståelsen av voldsbegrepet slik at § 127 kommer til anvendelse. Dette trekker i retning av at innesperring ikke omfattes av voldsbegrepet i § 127.

Ved bedøvelse kan situasjonen også innebære at vedkommende tjenestemann ikke berøres. Eksempel: En person ønsker å bedøve en offentlig tjenestemann. Personen gir derfor vedkommende tjenestemann et glass fylt med et bedøvende middel sammen med en vanlig drikke.

Her kan det imidlertid sies at middelet i seg selv utgjør den fysiske innvirkningen på person. Den fysiske innvirkningen kommer an på hvilket middel som er brukt. Sløvhets, tretthet og lignende er naturlige effekter av et bedøvende middel.

Kjerschow sier i denne forbindelse: "*Hvorvidt også bedøvelse ved narkotiske midler fyller begrepet vold, er omstridt, men bør vel besvares bekreftende*".⁴⁸ Det samme standpunkt tas av Bratholm/Matningsdal og Skeie.⁴⁹ Dette taler for at handlingen er omfattet av voldsbegrepet, men usikkerheten minsker vekten dette argumentet har. Tønnesen sier at "*man kan etter min mening ikke tale om voldsanvendelse om slik fysisk påvirkning skjer ved list*"⁵⁰ Auglend m.fl. mener at bedøvelse faller utenfor § 127.⁵¹

⁴⁵ Tønnesen 1975 side 87

⁴⁶ Auglend m.fl. side 922

⁴⁷ Skeie 1946 - Bind II side 492

⁴⁸ Kjerschow 1930 side 360

⁴⁹ Bratholm/Matningsdal 1995 side 146, Skeie 1946 Bind 2 side 492

⁵⁰ Tønnesen 1975 side 88

Etter min mening er det å bedøve tjenestemannen en mer straffverdig handling enn det å sperre tjenestemannen inne. Straffverdigheten synes i tilfeller med bedøvelse å være nokså lik straffverdigheten ved et slag eller spark. Dette kan begrunnes i at det å bedøve har et større faremoment tilknyttet handlingen. Tjenestemannen kan være allergisk mot det bedøvende stoffet, det kan skje en overdosering eller middelet kan ha skadelige bivirkninger. Dette taler for at bedøvelse bør omfattes av voldsbegrepet.

6.7.4 Bemerkninger og konklusjon

Rettspraksis gir ingen veiledning om problemstillingen. Juridisk teori er splittet når det gjelder hvilken løsning en skal velge. Etter min mening vil den løsningen at innesperring og bedøvelse omfattes av voldsbegrepet, ha mest for seg. Dette begrunnes av juridisk litteratur, Bratholm/Matningsdal, Skeie og Kjerschow, og en formålsbetraktning. Generelt sett vil nok også straffverdigheten ved handlingen trekke i samme retning, særlig i tilfeller som gjelder bedøvelse.

Innesperring og bedøvelse er omfattet av voldsbegrepet i § 127s forstand.

6.8 Vold ved bruk av gjenstand eller dyr

Problemstillingen under dette avsnitt er om § 127 skiller mellom tilfeller der volden er utøvd direkte eller indirekte.

Direkte voldsutøvelse skjer gjerne ved bruk av muskelkraft av gjerningspersonen selv, typisk slag eller spark. Indirekte voldsutøvelse foreligger ved bruk av en gjenstand, eksempelvis et balltre. Også bruk av dyr kan være indirekte voldsutøvelse. Et eksempel kan være hvor en person sender hunden sin på en polititjenestemann.

⁵¹ Auglend m.fl. 2004 politirett side 922

Det følger av både rettspraksis og juridisk teori at det er uten betydning om volden øves direkte eller indirekte.⁵²

Det er uten betydning om volden øves indirekte eller direkte.

6.9 Vold mot dyr eller andre personer

6.9.1 Problemstilling

Spørsmålet i dette avsnitt er om vold mot dyr eller andre personer enn vedkommende tjenestemann kan omfattes av § 127.

6.9.2 Forholdet til hovedregelen

Ordlyden i straffelovens § 127 inneholder ikke et krav til at voldshandlingen må utøves direkte mot tjenestemannen.

Hovedregelen om hva som forstås med voldsbegrepet inneholder imidlertid et vilkår om at voldshandlingen må være "*på person*", jfr. avsnitt 6.2.

Etter hovedregelen vil handlinger som ikke søker å ramme offentlig tjenestemann "*på person*", ikke være omfattet av voldsbegrepet i § 127.

6.9.3 Hvor handlingen ikke er "rettet mot" offentlig tjenestemann

6.9.3.1 Problemstilling

En handling som er "*rettet mot*" en offentlig tjenestemann, kan omfattes av voldsbegrepet i § 127, jfr. avsnitt 6.4. I avsnittet her er problemstillingen om en voldshandling rettet mot et dyr eller en annen person, kan omfattes av voldsbegrepet i § 127.

⁵² Kjerschow 1930 side 360, Auglend m.fl. 2004 politirett 2.utg side 921-922, Andenæs 2008 spesiell strafferett side 63, Tønnesen 1975 side 88, Rt-1984-686 (drapsforsøk)

6.9.3.2 Om Rt-1899-38

I Rt-1899-38 dreide spørsmålet seg om forståelsen av voldsbegrepet. Her hadde en politibetjent til hest grepet fatt i en arrestant. Arrestanten slo hesten med en pisk, som førte til at politibetjenten måtte slippe arrestanten for å ta seg av hesten. Arrestanten ble frifunnet for vold mot politiet (kriminalloven kap. 10 nr.1), men ble dømt etter en bestemmelse som tilsvarte straffeloven § 326 nr.2.

Det er forskjell i formålet med bestemmelsen i kriminalloven kap. 10 nr.1 og formålet med straffeloven av 1902 § 127. Som nevnt under avsnitt 3 om formål, ble fokuset ved lovendringen flyttet fra tjenestemannen til tjenestehandlingen. Dette innebærer at en formålsbetraktning etter gammel lov støtter resultatet i Rt-1899-32, men en formålsbetraktning etter straffelovens § 127 vil tale for at handlingen omfattes av voldsbegrepet.

Avgjørelsen trekker i retning av at vold mot dyr, i dette tilfellet en politihest, ikke omfattes av § 127.

6.9.3.3 Om Rt-1984-686

I Rt-1984-686 (drapsforsøk) var det et spørsmål om forståelsen av voldsbegrepet. Under en rutinemessig politikontroll var polititjenestemann A skutt på kloss hold med en pistol. Umiddelbart etter dette ble polititjenestemann B forsøkt skutt to ganger, men våpenet klikket i begge tilfellene. Høyesterett kom til at det forelå to tilfeller av brudd på § 127, ett for hver tjenestemann.

I lagmannsrettens behandling av saken, ble følgende uttalt om voldsbegrepet av lagmannen: "*De to polititjenestemennene utgjorde en patrulje som opererte sammen. Vold mot den ene av de to polititjenestemennene må da også betraktes som vold mot den annen i forbindelse med om det ved volden ble søkt å formå tjenestemannen til å unnlate en tjenestehandling eller hindre ham under en sådan.*" Denne uttalelsen blir i det følgende omtalt som "lagmannens uttalelse".

Høyesterett gir uttrykk for at denne uttalelsen synes fremkommet under den forutsetning at polititjenestemann B ikke ble utsatt for et drapsforsøk. Og videre at siden polititjenestemann B *ble utsatt* for et drapsforsøk, så er det ikke tvilsomt at det også forelå en voldsanvendelse i forhold til § 127. Av den grunn er følgende uttalelse fra Høyesterett, om lagmannens forståelse, ikke av betydning for resultatet i avgjørelsen. Høyesterett uttaler: "*Jeg føyer til lagmannens forståelse av at voldsbegrepet i paragrafen er helt i overensstemmelse med det som er uttalt av Høyesterett i den avgjørelse som finnes i Rt. 1983 side 652.*"

At Høyesteretts uttalelse er et obiter dictum, gjør at det vil være lettere for Høyesterett å fravike synspunktet i en senere avgjørelse. Dette innebærer at uttalelsen har mindre vekt enn hvis den hadde vært nødvendig for resultatet i saken. På den annen side er uttalelsen enstemmig og kan antas som et signal om hvilket standpunkt Høyesterett vil ta i senere avgjørelser.⁵³

I følge uttalelsen kan § 127 omfatte voldshandlinger mot en annen person enn tjenestemannen selv. På den annen side begrenses denne adgangen gjennom begrunnelsen om at polititjenestemennene "*utgjorde en patrulje som opererte sammen*", slik at vold mot den ene må betraktes som vold mot den annen.

Lagmannens uttalelse, med påfølgende støtte fra Høyesterett, trekker i retning av at det kreves tilstrekkelig tilknytning mellom offeret for voldshandlingen og vedkommende tjenestemann for at § 127 skal kunne anvendes. I alle fall polititjenestemenn i samme patrulje har tilstrekkelig tilknytning til hverandre. En slik tilknytning innebærer at vold mot den ene personen blir regnet som vold mot den andre.

6.9.3.4 Om Rt-2008-788

I Rt-2008-788 (politihund) var spørsmålet om vold mot en politihund kunne straffes etter § 127. I forbindelse med en forfølgelse til fots, hadde polititjenestemannen sluppet løs politihunden slik at denne kunne ta igjen tiltalte. Hunden tok raskt igjen tiltalte og

⁵³ Om betydningen av obiter dictum: Eckhoff 2001 Rettskildelære side 172-173

bet seg fast i tiltaltes arm, slik at tjenestemannen tok de igjen. Når polititjenestemannen kom frem, beordret han hunden til å slippe mens han la tiltalte i bakken. Hunden fulgte ordren og satt seg ved siden av tiltalte. I det tjenestemannen forsøker å sette håndjern på tiltalte, blir politihunden sparket og slått. Høyesterett kom til at § 127 var overtrådt.

Det ble bevist at hensikten bak volden var å hindre polititjenestemannen i å sette på håndjern. Om tilknytningen mellom politihunden og polititjenestemannen ble det uttalt: *"Polititjenestemannen og hunden opptrer ... som en enhet, og for at § 127 skal nå sitt formål, må et angrep på hunden bedømmes på samme måte som et angrep på tjenestemannen."*

Innledningsvis i Høyesteretts begrunnelse fremgår det at voldsbegrepet må omfatte vold mot polititjenestehund *"som blir benyttet som hjelpemiddel av politiet ved utførelsen av en tjenestehandling, og som står under tjenestemannens umiddelbare kontroll."* Ved å tolke forholdet mellom offentlig tjenestemann og hunden som å være deler av *"en enhet"*, foreligger nødvendig tilknytning. Og når hunden og tjenestemann blir ansett som *"en enhet"* skal et eventuelt angrep på hunden *"bedømmes på samme måte"* som et angrep på tjenestemannen.

Det er klare likheter mellom begrunnelsen Høyesterett her gir, og det som er uttalt av lagmannen i forhold til avgjørelsen i Rt-1984-686 (drapsforsøk). Forskjellen mellom denne avgjørelsen og lagmannens begrunnelse over, er først og fremst at det her dreier seg om vold mot en politihund og ikke vold mot en annen polititjenestemann.

Etter Rt-2008-788 (politihund) er det klart at vold mot en politihund for å hindre offentlig tjenestemann, kan omfattes av bestemmelsen i § 127. Det blir imidlertid et spørsmål om også to polititjenestemenn kan sies å være *"en enhet"* og eventuelt om gisselet i eksemplet med gisseltageren⁵⁴, har tilstrekkelig tilknytning til politibetjenten.

Høyesterett trekker frem noen momenter som grunnlag for å bedømme forholdet mellom polititjenestemann og politihund. Disse momentene er:

⁵⁴ Om eksemplet med gisseltageren, se avsnitt 6.9.4

A. Politihund er under tjenestemannens "*umiddelbare kontroll*".

B. Tilstrekkelig tilknytning mellom politihund og tjenestehandling.

At politihunden må være under tjenestemannens "*umiddelbare kontroll*" innebærer at polititjenestemannen må ha en viss grad av kontroll over hunden. Hvor stor grad som må til for at kontrollen er "*umiddelbar*" er vanskelig å si, men poenget med uttalelsen er nok at en ikke kan regne politihund og tjenestemann som "*en enhet*" dersom polititjenestemannen ikke har kontroll over hunden. Dermed blir formålet med presiseringen å avgrense mot tilfeller hvor hunden eksempelvis ikke adlyder ordre eller angriper av egen fri vilje.

Dette synes å være et vilkår som kun blir relevant hvor offeret for voldshandlingen er et dyr. Hvor det er snakk om to polititjenestemenn som opererer sammen, vil det ikke være naturlig å ha med et slikt vilkår.

At Høyesterett krever en viss tilknytning mellom politihund og tjenestehandling fremkommer av følgende uttalelse: "*Når politiet benytter en polititjenestehund ved utførelsen av en tjenestehandling, kan hunden enten bli benyttet til direkte hjelp for å få gjennomført en pågripelse, eller den kan bli benyttet i forebyggende øyemed eller for å beskytte tjenestemannen*". Det blir her lagt vekt på hvor direkte politihunden hjelper til med utførelsen av tjenestehandlinger. Det er imidlertid nok at den blir benyttet i "*forebyggende øyemed*" eller som "*beskyttelse*". Høyesterett sier videre at: "*Polititjenestemannen og hunden opptrer i slike tilfeller som en enhet...*" (min understrekning).

Ettersom momentene har en vag karakter, er det trygt å anta at Høyesterett har foretatt en skjønnsbasert avveining når den kommer til at politihund og polititjenestemann er "*en enhet*". Det synes etter dette naturlig at det skal mer til for en politihund å operere i "*en enhet*" sammen med en polititjenestemann, enn for to polititjenestemenn.

Denne avgjørelsen er forenlig med lovforståelsen lagmannen ga uttrykk for, og som senere ble støttet av Høyesterett i Rt-1984-686 (drapsforsøk).

Avgjørelsen i Rt-2008-788 trekker i retning av at det må foreligge en nær tilknytning mellom offeret for voldshandlingen og vedkommende tjenestemann.

6.9.3.5 Standpunkter i juridisk litteratur

Matningsdal slår fast at en "*voldshandling mot polititjenestemann A kan etter omstendighetene også regnes som vold mot polititjenestemann B og dermed omfattes av § 127, jfr. Rt. 1984 s. 686*".⁵⁵

Auglend m.fl. synes å gå ut ifra at det kreves en nær tilknytning mellom gjeldende gjenstand og tjenestemannen.⁵⁶ Selv om Auglend m.fl. bruker ordet "*gjenstand*" så trekkes det også frem tilfeller med vold mot politihund og politihest.⁵⁷

Tønnesen mener at også maktanvendelse mot politihund, politihest og politikjøretøy skal omfattes av bestemmelsen, selv om voldshandlingen i disse tilfellene ikke er "*rettet mot*" offentlig tjenestemann.⁵⁸

6.9.3.6 Bemerkninger og konklusjon

Jeg har lagt avgjørende vekt på forståelsen Høyesterett legger til grunn i Rt-2008-788.

Dersom det er tilstrekkelig tilknytning mellom offeret for voldshandlingen og vedkommende tjenestemann, vil vold mot offeret anses som vold mot tjenestemannen. Dette kan inkludere dyr og andre personer.

⁵⁵ Jfr. Gyldendal Rettsdata - Kommentar til straffeloven § 127 note 1016

⁵⁶ Auglend m.fl. 2004 - Politirett side 925

⁵⁷ Jfr. Auglend m.fl. 2004 - Politirett side 926 hvor Rt-1899-38 trekkes frem

⁵⁸ Tønnesen 1975 side 84 flg.

6.9.4 Utilstrekkelig tilknytning

6.9.4.1 Innledning og problemstilling

Sverre Tønnesen har formulert et eksempel på at en annen person enn tjenestemannen omfattes av § 127. En bankraner tar et gissel og kveler dette hver gang en polititjenestemann nærmer seg. Det blir for enkelhetens skyld referert til dette eksemplet som "*eksemplet med gisseltageren*".

Problemstillingen under dette avsnitt er om kvelningen i eksemplet skal anses som en voldshandling etter § 127.

Jeg har valgt å drøfte problemstillingen under dette avsnitt, i motsetning til å drøfte det under 6.11 om grensen mellom trussel og vold.

6.9.4.2 Gisseltager

Det kan konstateres at dersom ordlyden isolert sett legges til grunn, så oppfylder handlingen i eksemplet med gisseltageren alle vilkårene etter § 127 første ledd. Gisseltageren forsøker ved vold å hindre offentlig tjenestemann i å utføre en tjenestehandling. Ordlyden taler dermed for at situasjonen i eksemplet er omfattet av § 127.

Det er mulig at lovgiver forutsatte en viss tilknytning mellom voldshandlingen i seg selv og offentlig tjenestemann. Dette kan i så fall ikke leses ut av ordlyden.

Forarbeidene nevner heller ikke noe som kan bidra til avklaring av dette spørsmålet.

Kvelningen i eksemplet med gisseltageren er for øvrig ikke "*rettet mot*" den offentlige tjenestemann som får sin tjenestehandling påvirket. Det blir derfor et spørsmål om gisselet har tilstrekkelig tilknytning til vedkommende tjenestemann, jfr. avsnitt 6.9.3.

I eksemplet med gisseltageren, er ikke gisselet nært tilknyttet tjenestemannen. Den nærmeste tilknytningen mellom gisselet i eksemplet og polititjenestemannen er for øvrig at polititjenestemannen vil forsøke å redde gisselet. Altså at gisselet er målet ved,

i hvert fall i noen grad, polititjenestemannens tjenestehandling. Det er imidlertid en langt mindre grad av tilknytning enn to polititjenestemenn i samme patrulje, eller en politihund og dens tjenestemann.⁵⁹ Tilknytningen synes i dette tilfellet å være utilstrekkelig.

Dette innebærer at det ikke er støtte i rettspraksis for å la vold mot gissel omfattes av § 127.

Juridisk teori er splittet når det gjelder løsningen av spørsmålet. Auglend m.fl. unngår å formulere et standpunkt og begrenser seg til å si at spørsmålet "*er uavklart*".⁶⁰ Tønnesen mener at tilfellet må omfattes av voldsbegrepet i § 127.⁶¹ Bratholm/Matningsdal skriver under henvisning til Tønnesens synspunkt at: "*Dette kan ikke være riktig. Derimot må slike tilfeller omfattes av § 128.*"⁶² Det samme gjelder Haugen, som sier helt kort: "*Vold mot gissel rammes ikke.*"⁶³

Både § 127 og § 128 har som formål å beskytte offentlig myndighetsutøvelse. I dette tilfellet kan jeg ikke se at formålsbetraktninger taler i den ene eller andre retning.

Straffverdigheten er ganske avhengig av hvordan kvelningen gjennomføres av gisseltageren. Ved kvelning kan både blodtilførsel til hjernen og lufttilførsel til lungene stoppes. Dette kan føre til at offeret besvimer, får hjerneskade eller dør, avhengig av varigheten og hvor mye styrke som er lagt i kvelningen. I eksemplet med gisseltageren synes straffverdigheten å ligge et sted midt i mellom.

Avslutningsvis er det interessant at Høyesterett i Rt-2008-788 (politihund) uttaler at: "*Bestemmelsen krever ikke at volden må rette seg mot tjenestemannens person.*" Det samme kan nemlig sies om kravet Høyesterett oppstiller i denne avgjørelsen. Her er det snakk om et vilkår om *tilstrekkelig tilknytning* mellom offeret for voldshandlingen og

⁵⁹ Jfr. Rt-1984-686 og Rt-2008-788

⁶⁰ Auglend m.fl. 2004 Politirett 2.utg side 926

⁶¹ Tønnesen 1975 side 86-87

⁶² Bratholm/Matningsdal 1995 side 148

⁶³ Haugen 2004 side 111

offentlig tjenestemann. Det kan konstateres at en slik løsning *ikke* følger av bestemmelsens ordlyd.

6.9.4.3 Bemerkninger og konklusjon

Det er i følge rettspraksis et vilkår at voldshandlingen er "*rettet mot*" offentlig tjenestemann. Dette vilkåret har et unntak basert på rettspraksis hvor det er tilstrekkelig tilknytning mellom offeret for voldshandlingen og offentlig tjenestemann. I et slikt tilfelle vil handlingen likevel kunne omfattes av § 127. Dette fremgår av begrepsbruken både i lagmannens uttalelse og i Høyesteretts uttalelser om "*en patrulje som opererte sammen*" og "*en enhet*", sammenholdt med uttalelser om "*rettet mot*".

I eksemplet med gisseltageren er det ikke tilstrekkelig tilknytning mellom offeret for voldshandlingen og den offentlige tjenestemann som blir hindret. Tilfellet omfattes av den grunn ikke av voldsbegrepet i § 127.

6.10 Vold mot gjenstand

Problemstillingen under dette avsnitt er om vold mot gjenstand kan omfattes av § 127.

Når det gjelder forholdet til hovedregel, ordlyd og forarbeider, gjelder det samme for gjenstand som det som er sagt angående vold mot dyr og andre personer, jfr. avsnitt 6.9. Også i dette tilfellet kan vold som i utgangspunktet rammer en gjenstand, i realiteten være "*rettet mot*" en offentlig tjenestemann og omfattes av den grunn, jfr. avsnitt 6.4.

Rettspraksis har så vidt jeg vet ikke behandlet noen saker hvor det er begått vold mot gjenstand og handlingen ikke var "*rettet mot*" en offentlig tjenestemann.⁶⁴ Et eksempel kan være hvor en person skyter på en politibil for å skremme tjenestemennene inne i den.

⁶⁴ Jfr. også Auglend m.fl. 2004 - Politirett side 924

Auglend m.fl. synes å gå ut ifra at det kreves en nær tilknytning mellom gjeldende gjenstand og tjenestemannen. Det uttales at "*steinkasting mot parkert politibil ikke rammes, men annerledes dersom den er bemannet.*"⁶⁵ En slik løsning kan imidlertid følge av at steinkastingen anses "*rettet mot*" polititjenestemennene i den.⁶⁶

Bratholm/Matningsdal uttaler at handlingen må "*være 'Vold'. Dette omfatter vold mot person, og ikke mot gjenstand, jfr. Hagerup, Straffeloven s. 142, Kjerschow s. 360 og Skeie II s. 492.*" (Min understrekning).

Tønnesen mener på den annen side at også maktanvendelse mot politihund, politihest og politikjøretøy omfattes av bestemmelsen, selv hvor handlingen ikke er "*rettet mot*" offentlig tjenestemann.⁶⁷

En formålsbetraktning vil kunne tale for at også vold mot en gjenstand omfattes av voldsbegrepet. Et eksempel kan være hvor en forbryter skyter hull på dekkene til en forfølgende politibil.⁶⁸ I dette eksemplet er det brukt makt for å påvirke tjenestemennenes utøvelse av tjenestehandling.

I dette tilfellet kan situasjonen anses slik at tilknytningen mellom tjenestemann og gjenstand, altså patruljebilen, er sterk nok til at handlingen ikke trenger å være "*rettet mot*" offentlig tjenestemann for å omfattes. Altså at en voldshandling mot gjenstanden regnes som en voldshandling mot vedkommende tjenestemann.

Et slikt resultat finner, etter min mening, ikke støtte i avgjørelsene i Rt-1984-686 og Rt-2008-788. Her gjaldt det henholdsvis to polititjenestemenn i samme patrulje og en polititjenestemann og hans tjenestehund.

⁶⁵ Auglend m.fl. 2004 - Politirett side 925

⁶⁶ Jfr. Rt-1983-1449 (stein mot politibil)

⁶⁷ Tønnesen 1975 side 84 flg.

⁶⁸ Se Tønnesen 1975 side 84. Situasjoner hvor det er skutt nært en offentlig tjenestemann for å skremme, kan falle inn under voldsbegrepet, men av andre grunner, jfr. avsnitt 6.11.

Straffverdigheten ved det å angripe en gjenstand og å angripe en offentlig tjenestemann, synes også generelt sett å trekke i retning av at vold mot gjenstand ikke omfattes.

Vold mot gjenstand omfattes ikke av § 127.

6.11 Nærmere om grensen mellom trussel og vold

6.11.1 Innledning og problemstilling

Problemstillingen under dette avsnitt er hvordan grensen trekkes mellom "*trussel*" i § 128 og "*vold*" i § 127?

Bestemmelsen i § 128 første ledd straffer den "*som ved Trusler søker at formaa en offentlig Tjenestemand til uretmæssig at foretage eller unnlade en Tjenestehandling, ...*" (min understrekning). Vi ser at gjerningsbeskrivelsen er så godt som identisk med § 127, hvor forskjellen er at § 128 setter straff for "*Trusler*" istedenfor "*vold*".

Grensedragningen mellom trussel og vold er et praktisk viktig spørsmål som får betydning for hvor strengt handlingen skal straffes. En overtredelse av § 128 straffes generelt sett mildere enn en overtredelse av § 127.

Et grensetilfelle kan for eksempel være hvor en person svinger et balltre nært en offentlig tjenestemann, men bevisst unngår å treffe, for å få han til å avstå fra en tjenestehandling. Dette eksemplet kommer jeg tilbake til, og det blir for enkelhetens skyld referert til som "*eksemplet med balltreet*".

I dette tilfellet kan handlingen tolkes som en trussel, på samme måten som å si "*kommer du nærmere, så slår jeg deg*". På den annen side så kan handlingen betraktes som en voldshandling og falle inn under § 127.

6.11.2 Forholdet til hovedregelen

Etter hovedregelen er vold "*enhver fysisk innvirkning på person*". Fordi personen som svinger balltreet i eksemplet ikke forsøker å ramme offeret, blir det derfor et spørsmål om det finnes unntak fra hovedregelen.

Dersom handlingen er "*rettet mot*" offentlig tjenestemann, kan § 127 likevel anvendes, jfr. avsnitt 6.9.3. Hvor handlingen ikke er "*rettet mot*" offentlig tjenestemann, men det er tilstrekkelig tilknytning mellom offeret og vedkommende tjenestemann, vil handlingen også kunne omfattes av § 127.⁶⁹

6.11.3 Om Rt-1983-652

I avgjørelsen i Rt-1983-652 (politikontroll) blir det uttalt: "*Avgjørende er det etter min mening at handlingen var rettet mot polititjenestemannen, at situasjonen måtte oppfattes som akutt farlig og måtte få som naturlig konsekvens at politimannen vek unna.*" (Min understrekning).

Her nevner Høyesterett tre momenter med stikkordene "*rettet mot*", "*akutt farlig*" og "*vek unna*". Av disse kan en forstå at dersom en akutt farlig handling er rettet mot en offentlig tjenestemann, og denne tjenestemannen unngår å bli truffet fordi han flytter seg unna, så er vilkåret "*ved Vold*" i § 127 oppfylt.

Uttalelsen viser at Høyesterett legger vekt på handlingens faremoment ved avgjørelsen om en handling er vold eller ikke.

6.11.4 Om Rt-1995-521

Rt-1995-521 gjaldt et spørsmål om en handling var en voldshandling, eller om den var en trussel. Faktum var at en offentlig tjenestemann hadde fått en kniv ført mot seg til den var ca. 10 cm ifra brystkassen. Når tjenestemannen forsøkte å unnvike, sprang

⁶⁹ Se avsnitt 6.9

tiltalte etter tjenestemannen og "hyttet med kniven".⁷⁰ Høyesterett kom til at denne handlingen var en voldshandling og ikke bare en trussel. Det blir imidlertid ikke gitt noen nærmere begrunnelse *hvorfor* Høyesterett kom til dette resultat.

Dersom en knytter denne avgjørelsen opp mot eksemplet med balltre, så kan en konstatere visse likheter mellom tilfellene. I begge tilfellene brukes et farlig redskap til å hindre utførelsen av en tjenestehandling. Selv om begge redskapene kan karakteriseres som farlige, er det naturlig at et balltre generelt sett er mindre farlig enn en kniv. Begge redskapene har imidlertid mulighet til å påføre livstruende skader, slik at faremomentet er høyt i begge tilfellene. Hvor stort faremomentet er ved bruk av balltre, kommer i noen grad an på hvor kraftig personen som svinger det er.

Eksemplet dreier seg om ett sving med et balltre, men i saken dreier det seg om en kniv som blir ført nært tjenestemannens bryst. Disse handlingene er ganske like på den måten at ved begge tilfellene blir gjenstandenes skadevoldende evne fremhevet slik at de skal skape frykt hos offeret.

En forskjell mellom tilfellene er imidlertid at situasjonen hvor det blir brukt kniv, ikke avsluttes når tjenestemannen forsøkte å komme seg unna, men isteden ble fulgt etter av tiltalte som fortsatte å "hytte" med kniven. Handlingen virker med dette som mer aggressiv enn i eksemplet med balltre, noe som kan forklare hvorfor Høyesterett kom til at bruken av kniven utgjorde en voldshandling. Dette taler i retning av at handlingen i eksemplet med balltre er nærmere en trussel enn en voldshandling.

6.11.5 Om Rt-1983-239

I Rt-1983-239 dreide spørsmålet seg om straffutmåling for brudd på § 127. Faktum var at en mann slo rundt seg med en stokk for å forhindre politiet i å foreta en pågripelse. Stokken var "*ganske tykk og ca. 1 m lang*", denne ble holdt med begge hender og svingt "*av all kraft*". Høyesterett uttalte at "*det kan være en noe tvilsom subsumsjon når*

⁷⁰ Definisjon fra Ordbok.no: "**hytte** (kanskje av norr *hóta* 'true') true med knyttneven *h-* (*med neven*) etter *noen*"

byretten har anvendt straffelovens § 127 på det forhold at han slo om seg med en stokk for å forhindre pågripelse". Videre sier Høyesterett at forholdet "synes å ligge nærmere den noe mildere bestemmelse i straffelovens § 128".

Dette er et grensetilfelle mellom trussel og vold, hvor Høyesterett tilsynelatende ville kommet til at handlingen var en trussel. Høyesterett begrunner imidlertid ikke hvorfor den anser overtredelsen for å ligge nærmere § 128 enn § 127.

Det som kan tale for at slaget med stokken var en trussel, er at tiltalte først og fremst forsøkte å komme seg unna. At tiltalte prøvde å unnsnippe taler derfor i retning av at det ikke var et poeng å treffe, men å holde tjenestemennene på avstand, slik at han kunne komme seg vekk.

Denne situasjonen har likhetstrekk med eksemplet med balltreet ovenfor. Det kan spørres om et balltre er et farligere objekt enn "*en stokk, ganske tykk og ca. 1 m lang*". Et balltre er omtrent 60 til 70 cm langt, men til gjengjeld for den noe kortere lengden så får en et godt grep for fingrene og dermed lagt mer kraft i et eventuelt slag. Jeg forutsetter at denne stokken utgjør et tilnærmet likt faremoment som balltreet i eksemplet.

Det er naturlig at et slag mot en tjenestemann som åpenbart ikke kan treffe, skal mer til før det regnes som vold enn et slag nært tjenestemannen. Når det gjelder avgjørelsen i Rt-1983-239 fremgår det av byrettens dom at det var lagt mye kraft i slagene, det heter der at tiltalte svingte stokken med begge hender "*av all kraft*". Dette taler for at handlingen skal regnes som vold, fordi handlingen generelt sett har et større faremoment jo mer kraft som er anvendt.

Avgjørelsen trekker imidlertid i retning av at det å svinge balltreet slik som i eksemplet, ikke faller inn under voldsbegrepet i § 127.

6.11.6 Om Rt-1996-654

I Rt-1996-654 (Hagangur-dommen) var det et spørsmål om et varselsskudd med hagle var en voldshandling eller en trussel. Faktum var at kystvakten hadde forsøkt å kutte trålen til et utenlandsk fartøy som fisket i fiskerivernsonen ved Svalbard. Etter et mislykket forsøk, la kystvaktens lettboat seg ca 30 meter unna tråleren. Tiltalte, førstestyrmann på tråleren, avfyrte på dette tidspunkt et varselsskudd med hagle ca 2 meter unna lettbooten, hvor det befant seg 3 tjenestemenn. Høyesterett var enig med tingretten når denne konkluderte med at handlingen måtte være en voldshandling.

I tingrettens begrunnelse blir det henvist til Rt-1983-652 (politikontroll) og Rt-1983-1449 (stein mot politibil) og konstatert at lovforståelsen i disse tilfellene tilsier at voldsbegrepet omfatter varselsskuddet. Om situasjonen blir det under straffutmålingen bemerket at hagleskuddet fremtrer "*som en brutal handling fra tiltaltes side. Skuddet var også i høy grad farlig. Det var åpenbart en risiko til stede for at det tok en litt annen retning enn [tiltalte] hadde regnet med og traff mannskapet om bord i [kystvaktens lettboat], ikke minst fordi sjøen ikke var helt rolig.*" (Min sensur).

Det synes naturlig at det som sies om skuddets faremoment i straffutmålingen, har hatt en betydning for bedømmelsen om hagleskuddet var en voldshandling eller en trussel. Det kan også nevnes at i begge avgjørelsene som tingretten her viser til, blir faremomentet ved handlingen fremhevet ved bedømmelsen av om handlingen var en voldshandling eller ikke.

Handlingens faremoment vil være en del av vurderingen når det gjelder handlingens straffverdighet. Eskeland uttaler at straffverdighetens "*tre betydninger [krenkelsens alvor, grad av skyld og den verdimesige dom over handlingen] har en felles kjerne som er av stor betydning ved fastleggelse av reglers innhold i strafferetten: graden av bebreidelse som kan rettes mot gjerningspersonen er et hensyn av stor betydning ved lovtolkningen, enten den er knyttet til handlingens grovhet, til gjerningspersonens grad av skyld eller til den verdimesige dom over handlingen.*"⁷¹ (Min tilføyning).

⁷¹ Eskeland 2006 - Strafferett 2.utg side 134

6.11.7 Bemerkninger og konklusjon

I tilfellet hvor tiltalte i Rt-1983-239 svingte en stokk, er det naturlig å anta at Høyesterett ikke anså faremomentet som tilstrekkelig for at handlingen skulle omfattes av voldsbegrepet. Siden tilfellet i Rt-1983-239 og eksemplet med balltreet gjelder handlinger med et relativt likt faremoment, taler dette for at det å svinge balltreet på denne måten er en trussel og ikke en voldshandling. Hvor en er i et grensetilfelle mellom voldsbegrepet og trussel, synes Høyesterett å legge mye vekt på handlingens faremoment.

Det er av den grunn nærliggende at faremomentet vil ha avgjørende vekt ved avgjørelsen av grensetilfeller mellom er "*Vold*" etter § 127 eller "*trussel*" etter § 128.

7 OFFENTLIG TJENESTEMANN

7.1 Innledning og problemstilling

Etter ordlyden må en ved vold søke å påvirke "*offentlig Tjenestemand*" til å foreta eller unnlate en tjenestehandling eller å hindre ham under en slik handling.

De mest sentrale yrkesgrupper er gjerne også de vi umiddelbart forbinder med offentlige tjenestemenn, slik som polititjenestemenn, tollere og fengselsvakter. På den annen side anser vi ikke en vaskehjelp ansatt i kommunen som en offentlig tjenestemann. I mellom disse to ytterpunkter finnes grensetilfeller.

Problemstillingen under dette avsnitt er hva som skal til for at en person omfattes av begrepet "*offentlig Tjenestemand*" i § 127s forstand.

Jeg vil forsøke å sette fokus på de forskjellige momenter i tolkningen, og ikke nødvendigvis en oppramsing av yrkesgrupper.

7.2 Betydningen av definisjoner i andre lover

Begrepet "*offentlig Tjenestemand*" er brukt flere steder enn i straffeloven. Av rent praktiske grunner hadde det vært en fordel om begrepet ble forstått på samme måten overalt i lovverket.

Forstås begrepet "*offentlig Tjenestemand*" likt i straffeloven som i andre lover?

Tjenestemannsloven definerer "*tjenestemann*" som "*enhver arbeidstaker i statens tjeneste som ikke er embetsmann*".⁷² Forvaltningslovens § 2 første ledd bokstav d definerer offentlig tjenestemann som "*en embetsmann eller annen som er ansatt i statens eller en kommunes tjeneste*".

Både juridisk teori og rettspraksis er klar på at begrepet ikke tolkes på samme måten i tjenestemannsloven som i straffeloven.⁷³ Det samme gjelder forvaltningslovens § 2 bokstav d. Om sistnevnte blir det i NOU 1992:23 uttalt at "*den har bare gyldighet for reglene i forvaltningsloven, og gir derfor liten veiledning for forståelsen av uttrykket i straffeloven*".⁷⁴

Magnus Matningsdal uttaler i denne forbindelse at: "*I strafferettslig sammenheng omfatter ikke «offentlig Tjenestemand» enhver som er ansatt i det offentlige*".⁷⁵

En kan ikke bruke avgjørelser som definerer begrepet offentlig tjenestemann i andre lover som veiledning for forståelsen av det samme begrep i straffeloven.

⁷² Tjenestemannsloven § 1 nr. 2 i.f.

⁷³ Bratholm/Matningsdal 1995 side 99, Skeie 1946 bind I side 109,

⁷⁴ NOU 1992:23 side 65 flg. Kapittel 3 punkt 6 "*Utkastet § 17*"

⁷⁵ Gyldendal Rettsdata Lovkommentar til straffeloven note 909 til § 111, se også Skeie 1946 - bind I side 109

7.3 Om forskjellig betydning av "*offentlig Tjenestemand*" innad i straffeloven

Dersom det er forskjell i betydning av begrepet innad i straffeloven, vil dette innebære at avgjørelser som presiserer eller forklarer "*offentlig Tjenestemand*" i en gitt straffebestemmelse, ikke nødvendigvis kan brukes i forklaringen av det samme begrep i en annen straffebestemmelse.

Det blir dermed et spørsmål om begrepet har forskjellig innhold innad i straffeloven.

Det kan konstateres at straffelovskommisjonen av 1885 ikke nevner noe i retning av at begrepet tolkes forskjellig basert på ansvars- eller verneregler.

Høyesterett uttalte, i Rt-2002-1020 (lærer), om straffelovens § 326 (1) nr. 2 at: "*Uttrykket offentlig tjenestemann har samme innhold der som i § 127, jf. bestemmelsens annet ledd.*" En var i dette tilfellet, yrkesgruppen lærere, ikke innenfor særtilfellene nevnt i § 127 tredje ledd.

Høyesterett kunne ha uttalt at begrepet tolkes likt innad i straffeloven, eller i hvert fall for vernereglene, men det ble ikke gjort. Litt senere i avgjørelsen blir det uttalt at: "*Begrepet offentlig tjenestemann anses å ha samme innhold i relasjon til forbrytelser i den offentlige tjeneste - ansvarsbestemmelsene - som i relasjon til forbrytelser mot offentlig myndighet - vernebestemmelsene.*"⁷⁶ Uttalelsen bærer preg av å være hvordan Høyesterett antar Kjerschow forsto begrepet. Det er likevel interessant at Høyesterett velger å påpeke dette, for det var ikke nødvendig for avgjørelsen i saken. Dette kan trekke i retning av at begrepet bør forstås likt innad i straffeloven.

Bratholm/Matningsdal fremhever at det kan være grunn til å tillegge begrepet "*offentlig Tjenestemand*" forskjellig betydning innad i straffeloven, avhengig av om tjenestemannen er gjerningsperson eller om lovbruddet går ut over ham.⁷⁷ På dette området kan det trekkes en parallell til dansk strafferett. Her tolkes bestemmelsene om

⁷⁶ Rt-2002-1020 (lærer)

⁷⁷ Bratholm/Matningsdal 1995 side 99

offentlig tjenestemann nettopp slik at det har forskjellig betydning hvor det dreier seg om et særlig ansvar, enn hvor det dreier seg om et særlig vern.⁷⁸

Bratholm/Matningsdal uttaler i forbindelse med dette at: "*Som motivene fremholder har det neppe noe for seg å forsøke å gi en samlet, dekkende definisjon av begrepet. Formålet med den enkelte bestemmelse vil være et sentralt tolkningsmoment.*"⁷⁹

Det er her verd å merke at §§ 127, 128 og 326 nr. 1 har samme formål, nemlig å beskytte offentlig interesse i utøvelsen av tjenestehandlinger.⁸⁰ Det fremgår også direkte av ordlyden at begrepet forstås likt i disse bestemmelsene, jfr. § 128 tredje ledd og § 326 tredje ledd. At dette er nevnt i ordlyden er på grunn av særbestemmelsen i § 127 tredje ledd.

I NOU 1992:23 blir det om dette sagt at "*rettspraksis etter dagens regler gir ikke holdepunkter for at begrepet utenfor slike særbestemmelser gis ulikt innhold avhengig av bestemmelsens art.*" Med "*særbestemmelser*" siktes det her til f.eks. § 127 tredje ledd som utvider begrepet, samt straffelovens §§ 128 tredje ledd, 324 annet ledd og 326 annet ledd.⁸¹

Etter dette er det naturlig å anta at begrepet "*offentlig Tjenestemand*" forstås på samme måte innad i straffeloven. Dette gjelder med unntak av særbestemmelser som modifierer begrepet i enkelte tilfeller.

7.4 Hovedregel

Hva er hovedregelen for hvem som anses omfattet av begrepet "*offentlig Tjenestemand*" i § 127s forstand?

⁷⁸ NOU 1992:23 6. kapittel - "Utkastet § 17. Offentlig tjenestemann"

⁷⁹ Bratholm/Matningsdal 1995 side 99

⁸⁰ Avsnitt 3 om formål

⁸¹ NOU 1992:23 side 65

Verken § 127 eller straffeloven definerer begrepet offentlig tjenestemann. Straffelovskommisjonen av 1885 vurderte å ta med en legaldefinisjon av begrepet, siden en slik definisjon har *"visselig ofte vært følt som et savn"*. Likevel ble en legaldefinisjon ikke utformet, fordi *"en definisjon her vilde være meget vanskelig. I virkeligheten ligger også usikkerheten nærmest i en retning, hvor man allikevel ikke vil kunne tilveiebringe nogen klar sontring."*⁸²

En naturlig språklig forståelse av offentlig tjenestemann kan være en som er ansatt av stat eller kommune og som utfører handlinger av en viss betydning for det offentlige. Videre vil det være naturlig at en person som er valgt til offentlige verv i stat eller kommune også omfattes av begrepet når vedkommende opptrer i kraft av vervet.

I Rt-1983-868 (bussjåfør) var spørsmålet om kommunens organisasjonsform er avgjørende i forhold til om en bussjåfør kan anses som offentlig tjenestemann eller ikke. I denne saken var en bussjåfør utsatt for vold. Sjåføren var imidlertid ikke ansatt direkte i kommunen, men indirekte igjennom et aksjeselskap som var eid og styrt av kommunen. Høyesterett kom til at bussjåføren ikke var en *"offentlig Tjenestemand"*.

Det fremgår i avgjørelsen at begrepet *"offentlig Tjenestemand"* i § 127 omfatter *"de personer som i kraft av valg eller ansettelse kan utøve offentlig myndighet på vegne av stat eller kommune."* Hovedregelen, eller det *"alminnelige utgangspunkt"* som det blir kalt i avgjørelsen, er formodentlig bygget på uttalelsene av Straffelovskommisjonen av 1885 og støttet av juridisk litteratur.⁸³ Dette utgangspunktet er også senere gjentatt av Høyesterett i Rt-2002-1020 (lærer).

Skeie tar utgangspunkt i at: *"Alle som utøver en offentlig tjeneste, er offentlige tjenestemenn."*⁸⁴ Det blir forklart hva han mener med offentlig tjeneste, hvor dette er *"de funksjoner som er angitt i statens og kommunens konstitusjoner (grunnloven og*

⁸² Straffelovskommisjonen 1885 side 11, gjengitt i Kjerschow 1930 side 318 flg.

⁸³ Skeie 1946 - Bind I side 109 flg., Kjerschow 1930 side 318 flg., Straffelovskommisjonen av 1885 side 11, jfr. Ot. Prp. Nr. 8 (2007-2008) side 209

⁸⁴ Skeie 1946 - Bind I side 112

lovene om kommunestyre), og de andre som etter sin art er en statsoppgave: ...". Det blir så nevnt en rekke eksempler.

Kjerschow tar utgangspunkt i "de personer, der enten ved valg eller beskikkelse er tildelt nogen offentlig myndighet, som er tillagt stat eller kommune, eller en særlig troverdighet i bestemte retninger, være å anse som offentlige tjenestemenn."

Det er hos begge forfattere tatt utgangspunkt i at arbeidsoppgavene har en viss karakter, enten som følge av stilling eller verv. At arbeidsoppgaven står i fokus er spesielt klart igjennom måten Skeie formulerer seg på igjennom bruken av "*offentlig tjeneste*".

Etter dette blir hovedregelen at "*de personer som i kraft av valg eller ansettelse kan utøve offentlig myndighet på vegne av stat eller kommune*", er "*offentlig Tjenestemand*" i § 127s forstand.

7.5 Offentlig myndighet

På bakgrunn av hovedregelen angitt i avsnittet over, vil et spørsmål være hva som ligger i begrepet "*offentlig myndighet*".

Straffelovskommisjonen av 1885 bruker dette begrepet, men gir ikke noe direkte uttrykk for hva den faktisk legger i det. En viss veiledning følger imidlertid av formuleringen "*...uten at der er tillagt dem nogen sådan myndighet, som alene det offentlige kan forelene med, så som de ved brandvesenet eller ved offentlige arbeider ansatte.*" (Min understrekning). Altså at offentlig myndighet er den myndighet det offentlige *alene* kan utøve.

Eksempelvis vil en polititjenestemann være tillagt myndighet som det offentlige alene kan utøve. En bussjåfør vil på den annen side ikke være tillagt en slik myndighet.

Dette synes å tale i retning av at offentlig myndighet brukes som et utslag av offentligrettslig kompetanse, adskilt fra den private autonomi. Den private autonomi er "*den enkeltes kompetanse til å binde seg selv ved løfter og avtaler, og til å disponere*

over subjektive rettigheter (f.eks. eiendomsrett til penger)." Den offentlige kompetansen forklares igjennom statens "høyhetsrett", altså en rett til å "bestemme over sine undersåtter".⁸⁵

NOU 1992:23 støtter denne forståelsen av gjeldende rett: "*I alle de nevnte relasjoner synes det imidlertid å være klart at offentlig virksomhet som ikke like gjerne kan utføres av private, omfattes av begrepet myndighetsutøvelse. Det siktes med dette til oppgaver som tradisjonelt er oppfattet som offentlige og som det i dag ikke er aktuelt å overlate til private, f eks politi, fengselsvesen, brannvesen, osv. Slik virksomhet vil oftest ikke innebære at det treffes noe vedtak i forvaltningslovens forstand, men man vil likevel si at det dreier seg om offentlig myndighetsutøvelse. En slik avgrensning synes også å samsvare godt med praksis etter straffeloven omkring begrepet offentlig tjenestemann.*"⁸⁶ (Min understrekning).

Grunnen til at forarbeidene tar opp forholdet mellom myndighetsutøvelse og vedtak, er en uttalelse tidligere i samme forarbeid. Det blir vist til at "offentlig myndighet" bør som utgangspunkt forstås slik som det er brukt i forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav a som definerer nettopp "vedtak".⁸⁷ Dette dreier seg imidlertid om forståelsen av offentlig myndighet slik dette begrepet er brukt i *lovforslaget*. Denne forståelsen blir for snever i forhold til hvordan samme begrep anvendes etter gjeldende rett.

Både NOU 1992:23 og Skeie påpeker at offentlig virksomhet kan omfattes av denne forståelsen av offentlig myndighet. Spesielt "*hvis det dreier seg om et faktisk eller rettslig monopol.*"⁸⁸ Kippe/Seiersten støtter denne forståelsen og uttaler at "*Overordnede funksjonærer i statseide bedrifter*" er omfattet av begrepet "*offentlig Tjenestemand*".⁸⁹

⁸⁵ Eckhoff/Smith 2006 - Forvaltningsrett 8. utg. side 37

⁸⁶ NOU 1992:23 side 65 flg.

⁸⁷ NOU 1992:23 side 65 flg.

⁸⁸ NOU 1992:23 side 65 flg.

⁸⁹ Kippe/Seiersten 2005 - Spesiell strafferett 2.utg side 44

Her må en imidlertid trekke en grense i forhold til hvor slik virksomhet er organisert som et eget rettssubjekt, for eksempel aksjeselskap. Dette følger av Rt-1983-868 (bussjåfør). Av den grunn faller vinmonopolets ansatte utenfor, siden vinmonopolet er organisert som et *aksjeselskap* heleid av Helse- og omsorgsdepartementet. Se avsnitt 7.7 om ansettelsesforholdet.

At private kan utøve offentlig myndighet, er klart. Eckhoff/Smith påpeker at "*rettssubjekter som i andre relasjoner er private, blir tillagt offentlig myndighet*". Som eksempel blir det nevnt råfiskloven som gir salgslag myndighet til å regulere fisket og dirigere fangster.⁹⁰

I hovedregelen angitt i avsnittet over, forstås "offentlig myndighet" som den myndighet/virksomhet det offentlige alene kan utøve.

7.6 Om arbeidsoppgaver

Hvor et yrke eller en stilling ikke gir noen rett eller plikt til å utøve offentlig myndighet, blir det et spørsmål om visse arbeidsoppgaver kan medføre at en allikevel anses som "*offentlig Tjenestemand*" etter § 127.

Straffelovskommisjonen av 1885 synes å sette som *utgangspunkt* at en person er "*offentlig Tjenestemand*" i kraft av myndigheten som følger med stillingen en er ansatt i, eventuelt valgt til. En er da betraktet som "*offentlig Tjenestemand*" selv når vedkommende utfører oppgaver som ikke er tilknyttet myndigheten i seg selv.

Dette kan begrunnes i følgende uttalelse: "*I en del tilfeller må det visstnok antas, at en person ikke i sin almindelighet, men alene når han benyttes til å utføre enkelte hverv, er offentlig tjenestemann; således vil fogdens kontorist ikke som sådan være det, men vel, når han efter fogdens bemyndigelse administrerer eksekusjonsforretninger.*"⁹¹ (Min

⁹⁰ Eckhoff/Smith - Forvaltningsrett 8. utg. Side 39

⁹¹ Straffelovskommisjonen av 1885 side 11, gjengitt i Kjerschow 1930 side 318-319

understrekning). Dette taler for at i noen henseender kan en anses som "*offentlig Tjenestemand*" på bakgrunn av oppgaver vedkommende utøver.

I Rt-1959-690 (kontorassistent) var spørsmålet om en midlertidig ansatt kontorassistent skulle anses som "*offentlig tjenestemann*" i straffelovens forstand. Faktum var at kontorassistenten, ved sitt arbeid i Bilfordelingskontoret i Oslo, hadde forfalsket og utlevert kjøpetillatelser mot vederlag. For dette var han dømt til ubetinget fengsel i 120 dager av forhørsretten. Høyesterett kom til at spørsmålet ikke kunne avgjøres og måtte derfor oppheve forhørsrettens dom.

Høyesterett kunne ikke avgjøre spørsmålet i saken på grunn av en manglende beskrivelse av "*arten av det arbeid som pålå ham i hans midlertidige stilling*".

Kontorassistenten var ikke ansett som "*offentlig Tjenestemand*" basert på stillingen han var ansatt i. Han kunne imidlertid være "*offentlig Tjenestemand*" når han benyttes til å utføre enkelte oppgaver. Problemet for Høyesterett var i denne forbindelse at oppgavene kontorassistenten skulle utføre ikke ble beskrevet godt nok.

Høyesterett påpeker at det ikke kunne vises "*om han bare utførte manuelt kontorarbeid, eller om han hørte til 'de underordnede som enten forbereder avgjørelsene - - - eller utfører et annet arbeide som ellers ville påligge den ansvarlige tjenestemann', ...*" .

Høyesterett legger her vekt på det arbeidet som blir utført, og støtter seg til den forståelsen av begrepet som er lagt til grunn av Skeie.⁹²

Det kan trekkes en parallell fra de tilfellene som nevnt her til særbestemmelsen i § 127 tredje ledd, hvor en "*pligtmæssig*" eller på "*Opfordring*" kan regnes som en offentlig tjenestemann. Det er, som i særtilfellene, snakk om en midlertidig utøvelse av offentlig myndighet.

⁹² Skeie 1946 - Bind I side 112

Dersom en person ikke utøver offentlig myndighet i kraft av sitt verv eller sin stilling, kan arbeidsoppgavene som utføres være grunnlag for å bli ansett som "*offentlig Tjenestemand*".

7.7 Om ansettelsesforholdet

I dette avsnitt ses det på hvordan ansettelsesforhold kan innvirke på tolkningen av om en person eller yrkesgruppe omfattes av begrepet "*offentlig Tjenestemand*" i § 127.

7.7.1 Midlertidig ansettelse

Det er uten betydning for om en person er omfattet av begrepet "*offentlig Tjenestemand*" hvorvidt han er fast eller midlertidig ansatt.⁹³

7.7.2 Under- eller overordnet

Hvilken betydning har det om en person er over- eller underordnet?

Straffelovskommisjonen av 1885 uttaler at i tilfeller hvor det utøves myndighet som ikke det offentlige alene utøver, så kan over- eller underordningsforhold være avgjørende. Det blir imidlertid også nevnt at dette ikke kan "*fastslåes som almindelig regel... idet der også legges vekt på det mer eller mindre betrodde i stillingen*". Denne uttalelsen støttes av Bratholm/Matningsdal.⁹⁴

Dette kan begrunnes i at et overordningsforhold taler generelt sett for at en har mer myndighet enn de som er underordnet.

Skeie påpeker at de "*underordnede*" utøver offentlig tjeneste når de utfører et hjelpearbeid som ellers ville påligge den ansvarlige tjenestemann eller forbereder avgjørelser.⁹⁵

⁹³ Bratholm/Matningsdal 1995 side 99, jfr. Rt-1959-690

⁹⁴ Straffelovskommisjonen av 1885 side 11, Bratholm/Matningsdal 1995 side 99

⁹⁵ Skeie 1976 - Bind I side 112

Et overordningsforhold er et moment som trekker i retning av at vedkommende anses som "*offentlig Tjenestemand*".

7.7.3 Privat eller offentlig ansettelse

7.7.3.1 Problemstilling

Ved avgjørelsen om en person er omfattet av begrepet "*offentlig Tjenestemand*", kan det stilles spørsmål ved betydningen av offentlig ansettelse i forhold til privat ansettelse.

7.7.3.2 Betydning av offentlig ansettelse i forhold til privat ansettelse

Straffelovskommisjonen av 1885 synes å legge vekt på offentlig ansettelse. Dette kan begrunnes i følgende uttalelse: "*Tvilen opstår, når der er tale om personer ansatt i statens eller kommunens tjeneste, uten at der er tillagt dem nogen sådan myndighet, som **alene** det offentlige kan forelene med.*" (Min understrekning). Tvilen må her sies å være begrunnet i ansettelsesforholdet.

Dersom en person er ansatt i det private og ikke er tillagt noen offentlig myndighet, så ville en heller ikke vært i tvil om at denne personen faller utenfor begrepet "*offentlig Tjenestemand*". Kommisjonens forståelse taler for at offentlig ansettelse kan innebære at en person er omfattet av begrepet, selv om pliktene ikke går noe lengre enn de ville gjort i det private. Dette taler for at offentlig ansettelse kan være nok til å bli omfattet av begrepet "*offentlig Tjenestemand*" på tross av at en ikke utøver offentlig myndighet.

Straffelovskommisjonen 1885 uttaler seg også mer konkret: "*Personer, som efter **offentlig ansettelse** utøver nogen myndighet over andre, vil man navnlig i det hele opfatte som offentlige tjenestemenn, selv om denne myndighet strengt tatt ikke er videregående, enn hvad i kraft av loven også den ene privatmann kan utøve over den annen, således lærere, verger, jernbanekonduktører.*" Dette viser tilknytningen som kan foreligge mellom offentlig ansettelse og begrepet "*offentlig Tjenestemand*".

Her innrømmer kommisjonen at lærere, verger og jernbanekonduktører har en viss myndighet, både når de er ansatt i det offentlige og når de er ansatt i det private. Videre vil offentlig ansettelse avgjøre om de anses som "*offentlig Tjenestemand*". Nærmere om lærer ansatt i det private anses omfattet av begrepet i avsnitt 7.8.

I Rt-1983-868 (bussjåfør) ble det lagt vekt på vedkommendes ansettelsesforhold. Høyesterett mente at sjåfører er en yrkesgruppe som ligger utenfor det § 127 "*sentralt tar sikte på*" å beskytte. Det blir uttalt at: "*I hvert fall overfor en slik yrkesgruppe synes gode grunner å tale for at det legges vekt på at de er ansatt i et aksjeselskap og ikke i kommunen selv.*"

Synspunktet synes å være at jo lengre unna de sentrale yrkesgruppene en beveger seg, jo større vekt legges på ansettelsesforholdet. Høyesterett synes i denne avgjørelsen å forutsette at en bussjåfør ansatt i det offentlige ville omfattes av begrepet "*offentlig Tjenestemand*".

Kjerschow antar at det må kreves utøvelse av en "*viss myndighet*" eller "*særlig troverdighet*". "*I det hele tatt de personer, der enten ved valg eller beskikkelse er tildelt nogen offentlig myndighet, som er tillagt stat eller kommune, eller en særlig troverdighet i bestemte retninger, være å anse som offentlige tjenestemenn.*" Kjerschow antar at "*lokomotivførere og banevoktere*" og "*konduktører ved sporvogner*" har tilstrekkelig grad av myndighet.⁹⁶

Kjerschow går litt videre enn hovedregelen, sml. avsnitt 7.4, og åpner for at også en "*særlig troverdighet*" kan anses som tilstrekkelig. Kjerschow nevner grupper som klart ikke kan sies å være offentlig tjenestemann på tross av ansettelsesforhold, som vedlikeholdsarbeidere, budbringere, vaskehjelpere og lignende. Disse vil heller ikke kunne sies å ha en viss myndighet eller spesiell troverdighet.

Den myndighet en person kan utøve, er ofte knyttet direkte til stillingen vedkommende er ansatt i. Dersom en person er ansatt som kontorist i et offentlig forvaltningsorgan,

⁹⁶ Kjerschow 1930 side 320

kan imidlertid problemet måtte avgrenses på bakgrunn av arbeidet en utfører, og ikke ansettelsesforholdet.

Løsningen Høyesterett gir uttrykk for i Rt-1983-868 (bussjåfør), stemmer overrens med en formålsbetraktning. Yrkesgrupper som er mer i utkanten i forhold til bestemmelsens kjerne, utøver samfunnsmessig sett mindre viktige tjenestehandlinger enn de som ligger nærmere kjernen, som for eksempel polititjenestemenn, tollere eller fengselsvakter.

Offentlig ansatte som utøver funksjoner som kan utøves av private, kan også omfattes av begrepet "*offentlig Tjenestemand*". Dette gjelder særlig i de tilfeller som nevnt i § 127 tredje ledd, men følger også av begrepet slik det tolkes etter første ledd.

7.7.3.3 Bemerkninger og konklusjon

Offentlig ansettelse synes etter dette å være et moment av betydning når en står overfor et grensetilfelle. Når det gjelder mindre sentrale yrkesgrupper, så veier privat ansettelsesforhold tungt i retning av at en ikke anses som "*offentlig Tjenestemann*".

7.8 Privatskolelærer

7.8.1 Innledning og problemstilling

Et spørsmål er om lærere ansatt i det private omfattes av begrepet "*offentlig Tjenestemand*".

Jeg har valgt å drøfte dette spørsmålet i et eget punkt. Dette har jeg gjort fordi problemstillingen berører flere av punktene over, slik at å henføre problemstillingen under kun ett av disse ville etter min mening være misvisende.

7.8.2 Om forholdet til hovedregelen

En naturlig språklig forståelse av "*offentlig Tjenestemand*" taler for at en lærer ansatt i det private ikke omfattes av begrepet.

Hovedregelen gir ingen direkte løsning på problemstillingen.

7.8.3 Om Rt-2002-1020

I Rt-2002-1020 (lærer) ble det avgjort at en lærer i offentlig videregående skole kan omfattes av begrepet "*offentlig Tjenestemand*" i § 127.

I denne avgjørelsen ble det lagt vekt på lærerens myndighet over elevene. Myndigheten begrunnes i lærerens rolle ved gjennomføring av skolens ordensreglement, termin- og standpunkt-karaktersetting i orden og atferd. Samt lærerens kontroll med elevenes adgang til spesielle aktiviteter.

Reglene i opplæringslova § 15-3 pålegger lærere å gi opplysninger til barnevernstjenesten ved mistanke om alvorlig omsorgssvikt og § 15-4 gir lærere plikter overfor sosialtjenesten. Høyesterett kom også til at den "*befatning som en lærer regelmessig vil ha med saker om mer alvorlige reglementsbrudd, må likestilles med forberedende arbeid som offentlig ansatte ellers utfører i forbindelse med offentlig myndighetsutøvelse.*" Med andre ord vil den befatning læreren har med saker om utvisning av klasserommet og lignende være forberedende arbeid i forbindelse med det å sette standpunkt-karakter i orden og adferd.

Det kan konstateres at de samme reglene gjelder for en privatskolelærer.⁹⁷ Dette taler for at en privatskolelærer også omfattes av begrepet offentlig tjenestemann under utøvelsen av disse oppgavene.

På den annen side synes Høyesterett i denne avgjørelsen å forutsette at lærere ansatt i det private, ikke omfattes av begrepet "*offentlig Tjenestemand*". Dette kan begrunnes i uttalelsen om at: "*forsvareren har anført at ca 25% av de videregående skolene er private - og at fylkeskommunene i en viss utstrekning løser sin oppgave ved å kjøpe slike tjenester, bør etter min mening ikke ha betydning for avgjørelsen av denne saken.*"

⁹⁷ TFS 2010-02 side 123, jfr. Privatskolelova § 3-10 og Forvaltningsloven § 1 i.f.

*Men at personer med samme arbeid innenfor samme yrkesgruppe har en ulik posisjon i forhold til straffelovgivningen, kan være uheldig, slik det ble pekt på i den nevnte avgjørelsen fra 1983.*⁹⁸ Høyesteretts forutsetning trekker i retning av at lærere ansatt i det private ikke omfattes av begrepet "*offentlig Tjenestemand*". Dette er imidlertid et obiter dictum, fordi en slik forutsetning ikke er nødvendig for avgjørelsen av saken.

7.8.4 Om Rt-1983-868

I Rt-1983-868 (bussjåfør) uttaler Høyesterett generelt at en befinner seg i en "*grensesone*" når en er utenfor hovedregelen og at det strafferettslige ansvar og vern kan bli ulikt for persongrupper som har like funksjoner.⁹⁹ Høyesterett uttaler at en slik ulikhet "*ikke er til hinder*" for at vedkommende ansees for å være offentlig tjenestemann på grunnlag av offentlig ansettelse. Synspunktet Høyesterett her gir uttrykk for, bygger formodentlig på samme forståelse som straffelovkommisjonen av 1885.¹⁰⁰

I denne avgjørelsen ble det lagt avgjørende vekt på vedkommendes ansettelsesforhold av grunner som nevnt i avsnitt 7.7.3.2. Når det gjelder yrkesgruppen lærere, kan en være nærmere det bestemmelsen sentralt tar sikte på å beskytte, enn det sjåfører er. Dette kan begrunnes i at lærere har en jobb hvor karaktersetting og ordensregler gir lærere en større myndighet enn en bussjåfør har.

Sett i sammenheng med avgjørelsen i Rt-2002-1020 (lærer) så synes det slik at Høyesterett anser lærere som innehavere av en viktig rolle i samfunnet. Høyesterett uttaler blant annet at: "*Bestemmelsene underbygger den viktige rolle lærerne har, også i forhold til elevens situasjon utenfor skolen.*" Dette må gjelde uansett om læreren er ansatt i det private eller det offentlige. Dette innebærer at ansettelsesforholdet gis mindre vekt for lærere enn for bussjåfører.

⁹⁸ Rt-2002-1020

⁹⁹ Se avsnitt 7.7.3 om privat eller offentlig ansettelse

¹⁰⁰ Gjengitt av Kjerschow 1930 i sidene 318-319

På den annen side er ikke lærere en like sentral yrkesgruppe som for eksempel polititjenestemenn, tolltjenestemenn eller fengselsbetjenter.

Privat ansettelse trekker i retning av at lærere ansatt i det private, ikke omfattes av begrepet "*offentlig Tjenestemand*" i § 127s forstand.

7.8.5 Om Rt-2007-46

I Rt-2007-46 (legevakt) var spørsmålet om en privat ansatt lege skulle anses som offentlig tjenestemann. Faktum var at legen var dratt og dyttet ut av en leilighet under et legebesøk. Høyesterett kom til at legen var offentlig tjenestemann, fordi han deltok i legevaktarbeid.

Høyesterett konstaterer at legevakttjeneste er en "*spesiell form for legevirkosomhet som i særlig grad har fremstått som en offentlig oppgave.*"

Det ble uttalt på generelt grunnlag at de leger som deltar i en kommunal eller interkommunal legevaktordning, bør "*ha samme strafferettslige vern uten hensyn til deres formelle tilknytning til kommunen*". Her kommer Høyesterett til at egenskaper med arbeidet i seg selv, veier mer enn et manglende ansettelsesforhold.¹⁰¹

Avgjørelsen kan knyttes opp mot en uttalelse av Skeie, nemlig at undervisning er ansett som en offentlig oppgave. Men på den annen side fremstår *privat* undervisning som noe ut over denne offentlige oppgaven. De som går på privatskole gjør dette gjerne for å få bedre lærere, andre læringsmetoder eller lignende, altså noe ut over den undervisningen de kunne fått i det offentlige skolesystem. Dette innebærer at privat undervisning ikke har et like sterkt preg av å være en offentlig oppgave som legevakttjenesten.

¹⁰¹ Jfr. avsnitt 7.6

7.8.6 Standpunkter i juridisk teori

Holmboe uttaler at: "*Etter mitt syn taler ... avgjørelsen i Rt. 2002 s. 1020 A for at også lærere i private grunnskoler og videregående skoler er omfattet av vernet for offentlige tjenestemenn etter straffeloven av 1902 § 127, § 128 og § 326.*" (Min understrekning).

Holmboe uttaler i tidsskrift for strafferett 2010-2 at: "*En lege kan treffe vedtak om tvangsinnleggelse av en psykiatrisk pasient, og en lærer kan forberede vedtak om bortvisning av en elev. Også fastsetting av eksamenskarakterer eller endelige standpunktkarakterer må anses som utøvelse av offentlig myndighet. Det må for øvrig gjelde også for private skoler, som har den samme myndighet som offentlige skoler, og er underlagt forvaltningsloven når de treffer slike vedtak.*"¹⁰² (Min understrekning)

Holmboe peker på at Høyesterett i Rt-2002-1020 (lærer) syntes å forutsette at en lærer ved en privat videregående skole, ikke ville omfattes av vernet. Departementet i forarbeidene til den nye straffeloven, tar samme utgangspunkt som Høyesteretts forutsetning.¹⁰³ Dette taler for at lærere ved private videregående skoler, ikke omfattes av begrepet "*offentlig Tjenestemand*".

Skeie uttaler at begrepet offentlig tjenestemann ikke omfatter alle "*som er ansatt i statens eller kommunens tjeneste og lønnes av det offentlige*". Det blir ikke sagt at offentlig ansettelse er et krav, tvert imot: "*en person kan ha det oppdrag å utføre en offentlig tjeneste uten noen lønn i det hele eller bare mot gebyrer som private betaler.*"¹⁰⁴

Skeie peker også på at undervisningen "*både den elementære, den høyere og den vitenskapelige, [er] en offentlig oppgave.*" (Min tilføyning). At undervisningen blir sett på som en offentlig oppgave innebærer at en utøver offentlig tjeneste selv om en gjør det som privatskolelærer.

¹⁰² TFS 2010-2 side 127

¹⁰³ TFS 2010-02 side 122, jfr. Ot.prp.nr.8 (2007-2008) side 209

¹⁰⁴ Skeie 1946 - bind I side 109 flg. Spesielt side 110 og 112.

Skeie nevner imidlertid ikke en distinksjon mellom privat og offentlig undervisning. Private skoler eksisterte imidlertid på denne tiden også, noe som *kan* tale for at utsagnet også omfatter privat undervisning. Det synes likevel uklart ut ifra sammenhengen om Skeie mente uttalelsen slik at både offentlig og privat undervisning er omfattet.

7.8.7 Bemerkninger og konklusjon

På den ene side har Høyesterett i Rt-2002-1020 (lærer) vektlagt regler som grunnlag for at lærere utøver offentlig myndighet, noe som også gjelder for private lærere. På den annen side vil resultatet i følge forarbeidene til loven være at lærere anses som "*offentlig Tjenestemand*" dersom de er ansatt i det offentlige, men ikke dersom de er ansatt i det private. Høyesterett legger, i samme avgjørelse, mye vekt på forarbeidene til loven, noe som fremgår av uttalelsen: "*Jeg kan ikke se at det i Høyesteretts praksis eller nyere teori er fremsatt synspunkter som leder til et annet resultat enn det en kan slutte ut fra lovens forarbeider og eldre teori.*" Jeg legger avgjørende vekt på løsningen i lovens forarbeider og at Høyesterett synes å forutsette at privatskolelærere ikke omfattes av begrepet "*offentlig Tjenestemand*" i Rt-2002-1020 (lærer).

Lærere ansatt i det private omfattes ikke av begrepet "*offentlig Tjenestemand*" i § 127s forstand.

7.9 Tredje ledd i § 127

7.9.1 Om yrkesgruppene som er nevnt i tredje ledd

Tredje ledd tilføyer noen yrkesgrupper som skal inkluderes i begrepet "*offentlig Tjenestemand*". Høyesterett presiserer at: "*det er på det rene at loven her har tilsiktet å utvide rekkevidden av straffebudet ut over det som følger av straffelovens § 127 første ledd.*"¹⁰⁵

¹⁰⁵ Rt-1985-359

7.9.1.1 Begrepet "jernbane"

Problemstillingen i dette avsnitt er hva som forstås med begrepet "jernbane" i § 127 tredje ledd.

Med en naturlig språklig forståelse av begrepet "jernbane" kan en forstå tog som går på skinner.

I Rt-1985-359 (trikkefører) var spørsmålet i saken om en trikkefører ved Oslo Sporveier AS er "offentlig Tjenestemand" etter § 127. Faktum var at tiltalte, som var sint på grunn av en misforståelse om trikkeruten, hadde tatt tak i slipsknuten til trikkeføreren å dratt han mot seg. Høyesterett kom til at trikkeføreren var "offentlig Tjenestemand" etter § 127 tredje ledd.

Høyesterett støtter seg her til Kjerschows forståelse av begrepet. Kjerschow uttaler at i tillegg til det som i dagligtalen omtales som jernbanen, er "*ethvert annet transportmiddel, som på skinner drives frem 'ved lokomotiv eller annen mekanisk kraft' (jfr. Strl. § 150) således også elektriske sporgogner, ...*". Det er uten betydning om disse transportmidler, er privateide eller eid av det offentlige.¹⁰⁶

Med "jernbane" i § 127 tredje ledd forstås jernbanen, men "*også ethvert annet transportmiddel, som på skinner drives frem 'ved lokomotiv eller annen mekanisk kraft' (jfr. strl. § 150), således også elektriske sporgogner, likegyldig enten de tilhører det offentlige (stat eller kommune) eller private*".¹⁰⁷

7.9.1.2 Begrepet "militære Vagter"

Problemstillingen under dette avsnitt er hva som forstås med begrepet "militære Vagter" i § 127 tredje ledd.

¹⁰⁶ Kjerschow 1930 side 359

¹⁰⁷ Rt-1985-359

En naturlig språklig forståelse av en militær vakt er en person som enten jobber eller avtjener verneplikt i militæret og som holder vakt.

I juridisk teori er det enighet om at "*enhver krigsmann - herunder menige - som tjenestegjør som vakt...*" omfattes av begrepet.¹⁰⁸

Begrepet "militære Vagter" omfatter enhver krigsmann som tjenestegjør som vakt.

7.9.2 Bistand til offentlig tjenestemann

Dersom en yter en offentlig tjenestemann bistand, enten på grunn av plikt eller på oppfordring fra tjenestemannen, anses en som offentlig tjenestemann selv.

7.9.2.1 Begrepet "*pligtmæssig*"

Problemstillingen under dette avsnitt er hvordan begrepet "*pligtmæssig*" i § 127 tredje ledd skal forstås.

Etter tredje ledd i § 127 anses en person som etter oppfordring eller pliktmessig yter en offentlig tjenestemann bistand også som offentlig tjenestemann. Pliktmessig bistand kan være plikt som springer ut ifra lov, men også bistand begrunnet i en moralsk plikt har vært akseptert av Høyesterett.¹⁰⁹

I Rt-1916-1245 var spørsmålet om en person som bisto to polititjenestemenn ut ifra en moralsk plikt var omfattet av § 127. Faktum var at A hjalp to polititjenestemenn som var i ferd med å bli overmannet av en folkemasse. Tiltalte dro i As hår og ga han et slag. Høyesterett kom, med 3 dommere mot 2, til at en moralsk plikt omfattes av "*pligtmæssig*" i § 127 tredje ledd. Avgjørelsen har vært kritisert, men ble opprettholdt i Rt-1968-341.¹¹⁰

¹⁰⁸ Bratholm/Matningsdal 1995 side 156, Kjerschow 1930 side 359, Skeie 1946 Bind 2 side 489

¹⁰⁹ Bratholm/Matningsdal 1995 side 156, jfr.Rt-1916-1245

¹¹⁰ Jfr. Bratholm/Matningsdal 1995 side 156, Skeie 1946 Bind 2 side 489-491

Begrepet "*pligtmæssig*" omfatter både lovbestemt og moralsk plikt.

7.9.2.2 Begrepet "*Opfordring*"

Problemstillingen under dette avsnitt er hvordan begrepet "*Opfordring*" i § 127 tredje ledd skal forstås.

Med oppfordring menes i første rekke at et behov for hjelp blir verbalt uttrykt av tjenestemannen, hvor bistand etter dette vil være beskyttet av § 127. Eksempelvis hvor en polititjenestemann roper "*stopp tyven*".

Hvor tjenestemannen ikke har uttrykt et behov for hjelp verbalt, vil en person som bistår av egen fri vilje likevel kunne omfattes av tredje ledd. Et krav er at tjenestemannen med konkludent adferd har akseptert hjelpen. Som eksempel kan være hvor en tilfeldig person tar opp jakten på en mistenkt side om side med polititjenestemannen som, på tross av at det er mulig, ikke viser tegn til at vedkommende bør avstå fra å hjelpe.¹¹¹

Begrepet "*Opfordring*" i § 127 tredje ledd omfatter bistand både hvor den er verbalt uttrykt av vedkommende tjenestemann, så vel som bistand som er akseptert ved konkludent adferd.

7.10 Politiet

Når er en polititjenestemann "*offentlig Tjenestemand*" i § 127s forstand?

Tjenestehandlingene som utføres av politiet er generelt sett viktige for samfunnet. Det er også vanskelig å tenke seg en yrkesgruppe som står mer sentralt i forhold til en naturlig språklig forståelse av begrepet "*offentlig Tjenestemand*", enn en polititjenestemann. Det synes av den grunn naturlig at polititjenestemenn omfattes av vernet etter § 127.

¹¹¹ Bratholm/Matningsdal 1995 side 156, jfr. Kjerschow 1930 side 359

7.10.1 Ansettelse

Ved ansettelse som polititjenestemann, oppnås status som "*offentlig Tjenestemand*".¹¹²

Dette gjelder for alle polititjenestemenn, også "*kontorpersonell som ikke er tildelt politimyndighet, men som utøver offentlig myndighet*".¹¹³

7.10.2 Politimyndighet

Under dette avsnitt er det et spørsmål om betydningen av at en ikke har politimyndighet.

Under tidligere lovgivning var det mulig for en person å være ansatt som for eksempel lensmannsbetjent, men uten å ha politimyndighet.

I Rt-1939-511 var spørsmålet om en lensmannsbetjent skulle anses som offentlig tjenestemann i forhold til § 127. Lensmannsbetjenten var imidlertid ikke uttrykkelig meddelt politimyndighet av politimesteren i overensstemmelse med dagjeldende regler. Høyesterett kom til at meddelelsen av politimyndighet var nødvendig og at det formelle krav til slik meddelelse ikke kunne repareres av faktiske forhold i saken. Disse faktiske forhold var for øvrig at både politimesteren og lensmannsbetjenten oppfattet situasjonen slik at betjenten hadde den nødvendige myndighet.

Avgjørelsen innebærer at uten politimyndighet er vedkommende polititjenestemann ikke "*offentlig Tjenestemand*" under utøvelsen av tjenestehandlinger som krever slik myndighet.

Tønnesen oppsummerer virkningen av 1939 dommen slik: "*en stadfestelse av at politimannen ikke har vern om han - om enn i god tro - utfører arbeide som overhodet ikke etter sin art ligger under kompetansen til den hovedkategori man selv tilhører, i det konkrete tilfelle 'tjenestemann i politietaten uten politimyndighet'*".¹¹⁴

¹¹² Tønnesen 1975 side 14

¹¹³ Auglend m.fl. 2004 - Politirett 2.utg side 917

¹¹⁴ Tønnesen 1975 side 18

Politi-loven er i ettertid endret, slik at polititjenestemenn nå har politimyndighet "*i hele riket i kraft av sin stilling*", jfr. politi-loven § 20. Avgjørelsen har imidlertid fortsatt betydning hvor politimyndigheten er begrenset, fordi der kan den fortsatt tildeles uavhengig av ansettelse. At vernet etter § 127 også gjelder for de med begrenset politimyndighet, er klart.¹¹⁵ Eksempelvis kan militært personell, politistudenter, fiskeoppsynsmenn og personer som har oppsyn med jakt utdeles en begrenset politimyndighet.¹¹⁶

Som eksempel kan være at en jaktoppsynsmann i et område er oppfattet av alle, selv lensmannen på stedet, som innehaver av en begrenset politimyndighet. Etter en stund blir oppsynsmannen utsatt for vold i forbindelse med utøvelsen av en slik begrenset politimyndighet. Dersom den formelle myndigheten mangler, kan ikke faktiske forhold reparere dette.

Dersom en mangler politimyndighet vil en ikke anses som "*offentlig Tjenestemand*" under utøvelsen av handlinger som krever en slik myndighet.

7.10.3 Utenlandsk polititjenestemann

Spørsmålet her er hvorvidt en utenlandsk polititjenestemann regnes som "*offentlig Tjenestemand*" etter § 127.

Politi-loven § 20a bestemmer at under visse forhold, kan utenlandsk polititjenestemann på norsk territorium utøve visse tjenestehandlinger. Under utøvelse av tjenestehandlinger som nevnt i bestemmelsens første ledd, vil en utenlandsk polititjenestemann være "*å anse som offentlig tjenestemann i forhold til straffelovens bestemmelser*".

¹¹⁵ Jfr. den tidligere nevnte dom Rt-1996 654 (hagangur-dommen) som dreide seg om kystvaktens tjenestemenn, Auglend m.fl. 2004 politirett side 917

¹¹⁶ Politi-loven § 20 og Gyldendal Rettsdata - Kommentar til politi-loven § 20

Dette innebærer at en utenlandsk polititjenestemann vil være avhengig av å utøve visse tjenestehandlinger, for at han skal anses som "*offentlig Tjenestemand*" etter straffelovens § 127. Dette står i kontrast til en polititjenestemann ansatt i Norge, som oppnår status som "*offentlig Tjenestemand*" på bakgrunn av ansettelse.

7.10.4 Polititjenestemenn på fritiden

Spørsmålet her er hvorvidt en polititjenestemann på fritiden anses som "*offentlig Tjenestemand*" i § 127s forstand.

Den som er tildelt politimyndighet, "*har i kraft av sin stilling ... slik myndighet hele døgnet og i hele riket.*"¹¹⁷

Det må her avgrenses mot kravet til at volden må søke å påvirke en "*Tjenestehandling*" jfr. ordlyden i § 127.

Det kan likevel for ordens skyld nevnes at en polititjenestemann med *politimyndighet* i noen tilfeller har *plikt* til å gripe inn på fritiden, jfr. politiloven § 22 og politiinstruksen § 6-2. Men også i tilfeller der en tjenestemann ikke har plikt, men *rett* til å gripe inn, vil det foreligge en tjenestehandling.¹¹⁸

7.10.5 Tilknytningen til skyldkravet

Haugen synes å mene at en polititjenestemann i sivil og fritid omfattes av "*offentlig Tjenestemand*" når vedkommende legitimerer seg.¹¹⁹ Det er riktignok av betydning for anvendelsen av § 127 om polititjenestemannen har identifisert seg, men dette skyldes *skyldkravet* og ikke begrepet "*offentlig Tjenestemand*" i seg selv.

Auglend m.fl. uttaler at: "*Dersom hindringen f.eks. retter seg mot en sivil politimann og gjerningspersonen ikke visste eller regnet det som overveiende sannsynlig at*

¹¹⁷ Auglend m.fl. 2004 - Politirett 2.utg side 918

¹¹⁸ Auglend m.fl. 2004 - Politirett 2.utg. side 918

¹¹⁹ Haugen 2004 side 111

vedkommende var en offentlig tjenestemann, vil en slik villfarelse utelukke anvendelse av § 127, jf. strl. § 42."¹²⁰

De subjektive vilkår for straff kan vanskelig sies å være til stede når gjerningspersonen ikke vet at han står ovenfor en offentlig tjenestemann.¹²¹

¹²⁰ Auglend m.fl. 2004 - Politirett 2.utg. side 927-928

¹²¹ Kippe/Seiersten 2005 side 45

8 LITTERATURLISTE

8.1 Lover

- LOV-1902-05-22-10 Straffeloven 1902
LOV-1902-05-22-13 Militær straffelov
LOV-1967-02-10 Forvaltningsloven
LOV-1983-03-04-3 Tjenestemannsloven
LOV-1995-08-04-53 Politiloven
LOV-1998-07-17-61 Opplæringslova
LOV-2005-05-20-28 Straffeloven 2005

8.2 Forskrifter

- FOR-1990-06-22-3963 Politiinstruksen

8.3 Rettspraksis

- Rt-1913-2
Rt-1916-1245
Rt-1922-73
Rt-1959-690 (kontorassistent)
Rt-1967-1019
Rt-1971-882
Rt-1983-652 (politikontroll)
Rt-1983-868 (bussjåfør)
Rt-1983-1449 (stein mot politibil)
Rt-1984-686 (drapsforsøk)
Rt-1985-563
Rt-1985-359 (trikkefører)
Rt-1987-1252 (blålys)
Rt-1987-1384

| | |
|--------------|-------------------|
| Rt-1989-1243 | |
| Rt-1995-521 | |
| Rt-1996-654 | (hagangur-dommen) |
| Rt-1999-240 | (spytting) |
| Rt-2002-1020 | (lærer) |
| Rt-2007-46 | (legevakt) |
| Rt-2008-788 | (politihund) |

8.4 Tidsskrifter

TFS 2010-2 Vold og trusler mot «særskilt utsatte yrkesgrupper» i straffeloven av 2005 av Seksjonsleder Morten Holmboe, side 119 flg.

8.5 Forarbeider

Straffelovskommisjonen av 1885 side 11, gjengitt i Kjerschow 1930 side 318 til 319

Ot.prp.nr.24 (1898-99)

NOU 1983:57 Straffelovgivningen under omforming. Straffelovkommisjonens delutredning I.

Ot.Prp.nr.22 (2008-2009) Om lov om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 (siste delproposisjon - slutføring av spesiell del og tilpasning av annen lovgivning)

Ot. Prp. 8 2007-2008 Om lov om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 mv. (skjerpene og formildende omstendigheter, folkemord, rikets selvstendighet, terrorhandlinger, ro, orden og sikkerhet, og offentlig myndighet)

NOU 1992:23 Ny straffelov – alminnelige bestemmelser. Straffelovkommisjonens delutredning V.

8.6 Juridisk teori

Kjerschow - Oslo 1930 - Almindelig borgerlig straffelov og lov om den almindelige borgerlige straffelovs ikrafttreden

Skeie, Jon - Oslo 1946 - Den norske strafferett, Bind 1, den alminnelige del

Skeie, Jon - Oslo 1946 - Den norske strafferett, Bind 2, den spesielle del

Tønnesen, Sverre - Bergen 1974 - Forulempelse av politimann. Manuskript.

Matningsdal, Magnus - Oslo 1995 - Karnov kommenterte lover - Straffeloven

Anders Bratholm, Magnus Matningsdal - Oslo 1995 - Straffeloven med kommentarer, Anden del. Forbrydelser

Svein Slettan og Toril Marie Øye - 1997 - Forbrytelse og straff - Lærebok i strafferett

Harald Kippe/Asmund Seiersten - 2000 - Alminnelig strafferett

Eckhoff, Torstein - Oslo 2001 - Rettskildelære 5.utg

Haugen, Finn - Oslo 2004 - Strafferett Håndbok 3.utg

Ragnar L. Auglend, Henry John Mæland, Knut Røsandhaug - Oslo 2004 - Politirett 2. utgave

Kippe/Seiersten - Nesbru 2005 - Spesiell strafferett og spesiallover 2.utg

8.7 Internettisider

Gyldendal rettsdata - www.rettsdata.no

Ordbok.no - www.ordbok.no