

Straffeutmåling i drapssaker

Kandidatnr: 364

Veileder: Statsadvokat Jørn Maurud

Leveringsfrist: 25. 11. 2003

Til sammen 18000 ord

15.03.2004

Innholdsfortegnelse

1	Innledning	3
1.1	Tema og problemstilling	3
1.2	Avgrensning	3
1.3	Definisjoner	4
2	Straff de siste hundre år	5
3	Strafferammene i loven	7
3.1.1	Fengselsstraff	7
3.1.2	Forvaring	8
3.1.3	Samfunnsstraff	9
3.1.4	Betinget fengsel	9
3.1.5	Bot	9
4	Hvorfor straffer vi?	11
4.1.1	Prevensjonshensynet	11
4.1.2	Gjengjeldelse og hensynet til en rettferdig straff	13
4.1.3	Uskadeliggjøringshensynet	14
5	Straffeutmålingen i praksis	16
5.1	Selve drapshandlingen	16
5.1.1	Subjektiv skyld	17
5.1.2	Voldsanvendelsen	20
5.1.3	Motivet	22
5.1.4	Offerets subjektive rolle	28
5.2	Drapshandlingens øvrige skadepotensiale	30
5.3	Særdeles skjerpene omstendigheter	31
5.4	Gjerningsmannens alder og modenhet	33
5.4.1	Ny lovgivning	35
5.5	Gjerningsmannens oppvekst og andre subjektive forhold	36
5.6	Kulturforskjeller	40
5.7	Særlig om selvforskyldt rus	41
5.8	Tilståelse	42
5.9	Gjentagelse	43
5.10	Konkurrens	45
5.11	Behandlingstiden for drapssaker	46
6	Litteraturliste	47
7	Domsregister	49
	Vedlegg 1	51
	Vedlegg 2	53

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Livet er ukrenkelig, ja faktisk vårt største retts gode, det mest beskyttelsesverdige vi har. Strafferammene for drap er vide og avspeiler handlingens straffverdighet. Straffeutmåling handler om en konkret helhetsvurdering i den enkelte sak, noe som etterlater et stort rom for domstolenes skjønn. Høyesterett har flere ganger uttalt at prevensjonshensynet taler for at drap må sanksjoneres med lange straffer. I flere av de samme sakene har straffen blitt utmålt til 7 – 8 års fengselsstraff. Er dette en lang straff sett i relasjon til handlingen og den reelle soningstid?

Hvorfor slår straffeutmålingen så forskjellig ut for tilsynelatende nokså like saker? Hvordan kan to unge gutter, begge ca 18 år gamle på drapstidspunktet, få henholdsvis 7 og 14 år i hver sin drapssak? Begge drepte en kamerat med betydelig voldsanvendelse, begge hadde rusproblemer og en vanskelig barndom. Dette var bakgrunnen i Oppsal-drapet, LB-1999-00699 og Larvik-drapet, Rt. 2003-247, som jeg vil komme tilbake til.

1.2 Avgrensning

Straffeutmåling i drapssaker er et stort område. Jeg har valgt å skrive om sakene der det foreligger en forsettlig drapshandling. Jeg avgrensner derfor oppgaven mot uaktsomme drap og legemsbeskadigelser med døden til følge.

Jeg konsentrerer meg om normaltilfellene i den forstand at det ikke foreligger straffrihetsgrunner som nødverge, nødrett eller villfarelse. Jeg har heller ikke behandlet overskridelse av nødverge jfr. § 56 a. Videre behandles ikke tilfeller der gjerningsmannen er utilregnelig eller under den kriminelle lavalder på 15 år. Jeg har heller ikke tatt for meg de tilfellene der straffen blir satt ned under minstestrafen på grunn av berettiget harme, tvang, overhengende fare eller nedsatt bevissthet. Det er svært sjelden en gjerningsmann får medhold i dette, slik at disse tilfellene ikke ville være representative for normaltilfellene. Jeg har likevel behandlet tilfeller av bevisstløshet som følge av selvforskyldt rus, fordi det er svært vanlig at drap skjer under ruspåvirkning.

Jeg avgrensner også mot forsøk, som straffes betydelig mildere enn en fullbyrdet forbrytelse.

Det finnes et stort antall drapssaker. I denne fremstillingen har jeg lagt hovedvekt på nyere rettspraksis fra Høyesterett, i hovedsak perioden 1990 – 2003. I tillegg har jeg benyttet eldre saker

fra Høyesterett samt noen saker fra Lagmannsretten der jeg synes disse illustrerer temaet på en god måte. Jeg har også med en dom fra Oslo Tingrett.

1.3 Definisjoner

Med "straffeutmåling" mener jeg fengselsstraffen som utmåles i drapssaker. Der jeg diskuterer andre former for straffeutmåling, eksempelvis forvaring, angis dette spesielt. Med "fengsel" menes ubetinget fengsel, da betinget fengsel er lite aktuelt i drapssaker.

Når jeg snakker om første og annet ledd menes bestemmelsene i straffelovens § 233.

2 Straff de siste hundre år

Ved inngangen til det tyvende århundre var domstolene sterkt konsentrert om gjerningsmannens grad av skyld¹. Straffeutmålingen skjedde etter en nøye avveining av skjerpene og formildende omstendigheter knyttet til den straffbare handling.

Ved forarbeidene til straffeloven av 1902 hadde straffen 3 hovedformål²; forbedring, avskrekking og uskadeliggjøring. Loven åpnet for en mer individuell straffeutmåling med bruk av maksimumsstraffer der den konkrete straffeutmålingen ble avgjort ut fra dommernes frie skjønn.

Sikringsinstituttet ble innført i 1929 til bruk overfor psykisk avvikende lovbytere og forvaring ble også innført overfor farlige tilbakefallsforbrytere. Bruk av sikring sammen med ordinær fengselsstraff ble kritisert fordi lovbyterne opplevde å få dobbelt straff. Allerede i 1956 mente Fængselsreformkomiteen at sikring ikke burde komme i tillegg til, men i stedet for fengsel. Selv om sikring ikke var straff i lovens forstand ble det oppfattet slik av de sikringsdømte. I praksis har domstolene tatt hensyn til sikringen ved utmåling av fengselsstraffen. I nyere tid er sikring erstattet av forvaring for de samfunnsfarlige forbryterne, og tvungen overføring til psykisk helsevern for de utilregnelige.

En annen viktig endring i 1929 var reglene om skyld ved selvforskyldt rus. Frem til dette tidspunkt kunne man bare dømmes for uaktsomhet hvis man var beruset, mens det i den nye § 45 ble fastslått at bevisstløshet som følge av selvforskyldt rus ikke fritar for straff.

På 20-tallet forsøkte man å forbedre de unge lovbyterne. Arbeidsskoleloven ble satt i kraft etter krigen. Det forbedrende formål fikk et sterkt oppsving på 50- og 60-tallet. En ny barnevernlov la vekt på støttetiltak i familier fremfor institusjonalisering, som hadde virket heller demoraliserende. Behandlingsoptimismen førte til at straffeutmålingsnivået i 50-årene og frem til midten av 70-tallet jevnt over var lavere³ enn før og det ble i større grad brukt påtaleunntatelser og betingede dommer. Behandling ga ikke tilfredsstillende resultater med hensyn til gjentagelse av lovbrudd, og behandlingssideologien er lite fremtredende som hensyn bak straff i dag. Hensynet til rehabilitering

¹ Georg Fr. Rieber-Mohn, 1982

²NOU 2002:4 - "Utviklingslinjer i straffelovgivningen i det 20. århundre", professor Ragnar Hauge

³ Dette gjelder generelt for kriminalsaker, ikke for drapssaker spesielt.

er likevel ikke helt ute. Justis- og politidepartementet⁴ har gitt uttrykk for at selv om hver enkelt person må stå til ansvar for sine handlinger, har samfunnet en forpliktelse overfor den kriminelle når det gjelder resosialisering. Av forarbeidene⁵ til straffelovens regler om forvaring fremgår at man bør ha ambisjoner om å utvikle domfeltes sosiale tilpasningsevne i en gunstig retning. Ordningene med promilleprogram er også et utslag av rehabiliteringstanken.

Den straffereduserende trenden fortsatte noe utover 80-tallet. Blant annet ble livstidsdommen avskaffet og lovens minstestraff redusert fra 21 til 14 dager. Straffbarhetsalderen ble hevet fra 14 til 15 år. På midten av 80-tallet begynte pendelen å svinge den andre veien igjen med vekt på lov og orden. Påtaleunntatelser er i større grad erstattet av bøter og forelegg, og det blir i større grad gitt ubetinget fengsel i stedet for betinget. Fokus er på nytt blitt retrospektivt, idet man forsøker å utmåle en straff som er rettfærdig i forhold til handlingens straffverdighet og gjerningsmannens skyld.

⁴ St. meld. Nr. 23 "Om bekjæmpelse av kriminalitet"

⁵ Ot prp nr. 87, strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner

3 Strafferammene i loven

3.1.1 Fengselsstraff

Hovedregelen om straff for forsettlig drap er hjemlet i straffelovens § 233, men bestemmelsen suppleres av andre hjemler i straffeloven. Avtaler om drap ble gjort straffbart i 1999 ved strl. § 233a.

3.1.1.1 Straffens nedre grense

I drapssaker er hovedregelen at domstolene ikke kan idømme lavere straff enn 6 års fengsel. Dette følger av minstestrafen angitt i § 233 (1), og innebærer en skranke for domstolenes skjønnsutøvelse. Det er bare bestemmelsen om landssvik i strl. § 83 som har høyere minstestraft (8 år) enn drap. For øvrig er det ingen straffebud som har like høy minstestraft som § 233. Dette gir uttrykk for hvor alvorlig lovgiver ser på drap som forbrytelse.

I særlige tilfeller kan retten gå under minstestrafen i straffebudet, jfr. strl. §§ 55-59 og 235 (2). Dersom domstolene skal gå under minstestrafen i § 233 suppleres denne av § 17 (1) a, som angir den generelle, nedre grensen for utmåling av fengselsstraff. Grensen ble senket fra 21 til 14 dager i 1985. Ved etterskuddsdom etter § 64 kan en eventuell tilleggsstraff settes lavere enn 14 dager, men det er neppe aktuelt i drapssaker. Strl. § 234 er et unntak fra hovedregelen, og gir en lavere strafferamme dersom drapet er begått av en mor mot sitt eget barn under eller rett etter fødselen.

3.1.1.2 Straffens øvre grense

Strl. § 233 (1) har ingen bestemmelse om maksimumsstraff, men det følger av strl. § 17 (1) a at lengste straff for forsettlig drap er 15 år. Dersom drapet er utført av en organisert kriminell gruppe utvides strafferammen til 20 år, jfr. strl. § 60 a. Det samme gjelder ved konkurrans, jfr. § 62. Dersom gjerningsmannen har begått drap før heves strafferammen til 20 år, jfr. § 61. Dette har ingen betydning i drapssaker der øvre strafferamme uansett er 21 år ved gjentakelse, jfr. § 233 (2). Jeg kommer tilbake til reglene om gjentakelse og konkurrans under pkt. 5.9 og 5.10.

Etter at livstidsstraffen ble avskaffet i 1981 er 21 års fengsel lovens strengeste straff etter den alminnelige straffelov, jfr. § 17 (1) b. Bestemmelsen angir domstolenes øverste grense for utmåling av fengselsstraff. Slik er det ikke i våre naboland. Både i Sverige, Danmark, Finland og Tyskland kan livstidsstraff idømmes. I Norge er det bare den militære straffelov som gir hjemmel for å

idømme livstidsstraff, og bare i krigstid. Drap begått for å gavne fienden, eller for å skade norsk krigsmakt, vil kunne straffes med fengsel på livstid jfr. mil. strl. § 80.

Utvidelse av strafferammen til 21 år, jfr. § 21 (1) b, kan bare benyttes hvis det aktuelle straffebudet gir særskilt hjemmel for dette. Strl. § 233 (2) har et tillegg som gir slik hjemmel. Vilkårene er at gjerningsmannen har handlet med overlegg, at drapet er utført for å lette eller skjule en annen forbrytelse, eller for å unndra seg straff. Det er også adgang til å utvide strafferammen til 21 år ved gjentakelse, se pkt. 5.9 eller ”særdeles skjerpene omstendigheter”, pkt. 5.3.

3.1.1.3 Arbeidet med ny straffelov

Straffelovkommisjonen har foreslått en ny inndeling mellom drap og grovt drap, der drap vil tilsvare første ledd av § 233. Hvorvidt drapet er grovt, slik at den strengere strafferammen kan legges til grunn, avgjøres av retten etter en skjønnsmessig helhetsvurdering. Som eksempler på momenter som vil gjøre drapet grovt kan nevnes motivet, planmessig utførelse eller om drapet er begått for å lette eller skule en annen forbrytelse. Gjentakelse vil ikke i seg selv gjøre drapet grovt.

3.1.2 Forvaring

Forvaring kan brukes som straff overfor ”særlig farlige” forbrytere, jfr. strl. § 39c. Vilkårene for forvaring er at det er begått en alvorlig forbrytelse mot andres liv, helse eller frihet, og det må antas å være nærliggende gjentakelsesfare. Forvaring er en tidsbestemt straff som brukes der ordinær fengselsstraff ikke anses tilstrekkelig for å verne samfunnet. Det fastsettes en minste soningstid som vanligvis ikke skal overstige 10 år. Øvre tidsramme skal vanligvis ikke overstige 15 år og kan aldri overstige 21 år. I tidsrommet mellom minste- og lengstetiden kan domfelte søke om prøveløslatelse i henhold til strl. § 39 f (2). Påtalemyndigheten kan få forvaringen forlenget med inntil 5 år av gangen, jfr. strl. § 39 e (1). Nettopp derfor er forvaring er en svært inngripende soningsform. Domfelte har ingen konkret dato å forholde seg til med hensyn til løslatelse. Vanligvis er man ”en fri mann” når straffen er sonet. Prinsippet bak å fjerne livstidsstraffen var å gi alle en ny sjanse i samfunnet. Likevel er det hensynet til samfunnet som legitimerer bruk av forvaring.

Kravet om at lovbrøteren tidligere skulle ha begått en alvorlig forbrytelse falt bort ved en lovendring i 2001, selv om et slikt krav fremdeles er hovedregelen. Bakgrunnen for endringen er at enkelte gjerningsmenn kan ha vist en så farlig atferd allerede etter sin første forbrytelse at normal fengselsstraff ikke anses å være tilstrekkelig. Eksempel på dette er Ballettdanser-saken, der en ung og tidligere utstraffet mann drepte en prostituert etter lang tids planlegging. Han fikk en minstestraff på 15 år. Ved utmåling av forvaringens lengde tok retten utgangspunkt i utmålingspraksis for fengselsstraff etter straffelovens § 233 annet ledd.

Straffelovkommisjonen har foreslått å gjeninnføre vilkåret om gjentakelse som vilkår for forvaring. Kommisjonen mener at ved å fjerne vilkåret om gjentakelse har man ”rokket ved den prinsipielle grunnforutsetningen som ga forvaringsordningen legitimitet”. Et flertall i kommisjonen har også foreslått at det tas inn et forbud om bruk av forvaring overfor personer under 18 år.

3.1.3 Samfunnsstraff

Samfunnsstraff er hjemlet i strl. § 28 a og erstatter samfunnstjeneste og betinget dom med tilsyn. Samfunnsstraff kan bare idømmes der strafferammen i straffebudet ikke overstiger 6 års fengsel. Dette er en endring i forhold til samfunnstjeneste, der vilkåret var at den konkrete straffeutmålingen ville medføre inntil 1 års fengsel. Begrensningen i strafferammen utelukker samfunnsstraff ved forsettlig drap. Spørsmålet er om samfunnsstraff likevel kan benyttes når man kan gå under minstestrafen på 6 år med hjemmel i §§ 55 – 59. Tilleggsvilkåret om at hensynet til straffens formål ikke skal tale mot en reaksjon i frihet vil normalt tale mot bruk av samfunnsstraff i drapssaker. Straffelovkommisjonen har uttalt at straffens formål i alminnelighet taler mot bruk av samfunnsstraff i voldtektssaker, og dette bør være et minst like gyldig argument i drapssaker. Det ble ført en restriktiv praksis for bruk av samfunnstjeneste ved voldshandlinger, og den restriktive praksis er ment videreført også for samfunnsstraff.

3.1.4 Betinget fengsel

I strl. § 52 er det hjemmel for å utsette fastsettelse eller fullbyrding av straffen i en prøvetid. I teorien kan derfor betinget fengsel benyttes for drap, jfr. men jeg kjenner ikke til at dette er gjort i praksis. I Sandsdalen-saken, Rt. 2000-646, ble det gitt straffeutmålingsutsettelse, jfr. strl. § 52 nr. 1 i. I slike saker kan også rettighetstap etter § 29 være aktuelt, eksempelvis tap av legelicens eller annen rett til å inneha stilling.

3.1.5 Bot

Dersom bot skal idømmes som eneste reaksjon må straffebudet hjemle dette særskilt. I strl. § 233 nevnes ikke bot som straffalternativ, og kan derfor ikke brukes alene. Bot kan brukes som tillegg til fengsel, jfr. § 26 a (1) selv om § 233 ikke omfatter noe botalternativ. I så fall skal det tas hensyn til botens størrelse ved utmåling av fengselsstraffen. Det ville kunne virke støtende både på de etterlatte og på folk flest om gjerningsmannen kunne ”betale seg til” en kortere fengselsstraff.

Etter strl. § 55 kan straffen nedsettes til en mildere straffart dersom gjerningsmannen er under 18 år. Dette kan hjemle bruk av bot som eneste alternativ, men forutsetter at ”forholdene tilsier det”, hvilket neppe er tilfelle i drapssaker. I praksis vil ikke bot være en aktuell reaksjon for drap.

Derimot er det aktuelt å utmåle økonomisk erstatning og oppreisning, men dette er ikke straff i lovens forstand.

4 Hvorfor straffer vi?

I juridisk teori defineres straff som et tilsiktet onde. Men hvorfor ønsker vi å påføre gjerningsmannen et onde? Er det fordi han subjektivt fortjener det eller av hensyn til samfunnet? Vil vi hevne offeret? Vil vi endre gjerningsmannens ”forbryterske vilje”? Er det preventive hensyn som ligger til grunn eller er det hensynet til den alminnelige rettsfølelse? Hensynene bak straff har endret seg noe gjennom tiden og er viktige for å forstå domstolenes avveininger i straffeutmålingen.

4.1.1 Prevensjonshensynet

Straff er et virkemiddel samfunnet benytter for generelt å hindre former for uønsket adferd. Mens allmennprevensjonen går ut på å avskrekke borgerne fra å begå straffbare handlinger, går individualprevensjon ut på å avskrekke den enkelte gjerningsmann fra å begå nye forbrytelser. Filosofen Protagoras beskrev prevensjonshensynet da han sa at man bør straffe ”med fremtiden for øye, både for at ikke det samme mennesket på ny skal gjøre urett, og for å hindre andre i å gjøre det, når det har sett at han har blitt straffet”. I Norge har avskrekkelse vært mer eller mindre bevisste formål med straffen gjennom flere århundrer, og man kan si at prevensjonshensynet har hatt en dominerende posisjon som begrunnelse for straff generelt.

Den allmennpreventive effekt synes å gi avtagende utbytte, slik at når straffen har nådd et visst nivå gir ytterligere straffskjerpelse liten preventiv effekt. I drapssaker er kanskje oppdagelsesrisikoen sammenholdt med straffens lengde det viktigste preventive bidraget. I følge Andenæs⁶ er oppdagelsesrisikoen viktigere for den allmennpreventive virkningen enn straffens lengde. Forsettlig drap har en oppklaringsprosent i Norge på ca 95 %. Den som planlegger å begå drap vet at sjansen for å gå fri er svært liten, og at straffen vil bli lang. Medias store interesse for drapssaker gjør at denne kunnskapen blir lett tilgjengelig for folk, og nettopp kunnskapen er en forutsetning for prevensjonsvirkningen. Folks moraloppfatning er nok likevel den største skranken mot å begå drap, men straffens lengde er igjen med på å forme moraloppfatningen og de etiske verdiene. Når samfunnet fordømmer drapshandlinger, både rettslig og moralsk, vil dette også farge enkeltindividenes syn.

⁶ Johs. Andenæs, 1994

Det er ikke overlagte drap som dominerer rettsbildet, men affektdrapene. I slike situasjoner er nok ikke refleksjoner over straffens lengde det sentrale for hvorvidt man begår drap eller ikke, selv om man ikke kan se helt bort fra det. Ens egne etiske verdier er i langt større grad utslagsgivende. Samtidig vet man at bruk av rusmidler innviker på menneskers dømmekraft og kan få en til å gjøre handlinger man ellers ikke ville begått. LE-1995-00164 er eksempel på en slik sak. En mann hadde mishandlet og drept en seksualpartner mens han var i blandingsrus av alkohol og narkotiske stoffer. Handlingen ble karakterisert som helt ”personfremmed” for tiltalte. Både aktor, forsvarer og retten var enige i at det neppe forelå sterke individualpreventive hensyn. Handlingenes objektive grovhet talte likevel for en streng straff av allmennpreventive grunner. Signalet fra domstolene var at man ikke kan komme seg unna en drapshandling ved å skylde på rusmidler, gjerningsmannen er ansvarlig for sitt rusinntak. Uttalelsen var klart preventiv, straffen ble benyttet som styringsmiddel.

Teologen Paul Leer-Salvesen har gjennomgått⁷ Høyesteretts dommer om straffeutmåling i drapssaker i 1980-1989. Han fant at allmennprevensjon bare ble nevnt som begrunnelse for straffen i 12 av de 58 drapssakene. De gjennomgående domsgrunner var proporsjonalitet mellom forbrytelse og straff. Dette betyr ikke at retten ikke vektlegger allmennprevensjon, kanskje synes det åpenbart at drap krever strenge straffer slik at det ikke er nødvendig å begrunne resultatet med prevensjonshensynet. Ved å idømme lange fengselsstraffer får man jo uansett en allmennpreventiv effekt.

I Rt. 1990 – 1 møtte Riksadvokaten som aktor i en drapssak for Høyesterett. Han gjorde gjeldende at mangelen på respekt for grunnleggende normer og verdier måtte søkes motvirket ved at straffesanksjonene i alvorlige voldssaker skjerpes. Førstvoterende uttalte at ”økningen i voldskriminaliteten krever en streng straff i saker av denne art”. Høyesterett skjerpet straffen fra 10 til 12 års fengsel, begrunnet både med prevensjonshensynet og de skjerpende omstendighetene i saken. I Rt-1990-26 viste Høyesterett til ovennevnte dom og uttalte at hensynet til den alminnelige lovlidighet må veie tungt i voldssaker, og at straffenivået kan få holdningsskapende betydning. Ved fastleggelsen av straffenivået må det derfor ”tas hensyn til voldstendensene i samfunnet og mulighetene for å motvirke disse tendenser ved straffereaksjoner”. Høyesterett fant likevel ikke grunnlag for å skjerpe straffen i denne saken.

I Rt. 1990 – 395 uttalte Høyesterett at det må reageres strengt i drapssaker av allmennpreventive hensyn og at det er ”viktig å holde straffenivået oppe av hensyn til de tiltagende voldstendenser med mangel på respekt for andres liv og helse. Disse generalpreventive hensyn må veies mot domfeltes personlige forhold og de formildende omstendigheter som ellers foreligger i saken”.

⁷ Paul Leer-Salvesen, 1991

Dommene gir uttrykk for at Høyesterett mener at straff kan brukes som styringsmiddel, men at prevensjonshensynet alene ikke legitimerer en streng straff. Hensynet til allmennprevensjonen må vike for de spesielle omstendighetene i den konkrete saken. Den generelle samfunnsutviklingen kan ikke belastes den enkelte drapsdømte ved straffeutmålingen. Man søker altså å utmåle en rettferdig straff ut fra handlingens grovhet, korrigert for formildende omstendigheter. Samfunnets ønske om strengere straffer må avveies mot likhetsprinsippet, og endring av kursen må skje over et lengre tidsrom. Ved uttalelsene om prevensjonshensynet la Høyesterett opp til en endring av kursen, men dette måtte i så fall følges opp litt etter litt i ettertid.

4.1.2 Gjengjeldelse og hensynet til en rettferdig straff

Straff er ikke bare et styringsmiddel, men også et mål i seg selv. Drapsmannen har tatt et liv, og det kan han ikke gjøre ustraffet. Han må straffes fordi allmennheten oppfatter det som rettferdig. Andenæs har uttalt⁸ at straff ikke bare kan forsvares ut fra preventive hensyn, ”den må også føles rettferdig – eller i det minste ikke urettferdig”. I Rt. 1977 – 1207 uttalte Høyesterett at straff er en sanksjon som er ment å være et onde. Drapshandlingen gir samfunnet rett til å påføre gjerningsmannen et onde i gjengjeld. Å påføre noen et tilsiktet onde strider mot samfunnets øvrige mål om velferd for alle. Men drapet er uopprettelig og skylden skal sones. Slik kan vi moralsk forsvare å gjøre et annet menneske ondt, kravet om rettferdighet overfor offeret og samfunnet kan altså sies å legitimere straffen.

I Kriminalmeldingen⁹ uttales at kravet til rettferdighet utgjør en selvstendig begrunnelse for straff og straffeutmåling. Videre uttales at ”den oppfatning at visse normbrudd skal møtes med en forholdsmessig motreaksjon, er i seg selv en sosial realitet og alminnelig akseptert”. Man snakker altså om den alminnelige rettsfølelse som begrunnelse for straff.

Andenæs mener det er liten grunn til å tale om allmennprevensjon i drapssaker, men at det sentrale ved straffeutmålingen er å finne frem til særdeles skjerpene og formildende omstendigheter. Dette ser ut til å stemme godt overens med Høyesteretts domsgrunner, som ofte inneholder uttalelser om rettferdighetsbetraktninger. Hensynet til rettferdig straff synes å ha stor betydning ved straffeutmålingen i drapssaker.

Drap er svært forskjellige, både med hensyn til drapshandlingen og omstendighetene omkring offer og gjerningsmann. Hensynet til rettferdighet innebærer at straffen differensieres tilsvarende. Dette kommer til uttrykk i Rt-1992-688, der en mann hadde kvalt kvinnen han skulle gifte seg med fordi hun ville gå tilbake til sin eksmann. Høyesterett uttalte at hensynet til den alminnelige

⁸ Johs. Andenæs, 1994

⁹ St. meld. nr. 104, 1977-78

rettsfølelse har en dominerende plass ved straffeutmålingen i drapssaker, men at det må foretas en særskilt bedømmelse av straffverdigheten i det konkrete forhold. Det må med andre ord legges vekt på reelle hensyn slik at dommen blir rettferdig. Rettferdighetsbetraktninger blir brukt som begrunnelse for både strenge og milde fengselsstraffer.

Av Salvesens undersøkelse, pkt 4.1.1, fremgår at de drapsdømte selv syntes straffen var rettferdig, med unntak av den ene som hevdet å være uskyldig dømt. Jeg er derimot ikke sikker på at ofrenes pårørende er enig i at gjerningsmannen fikk en rettferdig straff. Tapet av et barn, en forelder eller en ektefelle er uopprettelig og påfører de pårørende store lidelser. Derfor er det heller ikke lett å akseptere ”prisen” på livet som er tapt. Domstolene har vært kritisert for å utmåle for lave straffer i drapssaker. Justisdepartementet¹⁰ uttalte på begynnelsen av 90-tallet at Høyesterett burde skjerpe straffen ved drap og viste til straffer på 7-8 år for overtredelse av første ledd. Ved prøveløslatelse etter 2/3 tid innebærer dette en reell soningstid på 5 - 6 år. Gjerningsmannen får en ny start – men det får ikke offeret.

4.1.3 Uskadeliggjøringshensynet

Ved utarbeiding av 1902-straffeloven var uskadeliggjøring et av de tre hensyn bak loven (se pkt. 2). Frihetsberøvelsen innebærer uskadeliggjøring fordi drapsmannen fysisk blir fratatt muligheten til å begå nye forbrytelser i soningstiden. Straffen legitimeres gjennom andre menneskers rett til liv og sikkerhet, mennesker som står helt utenfor den konkrete sak.

Uskadeliggjøringshensynet er særlig viktig ved drap begått av farlige gjerningsmenn, som gjennom drapshandlingen har vist en personlighet som tyder på nærliggende gjentagelsesfare. Nettopp her er beskyttelse av samfunnet et særlig relevant hensyn i straffespørsmålet. Men her ligger også en annen problemstilling. Skal straffen utmåles strengere enn drapshandlingen objektivt tilsier fordi det foreligger gjentagelsesfare? Skal gjerningsmannen, på grunn av trekk ved sin personlighet, straffes ”på forhånd” for gjerninger han ikke har begått enda? For samfunnets er det en klar risiko ved å forplikte seg til å løslate en gjerningsmann som kanskje er like farlig etter endt soning. Ved bruk av tidsubestemt straff, se pkt. 3.1.2, slipper domstolene å gardere seg ved å utmåle en strengere straff enn gjerningen isolert sett tilsier. Hensynet til samfunnets sikkerhet står mot hensynet til en rettferdig straff for gjerningsmannen.

I Rt. 1990 – 1 ble en kvinne skutt ned bakfra mens hun holdt sin 9 måneder gamle sønn i armene. Mannen ville hindre kvinnen, som var tydelig ruset, i å ta med seg gutten fra mormoren, som hadde den daglige omsorgen. Høyesterett mente at også barnets liv hadde vært i fare og at

¹⁰ St. meld. nr. 23, 1991-92

gjerningsmannen bar preg av en voldelig og farlig innstilling. Hans handlemåte vitnet om "en mangel på etiske og moralske motforestillinger som må lede til en streng straff". Dette gir nettopp uttrykk for at straffen begrunnes med uskadeliggjøringsprinsippet; samfunnet må beskyttes mot gjerningsmannen fordi hans personlighet representerer en risiko for nye voldshandlinger. En slik "farlighetsvurdering" vil kunne være vanskelig å gjøre, også for psykiatrisk sakkyndige, blant annet fordi vurderingen nødvendigvis må bygge på antagelser om hvordan gjerningsmannen vil utvikle seg i løpet av mange års soning. Særlig vil dette være vanskelig i forhold til unge gjerningsmenn.

Det kan hevdes at hensynet bak straffesystemet er å beskytte borgerne mot maktmisbruk, både fra staten selv og fra andre borgere. Av internasjonal lovgivning kan man utlede en plikt til å straffe for å beskytte borgerne. EMK art. 1 pålegger Norge å sikre menneskerettighetene, herunder retten til livet i art. 2. Retten til livet er også beskyttet av FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter, art. 6 nr. 1. Forpliktelsen består i å beskytte retten til livet ved lov og ved å sanksjonere krenkelser. Det kan ikke avledes en rett til å kreve drapsmistenkte tiltalt, og folkeretten er ikke til hinder for å gi påtaleunntatelse for drap. Straffelovens regler oppfyller Norges forpliktelser etter folkeretten, og borgerne har ikke krav på ytterligere vern mot drapshandlinger enn det som følger av nasjonal rett.

5 Straffeutmålingen i praksis

Med de vide strafferammene som ligger til grunn for straffeutmåling for drap blir mye overlatt til domstolenes skjønn. Drapsmannen skal ha straff som fortjent, verken mer eller mindre. Det sentrale spørsmål blir hvilke formildende eller skjerpende omstendigheter som er relevante og hvilken innbyrdes vekt de har. Dertil skal likhetsprinsippet overholdes. Det oppleves som utrettferdig dersom relativt like drapshandlinger får svært forskjellig strafferesultat. I 1990 – 2003 gir Høyesteretts 63 drapsdommer en gjennomsnittlig¹¹ straffeutmåling oppunder 9 år for første ledd og 14 1/2 år etter annet ledd. Strafferesultatet blir svært forskjellig avhengig av hvilken strafferamme som legges til grunn. Hensikten med strafferammen i annet ledd er jo nettopp å gi hjemmel for strengere straffer for de mer straffverdige drapshandlingene.

Psykologiprofessor Ragnar Christensen behandlet¹² Høyesteretts 48 drapsdommer i 1970–1979. I denne perioden ligger gjennomsnittlig¹³ straffeutmåling like over 8 år etter første ledd, og i overkant av 16 år etter annet ledd. Matningsdal mener¹⁴ at det har skjedd en viss skjerping i straffeutmålingen i drapssaker. Dette stemmer med Høyesteretts praksis etter første ledd, der gjennomsnittlig straffeutmåling har steget med omtrent ett år. Gjennomsnittet etter annet ledd har derimot gått ned med 1 ½ år.

Høyesterett legger vekt på at det skal være forholdsmessighet mellom handlingens straffverdighet og omstendigheter ved gjerningsmannen på den ene siden og straffen som utmåles på den andre siden. Dette blir ofte en vanskelig avveining, som Andenæs¹⁵ uttrykker det: ”På den ene side en grufull forbrytelse. På den annen side en tragisk og ulykkelig menneskeskjebne. Men hvordan skal dette avveies mot hverandre og utmåles i måneder og år bak fengselsmurene?”

5.1 Selve drapshandlingen

Selve drapshandlingen står sentralt ved straffeutmålingen. Det er drapshandlingen som oppfyller gjerningsbeskrivelsen i straffebudet i strl. § 233 og som krenker et menneske på det groveste. Livet er ugjenkallelig uansett hvordan og i hvilken sammenheng drapet er utført. Likevel kan

¹¹ Se vedlegg 1

¹² Helge Røstad, 1982

¹³ Se vedlegg 2

¹⁴ Kommentarer til straffeloven, note 1722

¹⁵ Johs. Andenæs, 1994

omstendighetene omkring drapet være skjerpene eller formildende. Man snakker om handlingens straffverdighet, eller graden av bebreidelse man kan rette mot drapsmannen. Dette kan handle om graden av subjektiv skyld, måten drapet er utført på eller verdimesse spørsmål som motiv, setting, moralsk skyld og lignende.

5.1.1 Subjektiv skyld

Skyldprinsippet har nær sammenheng med prevensjonshensynet. Det er bare den skyldige vi ønsker å straffe, og i straff som styringsmiddel ligger ønsket om regulering av den klanderverdige adferden. Skylden har også nær sammenheng med gjengjeldelse. Jo sterkere skyld, jo mer straffverdige er handlingen og jo strengere bør straffen være. Forsettet er en forutsetning for domfellelse etter § 233. Uaktsomme drap reguleres av § 239, og samlet gir disse uttrykk for at uaktsomhet er mindre klanderverdig enn forsett. Også innenfor forsettet påvirker graden av skyld handlingens straffverdighet og følgelig straffutmålingen. Skalaen går fra nedre del av forsettet, som nærmer seg grov uaktsomhet, og opp til overlegg.

5.1.1.1 Forsettets grense mot uaktsomhet og grensen opp mot kvalifisert forsett

I Rt-1993-736 ble tre menn dømt for drap på en de hadde sittet og drevet sammen med. Voldshandlingene begynte som avstraffelse, men gikk etter hvert over i grov mishandling som resulterte i at mannen døde. Ved straffutmålingen ble det lagt vekt på at drapsforsettene lå i nedre del av sannsynlighetsforsettet. Gradene av subjektiv skyld ble følgelig benyttet som straffreduserende omstendighet. Videre fikk graden av delaktighet i mishandlingen betydning for straffutmålingen. De tre domfelte fikk fra 10 – 7 ½ års fengsel etter annet ledd.

I Rt. 1999-220 brøt en mann seg inn hos en kvinne og overfalt henne mens hun sov. Motivet var å stjele penger, men da kvinnen våknet påførte han henne dødelige skader. Gjerningsmannens bevissthet var sterkt nedsatt som følge av selvforskyldt rus, men det ble antatt at han ville ansett dødsfølgen som mest sannsynlig hvis han hadde vært edru. Forsettet ble følgelig fingert. Høyesterett fant det formildende at forsettet lå ned mot grensen for uaktsomhet, og viste til ovennevnte dom. Drapet ble subsumert under annet ledd fordi det var utført for å lette eller skjule innbruddet, og straffen ble 12 år.

Begge dommene illustrerer at graden av skyld innenfor forsettet får betydning for straffutmålingen. Dette henger sammen med handlingenes klanderverdighet, idet de anses som mer straffverdige jo fastere forsettet er. Motsatt ble forsettet, som lå opp mot overlegg, ansett som skjerpene i drosjedrapet, Rt. 2000-2076. Gjerningsmannen forlot drosjen for å gå hjemom, men kom tilbake etter kort tid og skjøt sjåføren gjennom vinduet slik at han døde like etter. Mannen ble dømt til 13 års fengsel.

Sakene viser ganske klart hvordan gjerningsmannens grad av skyld innen forsettet påvirker straffeutmålingen i formildende eller skjerpene retning innenfor strafferammene. I de to første sakene fikk gjerningsmennene 7 ½, 8 ½, 10 og 12 år. Tatt i betraktning at alle ble dømt etter den strenge bestemmelsen i annet ledd, var dette relativt milde straffer. I drosjedrapet fikk derimot gjerningsmannen lengre straff til tross for at han ble dømt etter første ledd, som angir en mildere strafferamme. Dette kan tyde på at retten syntes drapet kvalifiserte for tiltale etter annet ledd.

Et annet drap der forsettet lå tett opp mot overlegg er Rt-1990-1157, der en 18 ½ år gammel gutt voldtok og drepte en ung, tilbakestående pike. Han bestemte seg for å drepe jenta etter voldtekten for å unngå å bli mistenkt for denne. Drapet ble utført for å skjule en annen forbrytelse, slik at annet ledd kunne anvendes. Lagmannsretten fant at det ikke forelå overlegg, selv om tilfellet lå svært nær. Høyesterett uttalte at manglende overlegg ikke var utslagsgivende for straffeutmålingen. Drapet var en del av en ellers planlagt handlingsrekke, og etter drapet opptrådte gjerningsmannen veloverveid ved å rydde åstedet og vaske liket før han dumpet liket i veikanten. Gjerningsmannen var ung og tidligere ustraffet, uten tidligere voldelig handlingsmønster. Selv om det ikke ble konstatert overlegg syntes retten åpenbart at handlingen var svært straffverdigg og at gjerningsmannens subjektive skyld var meget stor. Dette fikk nok avgjørende betydning for straffeutmålingen på 21 års fengsel. I perioden 1990-2003 har Høyesterett benyttet 21 års fengsel i bare 7 av 63 saker. Fire av sakene gjaldt overlatt drap på flere personer, eller overlatt drap sammen med drapsforsøk. Av de to resterende sakene gjaldt en "Greven", som hadde begått et overlatt drap samt flere kirkebranner. Den siste saken gjaldt voldtekt og overlatt drap på en prostituert, samt to separate tilfeller av gruppevoldtekter av prostituerte. Sistnevnte sak er sammen med drapet på den tilbakestående piken de eneste i perioden der Høyesterett har idømt 21 år uten at det foreligger overlegg.

5.1.1.2 Overlegg

Overlegg, eller kvalifisert forsett er den strengeste skyldgraden innen forsettet. Overlegg innebærer at gjerningsmannen har hatt tid - og brukt tiden – til å overveie beslutningen om drap før han utførte drapshandlingen. Overlegg utvider strafferammen til 21 års fengsel etter annet ledd, og kan ikke fingeres ved selvforskyldt rus. Av de Høyesteretts 63 drapssakene i 1990-2003 gjaldt 11 overlatt drap. I tillegg kommer Sandsdalen-saken, som endte med straffeutmålingsutsettelse. Saken er såpass atypisk at jeg ikke regner med den blant de overlatt drapene i diskusjonen som følger. Blant de overlatt drapene spenner straffeutmålingen i perioden fra 8 til 21 år, med et gjennomsnitt¹⁶ på 15 år.

¹⁶ Se vedlegg 1

Også innenfor overlegget sondres det mellom ulike grader av subjektiv skyld, ned mot alminnelig forsett og opp mot planlagte, veloverveide drap. Et eksempel på overleggets nedre grense finnes i Rt. 1990-1297, der en mann skjøt sin samboer med hagle etter at han først hadde slått henne i hodet med en flaske og deretter tatt kvelertak på henne. Høyesterett bemerket at drapet ikke var planlagt og at det subjektivt sett var nær det ikke overlagte forsettlige drap. Gjerningsmannen hadde tid til å besinne seg og overveie hva han gjorde, men han var også preget av affekt og alkoholpåvirkning. I tillegg til selve drapshandlingen var det karakteren av domfeltes overlegg som var bestemmende for straffens lengde. Lagmannsretten hadde idømt 16 års fengsel, men Høyesterett senket straffen til 12 år.

Overleggets betydning for straffeutmålingen kommer tydelig til uttrykk i Orderud-saken, LE 2001-00666, der fire personer ble dømt for medvirkning til overlatt trippeldrap. Lagmannsretten uttalte at det må vurderes ”hvor sterkt den enkeltes fullbyrdelsesforsett var” og ”de har alle hatt god tid til å veie for og i mot, men bestemte seg likevel for å medvirke til trippeldrap. Overlegget vil måtte veie tungt ved straffutmålingen for alle fire”. Drapene var resultatet av lang tids planlegging med våpenanskaffelser over et halvt år i forveien. Dette ble understreket i forhold til ekteparet som hadde initiert drapene, medvirket over lang tid med et fast fullbyrdelsesforsett, og med overlegg hadde overlatt fullbyrdelsen av planene til andre. I tillegg til at drapshandlingene omfattet tre personer ble det lagt stor vekt på den lange og grundige planleggingen. Vi befinner oss med andre ord på det øverste nivået for subjektiv skyld. Begge ektefellene fikk 21 års fengsel.

5.1.1.3 Subjektiv skyld der det er flere gjerningsmenn

Hvis drapet er utført av flere gjerningsmenn kan den enkeltes rolle i drapshandlingen være mer eller mindre straffverdig, basert på graden av subjektiv skyld, og slik få betydning for straffeutmålingen. Medvirkning er nok til å oppfylle gjerningsbeskrivelsen i § 233.

I Rt. 1994-1392 ble to personer dømt for drap og medvirkning til drap på en mann. Drapet ble utført for å hevne at avdøde 10 år tidligere hadde gjort seg skyldig i legemsbeskadigelse med døden til følge overfor gjerningsmannens far. Medvirkeren hadde på forhånd sagt seg villig til å bistå. Lagmannsretten fant at medvirkeren ikke tok direkte del i drapshandlingen, men at hans psykologiske støtte og sjåføroppgaver var nødvendig for drapet. Høyesterett mente det hadde betydning for straffutmålingen at han ikke avfyrte skuddet og redusere straffen fra 13 til 10 år.

I Orderud-saken hadde en av de tiltalte skaffet et av våpnene som ble brukt til drapene. Hun ble dømt for overlatt medvirkning til trippeldrap. Lagmannsretten mente at dette i utgangspunktet kvalifiserte for lovens strengeste straff. Hennes rolle i drapshandlingen var begrenset i forhold til ekteparets, men var ikke av liten betydning. Den begrensede rollen fikk sammen med tilståelsen, se pkt. 5.8, betydning for straffeutmålingen. Lagmannsretten reduserte straffen fra 21 til 16 år. Å bruke en begrenset rolle som straffereduserende moment stemmer ikke så godt med Høyesteretts

uttalelse i Baneheia-saken, Rt. Rt-2002-993. Den ene tiltalte påberopte seg at kameraten var hovedmannen bak ugjerningene, og at denne presset ham til å begå voldtekt og drap. Lagmannsretten mente at den enes dominerende rolle ga den andres straffskyld en noe annen karakter, som det kunne være rimelig å ta et visst hensyn til ved straffutmålingen. Høyesterett var ikke enig i dette, og uttalte at det ved en handling som i utgangspunktet kvalifiserte for lovens strengeste straff, ikke burde få nevneverdige konsekvenser ved straffutmålingen at den enes straffskyld hadde en noe annen karakter enn den andres.

5.1.2 Voldsanvendelsen

Enhver drapshandling innebærer voldsutøvelse, men graden av vold varierer. Voldsanvendelsen kan være akkurat stor nok til at døden inntreffer, eller bestå av mer eller mindre grov mishandling både før og etter dødens inntreden. Det fremgår temmelig klart av rettspraksis at voldsanvendelsen har betydning for straffutmålingen, særlig i skjerpene retning der det er brukt betydelig vold.

Et drap med domfellelse etter første ledd straffes i gjennomsnitt med ca 9 års fengsel. Drap som er begått med ”moderat” bruk av vold, ofte med noen formildende forhold, straffes gjerne med fengsel i 7 - 8 år. Eksempel på slike saker finnes blant annet i Rt-1989-783, der en mann ble skutt med rifle gjennom vinduet på pensjonatet han bodde på. Drapsmannen hadde tidligere delt rom med offeret, og skjøt ham da han ikke ville hente bagasjen hans. Avdøde hadde drevet pengeutpressing mot gjerningsmannen, som fikk 8 års fengsel. I Rt-1995-962 hadde gjerningsmannen hatt et forhold til offerets søster. Etter bruddet ville kvinnen ha noen bilder ekskjæresten hadde tatt av henne i halvnaken tilstand. Kvinnens bror og hennes nye kjæreste trengte seg inn gjerningsmannens leilighet og gjennomførte boligen for å finne bildene. Det foregikk ingen alvorlig voldsutøvelse, men gjerningsmannen ble likevel redd og grep til en brødkniv. Han hevdet å skulle skremme inntrengerne, men kvinnens bror ble stukket i brystet og døde kort tid etter. Ved straffutmålingen tok retten hensyn til inntregningen i domfeltes leilighet og deres opptreden for øvrig. Straffen ble utmålt til 7 år.

Også i Rt-1992-679 ble straffen satt til 7 års fengsel da en mann skjøt og drepte sin samboers eksmann, som forsøkte å trenge seg inn i deres bolig. Høyesterett ga uttrykk for at straffen ville blitt vesentlig strengere uten de formildende hensyn knyttet til drapssituasjonen.

Rettspraksis tyder på at jo større voldsanvendelsen er, og jo mer brutalt drapet fremstår, desto strengere blir straffen. Likeledes synes de formildende omstendighetene i saken å få mindre betydning for straffutmålingen når drapshandlingen er brutal. Retten synes å ta hensyn også til den moralske skyld, ikke bare den juridiske skyld.

I 1992-1094 drepte en mann kona ved å slå henne gjentatte ganger i hodet med en ståltermos. Drapet ble forøvd med ”massiv bruk av vold”. Høyesterett uttalte at ” drapshandlingen har en

tragisk bakgrunn og foranledning som også må telle i helhetsvurderingen”. Mannen hadde blitt krenket av hustruens alkoholmisbruk og utroskap i 17-18 år. De siste månedene bodde ekteparet fra hverandre, men hadde blitt enige om å gjenoppta samlivet. Kona lovet å bryte forholdet hun hadde til en annen mann. Drapet ble begått da mannen konfronterte henne med sin mistanke om at det var sønnens venn hun hadde et forhold til. Retten fant det nærliggende at mannen fikk bekreftet mistanken, og at dette utløste affekten drapet ble begått i. Videre brukte retten mannens affekt som begrunnelse for at det ikke forelå særdeles skjerpene omstendigheter. Høyesterett uttalte at ”når det forutgående hendelsesforløp og den affekt som ble utløst hos domfelte trekkes inn i helhetsvurderingen, er jeg kommet til at det ikke er grunnlag for å anse drapet begått under særdeles skjerpene omstendigheter”. Mannen ble dømt til 8 års fengsel. Grov vold virker vanligvis straffskjerpene, men ekteparets moralske skyld ble målt opp mot hverandre i straffutmålingen. Hennes utroskap og alkoholmisbruk over mange år, og med forholdet til den unge gutten som utløsende faktor, gjorde at drapet som en affekthandling legitimerte en mildere straff.

Rt. 1991-525 gir eksempel på at grov vold svekker vekten av de formildende omstendighetene. En 61 år gammel kvinne ble drept i sitt hjem av narkomane på jakt etter penger og tabletter. Høyesterett karakteriserte drapshandlingen som ”bestialsk og grufull”. Kvinnen ble slått i hodet med en hammer, stukket i halsen med en stekegaffel og fikk skåret over en halsvene. Høyesterett fant ikke grunn til å vektlegge formildende forhold hos gjerningsmennene, men uttalte at ved en slik handling kan man ”i liten grad legge vekt på gjerningsmennenes vanskelige oppvekstforhold og unge alder. De var mer enn gamle nok til at en må kunne forvente at sterke motforestillinger hadde gjort seg gjeldende, uavhengig av problemer i oppveksten”. Søskenparet på 21 og 20 år ble dømt til henholdsvis 16 og 10 års fengsel.

Baneheia-saken er også et godt eksempel på at handlingens grovhet får stor skjerpene betydning. Saken vakte stor oppmerksomhet i media og satte sinnene i kok i den norske befolkning. Uavhengig av juridisk skyld var den moralske skyld enorm i folks øyne. Både voldtektene og andre omstendigheter ved drapshandlingene ble ansett som skjerpene. Høyesterett uttalte: ”Måten drapet skjedde på, ved at han sette seg ned og stakk kniven i halsen hennar, medan B sat over beina hennar og heldt armane fast, er grufull og opprørande, og tyder på ein grunnleggjande mangel på innleving i hennar situasjon”. Ved å legge vekt på slike konkrete omstendigheter ved drapshandlingen kan dommerne skjerpe straffen innenfor strafferammene på grunnlag av den moralske skyld. Retten ga uttrykk for at handlingene i utgangspunktet kvalifiserte for 21 års fengsel. Den ene gjerningsmannen fikk forvaringsdom i Lagmannsretten, mens den andre fikk 19 års fengsel i Høyesterett etter et ”tilståelsesfradrag” på to år (se pkt. 5.8).

Rt-1994-331 er et eksempel på at retten så helt bort fra de formildende omstendighetene fordi handlingen var så grov. En flyktning fra Irak var skyldig i voldtekt og drap på en prostituert kvinne, samt to gruppevoldtekter av prostituerte. Det ble ikke ansett som formildende at han hevdet å ha vært utsatt for brutal behandling både i hjemlandet og i en fangeleir i Saudi-Arabia. Høyesterett uttalte: ”overfor slike handlinger som domfelte har begått, må det etter min mening reageres med loven strengeste straff. Handlingenes grovhet må her være avgjørende. Domfeltes personlige forhold kan etter praksis bare ha svært begrenset betydning i alvorlige voldssaker.”

5.1.3 Motivet

I motivet ligger selve forklaringen på hvorfor drapet ble begått. Nedenfor vil jeg gjennomgå de vanligste motivene og vise at de kan virke både formildende og straffskjerpene.

5.1.3.1 Affekt

De fleste drap skjer i affekt. Selv om retten ikke finner å gå under minstestrafen på grunn av berettiget harme, jfr. strl. § 56 b, vil det faktum at drapet er utført i affekt kunne få formildende betydning for straffeutmålingen.

Drap utløses ofte av sjalusi eller annen affekt som skyldes forholdet mellom offer og gjerningsmann. Den sjalu ektemann ser ut til å få sympati i retten og dersom voldsanvendelsen er moderat ender straffeutmålingen ofte ned mot 7 år etter første ledd. Eksempel på dette er Rt. 1980-13, der en mann kvalte sin fraseparerte kone etter en diskusjon under en biltur der hun opptrådte nokså aggressivt. Mannen var frustrert over pillemisbruket hennes, og over at hun truet med å ta med seg barna og flytte til en annen kant av landet sammen med sin nye legevenn.

Gjerningsmannen fikk 7 års fengsel. I Rt-1991-1539 drepte en mann kona si med kniv i en impulsiv affekthandling med bakgrunn i fortvilelse og sjalusi bygget opp over lengre tid. Han ble straffet med 7 års fengsel. I Rt. 1992-688 ble det også ansett som formildende at domfelte kvalte kjæresten i sterk affekt. Paret skulle gifte seg, men like før drapet skjedde hadde hun fortalt at hun i stedet ville gå tilbake til sin tidligere ektefelle. Han fikk 8 års fengsel.

I Rt. 1994-690 hadde avdøde, som var en del av et rus- og voldsmiljø, i en årrekke utsatt broren og den øvrige familie for store påkjenninger ved truende og destruktiv atferd. Domfelte var bare 1,5 meter høy og hadde blitt utsatt for mobbing og seksuelle handlinger fra broren gjennom flere år, blant annet like før drapet. Gjerningsmannen fikk medhold i berettiget harme, men det var ikke grunnlag for å gå under minstestrafen. Straffen ble utmålt til 7 år.

Men når gjerningsmannen bruker større grad av vold ser det ut til at han mister noe av sympatien i retten. Dette gir seg utslag i form av strengere dommer. Rt. 1995-1879, der en lærer drepte en kvinnelig kollega han hadde et forhold til, er eksempel på en slik sak. Drapet ble begått i affekt og omfattet knivstikk gjennom halsen, en rekke slag i hodet med lysestaker og til slutt kvelning. Det ble også lagt til grunn at drapshandlingen må ha tatt noen tid, og at fornærmede ganske tidlig må ha forstått at domfelte ville drepe henne. Gjerningsmannen ble dømt til 12 års fengsel etter første ledd.

At grovere bruk av vold gir strengere straffer stemmer bra overens med forholdsmessighetsprinsippet og ønsket om en rettferdig straff avpasset til straffverdigheten, slik jeg har beskrevet i pkt. 4.1.2. I LB-1998-01485 ble det uttalt at allmennpreventive hensyn må tillegges vekt selv om drapet har skjedd i berettiget harme. Dette må da også gjelde ved affektdrap, selv om det antas at den allmennpreventive effekten av strenge drapsdommer er begrenset i slike saker, se pkt. 4.1.1.

5.1.3.2 Seksuelle overgrep og annen mishandling

Det finnes en del rettspraksis på at den drepte tidligere har begått overgrep mot drapsmannen, eksempelvis seksuelle overgrep eller annen vold. Der drapshandlingen skjer i forbindelse med overgrepet kan nødverge være en aktuell straffrihetsgrunn. Alternativt kan drapet sies å være begått i berettiget harme, jfr. strl. § 56 nr. 1 b. Jeg behandler verken nødverge eller berettiget harme her.

Det er neppe tvil om at seksuelle overgrep og annen voldsanvendelse kan gi alvorlige senskader hos offeret, og kan utløse raseri og fortvilelse flere år etter at overgrepene er avsluttet. Tidsaspektet vil da tale mot at drapet er begått i nødverge eller berettiget harme. Gjerningsmannen blir likevel møtt med forståelse i retten når det foreligger slike motiver bak drapet. Forholdet blir litt av det samme som beskrevet om sjalusidrapene under pkt. 5.1.3.1, men det ligger en forskjell i tidsaspektet. I sjalusidrapene er det en akutt situasjon mellom drapsmann og fornærmede som utløser drapshandlingen. I overgrepsdrapene kan affekten utløses uten at overgriperen engang er til stede. Rt. 2002-1523 er eksempel på en slik sak. En kvinne stakk sin far i halsen med kjøkkenkniv slik at han døde av forblødning. Drapet må sies å være grovt i den forstand at domfelte, hennes mor og eldre søster oppsøkte faren om natten mens han sov. Domfelte hentet kniver på kjøkkenet, og under et basketak der de falt ned trappen før de løp ut ble faren påført ni knivstikk og vergeskader. I straffeutmålingen uttalte Høyesterett at "faren gikk ikke til motangrep utover å verge seg og var hjelpeløs, uten mulighet for å forsvare seg mot det dødbringende sticket i halsen". Kvinnen var utsatt for grove seksuelle overgrep fra farens side gjennom mange år, og som Høyesterett uttalte "åpenbart av en slik karakter at de kan gi senvirkninger for den som har vært utsatt for slike overgrep som barn". Hun hadde hatt faser med depresjon og angst, og hadde vært behandlet for ettervirkninger av overgrepene. I perioden før drapet slet hun med store personlige problemer. Under drapshandlingen var hun desperat og sint over farens overgrep. Drapet skjedde imidlertid 15

år etter at overgrepene opphørte, slik at det ikke var grunnlag for berettiget harme. Drapet ble heller ikke utløst av en umiddelbart forutgående handling fra farens side. Psykiatrisk sakkyndig mente at kvinnen var i sterk affekt, som ble utløst av alkohol og amfetamin sammen med en reaktivering av opplevelsen knyttet til de seksuelle overgrepene. Høyesterett mente at drapets objektive grovhet måtte avveies mot betydningen av farens overgrep. Retten uttalte at drapet hadde ”et visst preg av avretting”. Dette er vanligvis et klart skjerpene moment, men retten mente at overgrepene måtte tillegges betydelig vekt og idømte kvinnen 7 års fengsel for drap etter første ledd.

I Rt-1990-976 kom retten til at mishandling fra stefar ikke kunne tillegges vekt som formildende omstendighet. En mann hadde drept sin kusine med maskingevær mens hun lå og sov. Drapet var en ukontrollert affekthandling som hadde sammenheng med tidligere overgrep fra stefaren. Forskjellen fra ovennevnte sak ligger i hvem som er offer for gjerningsmannens raseri. Det er andre hensyn som gjør seg gjeldende når det er overgriperen selv som blir drept, enn når drapet begås overfor en helt uskyldig person som ikke hadde noe med overgrepene å gjøre. At man dreper en skadesløs person er vanligvis straffskjerpene, og om man taler om ”avretting” i ovennevnte sak må det i alle fall gjelde her. Retten uttalte at overgrepene fra stefar ikke kunne få særlig vekt som straffformildende omstendighet. Mannen ble dømt til 10 års fengsel etter første ledd.

Heller ikke i Rt. 1990-555 ble seksuelle overgrep betraktet som en formildende omstendighet. Gjerningsmannen hadde slått offeret flere ganger i hodet med en øks, noe som førte til flere brudd på hjerneskallen og knusningslesjoner i hjernen. Deretter skjøv han fornærmede ut i vannet i en båt, slik at han falt i vannet og døde etter kort tid. Vi står med andre ord overfor en brutal og grov drapshandling. Drapet skjedde om morgenen etter at gjerningsmannen natten i forveien hadde blitt utsatt for seksuelle overgrep fra fornærmedes side. Det samme hadde skjedd en gang tidligere, men var ikke til hinder for at de festet sammen. Både Lagmannsretten og Høyesterett fant at ” det ikke forelå noe motiv for eller noen foranledning til drapshandlingen som kan få særlig betydning for straffutmålingen”. Trolig mente retten at når gjerningsmannen valgte å ha sosialt samværet med overgriperen slår ikke de samme formildende hensyn til som når overgriperen er en forelder eller andre med myndighet og kontroll over barnet. Gjerningsmannen var 26 år og kunne omgå hvem han ville. Straffverdigheten er følgelig større enn hos kvinnen i det foregående eksempelet. Han ble dømt til 9 års fengsel for drap etter første ledd.

Hensynet til straff som gjengjeldelse får en annen karakter når drapet er begått mot en tidligere overgriper. Individualpreventivt er det neppe grunn til å straffe slike drap strengt, men de allmennpreventive grunner står vel omtrent like sterkt som i drapssaker ellers. Seksuelle overgrep og annen vold er et utbredt og alvorlig samfunnsproblem, men det ville være galt å sende ut

signaler om at det er ”greit” at offeret tar livet av overgriperen, slik det kanskje kunne virke dersom det ble utmålt svært lave straffer.

I Rt. 1992-833 ble en 17 år gammel gutt dømt for overlagt drap på venninnens foreldre. Jenta ble dømt for medvirkning, samt for forsøk på overlagt drap av mormoren. Drapene ble utført med stor grad av vold og var nøye planlagt i over en måned. Jenta hevdet å ha blitt utsatt for både psykisk og fysisk vold, herunder seksuelle overgrep, men retten uttrykte noe tvil om riktigheten av dette. Høyesterett mente at overgrep 7-10 år forut for drapene må tillegges noe vekt ved straffutmålingen, men bare i forhold til drapet på faren. Isolert sett kvalifiserte drapene for lovens strengeste straff, men gjerningsmenneskes unge alder, og for jentas del bakgrunnen i hjemmet, ble betraktet som formildende omstendigheter ved straffutmålingen. Begge fikk 15 års fengsel etter annet ledd. Det kan synes som om retten bare har tatt hensyn til gjerningsmenneskes alder. Begge var omtrent like gamle og fikk like lang straff. Gutten utførte drapene, men jenta initierte dem. Hun ble også dømt for overlagt drapsforsøk på mormoren, noe gutten ble frikjent for. Likevel opptrådte begge omtrent like straffverdige etter min oppfatning. Gutten hadde nemlig vært inneforstått med at også mormoren skulle drepes, men han endret planen på grunn av en låst dør. Det kan derfor virke som om jenta ikke fikk uttelling for overgrepsmotivet. Men at begge fikk samme straff kan også ha med rimelighetshensyn å gjøre. Det ville kunne virke urimelig om jenta, som var den som ønsket å få utført drapene, ble straffet mildere enn gutten som var hennes redskap. Straffen synes streng sammenlignet med de andre ”overgrepsdrapene”, men sakene kan ikke sammenlignes idet denne saken dreier seg om flere nøye planlagte drap, altså vesentlig mer straffverdige forhold.

5.1.3.3 Manglende motiv

I mange tilfeller ser man ikke noe motiv for drapet, hele drapshandlingen fremstår som meningsløs og uforståelig. Da er det også vanskeligere å finne formildende omstendigheter.

Larvik-drapet, Rt. 2003-247, er eksempel på en sak der retten ikke så noe motiv. En 18 ½ år gammel gutt drepte kameraten med 4 øksehugg i hodet samt kvelning. Gjerningsmannen forklarte at kameraten lå og hørte på musikk da han slo til ham med en øks. Høyesterett fant det straffskjerpene at drapet ble begått ”uprovosert og på en særdeles brutal måte mot en sakesløs person som domfelte hadde latt bo i sin leilighet.” Han fikk 14 års fengsel etter annet ledd.

Å begå et tilfeldig drap kan dessuten være uttrykk for ”farlige” karaktertrekk, at gjerningsmannen har psykiske skader som kan føre til senere voldsbruk. Særlig farlige egenskaper snakker vi om når drapet er umotivert i forhold til offeret, men motivert av fantasier om drap. Matningsdal¹⁷ mener at

¹⁷ Kommentarer til straffeloven, note 1727

enn ren drapslyst som eneste tenkelige motiv kvalifiserer for bruk av ”særdeles skjerpene omstendigheter” i annet ledd.

Rt. 1993-970 illustrerer hvordan drapsfantasier kan være det eneste motivet for drap.

Gjerningsmannen begikk to overlagte drap, og ett forsøk på overlagt drap, etter å ha festet sammen med de tre fornærmede som hadde sovnet da gjerningsmannen fikk idéen om å drepe dem. Drapene og drapsforsøket ble forøvd med en mengde knivstikk. Deretter forlot han stedet mens to av de fornærmede blødde i hjel i løpet av kort tid. Gjerningsmannen hadde både i tiden før og etter drapene bisarre fantasier om drap, og disse synes å ha motivert drapshandlingene. Høyesterett fant det ”klart at loven strengeste straff - 21 års fengsel - må idømmes.”

I Oslo tingretts dom av 2003-03-26 hadde en 21 år gammel ballettdanser drept en prostituert kvinne, et tilfeldig valgt offer, etter omhyggelig planlegging. Han hadde hatt mangeårige fantasier om seriedrap, partering, nekrofil og voldspreget pornografi. Han skrev i notatboken sin at han så frem til den dagen han kunne utføre ”sitt første mord” og at han hadde ”krav” på seg om å drepe. Både planleggingen og gjennomføringen av drapet stemte langt på vei med beskrivelsene i boken, som også inneholdt en detaljert liste over hvordan man kan partere lik. Retten fant at det forelå kvalifisert gjentakelsesfare og dømte ham til forvaring med en minstetid på 15 år. Vurderingen av gjerningsmannens ”farlighet” gjorde at retten mente å måtte reagere med forvaring av hensyn til samfunnet. Uskadeliggjøringshensynet var følgelig en sterk begrunnelse for valg av forvaring i denne saken. Individualpreventive hensyn er også relevante hensyn i slike saker.

5.1.3.4 Gruppetilhørighet

Det har vært en utvikling med gjengkriminalitet som kan være særlig uheldig for samfunnet, det være seg nynazistiske grupperinger eller andre miljøer som kjennetegnes ved organisert kriminalitet. I slike saker kan straffen være særlig nyttig som styringsmiddel for å beskytte borgerne. Prevensjonshensynet, og hensynet til den alminnelige rettsfølelse, taler for strenge straffer ved drap som har tilknytning til gruppetilhørighet, og det har også vært domstolens praksis. Eksempel på dette finnes i LA-2001-01121, der to menn ble dømt for et drap og et drapsforsøk i tilknytning til narkotikahandel. Retten la vekt på at de tiltalte hadde tilknytning til Hells Angels, et miljø som kjennetegnes ved organisert kriminalitet, og som blant annet er kjent for kurervirksomhet ved narkotikahandel. Lagmannsretten la vekt på allmennprevensjon og uttalte at ”strenge straffereaksjoner er påkrevet for å demme opp mot den tendens til bevæpning som man nå ofte ser, blant annet i narkotikamiljøer, og som lett kan føre til at våpen brukes og at noen kommer til skade”. Begge ble dømt til 13 års fengsel, som må sies å være en streng straff etter første ledd.

Media gir signaler om at nynazistiske miljøer er under mobilisering i Norge. Det har ikke vært mange rasistisk motiverte drap, men dette mest kjente er Benjamin-saken, LB-2002-00850, der to gutter med tilknytning til et nynazistisk miljø drepte en 15 år gammel gutt utelukkende på grunn av hudfargen hans. Lagmannsretten kom med mange uttalelser om hvordan rasistisk motiverte drap bryter med verdier i vårt samfunn. Retten ga uttrykk for at rasistiske drap vekker ”harme og avsky”, blant annet fordi slike drap blir et anslag mot samfunnet. Saken fikk enorm medieoppmerksomhet og folk gikk i fakkeltog for å vise sin avsky mot rasisme. Lagmannsretten mente at rasistiske drap i særlig grad krenker den alminnelige rettsfølelsen, og at det er ”all grunn for rettsordenen å ta på alvor slike rettsoppfatninger som kommer til uttrykk hos folk flest”. Retten brukte følgelig befolkningens rettsoppfatning til å legitimere straffeutmålingen.

Gjerningsmenneskes moralske skyld ble ansett som stor, og av hensyn til folks rettsfølelse og tillit til rettsapparatet var det særlig viktig å utmåle en straff som ble betraktet som rettferdig.

Lagmannsretten fant at et rasistisk motiv er et relevant moment ved vurderingen av ”særdeles skjerpene omstendigheter”, slik at annet ledd kunne anvendes. Motivets vekt for straffeutmålingen må avgjøres etter en konkret helhetsvurdering i den enkelte sak, der det vurderes i forhold til de ordinære straffeutmålingshensyn. Lagmannsretten uttalte imidlertid at et slikt motiv “ofte vil være et viktig argument for en meget streng straffereaksjon”.

Når retten lar et rasistisk motiv være grunnlag for “særdeles skjerpene omstendigheter”, og vekter dette tungt i straffeutmålingen, gir det klare signaler til samfunnet om at slike handlinger ikke tolereres. Trygghet for minoritetsgrupper er et klart hensyn som er vektlagt i straffeutmålingen.

Retten mente at siden rasisme er forankret i en oppfatning om høyere egenverdi og overlegenhet i forhold til andre, kan det gi en lavere terskel for vold og uttalte at ”av den grunn er det nødvendig å gi et tydelig signal til enkeltpersoner og miljøer der rasisme og menneskefiendtlige holdninger har innflytelse”. De klart preventive uttalelsene var med på å begrunne straffeutmålingen.

Begrunnelsen i hensynet til svake og utsatte grupper finner vi også i Ballettdanser-dommen, der Tingretten uttalte at ”det å finne et tilfeldig drapsoffer skaper frykt og usikkerhet, særlig i prostitusjonsmiljøet”. Det ble ansett skjerpene at drapsmannen benyttet seg av at fornærmede representerte en svak og utsatt gruppe i samfunnet.

5.1.3.5 Lette, skjule eller unndra seg straff for annen forbrytelse

Hvis man har ”forøvet Drabet for at lette eller skjule en anden Forbrydelse eller unddrage sig Straffen for en saadan” utvides strafferammen til 21 år etter annet ledd. Praktiske eksempler på dette er drap i forbindelse med voldtekt, der drapet begås for å få gjennomført voldtekten, eller for å skjule den. I de fleste tilfellene av voldtekt kjenner overgriperen og fornærmede hverandre og ved å drepe henne kan hun ikke identifisere ham i en straffesak. Spørsmålet om forbrytelsen er forøvet for å lette gjennomføringen av eller for å skjule en annen forbrytelse hører teknisk sett under

skyldspørsmålet. Spørsmålet får likevel betydning for straffeutmålingen ved at strafferammen økes, og ved at drap som subsumeres under annet ledd i gjennomsnitt straffes betydelig lenger enn under første ledd. Alternativt kunne man sett voldtekten og drapet i konkurrans. Øvre strafferamme ville da vært 20 år, jfr. strl. § 62 (1), jfr. § 17 (1) a.

Domstolene har jevnt over ført en streng straffeutmåling i slike saker. Både for drapet på den prostituerte kvinnen i Rt-1994-331, og drapet på den tilbakestående piken i Rt-1990-1157 fikk gjerningsmennene 21 års fengsel. Likeledes fikk den ene gjerningsmannen i Baneheia-saken 19 år for to tilfeller av voldtekt og drap. Dette henger sammen med at voldtekt i seg selv er en svært alvorlig forbrytelse med strafferamme på 10 år, eller 21 år hvis visse skjerpende omstendigheter foreligger. Ovennevnte saker er nærmere behandlet i pkt. 5.1.1.1 og 5.1.2.

Alternativet om å begå drap for å unndra seg straffen for en annen forbrytelse vil være praktisk der en innsatt begår drap ved rømning fra fengsel. Millehaugen-saken, LE-1993-01101, er eksempel på en slik sak.

5.1.3.6 Medlidenhetsdrap

Medlidenhetsdrapene er spesielle fordi motivet handler om å la uhelbredelig syke mennesker slippe å lide mer i livets slutfase. Slike drap regnes for å være mindre straffverdige enn ”ordinære” drap, og strl. § 235 gir hjemmel for å sette straffen ned under minstestrafen i § 233. Rt-1999-1898, der en gutt kvalte sin bestemor, er eksempel på en slik sak. Retten bebreidet ham for ikke å ha undersøkt bestemorens tilstand nærmere hos helsepersonell, og han ble dømt til 1 ½ års fengsel. I Sandsdalen-saken, Rt-2000-646, ble det gitt straffeutmålingsutsettelse. Her var gjerningsmannen avdødes behandlende lege og dødshjelpen skjedde etter enighet og nøye overveielser mellom legen og pasienten. I Husabø-saken (1993) ble det gitt påtaleunntatelse jfr. strprl. § 69.

5.1.4 Offerets subjektive rolle

De subjektive omstendigheter omkring offeret kan få både skjerpende og formildende betydning for straffeutmålingen. I pkt. 5.1.2 viste jeg hvordan en sjalu ektemann som dreper sin utro kone ofte får en mild dom og at fornærmedes rolle på denne måten får betydning for straffeutmålingen. Ved medlidenhetsdrap blir straffeskylden mindre fordi offeret ønsker å dø. Motsatt har jeg vist at drap på sakesløse personer, etniske minoriteter og andre utsatte grupper kan virke skjerpende. Det er særlig hensynet til rettfærdig gjengjeldelse og rettsoppfatningen som vektlegges i slike saker. Det virker særlig støtende når barn eller gamle blir brutalt drept. Når styrkeforholdet mellom gjerningsmann og offer er skjevt synes handlingen enda mer straffverdig.

I Rt-1983-9 ble offeret drept ved at domfelte kjørte et moppeskaft opp i endetarmsåpningen hans slik at han fikk dødelige skader. Det veide tungt i skjerpende retning at drapet ble begått etter at mannen var slått bevisstløs, og følgelig helt forsvarsløs. Det var også skjerpende at domfelte var 33 år gammel mens avdøde var en sterkt alkoholisert 67 år gammel mann. Også i Rt-1989-780 var det skjerpende at offeret var en 73 år gammel sakesløs mann som ble skutt gjennom vinduet i sitt hjem.

At offeret blir drept i sitt hjem ble også ansett skjerpende i Zedini-saken, LB-2000-01478. En mann ble dømt til 14 års fengsel etter første ledd for å ha drept sin kone. Det ble lagt vekt på at drapshandlingen fremsto som en klart aggressiv ugjerning mot en hjelpeløs kvinne. Størst betydning for den strenge straffen hadde nok den etterfølgende likskjendingen, og at gjerningsmannen ”sørget” sammen med avdødes mor og søster inntil han ble siktet for drapet.

Dersom offeret er forsvarsløst på grunn av rus kan dette virke straffskjerpende. Det var tilfelle i Rt-1993-736, der tre menn mishandlet og drepte en mann de satt og drakk sammen med. Det ble ansett skjerpende at drapet skjedde som følge av uprovosert vold begått av flere i fellesskap overfor en sterkt beruset og forsvarsløs person. I 1992-1502, der en mann kvalte sin kone, hadde kvinnen 3,4 promille alkohol i blodet. At hun var utsatt for betydelig og brutal vold mens hun ”på grunn av overstadig beruselse vært fullstendig forsvarsløs, og helt ute av stand til å sette seg til motverge eller rømme unna tiltalte” ble brukt som begrunnelse for å benytte annet ledd. Mannen ble dømt til 12 års fengsel. Dette er en streng straff sammenlignet med de andre ”konedrapene”, noe som har sammenheng med subsumsjonen under annet ledd.

Drap på barn straffes også gjennomgående strengt. Det vises til Baneheia-saken, Benjamin-saken og voldtekten og drapet på den tilbakestående piken. I alle disse sakene ligger straffen på eller nær 21 års fengsel, subsumert under annet ledd. Det finnes også saker der drap på barn er subsumert under første ledd, hvilket innebærer at ung alder hos offeret i seg selv ikke er nok til å betraktes som ”særdeles skjerpende omstendighet”. Dette synes noe rart når Matningsdal¹⁸ mener at drap begått mot en helt vergeløs person kan gi grunnlag for ”særdeles skjerpende omstendigheter”. I LE-1998-00100 ble en 12 år gammel gutt drept mens han var på besøk hos den 59 år gamle gjerningsmannen. Mannen fikk 11 år etter første ledd, selv om retten fremhevet at ”drapet fremstår som meget brutalt og det er begått overfor en forsvarsløs og sakesløs gutt på 12 år”. Det synes rart at en forsvarsløs 12-åring ikke er en ”helt vergeløs person” overfor en voksen drapsmann. Det forelå ingen formildende omstendigheter i saken, og retten mente det var nødvendig med en streng reaksjon av allmennpreventive grunner. I Rt. 1990-4 fikk en far 11 år for drapet på sin 10 år gamle sønn, subsumert under annet ledd. Faren handlet med en sterk, forbigående bevissthetsnedsettelse. Dette var formildende, dog ikke grunnlag for nedsettelse av straffen under lovens minstestraft.

¹⁸ Kommentarer til straffeloven, note 1727

At offeret etterlater seg barn kan få noe betydning for straffeutmålingen. I LB-1999-01077, der en mann drepte sin samboer, ble det lagt en viss skjerpene vekt på at begge døtrene mistet sin mor og at avdøde var den sentrale omsorgspersonen for den yngste datteren. Gjerningsmannen ble dømt til 8 ½ års fengsel etter første ledd. I Rt-1991-1539 ble argumentet brukt i motsatt retning. Her fikk en mann 7 års fengsel for å ha drept sin kone. Hensynet til barna som uforskyldt blir rammet av farens fengselsopphold, fikk formildende betydning. Av betydning er trolig at gjerningsmannen i det første eksempelet ikke var barnas far, mens han var det i det siste eksempelet, slik at barna ble frarøvet begge foreldrene som omsorgspersoner i samme handling.

5.2 Drapshandlingens øvrige skadepotensiale

En drapshandling som kan skade andre enn offeret er en mer straffverdig handling og følgelig et straffskjerpene moment. Dette følger logisk av at to drap normalt anses som mer straffverdig enn et, fordi flere personer blir krenket. I tillegg kan man si at den moralske skyld er større når man skader utenforstående personer som ikke er dekket av motivet. At mennesker blir drept helt uforvarende, fordi de var på feil tid til feil sted, er med på å skape frykt i befolkningen. Prevensjonshensynet står følgelig sterkt i slike tilfeller. Dette synes også å slå ut i form av streng straffeutmåling.

I Rt. 1992-14 hadde en mann tilsatt gift i en vinflaske han visste at kona skulle drikke samme kveld. Høyesterett fremhevet at drapet ble begått på en ”utspekulert og særdeles hensynsløs måte”. Det ble lagt vekt på at mannen også hadde utsatt andre for fare, idet giftkonsentrasjonen var så høy at vinen hypotetisk sett kunne tatt livet av mange. Avdødes venninne ble påført legemsbeskadigelse fordi hun hadde drukket litt av vinen. I forhold til henne forelå bare uaktsomhet, men dommeren ser ut til å synes at hans moralske skyld er stor. Dette ligger i utsagnet ”at strafferammen for den uaktsomme legemsskade ikke er høyere enn seks måneders fengsel, har etter min mening underordnet betydning ved straffutmålingen i forhold til de generelle faremomenter ved domfeltes handlemåte”. Mannen fikk 18 års fengsel.

I Rt. 2000-970 skjøt en mann to skudd mot en dørvakt fordi han ble nektet adgang til lokalet. Ingen av dørvaktene ble truffet, men skuddet traff en annen person som døde av skadene neste dag. Ved straffeutmålingen la Høyesterett vekt på at ”domfelte skjøt to skudd inn i diskoteket, som han visste var fullt av folk. Domfeltes opptreden kunne ført til flere personers død”. Gjerningsmannen ble dømt til 16 års fengsel for overlagt drap. Når overlagte drap i gjennomsnitt straffes med fengsel i 15 år¹⁹ og forsettet i dette tilfellet lå i nedre del av overlegget, er det nok handlingens skadevoldende evne som har gitt utslag i skjerpene retning.

¹⁹ Se vedlegg 1

Også i Rt. 1992-1246 skjøt gjerningsmannen tre skudd med pistol utenfor og inne i et restaurantlokale med mange mennesker etter å ha blitt utvist fra restauranten. Han ble dømt for ett drap og tre drapsforsøk, og retten la vekt på at skuddene lett kunne ført til enda større skader. Høyesterett fant at handlingene var av et slikt omfang og farlighet at straffen måtte settes til 21 år.

5.3 Særdeles skjerpene omstendigheter

I henhold til annet ledd utvides strafferammen til 21 års fengsel dersom det foreligger "særdeles skjerpene omstendigheter". Enhver drapshandling innebærer nødvendigvis en viss grad av voldsanvendelse og brutalitet uten at drapet anføres under annet ledd. Spørsmålet blir følgelig hvilke omstendigheter som regnes som "særdeles skjerpene" slik at den utvidede strafferammen kan benyttes. Matningsdal²⁰ nevner som eksempler at drapet er utført på en særlig grusom måte, at det er begått mot en helt vergeløs person eller at drapet er motivert av ren drapslyst. En parallell til bestemmelsen finnes i strl. § 232, som utvider strafferammen for grov legemsbeskadigelse i § 231 til 21 år dersom den er utført på "særdeles smertevoldende måte".

I Rt-1989-1330 uttales at "ved avgjørelsen av om det foreligger særdeles skjerpene omstendigheter etter straffeloven § 233 annet ledd, skal det anlegges en relativt bred vurdering der selve drapshandlingen står sentralt, men der også bakgrunnen for handlingen, domfeltes subjektive forhold og etterfølgende omstendigheter kan tillegges vekt". Slik kan flere momenter kumuleres til særdeles skjerpene. Uttalelsen er senere fulgt opp i en rekke dommer, blant annet i Rt-2002-262, der en mann fra Sri Lanka drepte kameraten sin med kniv. Her var det særlig forholdene omkring drapshandlingen som veide tungt i vurderingen av særdeles skjerpene omstendigheter, spesielt det store antall (38) stikk og skjærelsjoner fornærmede ble påført, og at han "må ha hatt store fysiske smerter og også ha opplevd alvorlig redsel og angst". Det ble lagt en viss vekt på at gjerningsmannen dumpet liket i sjøen for å skjule forbrytelsen. Som relevant moment nevnte også retten den tilleggsbelastningen det er for de etterlatte å ikke vite om en savnet person er død. At det virker skjerpene å skjule liket fremgår også av en rekke andre saker. I Rt. 1993-1357 hadde to menn skutt en annen mann under en biltur med hva retten karakteriserte som et "forsett som grenser nær opp mot overlegg". Etter drapet forsøkte de å grave ned liket, noe som ikke lyktes på grunn av den harde jordbunnen. Noen dager senere lånte de en bil, kledde av liket, pakket det inn i plastsekker og fraktet det til en fyllplass i nærheten. Retten fant at "det forsettlige drap og de etterfølgende omstendighetene er preget av en slik grovhet" at det kvalifiserte for den strenge straffen. Mennene ble dømt til 13 og 10 års fengsel for drap etter første ledd. Et sterkt forsett sammen med de etterfølgende forhold oppfylte følgelig ikke kravene til særdeles skjerpene omstendigheter.

²⁰ Kommentarer til straffeloven, note 1727

I Larvik-saken, Rt-2003-247, hadde en gutt drept kameraten sin med kvelning og øksehugg i hodet. En uke senere parterte han liket og la det i kjøleskapet. Retten fant at drapet var begått under særdeles skjerpene omstendigheter, og viste til ovennevnte sak om at en bred vurdering skal legges til grunn. I vurderingen inngikk at drapet ble begått mot en vergeløs person, idet han lå i sengen, hørte på musikk og ville være i fred. Videre ble "fire øksehugg mot hodet sammen med kvelning ved hjelp av plastpose og hender" ansett å være "særlig grusom måte". I tillegg kom de etterfølgende omstendigheter der gjerningsmannen prøvde å skjule forbrytelsen, både ved forsøk på å skaffe en bil og deretter ved å partere liket. Høyesterett ga uttrykk for at alle disse momentene var relevante i en vurdering av særdeles skjerpene omstendigheter. Retten uttalte også at det "neppe ville være aktuelt å anvende annet ledd hvis de etterfølgende forhold tenkes borte". Parteringen av liket var følgelig en nødvendig betingelse for bruk av annet ledd i denne saken.

Også i Zedini-saken, LB-2000-01478, ble likskjending diskutert i forhold til særdeles skjerpene omstendigheter. Ektemannen hadde, etter først å ha kvalt sin kone, skåret av henne armene og skamklippet håret hennes. Tiltalen omfattet bare første ledd. Lagmannsretten mente imidlertid at likskjendingen var en "ytterst graverende handling", og at det ikke kunne få betydning for straffutmålingen at man har tatt ut "separat tiltale etter straffeloven § 143 og ikke har ansett den etterfølgende likskjendingen som en særdeles skjerpene omstendighet". Uttalelsen kan tyde på at likskjending i seg selv kan anses som særdeles skjerpene. Retten kom til at de skjerpene omstendighetene både ved drapet og likskjendingen samlet sett burde gi en straff opp mot nivået for drap under særdeles skjerpene omstendigheter. Resultatet ble en streng dom, 14 år, som er det samme som gjerningsmannen i det ovennevnte øksedrapet fikk etter annet ledd.

I mange saker er det foretatt svært grove voldshandlinger uten at dette har blitt ansett som særdeles skjerpene omstendigheter. I Rt. 1987-1577 ble en kvinne drept av sin samboer etter at hun avviste hans seksuelle tilnærmelser. Retten uttalte at drapet ble begått på en gruppevekkende og smertevoldende måte, men diskuterte ikke spørsmålet om særdeles skjerpene omstendigheter. Drapet skjedde ved at mannen først slo henne i hodet med en hammer, noe som ga henne dype sår i hodebunnen, flere kraniebrudd og knusningsskader i hjernen. Skadene var dødelige hver for seg. Da hun likevel ikke mistet bevisstheten tok mannen strupetak på henne med hendene, og da dette ikke nyttet strammet han en rem rundt halsen på henne til hun ble kvalt. Han prøvde deretter å ha samleie med henne, men ga opp. Etter mitt skjønn var dette massiv bruk av vold, og når bruk av annet ledd ikke var aktuelt, kan det tyde på at det må foreligge flere forhold enn bare en brutal drapshandling.

I Stålttermosdrapet, Rt-1992-1094, fant heller ikke Høyesterett grunnlag for særdeles skjerpende omstendigheter. Retten viste til at en bred vurdering skal legges til grunn, og at selv om drapshandlingen var forøvet ved massiv bruk av vold måtte den tragiske forhistorien med hustruens alkoholmisbruk og utroskap, samt den affekt dette utløste hos tiltalte og som førte til drapshandlingen, tillegges vekt i vurderingen. Han ble dømt til 8 års fengsel. En bred vurdering omfatter følgelig ikke bare skjerpende men også formildende omstendigheter.

Når det gjelder drap på en "helt vergeløs person" som moment for særdeles skjerpende omstendigheter viser jeg til omtalen under pkt. 5.1.4, særlig eksempelet med den berusede kvinnen som ble ansett som "helt vergeløs" og kommentarene til drapet på den 12 år gamle gutten, LE-1998-00100, omtalt i samme kapittel. Hva angår drapene som kun er motivert av lyst vises til behandlingen under pkt. 5.1.3.3. Slike drap er imidlertid ofte overlagte, slik at strafferammen på 21 år kan anvendes uavhengig av om motivet anses som særdeles skjerpende.

5.4 Gjerningsmannens alder og modenhet

I henhold til strl. § 46 kan ingen straffes med fengselsstraff for gjerninger begått før dagen man fyller 15 år. Selv om man er strafferettslig ansvarlig som 15-åring vil ung alder ofte være formildende ved straffeutmålingen.

Når gjerningsmannen er ung må hensynet til en rettferdig straff og hensynet til den alminnelige rettsfølelse veies mot de særlige etiske og humane hensyn som gjelder for unge drapsmenn. Hensynet til samfunnets sikkerhet vil kunne tale både for strenge og milde straffer i drapssaker. På den ene siden er gjerningsmannen fratatt muligheten til å begå nye straffbare handlinger i fengslingstiden. På den annen side vil en gjerningsmann som har sonet en lang dom, kanskje fra midten av tenårene og gjennom starten på sitt voksne liv, kunne få betydelige tilpasningsproblemer ved starten på livet utenfor murene. En kortere fengselsdom ville kunne gjøre den sosiale tilpasningen til samfunnet lettere, noe som igjen vil gavne både gjerningsmannen og samfunnet.

Når drapsmannen er under 18 år på gjerningstiden gir strl. § 55 domstolene en skjønnsmessig adgang til å gå under minstestrafen eller velge en mildere straffart, men sistnevnte er neppe aktuelt i drapssaker. Videre angir bestemmelsen at gjerningsmenn under 18 år ikke kan idømmes 21 års fengsel. For de unge drapsmennene er derfor øvre strafferamme 15 år, men 20 år ved konkurrens. Høyesterett gir ofte uttrykk for at de tar hensyn til gjerningsmannens alder og modenhet. Likevel er det svært sjelden straffen blir satt lavere enn 6 år ved drap. Det kan se ut som om det kreves helt særegne, formildende omstendigheter i tillegg til alder. Bestemmelsen fremstår følgelig mer som en sikkerhetsventil som gjør at man ikke blir tvunget til å avsi urimelige dommer overfor unge

gjerningsmenn. Ved drap subsumert under annet ledd ligger straffeutmålingen langt over nedre strafferamme, også for unge gjerningsmenn.

Eksempel på en svært ung gjerningsmann finner vi i Rt. 1994-346, hvor en 16 år gammel gutt drepte en medelev. Drapet skjedde i klasserommet mens læreren var til stede. Høyesterett uttalte at "drapet synes å være utløst av en ordinær krangel og fremstår i seg selv som meningsløs og uforståelig". En ung gutt hadde blitt drept med kniv på skolen, midt i undervisningen, i en situasjon der barn har rett til å føle seg trygge. Retten fant ingen formildende omstendigheter av betydning utenom gjerningsmannens alder. Isolert sett skulle dette føre til en streng straff, både av preventive grunner, av hensynet til en rettferdig gjengjeldelse og følgelig av hensyn til den alminnelige rettsfølelse. Gjerningsmannen fikk 6 års fengsel. Dette viser at hans unge alder ble tillagt betydelig vekt, uten at retten gikk under minimumsstraffen.

I Rt. 1992-10 drepte en 16 ½ år gammel gutt en bevegelseshemmet og forsvarsløs gammel dame. Handlingen ble beskrevet som et "særdeles brutalt og gruoppvekkende drap" begått under særdeles skjerpene omstendigheter. På grunn av gjerningsmannens unge alder var øvre strafferamme 15 år, jfr. § 55 jfr. § 17 (1) a. Høyesterett mente at Lagmannsretten hadde lagt for stor vekt på guttens alder personlige forhold og skjerpet straffen fra 7 til 9 års fengsel. Dette viser at aldersmomentets betydning for straffeutmålingen har sammenheng med handlingens grovhet.

I Oppsal-drapet, LB-1999-00669, drepte en gutt på 17 år og 11 mnd. en jevnaldrende kamerat med 22 knivstikk. Lagmannsretten la vekt på hans alder og mentale modenhet (10 -12 år), men fant ikke grunnlag for å gå under minstestrafen i straffebudet. Han ble dømt til 7 års fengsel. Med tanke på tiltaltes modenhetsnivå taler dette for at det er den fysiske alder og ikke den psykologiske modenhet man tar i betraktning ved bruk av § 55.

Rt. 1992 - 1317 omhandler i følge Høyesterett et "umotivert, uforståelig og samtidig brutalt og gruffullt drap". En 17 år gammel gutt hadde fått det for seg at han måtte drepe noen. Han bestemte seg for å drepe et naboektepar, og ble sluppet inn i huset ved å si han hadde skadet seg. Deretter drepte han mannen ved å slå ham med en rørtang og tilføre ham 54 knivstikk. Vi snakker følgelig om et drap under særdeles skjerpene omstendigheter, både fordi det var motivert av ren lyst til å drepe og fordi drapet ble utført på en særlig brutal måte. Han ble dømt til 12 års fengsel. Retten ga uttrykk for at det ble lagt vekt på gjerningsmannens unge alder. Jeg viser også til pkt. 5.1.3.2, hvor jeg omtaler Rt. 1992-833, der to ungdommer ble dømt til 15 års fengsel for overlagt drap på hennes foreldre.

Høyesterett har lagt vekt på ung alder også der tiltalte er over 18 år. I Larvik-saken, Rt. 2003 – 247, ble det lagt noe vekt på at domfelte var ung på gjerningstiden (18 ½ år) og noe umoden. Han fikk 14 år for øksedrap under særdeles skjerpene omstendigheter. Men når drapsmannen er 19 år på

drapstidspunktet ser det ut som om aldersmomentet mister sin betydning som formildende omstendighet. Og jo grovere volden er, desto mindre villige er dommerne til å la alderen få betydning for straffeutmålingen. I Benjamin-saken, LB-2002-00850, fant retten at alderen (19 år) ikke kunne tilleggs nevneverdig vekt veid opp mot de øvrige straffutmålingshensyn, som omfattet det rasistiske motivet, den tilfeldige utvelgelsen av offeret og det faste drapsforsettet, se pkt.

5.1.3.4.

Det finnes også flere eksempler på at unge gjerningsmenn har fått lovens strengeste straff. Ved voldtekten og drapet på den tilbakestående piken, Rt. 1990 – 1157, ble gjerningsmannen på 18 år og 7 mnd. dømt til 21 års fengsel. Høyesterett fant ikke at hans alder i seg selv burde føre til lavere fengselsstraff, idet retten bygget på at domfelte hadde hatt utrustning til å forstå konsekvensene av sine handlinger. Også ”Greven”, som ble dømt for drap og flere kirkebranner i Rt-1994-1294, fikk 21 års fengsel. Høyesterett uttalte at når domfelte var over 20 år på gjerningstiden, og således en voksen person, fremstår ikke ung alder som en formildende omstendighet.

5.4.1 Ny lovgivning

Straffelovkommisjonen²¹ har i sitt utkast til ny straffelov foreslått at man som hovedregel²² ikke skal bruke ubetinget fengsel som reaksjon når lovbrøyteren er under 18 år på gjerningstiden. Unntak skal gjelde der det er ”særlig påkrevet”. Drap er et så alvorlig lovbrudd at fengselsstraff vil være ”særlig påkrevet”. For unge drapsmenn vil endringen bestå i en reduksjon av straffens lengde for de mest alvorlige drapshandlingene, idet forslaget innebærer at fengselsstraffen ikke kan overstige 8 år for personer som var under 18 år på handlingstidspunktet. En slik regel følger allerede av den danske straffeloven. Kommisjonen har også foreslått å innføre et forbud mot å anvende forvaring overfor personer under 18 år.

Formålet med forslaget er å redusere straffenivået for unge lovbrøytere i saker som medfører lange straffer, for eksempel drapssaker. Forslaget innebærer en ny skranke for domstolenes skjønnsutøvelse ved straffeutmålingen. Selv om gjerningsmannens alder allerede er et relevant hensyn vil kommisjonens forslag innebære at domstolene har plikt til å ta hensyn til aldersmomentet. Bakgrunnen for endringen er de betydelige humanitære og etiske hensyn som taler mot å gi unge mennesker langvarige fengselsstraffer. Også FNs barnekonvensjon, art. 37 c gir uttrykk for at barn som berøves friheten skal behandles på en måte som tar alderen deres i betraktning. Unge mennesker er i en utviklings- og modningsfase som kan skades av langvarig frihetsberøvelse, og de negative virkningene av fengselsstraff antas å være sterkere for unge lovbrøytere. De samme hensyn vil gjelde i enda sterkere grad ved bruk av forvaring, med tanke på

²¹ NOU 2002: 4, pkt. 8.6.4.

²² § 6-3 i utkastet

forvaringens tyngende karakter som tidsubestemt straff. Kommisjonen antar også at de ekstraordinære belastningene som følger av en tidsubestemt straff vil virke særlig sterkt overfor unge mennesker.

Flertallet i straffelovkommisjonen mener at de hensyn som begrunner straff i mindre grad slår til overfor unge lovbrøyttere, blant annet anses allmennprevensjonen ivaretatt ved en minstestaff på 8 år. Kommisjonen viser til at både virkningen av utmålt straff og soningen av denne virker hardere på unge mennesker, blant annet fordi ungdom har en annen opplevelse av tid enn voksne. Av denne grunn vil jeg anta at også hensynet til individualprevensjon er oppfylt.

Kommisjonens mindretall er redd for at en maksimumsstraff på 8 år vil kunne føre til resultater som virker støtende på folks rettsfølelse. Jeg antar dette hensynet vil være spesielt aktuelt i drapssaker, og ikke minst overfor de etterlatte som vil kunne oppleve at "prisen" på et liv blir svært lav. Mindretallet i kommisjonen mener også at det skal kunne brukes forvaring overfor personer under 18 år, fordi hensynet til andres liv, helse eller frihet må være utslagsgivende i de få tilfellene forvaring vil være aktuelt i denne aldersgruppen.

5.5 Gjerningsmannens oppvekst og andre subjektive forhold

Gjerningsmannens personlige forhold har som oftest innvirkning på reaksjonsfastsettelsen i straffesaker generelt. Eksempler på slike forhold kan være vanskelig oppvekst, familieforhold, dårlig fysisk eller psykisk helse, soningsudyktighet og lignende. I drapssaker har likevel slike personlige forhold noe begrenset betydning på grunn av forbrytelsens alvorlige karakter. Hvis man ser på domsgrunnene ved straffeutmålingen i drapssaker ser det ut som om gjerningsmannens personlige forhold får mindre betydning for straffen desto grovere drapshandlingen er. Dette innebærer at de personlige forhold, med unntak av alder, får liten betydning når drapet er begått etter annet ledd. Det illustreres klart i Rt-1994-331, omtalt under pkt. 5.1.2, der en iraker ble dømt til 21 års fengsel for gruppevoldtekter og drap på en prostituert. Retten så helt bort fra de personlige omstendigheter fordi volden var så grov. I en sak med et handlingsmønster av særdeles grove volds- og sedelighetsforbrytelser, måtte handlingenes grovhet bli avgjørende for straffeutmålingen. Retten uttalte også generelt at domfeltes personlige forhold har svært begrenset betydning i alvorlige voldssaker.

At drapets karakter har betydning for vekten av personlige forhold som formildende omstendigheter fremgår også av Rt. 1998-665. Gjerningsmannen var på vei til en våpenforretning der han skulle stjele våpen for å drepe sine fosterforeldre. Underveis kjørte han utfor veien, og gikk opp til de nærmeste husene for å rane dem for penger, våpen og bilnøkler. Det første offeret ble

drept med kniv da han nektet å utlevere noe av dette. Gjerningsmannen gikk videre til neste hus med de samme krav, og drepte en mann med offerets kone som tilskuer. Begge ofrene var svekket av alvorlig sykdom og følgelig helt forsvarsløse. Deretter kjørte han offerets bil og gjennomførte innbrudd i våpenforretningen som planlagt. Gjerningsmannen hadde store personlighetsavvik som kunne skyldes særdeles vanskelige oppvekstforhold. Høyesterett uttalte at ”uansett hvordan domfeltes situasjon kan forklares, finner jeg at den i et tilfelle som dette ikke kan få noen vesentlig betydning for straffutmålingen” og at ”den objektive vurdering av de handlinger som er begått, må tillegges en helt dominerende betydning ved straffutmålingen”. Mannen ble dømt til 18 års fengsel for to drap etter første ledd.

Heller ikke i Benjamin-saken, LB-2002-00850, ble den ene gjerningsmannens utvilsomt vanskelige oppvekst tillagt nevneverdig vekt ved straffutmålingen. Det ble uttalt at de personlige forhold måtte vike for prevensjonshensynet og hensynet til den alminnelige rettsoppfatning. Det var nok særlig det rasistiske motivet, og at offeret ble tilfeldig utvalgt etter en ”målrettet menneskejakt”, som gjorde at retten viste til prevensjonshensynet og rettsoppfatningen. Som nevnt i pkt. 5.1.3.4 var drapet gjenstand for betydelig mediefokus, slik at hensynet til rettsoppfatningen var særlig fremtredende. Også straffens moraldannende effekt kommer inn som et viktig element. I tillegg til den preventive effekten kan straffen gi folk flest en opplevelse av at rettssystemet fungerer. Det finnes eksempler på at retten har tatt hensyn til gjerningsmannens personlige forhold der drapet er begått med betydelig større grad av vold enn i Benjamin-saken, men de sterke samfunnshensynene veide trolig tyngre enn gjerningsmannens personlige forhold i denne saken.

Hvis man sammenligner Larvik-saken, Rt. 2003 – 247 med Oppsal-drapet, LB-1999-00669, blir det tydelig hvor stor betydning det får for straffutmålingen at drapet subsumeres under første kontra annet ledd. I begge sakene var guttene rundt 18 år. Begge hadde rusproblemer og begge hadde en vanskelig oppvekst. I Oppsal-drapet hadde gjerningsmannen tidligere vært innblandet i voldshandlinger. Han drepte kameraten sin med 22 knivstikk. I Larvik-saken var gjerningsmannen tidligere utstraffet. Han drepte kameraten sin med 4 øksehugg og kvelning. Begge drapene innebar betydelig voldsanvendelse, men de etterfølgende forhold var forskjellige. I Larvik-drapet ble liket partert som en del av gjerningsmannens forsøk på å skjule drapet. Dette ble utslagsgivende for bruken av annet ledd. Når drapet ble begått under særdeles skjerpene omstendigheter fant ikke retten rom for å se gjerningsmannens oppvekst som formildende omstendighet. I Oppsal-drapet tilkalte gjerningsmannen hjelp umiddelbart etter drapshandlingen. Retten fant at han utvilsomt angret sterkt på handlingen, noe som sammen med hans vanskelige oppvekst ble ansett som formildende i saken. Straffen i Larvik-saken ble dobbelt så lang som i Oppsal-drapet.

I LA-2000-0084 finner vi også en ung gjerningsmann, 18 ½ år gammel. Han drepte en bekjent på en fest under særdeles skjerpene omstendigheter. Drapet skjedde ved at gjerningsmannen først stakk offeret med lommekniv i magen slik at han besvimte. De andre deltakerne på festen ringte ambulans og la fornærmede i stabilt sideleie. Gjerningsmannen sa at han ”skulle drepe ham”, og trengte seg deretter forbi de andre og slo den bevisstløse mannen i hodet med et balltre slik at det oppsto knusningsskader. Ved straffeutmålingen ble det i tillegg til alderen tatt hensyn til hans vanskelige oppvekst med mobbing. Det ble også tatt hensyn til at han kunne få psykiske problemer med å sone langvarig fengselsstraff, blant annet fordi han hadde opplevd vareteksttiden som særdeles vanskelig med suicidale tanker, noe som førte til at han ble løslatt fra varetekt. Han ble dømt til 10 års fengsel for drap etter annet ledd, som er betydelig under gjennomsnittet.

Ved en sammenligning av ovennevnte sak med Larvik-saken kan det være vanskelig å se hvor grensen går før drapets brutale preg gjør at gjerningsmannens personlige forhold mister sin vekt som formildende omstendighet. Begge gjerningsmennene var 18 ½ år på drapstidspunktet og begge ble dømt etter annet ledd for drap under særdeles skjerpene omstendigheter. Selv om drapet i Larvik ble karakterisert som et ”gruoppvekkende drap” må dette også kunne sies om LA-2000-0084. Gjerningsmannen stakk først offeret med en lommekniv, og i en situasjon der fornærmede var helt forsvarsløs, og de andre tilstedeværende forsøkte å redde livet hans, slo gjerningsmannen til ham med balltre slik at det oppsto knusningsskader i hjernen. Oppvekstvilkårene var neppe bedre for tiltalte i Larvik-saken enn i ovennevnte sak. Han rømte hjemmefra som 14-åring på grunn av problemer med familien, og tok selv kontakt med barnevernet for å få hjelp. Etter dette bodde han tidvis på barnevernsinstitusjon og dels hjemme, inntil han 16 ½ år gammel fikk leilighet gjennom sosialkontoret. Igjen virker det som om de etterfølgende forhold får betydning. Det synes som om oppdelingen av liket, og det at han oppbevarte delene i kjøleskapet, må ha vært utslagsgivende for retten. Dette stemmer godt overens med hvordan retten har sett på likskjending i andre saker, som jeg har beskrevet ovenfor.

I LE-1992-03024 drepte en mann sin forhenværende kone. Det forelå skjerpene omstendigheter idet drapet var overlagt, og han hadde fått offerets sønn til å fortelle hvor moren befant seg. Drapet skjedde mens to av kvinnens barn var til stede, og disse rømte ut gjennom vinduet. Mannen led av en paranoid personlighetsforstyrrelse, men dette ble ikke ansett som formildende omstendighet. Retten ga uttrykk for at det snarere trakk i motsatt retning, idet en slik farlig legning sammenholdt med planleggingen av drapet måtte tilsi en streng straff. Retten begrunnet straffeutmålingen både med allmennpreventive og individualpreventive hensyn. Når retten fant at mannen hadde en slik ”farlig legning” vil også uskadeliggjøringshensynet tilsi en lang straff.

Det finnes som sagt drapssaker der gjerningsmannens personlige forhold har hatt en klar innvirkning på straffeutmålingen. En ytterlighet finnes i Rt. 1988-599, der en 17 ½ år gammel jente drepte sin far med et forsett som grenset opp mot overlegg. Jenta og faren bodde alene sammen. Faren hadde utsatt henne for ”psykisk nedverdiggende og ydmykende behandling over lang tid”. I tillegg hadde faren ofte gått til fysiske håndgripeligheter ved deres hyppige krangler. Høyesterett uttalte at jentas livsforhold i hjemmet, og hennes subjektive oppfatning av sin livssituasjon som håpløs og uutholdelig, ble ansett som en klart formildende omstendighet ved straffutmålingen. Jenta ble dømt til 5 års fengsel, som synes veldig lavt.

I Rt-1990-395 drepte en kvinne sin samboer med kniv. Drapet skjedde i forbindelse med en krangel, men uten at det forelå berettiget harme. På den ene siden uttaler Høyesterett at ”mot en så alvorlig forbrytelse som drap må det av allmennpreventive hensyn reageres strengt”. Videre uttales at ”disse generalpreventive hensyn må veies mot domfeltes personlige forhold og de formildende omstendigheter som ellers foreligger i saken”. Retten viste til at kvinnen hadde hatt en ”svært vanskelig og ulykkelig oppvekst, med påtagelig omsorgssvikt, og preget av misbruk av alkohol og andre rusmidler, og med tidlig avhengighetsforhold til eldre gutter og menn”. Retten uttalte at disse formildende omstendighetene måtte tillegges betydelig vekt. Kvinnen ble dømt til 8 års fengsel for drap etter første ledd. Straffen er på linje med straffutmålingen i sjalusidrapene, pkt. 5.1.3.1. I denne saken hadde imidlertid ikke de formildende hensyn direkte tilknytning til avdøde.

Hvor mye vekt man skal legge på drapsmannens personlige forhold er et vanskelig spørsmål. På den ene siden har man en alvorlig drapshandling og hensyn overfor samfunnet og de etterlatte, på den annen side kanskje en tragisk skjebne hos gjerningsmannen. Forsettskravet bygger på gjerningsmannens vilje og det frie valg, såkalt determinisme. Det følger av rettferdighetstanken at man bare skal straffes for det man kan noe for, og av denne grunn straffes jo ikke de utilregnelige. Andenæs²³ stiller spørsmålet om en gjerningsmann, som ”ikke kan noe for det arveutstyr han er født med, og heller ikke kan noe for det miljø han blir satt inn i”, kan noe for den personlighet han har blitt og den gjerning han har begått. På den andre siden står retten til livet, og den verdi dette har som rettsgode i vårt samfunn. Uansett hvordan drapshandlingen og gjerningsmannens forhold ser ut, så har et menneske mistet livet. Når man er enige om at alle menneskeliv er like mye verdt ville det virke meningsløst om gjerningsmannens personlige forhold får stor betydning når drapet skal ”gjengjeldes” med straff fra samfunnets side. Det ville også preventivt være et uheldig signal om man slapp ”billig” unna et drap ved å skyldte på en vanskelig oppvekst.

²³ Johs. Andenæs, 1994

5.6 Kulturforskjeller

Kulturforskjeller har vært påberopt som formildende omstendighet i flere saker der gjerningsmannen ikke har etnisk norsk opprinnelse. Argumentet har vært at andre kulturer ser annerledes på hevndrap eller såkalte æresdrap. Retten har flere ganger gitt uttrykk for at kulturforskjeller ikke er relevante hensyn ved straffutmålingen. I Zedini-saken kvalte en tunisisk mann sin norske kone før han skar av henne armene og skamklippet håret. Gjerningsmannen mislikte sterkt at hans kone opptrådte med magedans, da ingen ”anstendige” kvinner gjorde dette i hans hjemland. Spørsmålet om eventuell kulturell bakgrunn for likskjendingen kom opp fordi professor Unni Wikan, som uttalte seg som sakkyndig i retten, ga uttrykk for at armer og hår er kvinners mest erotiske kroppsdel i arabisk kultur, og at nettopp armbevegelsene er en fremtredende del av magedansen. Retten fant at en eventuelt kulturell bakgrunn for likskjendingen ikke kunne få betydning for straffutmålingen. Mannen fikk 14 år for drap etter første ledd.

Rt. 1984 – 11463 omhandler et æresdrap der en tyrkisk far og hans to sønner drepte en 31-årig tyrker som hadde tiltvunget seg seksuell omgang med drapsmenneskes 18-årige datter/søster. Drapet var brutalt og overlagt, og retten mente at hensynet til allmennprevensjonen og norsk rettsoppfatning krevde en streng reaksjon. Høyesterett uttalte at ”mennesker fra fremmede land og kulturer som slår seg ned her i landet som alminnelig regel må rette seg etter forholdene og oppfatningene i Norge”. Faren ga uttrykk for at han som familiens overhode måtte drepe mannen som hadde krenket datterens ære, ellers ville familien etter tyrkisk oppfatning stå æreløse tilbake. Høyesterett uttalte at drapet var så influert og motivert av kravene fra det tyrkiske miljøet, både i Tyrkia og i Norge, at det måtte tas hensyn til dette ved straffutmålingen. Konflikt som motiverte drapet hadde bakgrunn i det tyrkiske miljøet som både gjerningsmenn og offer tilhørte. Retten mente at tyrkiske tradisjoner, oppfatninger og krav stilte de domfeltes skyld i ”et særegent lys”. Dommeren mente altså at gjerningsmenneskes moralske skyld var mindre fordi de handlet i tråd med kulturelle verdier. Retten fikk verifisert at tyrkisk rettspraksis tar hensyn til denne tradisjonen ved å dømme mildere i slike drap. Faren fikk 12 års fengsel for overlagt drap. Sønnene var ikke familieoverhoder, og hadde ikke samme plikt til å hevne søsteren, men guttene forklarte at det var umulig for dem å nekte å hjelpe faren med å utføre drapet. Retten la til grunn at farens ordrer måtte følges på grunn av hans posisjon som familiens ubestridte overhode etter tyrkisk tradisjon. Sønnene fikk 8 og 7 år for drap etter første ledd.

I Rt-1992-574 begikk en far og hans sønn et drap i et slagsmål knyttet til et oppgjør mellom to pakistanske grupper. Drapet skjedde da fornærmedes gruppe trakk seg tilbake slik at han ble alene med gjerningsmennene. Gjerningsmennene slo fornærmede mange ganger med en tung skiftenøkkel, og han ble tilføyd 14 lesjoner i hodet. Retten uttalte at drapet isolert sett var grovt og

at det ble gjennomført på en brutal måte. Lagmannsrettens dom ble opphevet for farens vedkommende, men sønnen fikk 7 års fengsel etter første ledd. I tillegg til hans alder ble det tatt hensyn til hans ”sterke avhengighetsforhold til faren, som også hadde sammenheng med hans kulturbakgrunn, og den harme han følte på grunn av det han anså som et angrep på faren”.

I Rt. 1994-1392 ga ikke kulturforskjellene utslag i straffutmålingen. En mann av pakistansk opprinnelse begikk overlagt drap for å hevne sin far. Den drepte hadde tidligere sonet en 3 års dom for å ha skadet gjerningsmannens far slik at han døde. Drapet skjedde ved at gjerningsmannen kjørte med bil opp mot fornærmedes gatekjøkken og skjøt ham. Tiltalte viste til det tyrkiske æresdrapet og hevdet at han hadde handlet under et moralsk og kulturelt press om å hevne faren. Retten fant at forholdene i sakene var forskjellige, idet presset i denne saken kom fra familien i Pakistan, som han ikke hadde besøkt på tre år da drapet skjedde. Han hadde også lite kontakt med familien i Norge, som heller ikke hadde forsøkt å påvirke ham til å hevne faren. Det ble lagt en viss formildende vekt på at tiltalte følte sinne overfor fornærmede som hadde forårsaket farens død, men det ble også vist til at dette var lenge siden.

5.7 Særlig om selvforskyldt rus

Mange drap blir begått i ruspåvirket tilstand, og nesten uten unntak er rusen selvforskyldt. Bevisstløshet som følge av ikke-selvforskyldt rus er straffrihetsgrunn etter strl. § 44, men ikke når den er selvforskyldt jfr. § 45. Som hovedregel er bevisstløshet som følge av selvforskyldt rus heller ikke formildende ved straffutmålingen, kun når den foreligger i kombinasjon med særdeles formildende omstendigheter. Dette er hjemlet i strl. § 56 d (tidligere § 56 nr. 2). Hvis det foreligger særdeles formildende omstendigheter kan retten sette straffen under minstestrafen eller til en mildere straffart. Sistnevnte er neppe aktuelt ved drap. Det sentrale spørsmål er hva som regnes som særdeles formildende omstendigheter slik at bestemmelsen kommer til anvendelse. Av rettspraksis fremgår at kriteriet vurderes meget strengt. Det er ikke nødvendig at man er ”bevisstløs”, bestemmelsen kan også anvendes ved sterk nedsettelse av bevisstheten.

I Rt. 1991-1249 blir en kvinne med såkalt borderline personlighet (grensepsykotisk) dømt for drap, ran og grovt tyveri. Hun var verken sinnssyk eller bevisstløs på drapstidspunktet, men hadde sterkt nedsatt bevissthet på grunn av rus og sterk affekt som skyldtes hennes personlighetsstruktur. Hennes sykelige anlegg kombinert med alkohol og narkotika utløste bevissthetsforstyrrelsen. Det fantes altså samvirkende årsaker til bevissthetsnedsettelsen, men den vesentlige årsaken var blandingsrusen. Det forelå en teoretisk mulighet for at rusen ikke hadde hatt noen betydning, men dette var ifølge Høyesterett ikke nok til at § 56 nr. 1 b kunne anvendes. Kvinnen hadde hatt en usedvanlig tragisk oppvekst med en stefar som slo og mishandlet henne. Hun ble seksuelt misbrukt av sin onkel fra fireårsalderen og frem til ungdomsskolealder. Hun var avhengig av alkohol fra 13 -

14-årsalderen og ble senere narkoman og gateprostituert. Dette ser altså heller ikke ut til å oppfylle kravene om særdeles formildende omstendigheter.

I Rt-1978-1046 ble et drap og et drapsforsøk utført under sterk nedsettelse av bevisstheten. Rettspsykiaterne mente det forelå samvirkende årsaker i form av alkoholpåvirkningen og affekt. Også her ble rusen funnet å være den fremtredende årsaksfaktor. Det spilte ingen rolle at domfelte ikke kunne forutse at han ville begå drapshandlinger som følge av rusen. Også i Rt. 1983-9 forelå samvirkende årsaker til bevissthetsnedsettelsen, herunder en akutt affekttilstand, alkoholinntak og generell tretthet etter en mer eller mindre sammenhengende rangling med stort alkoholinntak over drøyt to døgn. Retten viste til ovennevnte avgjørelse og fant at bruk av § 56 nr. 1 b måtte være utelukket.

Det finnes eksempler på at domstolene har tatt formildende hensyn til nedsatt bevissthet som følge av selvforskyldt rus. Det var tilfelle i Rt. 1985-1404, der en krigspensjonert sjømann drepte en venn. Gjerningsmannen hadde vært utsatt for harde psykiske påkjenninger da han seilte utenriks under krigen, og utviklet betydelige nervøse plager. Han ble alkoholmisbruker, fikk problemer med sitt forhold til andre mennesker, herunder kone og slektninger og ble innvilget krigspensjon på grunn av uførhet. Gjerningsmannen hadde også en moderat grad av hjernesvinn. Bevissthetsforstyrrelsen kunne ha vært bestemt og preget av hjerneskadene, som gjorde at hjernen var mindre motstandsdyktig, men rusen ble antatt å være den sentrale årsak. I dette tilfellet fant retten at det forelå særdeles formildende omstendigheter. Mannen fikk 4 års fengsel. Sammenhold med saken til den prostituerte og narkomane kvinnen i Rt. 1991-1249, synes det vanskelig å si noe om hvor grensen for "særdeles formildende omstendigheter" går.

I LE-1992-03024 forelå noe nedsatt bevissthet som følge av alkohol sammen med sinne. Dette ble tillagt liten vekt fordi drapet hadde vært planlagt så lenge. Overlegget svekker altså bevisstløsheten som formildende omstendighet. Dette er naturlig, da planleggingen taler mot at gjennomføringen av drapet skyldes bevissthetsforstyrrelsen.

5.8 Tilståelse

Ved en lovendring fikk straffelovens § 59 (2) en bestemmelse om at en uforbeholden tilståelse skal tas i betraktning ved straffutmålingen. Bestemmelsen gir hjemmel for å gå under minstestrafen eller velge en mildere straffart, men dette er neppe aktuelt i drapssaker. For å gå under minstestrafen forutsettes at tilståelsen opprettholdes²⁴. En tilbakekalt tilståelse kan likevel få

²⁴ Kommentarer til straffeloven, note 533

betydning straffutmålingen hvis den har bidratt til sakens oppklaring. I drapssaker er ikke en tilståelse alene nok til å gå under minstestrafen.

Bestemmelsen er parallell til ”i gjerning vist anger” i § 59, første ledd. Også tidligere var tilståelser relevante som formildende omstendigheter, men da hadde ikke retten plikt til å vurdere om den skulle tillegges vekt. Endringen har ikke ført til noen plikt til å redusere straffen. Lovgiver²⁵ ønsket å tillegge tilståelser større vekt ved straffutmålingen enn det som fulgte av Høyesteretts praksis. Det er ønsket om å øke andelen av oppklarte saker, og at oppklaring skjer snarest mulig, som begrunner endringen. Både samfunnet, ofrene og de pårørende har sterke behov for oppklaring i drapssaker.

En ”uforbeholden tilståelse” kan ikke være beheftet med straffrihets- eller straffnedsettelsesgrunner, men skal forstås som i strprl. § 248. Tilståelsens vekt må følge av en konkret vurdering i den enkelte sak ut fra betydningen for oppklaring av saken. I Orderud-saken reduserte Lagmannsretten straffen til en av de domfelte fra 21 til 16 år fordi hun tidlig i etterforskningen ga opplysninger av avgjørende betydning for domfellelsene i saken. Av forarbeidene fremgår at § 59 ikke direkte regulerer betydningen av at gjerningsmannen har avslørt andre personer, men at dette kan komme i betraktning ved straffutmålingen.

Også tidspunktet for tilståelsen har betydning for vekten. En tilståelse som kommer først når man skjønner at politiet allerede har avgjørende bevis får ikke samme vekt som en tilståelse tidligere i etterforskningen. Dette begrunnes med prosessøkonomiske hensyn. Tidspunktet for tilståelsen ble diskutert i Baneheia-saken, Rt-2002-993. Den ene tiltalte hadde tilstått de faktiske forhold og kom med avgjørende opplysninger i saken, og spørsmålet var hvilken formildende betydning dette skulle få. Tilståelsens vekt ble ansett som svekket fordi gjerningsmannen tilsto først etter at det forelå bevis som med stor sikkerhet knyttet ham til åstedet. Det ble også lagt vekt på hans klare egeninteresse av å trekke inn den andre gjerningsmannen for å unngå å bli belastet for mer omfattende forbrytelser enn han selv hadde begått. Høyesterett fant det klart at forbrytelsene i utgangspunktet kvalifiserte til bruk av lovens strengeste straff. Etter en helhetsvurdering ble straffen satt til fengsel i 19 år, og ”tilståelsesrabatten” ble følgelig 2 år (ca 10 %).

5.9 Gjentakelse

I henhold til annet ledd utvides strafferammen til 21 år i ”Gjentagelsestilfælde”. Dette forutsetter at vilkårene i strl. § 61 er oppfylt. § 61 er ingen selvstendig hjemmel for gjentagelsesstraff, men forutsetter hjemmel i det aktuelle straffebudet. I drapssaker får den økte strafferammen bare

²⁵ Ot.prp.nr.81 (1999-2000) side 37

betydning ved overtredelse av første ledd, idet man allerede har høyeste strafferamme i annet ledd. Gjentakelse er straffskjerpende også etter annet ledd, men da innenfor den ordinære strafferammen, og bare hvis § 61 er oppfylt.

Gjentagelsesstraff forutsetter at gjerningsmannen allerede er dømt for det ene drapet, ellers gjelder reglene om konkurrens. Vilkårene i § 61 innebærer for det første at gjerningsmannen må ha fylt 18 år ved den første handlingen. I tillegg må den første straffen være helt eller delvis fullbyrdet, det vil si at soningen minimum må være påbegynt. Dette henger sammen med hensynet bak gjentakelsesstraff, som særlig er individualprevensjon. Når den første dommen ikke virket individualpreventivt, må man gi en strengere straff neste gang i håp om bedre effekt. Dersom gjerningsmannen ikke har påbegynt soningen før han begår det neste drapet, antar man at den individualpreventive effekten ikke har inntrådt enda. Da foreligger heller ikke begrunnelsen for skjerpet straff. Dette betyr at det er selve soningen mer en domfellelsen som har individualpreventiv effekt. Når gjerningsmannen prøveløslates er ikke soningen fullbyrdet før prøvetiden er ute. Det siste vilkåret går ut på at det nye drapet må skje innen 6 år etter at den første dommen ble fullbyrdet. Dette henger sammen med tanken om at gjerningsmannen bør få en ny start, slik at han ikke skal bli belastet med ”gamle synder” en viss tid etter endt soning. Med ”fullbyrdet” forutsettes også at den første fengselsstraffen var ubetinget, evt. en forvaringsdom eller samfunnsstraff. En betinget dom fullbyrdes ikke på den måten at de individualpreventive virkninger inntreer. Av samme hensyn vil en ubetinget dom som ikke er sonet på grunn av soningsudyktighet ikke være grunnlag for skjerpet straff ved gjentakelse. Jeg antar at det samme også vil gjelde ved straffeutmålingsutsettelse. En tidligere sikringsdom oppfyller heller ikke vilkårene for gjentakelsesstraff. Gjentakelsesstraff forutsetter at begge handlingene gjelder forsettlig drap etter §§ 233 eller 234.

Dersom det foreligger gjentakelse kan det også være stor sannsynlighet for fremtidig gjentakelsesfare. Da kan man idømme forvaring i stedet for vanlig fengselsstraff, se pkt. 3.1.2. Dette var tilfelle i LA-2003-00899, der en mann hadde skutt en annen i hodet med revolver på kort avstand. Gjerningsmannen var tidligere dømt for drap, alvorlige legemsbeskadigelser og trusler. Retten vurderte ikke § 61 ved straffeutmålingen, sannsynligvis fordi det hadde gått for lang tid siden soningen av det første drapet. Lagmannsretten fant at drapet, som ble subsumert under første ledd, kvalifiserte for en straff på omtrent 10 år. Imidlertid måtte det at han tidligere var dømt for drap og andre voldshandlinger tillegges betydelig vekt ved straffeutmålingen. At det hadde gått lang tid siden det forrige drapet fikk redusert betydning fordi mannen hadde begått annen kriminalitet i mellomtiden. Lagmannsretten kom til at 15 års fengsel ville være en riktig straff, og mannen ble dømt til 15 års forvaring med en minstetid på ti år.

Annen tidligere kriminalitet, og voldskriminalitet spesielt, anses ofte som skjerpene ved straffeutmåling i drapssaker, men da ikke under utvidet strafferamme på grunn av gjentagelse.

5.10 Konkurrens

Konkurrens foreligger når gjerningsmannen er skyldig i flere lovbrudd som skal pådømmes i samme sak. I henhold til strl. § 62 skal det benyttes en felles straff for alle handlingene. Det er de samme hensyn som ligger til grunn for reglene om konkurrens som for påtaleunntatelse etter strprl. § 70, altså prosessøkonomiske hensyn. Reglene om konkurrens har ikke så stor betydning i drapssaker, fordi de øvrige forhold som oftest får liten betydning for straffeutmålingen i forhold til drapet. At strafferammen høynes til det dobbelte av ordinær strafferamme får også liten betydning på grunn av den generelle regelen om maksimumsstraff i § 17 (1) a som begrenser virkningen av konkurrens til en øvre grense på 20 år.

I saker med konkurrens er drapshandlingen som oftest den klart mest alvorlige handlingen. Mindre alvorlige lovbrudd får liten eller ingen påvirkning på straffeutmålingen. Men der både drapet og de andre straffbare forholdene er alvorlige kan konkurrens få betydning for straffeutmålingen. I Rt. 1994-1294 ble "Greven" dømt til 21 års fengsel for overlagt drap, tre kirkebranner og forsøk på en fjerde kirkebrann. Både drapet og kirkebrannene ble ansett som separate grunnlag for en streng straff. Drapet var planlagt og ble utført på en rå og brutal måte. Kirkebrenningen omfattet både økonomiske og ikke-økonomiske verdier. Retten la vekt på at det var tale om "bygninger med inventar som for allmennheten eller en større krets har en religiøs og en historisk verdi". Det økonomiske tapet ble anslått til 30 millioner kroner. Retten fant at "skadeverkene må gis et betydelig utslag ved straffutmålingen".

Konkurrens får også betydning ved flere overlagte drap, slik som i Orderud-saken og Rt. 1991-219 der en mann drepte sine tre sovende venner. I sistnevnte sak uttalte retten at "når det dreier seg om tre overlagte drap, kan jeg imidlertid ikke se annet enn at det må kreves formildende omstendigheter av stor tyngde for å gå under lovens maksimumsstraff". I Orderud-saken uttalte retten at 3 overlagte drap i utgangspunktet kvalifiserer for lovens strengeste straff. Når strafferammen er 21 år uavhengig av antall drap som er begått, får man ikke tatt hensyn til den økte straffverdigheten dette innebærer. Blant annet med denne bakgrunn har Justisdepartementet gitt uttrykk²⁶ for at øvre grense ved konkurrens bør økes fra 20 til 30 år. Departementet viser blant annet til at det vil kunne virke støtende på den alminnelige rettsfølelsen at det de lege lata er uten

²⁶ Høringsnotat av 14.06.02 til NOU 2002:4

betydning for strafferammen om gjerningsmannen begår nye straffbare handlinger dersom han allerede har begått en ikke pådømt forbrytelse med en strafferamme på 21 års fengsel.

5.11 Behandlingstiden for drapssaker

Hvis en straffesak tar svært lang tid i perioden for etterforskning og domsbehandling, uten at dette skyldes tiltalte eller forhold på hans side, er tidsmomentet av formildende betydning i straffeutmålingen. Det er hensynet til tiltalte, og hans behov for å få avklart sin videre skjebne, som er grunnlaget for praksisen. Hensynet står ekstra sterkt i drapssaker fordi gjerningsmannen må regne med lang straff. Mange av gjerningsmennene har drept en person som sto dem nær, og for disse vil tiden frem til dommen også omfatte en sorgprosess. I Oppsal-drapet, LB-1999-00669, la retten vekt på at saken var blitt gammel. Det tok 2 år og 7 måneder fra drapet skjedde til dom falt i Lagmannsretten. I tillegg til drapssaken inneholdt tiltalebeslutningen 3 år gamle forhold som var blitt over 4 år gamle da dommen falt.

Hensynet til de etterlatte taler også for at sakens behandlingstid er kortest mulig. Men når gjerningsmannen får en mildere dom på grunn av tidsforløpet virker dette omvendt, som en tilleggsbelastning, for de etterlatte.

Kravet til rettergang ”innen rimelig tid” er også vernet av EMK art. 6 nr. 1. Europadomstolen har lagt til grunn at fristen begynner å løpe fra siktelsen og frem til rettskraftig dom, slik at etterforskningstiden teller med. Drapssaker vil ofte være kompliserte og kreve betydelig etterforskning. Vurderingen av hva som er ”rimelig tid” vil være en konkret helhetsvurdering der man i tillegg til sakens kompleksitet ser på hvordan partene har opptrådt. Det kreves ikke at tiltalte samarbeider med påtalemyndigheten, han kan benytte alle lovlige rettsmidler. I drapssaken mot den tyrkiske far og hans sønner, Rt-1984-1146, tok Høyesterett hensyn til tidsforløpet som dels skyldtes en omfattende etterforskning, men også at det ble innhentet flere sakkyndige erklæringer. Når man kompenserer for tidsforløpet ved straffeutmålingen anses forholdet avhjulpet i forhold til EMK.

6 Litteraturliste

- Andenæs, Johs. *Straffen som problem*. Exil Forlag A/S, 1994
- Andenæs, Johs. *Straff almenprevensjon og kriminalpolitikk*. Oslo, 1990
- Andenæs, Johs. *Alminnelig strafferett*. 4. utg. Oslo, 1997
- Danelius, Hans. *Mänskliga rättigheter i europeisk praksis*. Stockholm, 1998
- Eskeland, Ståle. *Strafferett*. Oslo, 2000
- Leer-Salvesen, Paul. *Menneske og Straff*. Oslo, 1991
- Opsahl, Torkel. *Internasjonale menneskerettigheter, en innføring*. 2. utg. Oslo 1996
- Rieber-Mohn, Georg Fr. Samfunn, *Kriminalitet og strafferett – forsøk på et fremtidsperspektiv*. I: Lov og frihet, festskrift til Johs. Andenæs. Oslo, 1982 s. 245 - 261
- Røstad, Helge. *Drapsforbrytelsen og nyere norsk rettspraksis*. I: Lov og frihet, festskrift til Johs. Andenæs. Oslo, 1982 s.263 - 281
- Schanning, Espen. *Den onde vilje, En kriminal-filosofisk pamflett*. Oslo, 1994
- Svein Slettan og Toril Marie Øie. *Forbrytelse og straff*. Oslo, 1997

Elektroniske dokumenter

- Matningsdal, Magnus. *Norsk Lovkommentar, Straffeloven av 22. mai 1902 nr. 10* [Cd-rom]. Gyldendal rettsdata. 10. jan. 2003 nr. 5.

Forarbeider:

- NOU 2002:4, straffelovkommisjonens delutredning VII til ny straffelov.
- St.meld. nr. 23 (1991-92), Om bekjempelse av kriminalitet
- Ot. Prp. Nr. 87 (1993-94), Om lov om endringer i straffeloven m v (strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner).
- Ot.prp.nr.46 (2000-2001), Om lov om endringer i straffeloven og i enkelte andre lover

Lovregister:

- Straffeloven av 22. mai 1902 nr. 10
- § 83
- § 233, 1. og 2. ledd
- § 233 a
- § 234
- § 235

Militær straffelov av 22. mai 1902 nr. 13

§ 80, annet ledd

Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) av 21. mai

1999 nr. 30

§ 2

Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjonen (EMK), Vedlegg 1 til menneskerettsloven

Art. 2

Art. 6 nr. 1

FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter, Vedlegg 6 til menneskerettsloven

Art. 6 nr. 1

7 Domsregister

Rt. 1977 – 1207
Rt. 1980-13
Rt. 1983-9
Rt. 1984 – 11463 (Tyrkisk æresdrap)
Rt. 1985-1404 (Krigspensjonert sjømann)
Rt. 1987-1577 (Jente drepte far)
Rt. 1988-599
Rt-1990-1
Rt-1990-4
Rt-1990-26
Rt-1990-395
Rt-1990-555
Rt-1990-604
Rt-1990-795
Rt-1990-976
Rt-1990-1157
Rt-1990-1297
Rt-1991-219
Rt-1991-298
Rt-1991-362
Rt-1991-525
Rt-1991-829
Rt-1991-1249
Rt-1991-1539
Rt. 1992-10
Rt. 1992-14
Rt. 1992-176
Rt. 1992-233
Rt. 1992-574
Rt. 1992-679
Rt. 1992-688
Rt. 1992-817
Rt. 1992-833
Rt. 1992-996
Rt. 1992-1094 (Ståltermosdrapet)
Rt. 1992-1246
Rt. 1992-1248
Rt. 1992-1317
Rt. 1992-1497
Rt. 1992-1502
Rt. 1993-164
Rt. 1993-736
Rt. 1993-803
Rt. 1993-1357
Rt. 1994-314
Rt. 1994-331 (Drap på prostituert)
Rt. 1994-346 (Skoledrapet)
Rt. 1994-690
Rt. 1994-1060
Rt. 1994-1294 (Drap og kirkebrann)
Rt. 1994-1392 (Hevndrap)
Rt. 1994-1564
Rt. 1995-355

Rt. 1995-962
Rt. 1995-1879
Rt-1995-1012
Rt. 1996-772
Rt. 1996-1522
Rt. 1997-568
Rt. 1998-665
Rt. 1999-220
Rt. 1999-1898 (Medlidenhetsdrap bestemor)
Rt. 2000-646 (Sandsdalen-saken)
Rt. 2000-970 (Dørvakt-drapet)
Rt. 2000-2040
Rt. 2000-2076 (Drosjedrapet)
Rt. 2002-262
Rt. 2002-993 (Baneheia-saken)
Rt. 2002-1523
Rt. 2003-247 (Larvik-saken)

LA-2000-0084
LA-2001-01121 (Hells Angels)
LA-2003-00899
LB-1999-00699 (Oppsal-drapet)
LB-1998-01485
LB-1999-01077
LB-2002-00850 (Benjamin-saken)
LB-2000-01478 (Zedini-saken)
LE-1995-00164
LE 2001-00666 (Orderud-saken)
LE-1993-01101 (Millehaugen-saken)
LE-1998-00100 (Drap på 12-åring)
LE-1992-03024

Oslo tingretts dom av 2003-03-26 (Ballettdanser-saken). [Lovdata]

Vedlegg 1

Utmålt straff i antall år etter første og annet ledd, samt ved overlegg

1990	1. ledd	2. ledd	Overlegg	Kommentar
Rt-1990-1			12	
Rt-1990-4			11	
Rt-1990-26	8			
Rt-1990-395	8			
Rt-1990-555	9			
Rt-1990-604			14	
Rt-1990-795	4,5			
Rt-1990-976	10			
Rt-1990-1157			21	
Rt-1990-1297			12	Ja
Snitt	7,90	14,00		
1991	1. ledd	2. ledd		
Rt-1991-219			21	Ja
Rt-1991-298			18	Ja
Rt-1991-362			14	
Rt-1991-525			16	
Rt-1991-525			10	
Rt-1991-829	11			
Rt-1991-1249	7,5			
Rt-1991-1539	7			
Snitt	8,50	15,80		
1992	1. ledd	2. ledd		
Rt. 1992-10			9	
Rt. 1992-14			18	Ja
Rt. 1992-176			21	
Rt. 1992-233	10			
Rt. 1992-574	7			
Rt. 1992-679	7			
Rt. 1992-688	8			
Rt. 1992-817			8	
Rt. 1992-833			15	Ja
Rt. 1992-833			15	Ja
Rt. 1992-996	7			
Rt. 1992-1094	8			
Rt. 1992-1246			21	Ja
Rt. 1992-1248	7			
Rt. 1992-1317			12	Ja
Rt. 1992-1497	8			
Rt. 1992-1502			12	
Snitt	7,75	14,56		
Rt. 1993-164			11	
Rt. 1993-736	10			
Rt. 1993-736	8			
Rt. 1993-736	6,5			
Rt. 1993-803			21	
Rt. 1993-1357	13			
Rt. 1993-1357	10			
Snitt	9,5	16		

Rt. 1994-314	6			
Rt. 1994-331		21		
Rt. 1994-346	6			
Rt. 1994-690	7			
Rt. 1994-1060	8			
Rt. 1994-1060	6			
Rt. 1994-1294		21	Ja	
Rt. 1994-1294		8	Ja	
Rt. 1994-1392		15	Ja	
Rt. 1994-1392		10	Ja	
Rt. 1994-1564	10			
Snitt	7,17	15		
Rt. 1995-355		10		
Rt. 1995-962	7			
Rt. 1995-1879		12		
Rt-1995-1012	10			
Snitt	8,5	11		
Rt. 1996-772	10			
Rt. 1996-1522	13			
Snitt	11,5			
Rt. 1997-568		12	Ja	
Rt. 1997-568		12	Ja	
Snitt		12		
Rt. 1998-665		18		
Snitt		18		
Rt. 1999-220		12		
Rt. 1999-1898	1,5			Medlidenhetsdrap bestemor
Snitt	1,5	12		
Rt. 2000-646		0	Ja	Sandsdalen-saken
Rt. 2000-970		16	Ja	
Rt. 2000-2040	8			
Rt. 2000-2076	13			
Snitt	10,5	16		
Rt. 2002-262		13		
Rt. 2002-993		19		
Rt. 2002-1523	7			
Snitt	7	16		
Rt. 2003-247		14		
Snitt		14		
Snitt totalt	8,70	14,53	15,07	
Antall saker	31	32	12	63 (totalt antall)

I beregningen av gjennomsnittsstraff har jeg holdt de to barmhjertighetsdrapene (Rt. 1999-1898 og Rt. 2000-646) utenfor fordi disse sakene er så atypiske for straffeutmålingen at det ville gi feil inntrykk av gjennomsnittet om man tok dem med.

Vedlegg 2

Utmålt straff i antall år, basert på artikkelen "Drapsforbrytelsen og nyere norsk rettspraksis" av Helge Røstad

	1. ledd	2. ledd	Kommentar
Rt. 1970-1114		21	Livstid
Rt. 1970-1378		21	Livstid
Rt. 1970-1526		12	
Rt. 1970-291		21	Livstid
Gjennomsnitt		18,75	
Rt. 1971-277		21	Livstid
Rt. 1971-346		15	
Rt. 1971-510	8		
Gjennomsnitt	8	18	
Rt. 1972-806		21	Livstid
Rt. 1972-985		15	
Gjennomsnitt		18	
Rt. 1973-1235		21	Livstid, 2 gjerningsmenn
Rt. 1973-1235		21	Livstid, 2 gjerningsmenn
Rt. 1973-1312	8		
Rt. 1973-140	7		
Rt. 1973-492	8		
Rt. 1973-873	8		
Gjennomsnitt	7,75	21	
Rt. 1974-1013		21	Livstid
Rt. 1974-1127	6		
Rt. 1974-314		8	
Rt. 1974-362		15	
Rt. 1974-797	9		
Rt. 1974-89		15	
Gjennomsnitt	7,5	14,75	
Rt. 1975-1145	7		
Rt. 1975-192	6		
Rt. 1975-71	8		
Rt. 1975-868		10	
Gjennomsnitt	7	10	
Rt. 1976-372		21	Livstid
Rt. 1976-482		12	
Rt. 1976-72	15		2 gjerningsmenn
Rt. 1976-72	15		
Gjennomsnitt	15	16,5	
Rt. 1977-1292	8		
Rt. 1977-1354	4		
Rt. 1977-182		21	Livstid
Rt. 1977-352		10	
Rt. 1977-462		15	

Rt. 1977-738	7	
Rt. 1977-997	8	
Gjennomsnitt	6,75	15,33
Rt. 1978-1046	8	
Rt. 1978-1262	10	
Rt. 1978-147	6,25	
Rt. 1978-77	5	
Rt. 1978-913		12
Rt. 1978-997		16
Gjennomsnitt	7,31	14
Rt. 1979-1021	7	
Rt. 1979-1218	7	
Rt. 1979-143	6	
Rt. 1979-1476		17
Rt. 1979-65	5	
Rt. 1979-876	7	
Gjennomsnitt	6,4	17
Snitt totalt	8,21	16,33

I dommene med livstidsstraff er det benyttet 21 år ved gjennomsnittsberegningen.