

# **VOLD MOT OFFENTLIG TJENESTEMANN**

Hvilke personer og hvilke handlinger har et særskilt vern etter  
strl. § 127?

Kandidatnr: 324

Veileder: Statsadvokat Hans Jørgen Bender

Leveringsfrist: 25. april 2004

Til sammen 17 621 ord

20. april 2004

## Innholdsfortegnelse

<b><u>1</u></b>	<b><u>INNLEDNING</u></b>	<b><u>1</u></b>
1.1	OPPGAVENS TEMA	1
1.2	BAKGRUNN OG AKTUALITET	2
1.3	AVGRENSNING	2
1.4	RETTSKILDER	3
1.5	VIDERE FREMSTILLING	4
<b><u>2</u></b>	<b><u>HVILKEN PERSONKRETS ER BESKYTTET AV STRAFFEBUDET?</u></b>	<b><u>4</u></b>
2.1	INNLEDNING	4
2.2	POLITIET	5
2.3	ANNEN OFFENTLIG TJENESTEUTØVELSE	8
2.3.1	FORELIGGER DET ET KRAV OM OFFENTLIG ”MYNDIGHETSUTØVELSE”?	8
2.3.2	BEGREPET ”MYNDIGHETSUTØVELSE”	11
2.3.3	ULIKE FUNKSJONER – ULIK BESKYTTELSE?	13
2.3.3.1	Ulike funksjoner innen et organ eller en etat	13
2.3.3.2	Ulike funksjoner for den enkelte tjenestemann	17
2.3.4	PRAKSIS	18
2.3.4.1	Rettsvesenet og fengselsvesenet	18
2.3.4.2	Tolltjenesten og brannvesenet	20
2.3.4.3	Sosial- og helsetjenesten	21
2.3.4.4	Veivesenet	23
2.3.4.5	Undervisningstjenesten	24
2.3.4.6	Annen tjenesteutøvelse i den offentlige forvaltning	25
2.3.4.7	Hvilke tjenestemenn er ikke vernet?	26
2.4	OFFENTLIG VS. PRIVAT TJENESTEUTØVELSE	26
2.4.1	STATENS OG KOMMUNENES BEDRIFTER – PRIVATE RETTSSUBJEKTER	28
2.4.2	NOU 2002: 4 NY STRAFFELOV	30
2.5	STRL. § 127 3.LEDD	33
2.5.1	”VED JERNBANERNE ANSATTE BETJENTE”	33

2.5.2	"MILITÆRE VAGTER"	34
2.5.3	"ENHVER, SOM EFTER OPFORDRING ELLER PLIGTMÆSSIG YDER EN OFFENTLIG TJENESTEMAND BISTAND"	34
2.5.4	NOU 2002: 4	37
<b>2.6</b>	<b>BARE NORSKE OFFENTLIGE TJENESTEMENN VERNES</b>	<b>37</b>
<b>2.7</b>	<b>KRAVENE TIL Å VÆRE "OFFENTLIG TJENESTEMANN" ER IKKE OPPFYLT</b>	<b>38</b>
<b>3</b>	<b><u>HVILKE HANDLINGER ER BESKYTTET AV STRAFFEBUDET?</u></b>	<b>38</b>
<b>3.1</b>	<b>INNLEDNING</b>	<b>38</b>
<b>3.2</b>	<b>KRAV TIL SAKLIG TJENESTETILKNYTNING</b>	<b>39</b>
3.2.1	MYNDIGHETSOVERSKRIDELSER	40
<b>3.3</b>	<b>TIDSMESSIG KRAV – HANDLINGEN MÅ FORETAS "I TJENESTEN"</b>	<b>43</b>
<b>3.4</b>	<b>SPESIELT OM POLITITJENESTEMENNS INNGRIPEN I FRITIDEN OG FORHOLDET TIL POLITILOVEN § 22 OG POLITIINSTRUKSEN § 6-2</b>	<b>44</b>
3.4.1	NÅR INNTRER TJENESTEPLIKT PÅ FRITIDEN?	45
3.4.2	RETT TIL Å GRIPE INN PÅ FRITIDEN	47
<b>3.5</b>	<b>MÅ TJENESTEHANDLINGEN HA TILKNYTNING TIL OFFENTLIG MYNDIGHETSUTØVELSE?</b>	<b>50</b>
<b>4</b>	<b><u>KILDEREGISTER</u></b>	<b>54</b>
<b>4.1</b>	<b>LITTERATURLISTE</b>	<b>54</b>
<b>4.2</b>	<b>FORARBEIDER, INSTRUKSER OG LOVER</b>	<b>54</b>
<b>4.3</b>	<b>DOMSREGISTER</b>	<b>55</b>

# 1 INNLEDNING

## 1.1 Oppgavens tema

Denne oppgaven vil ta for seg spørsmålet om i hvilken utstrekning den offentlige tjenesteutøvelse er vernet etter bestemmelsen om vold mot offentlig tjenestemann i Almindelig borgerlig Straffelov (straffeloven) § 127.

Straffeloven (strl.) § 127 1.ledd lyder som følger:

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

Videre sier 3.ledd:

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

Oppgaven vil behandle to av de sentrale rettslige problemstillingene som reiser seg ved lovanvendelsen med hensyn til gjerningsbeskrivelsen. For det første; spørsmålet om hvilken personkrets som er beskyttet av straffebudet, det vil si hvilke personer som regnes som ”*offentlig Tjenestemand*”. For det andre; spørsmålet om hvilke handlinger som er beskyttet, det vil si hva som regnes som en ”*Tjenestehandling*”.

Oppgaven vil også belyse om det i den senere tid har forekommet endringer i lovanvendelsen eller statens eller kommunenes praksis på dette området, det vil si om vernet av den offentlige myndighet har blitt utvidet eller innskrenket, eventuelt om det har like stort omfang som tidligere.

## 1.2 Bakgrunn og aktualitet

Straffeloven § 127 verner den offentlige tjenesteutøvelse mot voldshandlinger. Hensynet til at det offentlige skal kunne utøve sin myndighet uten hinder av, og uten påvirkning fra borgerne, er den sentrale begrunnelsen for straffebudet.

Hvem som regnes som offentlige tjenestemenn danner et nødvendig premiss for anvendelsen av denne særbestemmelsen. Tett knyttet til dette er spørsmålet om hvilke handlinger som er beskyttet. Oppgaven tar for seg disse to problemstillingene, da det er her problemene i det vesentlige ligger i forhold til lovanvendelsen av strl. § 127.

Straffeloven er for tiden under revisjon og det er i den forbindelse utarbeidet to nye lovforslag, NOU 1992: 23 Ny straffelov, Straffelovkommisjonens delutredning V og NOU 2002: 4 Ny straffelov, Straffelovkommisjonens delutredning VII. Som det vil fremgå av drøftelsen under 2.4.2 synes det å foreligge motstrid mellom uttalelser i disse motivene og gjeldende rett, og dersom ny straffelov blir vedtatt på bakgrunn av disse utredningene vil det innebære en viss innsnevring av straffebudets anvendelsesområde i forhold til dagens rettsstilstand. Dette gjør problemstillingene oppgaven tar for seg interessante, og det finnes omfattende rettspraksis på området som danner et godt grunnlag for en undersøkelse og fremstilling av gjeldende rett.

## 1.3 Avgrensning

Det er lovanvendelsen med hensyn til en del av skyldspørsmålet som er det helt sentrale for oppgaven. Straffespørsmålet faller utenfor oppgavens tema og vil derfor ikke bli behandlet. Strl. § 127 2.ledd om provokasjon på bakgrunn av ”*utilbørligt Forhold*” vil heller ikke bli behandlet, da provokasjon som bakgrunn for en handling som rammes av gjerningsbeskrivelsen kun har betydning for straffespørsmålet.

Som nevnt er det problemstillingene knyttet til begrepet ”*offentlig Tjenestemand*” og ”*Tjenestehandling*” som reises i oppgaven. Voldsbegrepet blir dermed ikke berørt.

Videre utelukker temaet for oppgaven at de tre andre straffbarhetsbetingelsene, tilregnelighet, straffrihetsgrunner og skyld hører inn under en behandling her. Kravet om skyld innebærer at skylden må dekke alle momentene i gjerningsbeskrivelsen, herunder også de to momentene som behandles i oppgaven. Betingelsen om tilstrekkelig skyld er nært knyttet opp mot de spørsmålene oppgaven reiser, men spørsmålet vil ikke bli tatt opp her.

Strl. § 127 3.ledd utvider straffebudets anvendelsesområde med hensyn til hvilken personkrets som er vernet etter 1.ledd, og det faller derfor naturlig å inkludere en redegjørelse for denne regelen for å få en fullstendig fremstilling av oppgavens problemstillinger.

#### 1.4 Rettskilder

De relevante rettskildefaktorene ved behandlingen av spørsmålene oppgaven reiser er lovens ordlyd, forarbeider, rettspraksis, rettsoppfatninger og rettslige vurderinger.

Av forarbeidene er Udkast til Almindelig borgerlig Straffelov II Motiver utarbeidet av Straffelovkommissjonen nedsatt 1885 særlig relevant. Strl. § 127 er her behandlet på s.152-153. I tillegg uttaler kommisjonen seg på s.11 generelt om forståelsen av begrepet ”offentlig tjenestemann” i straffeloven. Disse forarbeidene gir til tross for sin alder fremdeles nyttig veiledning når loven skal tolkes, men vekten vil variere med vekten av de andre rettskildefaktorene.

Straffeloven er som sagt under revisjon og de to nevnte utredningene, NOU 1992: 23 og NOU 2002: 4 er dermed interessante. De egner seg godt til å belyse rettstilstanden i dag og til å reise problemstillinger rundt temaene i oppgaven. Som oppgaven vil vise er motivene relevante rettskildefaktorer, da de ble trukket inn i vurderingen av Høyesteretts avgjørelse i Rt.2002 s.1020 (Lærer). Drøftelsen under 2.4.2 vil imidlertid vise at de ikke ble tillagt særlig vekt i forhold til de andre rettskildefaktorene.

Der foreligger rikholdig rettspraksis rundt temaet for oppgaven, og denne vil være sentral ved tolkningen av strl. § 127. Størst relevans har Høyesteretts praksis, men også praksis fra lagmannsrettene vil ha betydning.

## 1.5 Videre fremstilling

Oppgaven vil først ta for seg spørsmålet om hvilken personkrets som er beskyttet etter straffebudet, deretter hvilke handlinger som er beskyttet. Hvorvidt Høyesterett drøfter lovanvendelsen i forhold til ”*offentlig Tjenestemand*” eller ”*Tjenestehandling*” vil være retningsgivende for hvor spørsmålet behandles i oppgaven.

Det er uskarp grense mellom hva som kan sies å knytte seg til kravet om at skadelidte skal være ”*offentlig Tjenestemand*” og kravet om at det må dreie seg om påvirkning av en ”*Tjenestehandling*”. For å skape helhet i drøftelsen av dommen i Rt.1997 s.1938 (Lege), samt unngå gjentakelser, behandles denne i hovedsak under 3.5. Deler av den vil imidlertid bli trukket inn andre steder i oppgaven der dette er nødvendig og naturlig. Det samme gjelder Rt.2002 s.1020 (Lærer) hvor hoveddrøftelsen foretas under 2.3.2.

Uttalelser fra og sammenlikninger med de nye motivene vil bli foretatt der dette er naturlig og hensiktsmessig.

## 2 HVILKEN PERSONKRETS ER BESKYTTET AV STRAFFEBUDET?

### 2.1 Innledning

Straffeloven § 127 beskytter ”*offentlig Tjenestemand*” mot vold. Straffeloven inneholder per i dag ingen legaldefinisjon av dette begrepet. Uttrykket må derfor tolkes for å klarlegge den rettslige betydningen av det i forhold til denne bestemmelsen. Ut fra en naturlig språklig forståelse omfatter begrepet enhver person som er ansatt i det offentlige, dvs. stat eller kommune. Det er også den betydning begrepet har blitt tillagt i blant annet lov om statens tjenestemenn m.m. (tjenestemannsloven) 4. mars 1983 nr.3, jf. § 1 hvor ”*tjenestemann*” blir definert som ”*enhver arbeidstaker i statens tjeneste som ikke er embetsmann*”. Denne definisjonen blir gitt direkte anvendelse i forhold til strl. § 324, se 2.ledd, men dette gir ikke grunnlag for å gi begrepet tilsvarende anvendelse i forhold til de andre bestemmelsene i straffeloven som bruker begrepet offentlig tjenestemann.

Videre har lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) 10. februar 1967 en definisjon av uttrykket ”*offentlig tjenestemann*” som ”*en embetsmann eller annen som er ansatt i statens eller kommunens tjeneste*”, jf. § 2 1.ledd bokstav d. Denne definisjonen gir imidlertid begrenset veiledning for forståelsen av begrepet i straffeloven, da den i utgangspunktet kun kan gis gyldighet for reglene i forvaltningsloven.

I strafferettslig sammenheng må uttrykket få en noe annen betydning. Forarbeidene til straffeloven sier at selv om loven ikke inneholder noen definisjon av begrepet må det ”...anses på det rene, at de er offentlige Tjenestemænd, som enten ved Valg eller Udnævnelse er givet nogen offentlig Myndighed i Stat eller Kommune eller en særlig Troværdighed i bestemte Retninger,...”. Videre heter det at tvilen oppstår når det er snakk om personer som er ansatt i statens eller kommunens tjeneste uten at de er tillagt noen slik myndighet.<sup>1</sup>

Straffelovkommissjonen uttaler i NOU 2002: 4 at ”Straffebudets rolle er å gi den offentlige myndighetsutøvelse, og derved også de persongrupper som foretar slike tjenestehandlinger, en forsterket strafferettslig beskyttelse.”

I det følgende vil jeg se på hvilke typer tjenesteutøvelse som vil være beskyttet etter strl. § 127 og drøfte nærmere de generelle krav som stilles for at de ulike tjenestemannsgruppene skal være omfattet av det særlige strafferettslige vernet straffebudet representerer. Utøvelsen av politimyndighet behandles først da det kan stilles særskilte problemstillinger i forhold til denne. Deretter behandles spørsmålet om hvilke andre typer tjenesteutøvelse som anses beskyttet.

## 2.2 Politiet

Den mest aktuelle gruppen offentlige tjenestemenn etter strl. § 127 er polititjenestemenn.

Dette skyldes yrkesutøvelsens karakter, idet den i stor grad er preget av direkte kontakt med publikum. Det praktiske behovet for vern er størst der konfliktsituasjoner lett

---

<sup>1</sup> SKM s.11



oppstår. Videre er politiet som statens sentrale utøvende maktorgan avhengig av å kunne utøve sin offentlige myndighet uten påvirkning og innblanding fra andre, og denne typen myndighetsutøvelse er derfor særlig beskyttelsesverdig.

Men når anses den krenkede som beskyttet som polititjenestemann?

Alle politiansatte, også de som ikke er tildelt politimyndighet eller bare er tildelt begrenset slik myndighet, er vernet etter § 127 fordi de er offentlige tjenestemenn som utøver offentlig myndighet. Dette gjelder for eksempel politileger, politikasserere og andre sivilt ansatte politifolk. Men når det gjelder de spesifikke og såkalte ”politihandlingene”<sup>2</sup> forutsettes disse i prinsippet utført av personell med politimyndighet. Vedkommende er i disse tilfellene vernet i egenskap av å være polititjenestemann.

Et spørsmål er om det får noen betydning at en politimann overskrider sin personlige kompetanse, det vil si hva slags betydning interne politirettslige bestemmelser får for vernet etter § 127. Høyesterett har i Rt.1939 s.511 slått fast at en polititjenestemann ved utøvelse av ”politihandlinger” må være faktisk tildelt politimyndighet for å nyte vern som polititjenestemann etter strl. § 127. En lensmannsbetjent var ikke tildelt politimyndighet, men trodde han var det, og ble av retten ikke ansett for å være vernet etter bestemmelsen. Hensynet til borgernes rettssikkerhet kan begrunne dette objektive kravet ut fra at de har krav på at det blir vurdert om hver enkelt tjenestemann er kvalifisert til å bli tildelt politimyndighet.<sup>3</sup> Et slikt hensyn kan ikke sies å foreligge hvis politimannen bare overskrider sitt saklige eller geografiske tjenesteområde. Med saklig tjenesteområde menes det området en polititjenestemann er blitt tildelt som følge av stillingsplassering eller konkret ordre. En politibetjent kan for eksempel være satt til å utføre et bestemt tjenesteoppdrag og under utførelsen av dette komme opp i en situasjon som ikke innebefattes av oppdraget. Skal han da kunne gripe inn og fortsatt være beskyttet etter § 127 eller faller vernet bort i disse tilfellene? Når det gjelder det geografiske tjenesteområdet kan dette bli et spørsmål når for eksempel en tjenestemann utøver politimyndighet utenfor sitt tjenesteområde. Slike formelle interne

---

<sup>2</sup> Tønnesen s.167

<sup>3</sup> Tønnesen s.186

politiorganisasjonens ordenshensyn som ligger bak disse saklige og geografiske begrensningene av politimyndigheten kan ikke være grunn til å innskrenke vernet etter § 127. Hensynet til borgernes rettssikkerhet gjør seg ikke på samme måte gjeldende her siden politimennene i disse tilfellene er tillagt alminnelig politimyndighet. Om de utøver politimyndighet i en situasjon eller på et sted hvor de ikke var satt eller beordret til å utøve slik myndighet burde ut fra rimelighetshensyn ikke frata dem vernet etter § 127. Myndighetsutøvelsen er fortsatt like beskyttelsesverdig såfremt tjenestemennene holder seg innenfor det som generelt er tillatt i kraft av politimyndigheten. For øvrig vil gjerningsmannen som regel ikke vil være klar over at det foreligger en overskridelse av slike formelle grenser, og det vil fra vedkommendes side i alle fall foreligge et forsøk på overtredelse av strl. § 127.<sup>4</sup>

Enkelte tjenestemenn som ikke tilhører politietaten er også tildelt politimyndighet. Det er fordi det er nødvendig for de enkelte kontrollorganer å kunne gripe inn direkte overfor borgerne, og om nødvendig med tvang. Vedkommende organ skal på det spesielle tjenesteområdet politimyndigheten er tildelt utføre de oppgaver som er pålagt politiet ved lov og sedvane. Slik saklig begrenset politimyndighet har bl.a. kystvakten, fiskerioppsynssjefer, militært befall og militærpoliti, tjenestemenn ved arbeidsleire for siviltjeneste, sjøfartsinspektørene, skipsførere og naturoppsynsmenn. Dersom noen av disse blir utsatt for vold vil de være vernet etter § 127 som ”offentlige tjenestemenn” på grunn av politimyndigheten de er tildelt. Betingelsen for dette er selvfølgelig at de handler innenfor det begrensede myndighetsområdet de er blitt tildelt politimyndighet i forhold til.<sup>5</sup> I samsvar med avgjørelsen i Rt.1939 s.511, er det rimelig at det også her legges til grunn at tjenestemennene må være faktisk tildelt politimyndighet på området det gjelder, og at det ikke er nok at de trodde de befant seg innenfor det tildelte myndighetsområdet. I disse tilfellene har det nettopp blitt foretatt en vurdering om tildeling av politimyndighet i det konkrete typetilfellet, og blitt bestemt, samt gitt beskjed om, at de skal utøve myndighet kun innenfor visse opptrukne grenser. Under utøvelse av annen myndighet de er tillagt kan de selvfølgelig likevel være vernet som ”vanlige” offentlige tjenestemenn dersom kravene til dette er oppfylt.

---

<sup>4</sup> Tønnesen s.171.

<sup>5</sup> jf. punkt 3

Spørsmålet om strl. § 127 kommer til anvendelse hvis en polititjenestemann overskrider politiets materielle kompetanse vil bli tatt opp under punkt 3, da dette blir et spørsmål om kravet til at voldshandlingen skal være til hinder for en ”*Tjenestehandling*” er oppfylt. Det samme gjelder hvilken betydning det har at polititjenestemenn går utover de tidsmessige rammene for sin tjeneste og utøver politimyndighet på fritiden.

### 2.3 Annen offentlig tjenesteutøvelse

Selv om polititjenestemenn er de som i dag hyppigst utsettes for vold i sin tjenesteutøvelse har også andre tjenestemenn behov for og faktisk vern etter strl. § 127.

Som nevnt innledningsvis er utgangspunktet at ikke alle offentlig ansatte omfattes av begrepet ”*offentlig Tjenestemand*” i strl. § 127. Begrepet har en snevrere betydning enn en alminnelig språklig forståelse skulle tilsi og må derfor tolkes for å avklare nærmere dets rettslige betydning i dette aktuelle straffebudet. Uttrykket må tolkes i lys av de ulike rettskildefaktorene, og sentrale rettskilder her er forarbeider, rettspraksis, formålsbetraktninger, juridisk teori og reelle hensyn.

#### 2.3.1 Foreligger det et krav om offentlig ”myndighetsutøvelse”?

For å klarlegge hvilke offentlig ansatte som er ”*offentlig Tjenestemand*” etter strl. § 127 må man for det første se på de ansattes oppgaver og tjenesteutøvelsens karakter. Foruten disse praktiske sidene av arbeidet kan man se på kompetansen en tjenestemannsgruppe eller den enkelte tjenestemann er tillagt, det vil si grunnlaget eller hjemmelen for hva den enkelte tjenestemann kan foreta seg i sitt arbeide.

Som nevnt i innledningen tar forarbeidene til straffeloven utgangspunkt i at offentlige tjenestemenn er de som enten ved valg, ansettelse eller utnevning er ”...givet nogen offentlig Myndighed i Stat eller Kommune eller en særlig Troværdighed i bestemte Retninger,...”. Videre sier straffelovkommisjonen at tvilen om hvem som regnes som offentlige tjenestemenn oppstår når det er snakk om personer som er ansatt i staten eller kommunen uten at de er tillagt noen ”...saadan Myndighed, som alene det Offentlige kan forlene med,...”.

Rettspraksis om begrepet ”offentlig Tjenestemand” i strl. §§ 127 og 128 må kunne gis en viss generell veiledning så lenge avgjørelsene ikke dreier seg om anvendelsen av § 127 3.ledd, idet denne regelen utvider anvendelsen av bestemmelsen til tjenestemenn som i utgangspunktet ikke omfattes av begrepet. Likevel gir Høyesteretts avgjørelser bare begrenset veiledning når det gjelder avgrensningen. Avgjørelsen i Rt.1983 s. 868 (Bussjåfør) har imidlertid interesse. Her uttaler Høyesterett seg generelt om uttrykket ”offentlig tjenestemann” når de skal ta stilling til om en bussjåfør ansatt i et aksjeselskap eiet av Bergen kommune er ”*offentlig Tjenestemand*” etter strl. § 127. Høyesterett sier her at ”Det alminnelige utgangspunkt er at uttrykket omfatter de personer som i kraft av valg eller ansettelse kan utøve offentlig myndighet på vegne av stat eller kommune. Utenfor faller de ansatte som ikke har noen slik myndighet...” Denne uttalelsen har blitt vist til i senere dommer, blant annet i Rt.2002 s.1020 (Lærer) hvor spørsmålet var om en lærer i offentlig videregående skole var omfattet av begrepet.<sup>6</sup> Den har også blitt sitert i straffelovkommisjonens kommentarer i utkast til ny straffelov, NOU 2002: 4. Rt.1983 s.868 (Bussjåfør) vil bli behandlet nærmere under 2.4.1.

Det følger også av en formålsrettet tolkning at personkretsen etter dette særlige straffebudet fra lovgivers side var ment å være snevrere enn en naturlig språklig forståelse skulle tilsi. Hensynet bak strl. § 127 er nettopp å verne den offentlige tjenesteutøvelse mot urettmessig innflytelse og påvirkning. Og selv om private interesser også krenkes ved voldshandlingene er det de offentlige interessene som ivaretas av straffebudet. Bestemmelsen kan som følge av dette ikke innebære et særlig strafferettslig vern for alle statens tjenestemenn på bakgrunn av en hvilken som helst offentlig stilling. Holdt opp mot formålet utgjør tjenesteutøvelsens karakter og tjenestemennenes oppgaver og kompetanse dermed sentrale momenter ved vurderingen av hvem som regnes som ”*offentlig Tjenestemand*” og hvem som ikke gjør det. Hvilke typer handlinger som er beskyttelsesverdige vil også være godt egnet til å belyse hvilke typer tjenesteutøvelse og herunder hvilke tjenestemenn som er vernet.

Det må være de tjenestemenn som er mest utsatt for konfrontasjon, motvilje og voldelige situasjoner i sitt arbeid som først og fremst er ment å være vernet fra

---

<sup>6</sup> Mer om denne avgjørelsen under 2.4.2

lovgeverhold. Gode grunner taler for at vern krever at tjenesteutøveren har oppgaver som på noe vis retter seg mot borgerne, det vil si offentlig ansatte som på noen måte har innvirkning på enkeltmennesket gjennom sin tjenesteutøvelse. Hvis det ikke er tilfelle vil det kunne hevdes at man er utenfor hva som primært må ha vært tilsiktet med ”*offentlig Tjenestemand*” i strl. § 127. Straffebestemmelsen beskytter mot voldsutøvelse i de tilfellene voldsutøverne forsøker å øve innflytelse på utførelsen av en offentlig tjenestehandling, jf. punkt 3. Slik innflytelse vil en voldsutøver som regel kun ha interesse av å øve når det er til hevd eller beskyttelse av egne eller andre borgers interesser. Det må etter dette stilles visse krav til tjenestens karakter som grunnlag for å skille mellom de offentlige tjenestemennene som må anses vernet av bestemmelsen og de som ikke er det.

Skeie beskriver offentlig tjeneste slik at det omfatter ”...de funksjoner som er angitt i statens og kommunenes konstitusjoner (grunnloven og lovene om kommunestyre), og de andre som etter sin art er en statsoppgave...” Skeie mener også at økonomisk virksomhet omfattes når den rettslig eller faktisk er stats- eller kommunemonopol. Alle som utfører offentlig tjeneste betraktes som offentlige tjenestemenn, ikke bare de med selvstendig beslutningsmyndighet, men også de underordnede og andre medhjelpere.<sup>7</sup>

Straffelovkommisjonen av 1980 uttaler i NOU 1992: 23 at det sentrale i begrepet offentlig tjenestemann i straffeloven i dag etter forarbeider og praksis er at vedkommende tjenestemann utøver offentlig myndighet.<sup>8</sup> Dette er derfor utgangspunktet for kommisjonens foreslåtte legaldefinisjon. I NOU 2002:4 slutter den nye straffelovkommisjonen seg til denne definisjonen og de synspunkter den tidligere kommisjonen har rundt dette. Kommisjonen bemerker imidlertid også at den nye presiseringen innebærer en viss innsnevring i forhold til gjeldende rett.<sup>9</sup>

Etter forarbeider, rettspraksis og til dels formålsbetraktninger synes det å foreligge et krav om at den offentlige tjenesteutøvelsen i utgangspunktet må være

---

<sup>7</sup> Skeie s.109 flg.

<sup>8</sup> NOU 1992: 23 s.65

<sup>9</sup> Se nærmere om endringene etter utredningene under 2.4.2

myndighetsutøvelse for at vedkommende tjenestemann skal være ”*offentlig Tjenestemand*” etter strl. § 127. Iallfall må det knyttes visse kvalitative krav til oppgavene tjenestemannen har for at vedkommende skal anses omfattet av begrepet. I det følgende vil oppgaven se nærmere på kravet til myndighetsutøvelse og dets betydning for hvem som anses som offentlige tjenestemenn i praksis.

### 2.3.2 Begrepet ”myndighetsutøvelse”

Spørsmålet er så hva det innebærer å utøve offentlig myndighet?

”Myndighetsutøvelse” har tradisjonelt blitt beskrevet som utøvelse av ”statens høyhetsrett” over borgerne. Men avgjørelser som ikke kan sies å være utslag av en slik ”høyhetsrett” blir også regnet som ”myndighetsutøvelse”.

Med utgangspunkt i offentlig forvaltning befatter det offentlige seg grovt sett med tre typer oppgaver: myndighetsutøvelse, næringsvirksomhet og tjenesteytelser. Også de to sistnevnte kan være kombinert med myndighetsutøvelse. Som eksempel kan nevnes en overlege ved et psykiatrisk sykehus som behandler pasienter og samtidig treffer vedtak om frihetsberøvelse når han beslutter at noen mot sin vilje skal holdes tilbake på sykehuset. Den delen av den offentlige virksomhet som dreier seg om administrasjon, herunder organisering, av forvaltningen retter seg ikke mot borgerne og har ingen innvirkning på enkeltborgernes rettsstilling. Slik tjenesteytelse er ikke grunnlag for å bli regnet som offentlig tjenestemann etter strl. § 127, for eksempel organisasjon og ledelse av skoler, sykehus og veivesen, samt organisering av forholdet mellom de ulike forvaltningsorganene.

Virksomhet rettet direkte mot borgerne omfatter både offentlig myndighetsutøving og ordinære privatrettslige forhold. Klar karakter av myndighetsutøving foreligger hvor forvaltningsorganet kan gi generelle rettslige bestemmelser som forplikter borgerne på samme måte som lovene, for eksempel hvor det er fastsatt i lov at det kan gis generelle regler og forskrifter. Forskrifter kan også angå tildeling av økonomisk bistand eller tjenester til borgerne, for eksempel regler om tildeling av studielån eller tildeling av hjemmehjelp. Hjemmelsgrunnlaget er i disse tilfellene råderetten over de aktuelle personelle eller materielle ressursene. Klar tradisjonell ”myndighetsutøving” foreligger

også når et forvaltningsorgan treffer enkeltvedtak som griper inn eller avgjør borgernes alminnelige handlefrihet. Det kan være forbud eller påbud fra kommunale helsevernmyndigheter, for eksempel fra arbeidsmiljøvernmyndighetene om tiltak mot luftforurensning i et fabrikklokale. Også slike tiltak må ha hjemmel i lov. I tillegg kommer generelle forbud det kan dispenseres fra, eventuelt at visse typer virksomhet krever offentlig tillatelse. Borgernes rettsstilling er i disse tilfellene avhengig av at tillatelse gis. Eksempler er førerkort, byggetillatelse og skjenkebevilling. Offentlig forvaltning forekommer også ved tildeling av økonomisk bistand fra det offentlige til enkeltpersoner. Rene støtteordninger som folketrygd, økonomisk sosialhjelp eller stipend til ungdom under utdanning er eksempler på dette. Støtte kan også gis som lån. Dette regnes også som offentlig myndighetsutøvelse og de som treffer vedtak om slik støtte skal gis må derfor regnes som offentlige tjenestemenn etter strl. § 127. En annen type bistand er tjenesteyting, blant annet sosial- og helsetjenester, plass på institusjon i helse- og sosialvesenet, samt utdanning ved offentlige skoler og universiteter.

Som straffelovkommisjonen fremholder i NOU 1992: 23 s.65 kan utgangspunktet for forståelsen av begrepet ”utøving av offentlig myndighet” tas i lov om behandlingsmåten i forvaltningsloven (fvl.) § 2 bokstav a. Her defineres et vedtak som ”...*en avgjørelse som treffes under utøvelse av offentlig myndighet og som generelt eller konkret er bestemmende for rettigheter eller plikter til private personer...*”. Grensen for hva som regnes som et vedtak strekker begrepet myndighetsutøvelse langt videre enn det som følger av den snevre betydningen av ”utøvelse av statens høyhetsrett”. Definisjonen gir ingen presis avgrensning, men den innebærer i alle fall at de som har kompetanse til å treffe enkeltvedtak eller utferdige forskrift omfattes. Dermed vil også enkelte tjenestemenn som er ansatt i private rettssubjekter, for eksempel Fiskernes Salgslag, være offentlige tjenestemenn.<sup>10</sup>

Også andre i offentlig stilling enn de som følger av fvl. § 2 bokstav a anses for å utøve offentlig myndighet. I NOU 1992: 23 sier straffelovkommisjonen at offentlig virksomhet som ikke like gjerne kan utføres av private omfattes av begrepet

---

<sup>10</sup> Se 2.4.1

myndighetsutøvelse.<sup>11</sup> Med dette menes oppgaver som tradisjonelt er oppfattet som offentlige og som det ikke er aktuelt å overlate til private organisasjoner, bedrifter og tjenestemenn å utføre, for eksempel brannvesen, politi, fengselsvesen m.fl.<sup>12</sup> Man vil si at det her dreier seg om offentlig myndighetsutøvelse selv om det ikke treffes noe vedtak i forvaltningslovens forstand. Etter kommisjonens syn samsvarer denne avgrensningen godt med praksis om begrepet offentlig tjenestemann etter straffeloven.

Et "forvaltningsorgan" er etter fvl. § 1 ethvert organ for stat og kommune, og ansatte i forvaltningsorganene er dermed omfattet av begrepet "offentlig tjenestemann" i vid forstand. Dette samsvarer med det som er sagt innledningsvis om utgangspunktet for begrepet som personer som kan utøve offentlig myndighet på vegne av stat eller kommune, og disse organene danner derfor et godt utgangspunkt for drøftelsen av hvem som regnes som offentlige tjenestemenn etter strl. § 127. Det er imidlertid ikke tilstrekkelig at man er ansatt i noe som etter fvl. § 1 omfattes av begrepet "forvaltningsorgan" da begrepet er svært omfattende. Av fvl. § 2 bokstav a følger det også at ikke alle forvaltningsorganer er antatt å utøve offentlig myndighet, og det kan heller ikke uten videre antas at ansatte i slike organer omfattes etter straffeloven. Den nærmere grensedragningen her må skje konkret og overlates til praksis.

### 2.3.3 Ulike funksjoner – ulik beskyttelse?

#### 2.3.3.1 Ulike funksjoner innen et organ eller en etat

Tjenestemenn innen samme organ eller etat kan ha ulik beskyttelse som følge av forståelsen av begrepet "*offentlig Tjenestemand*" i strl. § 127. Det er fordi de forskjellige grupper ansatte utfører ulik type tjenesteutøvelse og har ulik kompetanse, og behovet eller grunnlaget for vern dermed ikke er til stede eller like stort for alle.

Ut fra lovgivers ønske som var å verne den offentlige tjeneste kan det heller ikke sies å være unaturlig eller urimelig at ulike tjenestemenn innen samme etat eller organ har ulikt vern idet tjenesteutøvelsen kan være så vidt forskjellig.

---

<sup>11</sup> NOU 1992: 23 s.65



Straffelovkommisjonen uttaler i forarbeidene til straffeloven at det stemmer best overens med den alminnelige oppfatningen å betrakte kun de overordnede som innehavere av offentlige stillinger, uten at det nødvendigvis er en regel at underordnede aldri anses som offentlige tjenestemenn. Det må også legges vekt på hvor ”betrodde” de er i sin stilling.

Skillet vil ikke nødvendigvis gå etter over- eller underordningsforhold slik forarbeidene legger til grunn, men vil ofte gå etter de ulike former for virksomhet organet driver.<sup>13</sup> Spørsmålet om hvem som skal anses som offentlige tjenestemenn må avgjøres konkret etter en vurdering av hvilke oppgaver og hvilken kompetanse vedkommende tjenestegruppe eller den enkelte tjenestemann har. Et eksempel på en tjenestemannsgruppe i et organ som klart ikke vil være offentlige tjenestemenn etter strl. § 127 er vaskepersonalet. Det samme vil kunne sies om forskjellig administrativt personale.

Et moment ved vurderingen av om tjenestemennene vil være vernet som offentlige tjenestemenn eller ikke vil være hvorvidt de innenfor det offentlige organet utfører arbeid som er det samme som i det private. Denne problemstillingen vil bli drøftet nedenfor under 2.4 om forholdet mellom offentlig og privat ansatte.

En problemstilling som reiser seg i forbindelse med drøftelsen av ulike funksjoner som grunnlag for ulikt vern er hvem som regnes som ”*offentlig Tjenestemand*” i en avgjørelsesprosess, vedtaksfase e.l. Er det bare de som fatter det aktuelle vedtak, utformer forskriften, treffer beslutningen osv., eller omfattes også de som forbereder vedtakene men som ikke har noe med selve beslutningen å gjøre? Og hva med de som bare håndhever vedtakene, samt de som forbereder og avgjør klagesaker?

I Rt.1959 s.690 slår Høyesterett fast at også de saksbehandlerne som ikke har avgjørende myndighet, men som forbereder avgjørelsene omfattes av begrepet offentlig tjenestemann etter straffeloven. Saken dreide seg om en kontorassistent ved

---

<sup>12</sup> Nærmere om grensen mellom det offentlige og det privates tjenesteutøvelse under 2.4.1.

<sup>13</sup> NOU 1992: 23 s.66

Bilfordelingskontoret i Oslo som hadde forfalsket og utlevert kjøretillatelse mot vederlag. Han ble i forhørsretten ansett for å være offentlig tjenestemann og ble dømt for overtredelse av strl. § 112, jf. § 113. Høyesterett opphevet dommen idet den ikke viste om vedkommendes arbeid var av den art at han med rette var ansatt som ”offentlig tjenestemann” i straffelovens forstand. Retten uttalte i den forbindelse at dette for det første avhenger av arten av tjenestemannens arbeid. Førstvoterende sier at beskrivelsen av mannens arbeid ikke var tilstrekkelig idet uttalelsen ”...ikke viser om han bare utførte manuelt kontorarbeid, eller om han hørte til de underordnede som enten forbereder avgjørelsene - - - eller utfører et annet arbeid som ellers ville pålegge den ansvarlige tjenestemann”, jfr. Skeie: Strafferettens spesielle del side 587.”<sup>14</sup>

Avgjørelsen dreier seg riktignok om anvendelsen av uttrykket ”offentlig tjenestemann” i forhold til ansvarsreglene i straffeloven, men gode grunner taler for at denne også vil ha betydning for anvendelsen av uttrykket i forhold til vernereglene. Retten viser også til Kjerschow<sup>15</sup> som ikke anser embetskontorister som offentlige tjenestemenn med mindre de for anledningen er tildelt noen offentlig myndighet, samt til forarbeidene som gir uttrykk for det samme. I forbindelse med at en lærer ble ansett for å være ”*offentlig Tjenestemand*” i Rt.2002 s.1020 (Lærer) viser Høyesterett til de ovenfor nevnte uttalelsene og sier at det at en offentlig ansatt utfører forberedende arbeid i forbindelse med utøvelse av offentlig myndighet, vil etter praksis kunne være tilstrekkelig til at vedkommende anses som offentlig tjenestemann. Ut fra dette slutter retten at ”Den befattning som en lærer regelmessig vil ha med saker om mer alvorlige reglementsbrudd, må likestilles med forberedende arbeid som offentlig ansatte ellers utfører i forbindelse med offentlig myndighetsutøvelse.” Høyesterett utvider her forståelsen av forberedende arbeid til offentlig myndighetsutøvelse noe utover hva en naturlig språklig forståelse skulle tilsi.

I NOU 1992: 23 sier straffelovkommisjonen også at ikke bare de som fatter det endelige vedtak eller utferdiger den endelige forskrift anses som offentlige tjenestemenn, men også saksbehandlere som ikke har avgjørende myndighet men som forbereder

---

<sup>14</sup> Rt.1959 s.691

<sup>15</sup> Kjerschow s.320

avgjørelsene. Straffelovkommisjonen viser her til den ovenfor nevnte dom i Rt.1959 s.690.

Den nærmere grensedragningen i forhold til denne problemstillingen må fastsettes konkret og i det enkelte tilfelle overlates til praksis.

I tillegg til de som forbereder og treffer vedtakene, må de som gjennomfører dem sies å utøve myndighet selv om de ikke treffer selve avgjørelsene. De håndhever dem og må derfor også være vernet for at den offentlige tjenesten skal kunne sies nyte fullstendig vern. Politiet håndhever loven og på samme måte er andre tjenestemenn håndhevere av ulike tiltak, vedtak og avgjørelser. Som for politiet innebærer arbeidet gjerne et høyt konfrontasjonsnivå og behovet for vern er stort. I Rt.1988 s.1092 skulle to tjenestemenn fra helse- og sosialetaten gjennomføre et hastevedtak etter barnevernloven om plassering av et lite barn på sykehus. Barnets mormor gikk da løs på tjenestemennene. Høyesterett sa seg enig med byretten i at tjenestemennene var offentlige tjenestemenn og i utgangspunktet vernet etter strl. § 127.<sup>16</sup> Bratholm og Matningsdal forutsetter også at tjenestemenn som gjennomfører en rettslig avgjørelse, herunder dom, kjennelse eller rettslig beslutning, samt iverksetter et forvaltningsvedtak er ”*offentlig Tjenestemand*”.<sup>17</sup>

Agder lagmannsrett avsa en dom 24. juni 2002 hvor en hjelpepleier ikke ble regnet som ”*offentlig Tjenestemand*” i forhold til strl. § 127. Lagmannsretten kom etter en helhetsvurdering frem til at man i slike tilfelle befinner seg utenfor det området som straffebudet er ment å gjelde for. Retten legger således stor vekt på formålsbetraktninger, og holder videre lovens formål opp mot hjelpepleierens kompetanse og oppgaver. Om dette uttaler retten at vedkommende ikke hadde kompetanse til å treffe avgjørelse om pasienten skulle tilstås hjelp etter kommunehelsetjenesteloven, og at hennes oppgave var å utføre tjenester som andre hadde truffet beslutning om. Hjelpepleieren hadde som oppgave å dra på hjemmebesøk til pasienten og se til at hun hadde det bra, bistå med personlig hygiene og liknende. Retten viser så til avgjørelsen i Rt.1959 s.690, samt til Bratholm og Matningsdal, som begge er gjort rede for ovenfor. Det som sies her om at tjenestemenn som gjennomfører

---

<sup>16</sup> Mer om avgjørelsen under 3.3

<sup>17</sup> Bratholm og Matningsdal s.151

et forvaltningsvedtak må regnes som offentlige tjenestemenn er etter lagmannsrettens oppfatning ”...bare anvendelig overfor vedtak som innebærer et offentligrettslig inngrep overfor vedkommende borger, og ikke overfor vedtak som er truffet om tjenester som skal ytes fra det offentlige og som etter sin art like gjerne kunne vært ydet av andre enn det offentlige.” Det kan spørres om dette skillet mellom de som gjennomfører et vedtak som innebærer et offentligrettslig inngrep og de som gjennomfører vedtak om ytelse av tjenester er en rimelig og hensiktsmessig løsning. Tjenestemenn som treffer vedtak om tjenesteytelser fra det offentlige vil etter dette være offentlige tjenestemenn på lik linje med tjenestemenn som treffer vedtak om offentligrettslige inngrep overfor borgerne, mens de som gjennomfører de ulike vedtakene vil ha ulikt vern. Gode grunner taler likevel for at en grense trekkes, og det kan sies å være rimelig at den trekkes her. Det dreier seg om ren tjenesteytelse og vedkommende har ingen innvirkning på borgernes rettstilling i disse tilfellene.

Det må forutsettes at fullmektiger har samme vern som fullmaktsgiveren, såfremt fullmakten innebærer utøvelse av slik myndighet som er påkrevet for å være ”*offentlig Tjenestemand*”.

### 2.3.3.2 Ulike funksjoner for den enkelte tjenestemann

Straffelovkommisjonen uttalte i forarbeidene til straffeloven at forståelsen av begrepet ”offentlig tjenestemann” i en del tilfelle vil medføre at en og samme person ikke i alminnelighet, men kun i enkelte tilfelle vil være omfattet av begrepet. Blant annet på grunn av dette lar det seg vanskelig gjøre å sette klare grenser for hvem som er offentlig tjenestemann etter straffeloven.<sup>18</sup>

Dette forutsettes også i rettspraksis, jf. for eksempel Rt.1997 s.1938 (Lege), hvor en lege ikke ble regnet som offentlig tjenestemann fordi han var privatpraktiserende. Høyesterett legger likevel til grunn at legen som kommunelege II ”...kan ha særskilte oppgaver som innebærer at han må utøve offentlig myndighet” og at han under utøvelsen av disse ville være vernet av strl. § 127. Avgjørelsen blir nærmere drøftet under 3.5.

---

<sup>18</sup> Udkast til Almindelig borgerlig Straffelov s.11

Den nye straffelovkommisjonen sier i NOU 2002: 4 at det ikke foreligger noe krav om at vedkommende tjenestemann bare må utøve offentlig myndighet for å regnes som offentlig tjenestemann etter strl. § 127. Det er nok at vedkommende i kraft av sin stilling har slik kompetanse. Straffelovkommisjonen slutter seg med dette til den tidligere kommisjonens syn i NOU 1992: 23. Denne kommisjonen uttalte imidlertid i tillegg at hvis en person "...bare av og til utøver offentlig myndighet, vil vedkommende etter kommisjonens utkast bare bli regnet som offentlig tjenestemann under selve myndighetsutøvelsen."

Når det gjelder kravet til myndighetsutøvelse og dets betydning for om én tjenestemann i det konkrete tilfelle utfører en funksjon som gjør at han er offentlig tjenestemann etter § 127 vil dette bli behandlet under 3.5 om kravet til at det må foreligge en "*Tjenestehandling*".

#### 2.3.4 Praksis

Hvem regnes etter gjeldende rett som "*offentlig Tjenestemand*", jf. strl. § 127?

I fremstillingen videre tas det utgangspunkt i ulike organer eller etater, og herunder vil det foretas en drøftelse av forskjellige typer tjenesteutøvelse og tjenestemannsgrupper med sikte på om disse er vernet.

Utgangspunktet må ut fra det foregående tas i tjenesteutøvelsens karakter, herunder om den har karakter av myndighetsutøvelse. Innledningsvis kan det sies generelt at tjenestemenn som har å gjøre med offentlig kontroll, bevilgning og regulering, illeggelse av gebyr, rettsvesen, konfliktløsning, vedtak og beslutninger, herunder utdeling av tjenester og fordeling av ytelser og økonomiske goder, som oftest er å regne som offentlige tjenestemenn etter straffebudet.

##### 2.3.4.1 Rettsvesenet og fengselsvesenet

Foruten politiet er også andre ansatte i rettsvesenet "*offentlige tjenestemenn*", for eksempel dommere. De utøver offentlig myndighet i form av å avsi rettsavgjørelser, kjennelser m.m. i ulike typer tvister. Vernet omfatter dommere i alle rettsinstanser og i

alle typer domstoler, for eksempel er dommere i Trygderetten, som er et kollegialt organ i statsforvaltningen også omfattet.

Kjerschow skriver at advokater og sakførere er offentlige tjenestemenn når de tjenestegjør som aktører og offentlig forsvarere. Her står man ovenfor en gruppe tjenestemenn som også kun under utøvelsen av visse funksjoner er vernet. Grensen for når disse utfører funksjoner som gjør at de regnes som "offentlige tjenestemenn" må trekkes ut fra de generelle momentene som er bemerket ovenfor under 2.3.3.1 og avgjøres av praksis etter en konkret helhetsvurdering av det enkelte tilfellet.

En annen problemstilling er om meglere i konfliktråd regnes som "offentlige tjenestemenn". De er ansatt i det offentlige, men kan de sies å utøve offentlig myndighet? Deres oppgave er å megle i tvister som oppstår på grunn av at en eller flere personer har påført andre en skade, et tap eller en annen krenkelse, jf. lov om megling i konfliktråd (konfliktrådsloven) 15. mars 1991 nr. 3 § 1.

Megling krever partenes samtykke og er på denne måten basert på frivillighet. I straffesaker fungerer imidlertid megling som et alternativ til domstolsbehandling, og det kan her stilles spørsmålstegn ved frivilligheten. Megleren skal avgjøre om en eventuell avtale partene kommer frem til skal godkjennes, og forvaltningsloven gjelder så langt den rekker, jf. loven § 9. Megleren kan dermed sies å utøve en form for myndighet selv om hovedoppgaven er å forestå selve meglingen mellom partene og deres forslag til avtale. Man befinner seg her i grenseland med hensyn til hvem som må regnes som offentlige tjenestemenn etter strl. § 127, men gode grunner taler for at meglernes bør nyte det særlige vernet etter straffebudet. Spørsmålet er om vernet i så fall bør forbeholdes meglere i straffesaker, siden det ikke vil ha noen betydning dersom det i sivile saker ikke oppnås enighet eller dersom avtalen ikke godkjennes. I så fall kommer betraktningene om at et slikt skille ikke er hensiktsmessig inn i vurderingen. Høyesterett har ikke avgjort noen sak hvor meglere har vært ofre for voldutøvelse etter strl. § 127.

Namsmenn er "offentlige tjenestemenn". Avgjørelsen i Rt.1991 s.1475 dreide seg egentlig om anvendelsen av strl. § 128 og spørsmålet om en feil ved et vedtak om innhenting av et TV-apparat kunne påberopes som straffrihetsgrunn. Avgjørelsen er

likevel relevant i denne sammenheng da Høyesterett forutsetter at namsmenn og namsfullmektiger er offentlige tjenestemenn etter straffeloven.

Videre er fengselsbetjenter omfattet av det særlige vernet i strl. § 127, jf. Rt.1991 s. 867. I denne saken kastet en innsatt et Nescafé-glass i ansiktet på en fengselsbetjent og vedkommende ble dømt for overtredelse av strl. § 127.

#### 2.3.4.2 Tolltjenesten og brannvesenet

Tolltjenestemenn har en offentlig kontrollfunksjon som gjør at de omfattes av straffelovens særlige vern etter § 127. Høyesterett slo dette fast i Rt.1990 s.454 hvor en mann ble dømt for overtredelse av strl. § 127 etter at han hadde slått en polititjenestemann og en tolltjenestemann. I forbindelse med pass- og tollkontroll ble domfelte avkrevet billetten og sitt norske pass. Dette ville den dømte ha tilbake før kontrollen fortsatte, men det fikk han ikke. Vedkommende slo da til politikonstabelen og tollbetjenten, og Høyesterett dømte han for overtredelse av strl. § 127 i forhold til begge tjenestemennene. Noen anke over lovanvendelsen forelå ikke og begrepet offentlig tjenestemann er ikke diskutert av Høyesterett.

Bratholm og Matningsdal skriver også at tolltjenestemenn er en aktuell gruppe offentlige tjenestemenn, med henvisning til denne dommen.<sup>19</sup>

Ansatte i brannvesenet må også regnes som offentlige tjenestemenn. Høyesterett har ikke avgjort noen saker hvor brannmenn har vært offer for vold under utførelse av sin tjeneste. I forarbeidene nevner straffelovkommisjonen brannmannskaper som eksempler på tjenestemenn som ikke vil være omfattet av straffeloven. Dette begrunner de ut fra synspunktet om at de mest underordnede tjenestemenn som regel ikke vil være å betrakte som offentlige tjenestemenn. Som nevnt tidligere har ikke straffelovkommisjonens syn på forholdet mellom overordnede og underordnede nødvendigvis blitt fulgt i praksis. Kjerschow synes imidlertid å slutte seg til kommisjonens syn i det han viser til og gjengir dens uttalelser uten å bemerke eller si seg uenig i det som er sagt om de aktuelle tjenestemenn. Straffelovkommisjonen av 1980 synes i NOU 1992: 23 å gi uttrykk for det motsatte, nemlig at brannmenn er

---

<sup>19</sup> Bratholm og Matningsdal s.151

vernet.<sup>20</sup> Det vil kunne hevdes at brannmenn ikke er mer beskyttelsesverdige enn andre ansatte med viktig offentlig vernearbeid. Men ut fra yrkesutøvelsens karakter og de viktige samfunnsinteressene som brannmennene er satt til å verne må de sies å ha et særlig behov for beskyttelse mot urettmessig inngripen utenfra. Gode grunner taler derfor for at disse må regnes som offentlige tjenestemenn etter strl. § 127.

#### 2.3.4.3 Sosial- og helsetjenesten

En lege ble i Rt.1997 s.1938 (Lege) ikke ansett som ”*offentlig Tjenestemand*” på grunn av at han var privatpraktiserende, men retten forutsatte at leger vil være offentlige tjenestemenn etter straffebudet dersom de er ansatt i det offentlige. Kjerschow forutsetter også dette.<sup>21</sup> Høyesterett sier videre i dommen at private leger vil kunne regnes som offentlige tjenestemenn etter strl. § 127 under utøvelsen av visse oppgaver som gir dem status som kommunelege II. En kommunelege kan for eksempel gjøre vedtak etter lov om smittevern (smittevernloven) 5. august 1994 nr. 55. Etter loven § 5-8 kan legen gjøre hastevedtak om tvungen legeundersøkelse, herunder om innleggelse til undersøkelse og kortvarig isolering når vilkårene for dette foreligger etter § 5-2. Legen kan også treffe avgjørelse om at en smittet person med en allmennfarlig smittsom sykdom skal forbys å utføre sitt arbeid eller delta i undervisning dersom hensynet til smittevernet krever det, jf. § 4-2. Under utførelsen av slik myndighet vil både privat og offentlig lege være ”*offentlig Tjenestemand*”, jf. dommen ovenfor.

Ansatte i barneverntjenesten har omfattende myndighet med mulighet for å treffe til dels inngripende tiltak, blant annet vedtak om og gjennomføring av omsorgsovertakelse og ulike tiltak i hjemmet. Mange av tiltakene etter lov om barneverntjenester (barnevernloven) 17. juli 1992 nr. 100 er basert på frivillighet, mens andre kan gjennomføres med tvang, om nødvendig med assistanse fra politiet, for eksempel vedtak om omsorgsovertakelse. Dette vil lett kunne føre til konfliktfylte situasjoner og barnevernarbeidere har derfor et særlig behov for vern. Formålet med strl. § 127 tilsier dermed også at disse tjenestemennene er vernet etter straffebudet. Agder lagmannsrett

---

<sup>20</sup> Se s.65

<sup>21</sup> s. 321



avgjorde i RG 1999 s.833 en sak hvor en tilsynsfører fra barnevernet ble utsatt for vold på et hjemmebesøk. Tilsynsføreren ble ansett som ”*offentlig Tjenestemann*”, men voldsutøveren ble ikke dømt etter strl. § 127 på grunn av at tjenestehandlingen ble regnet for avsluttet da volden fant sted.<sup>22</sup> I sin vurdering av hvorvidt tilsynsføreren må anses som offentlig tjenestemann la lagmannsretten vekt på at vedkommende som oppnevnt tilsynsfører etter barnevernloven § 4-4 2. ledd i.f. skulle ha en ren kontrollfunksjon, som innebar rapportering av observasjoner til barneverntjenesten i forbindelse med spørsmålet om omsorgsovertakelse. Videre sier retten at uansett om vedtaket om tilsyn ble fattet på bakgrunn av frivillighet eller etter pålegg fra fylkesnemda opptrådte tilsynsføreren som barnevernmyndighetenes kontrollør. ”Selv om han som tilsynsfører ikke hadde myndighet til selv å fatte vedtak om inngrep overfor A`s familie, ville hans rapporter kunne spille en avgjørende rolle for beslutningsmyndigheten.” En kan si at retten her så på tilsynsføreren som en deltaker i forberedelsen av et mulig vedtak, og at han på bakgrunn av dette utøvet offentlig myndighet og måtte regnes som offentlig tjenestemann.

Sosialarbeidere har også et særlig vern etter strl. § 127, jf. Rt.1989 s.783. Saken gjaldt fire tilfeller av vold, to mot politiet og to overfor sosialarbeidere som hadde befattning med domfelte i sin tjeneste. Voldutøveren ble dømt for overtredelse av strl. § 127 i alle fire tilfellene.

Høyesterett avsa 19. februar 2004 en kjennelse mot en person som utøvet vold mot sosialsjefen ved senter for sosial- og barnevern. Retten uttaler, med henvisning til avgjørelsen i Rt.1988 s.1092, at ansatte ved slike sentre utvilsomt er ”offentlige tjenestemenn”.

Innen psykisk helsevern utøves også offentlig myndighet som gir grunnlag for et særskilt vern mot voldsutøvelse. Tvungent psykisk helsevern innebærer at en pasient kan holdes tilbake i institusjon mot sin vilje og hentes tilbake ved unnvikelse, om nødvendig med tvang og bistand fra offentlig myndighet, jf. lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven) 2. juli 1999 nr. 62 § 1. En lege må foreta en personlig undersøkelse av pasienten før tvungent psykisk helsevern

---

<sup>22</sup> Se 3.3

etableres. Kommunelegen har kompetanse til å treffe vedtak om tvangsmessig gjennomføring av slik undersøkelse. På bakgrunn av legens uttalelse skal overlegen treffe vedtak om pasienten skal tas under psykisk helsevern. Overlegen treffer også vedtak om opphør av tvungent psykisk helsevern. Videre kan begjæring om helsevernet fremsettes av kommunelegen, sosialtjenesten, politiet eller ansvarlig fengselsmyndighet. Alle som har befatning med slike og andre tvangsvedtak etter psykisk helsevernloven må etter dette regnes som "offentlige tjenestemenn". Den nærmere grensdragningen må avgjøres konkret og overlates til praksis.

Som nevnt under 2.3.3.1 ble en hjelpepleier i Agder lagmannsretts dom av 24. juni 2002 ikke ansett for å være offentlig tjenestemann på grunn av sin funksjon og de oppgavene vedkommende utførte. Helsepersonell som pleier, behandler og tar seg av pasienter på andre måter utøver ingen offentlig myndighet og regnes derfor ikke som offentlige tjenestemenn etter strl. § 127. Dette vil gjelde hjelpepleiere, sykepleiere, omsorgsarbeidere, hjemmehjelpere og andre med liknende arbeidsoppgaver.

Et annet konkret eksempel er Rt.1995 s.521 hvor Høyesterett kom til at en distriksveterinær og en formann i dyrevernsmemda var offentlige tjenestemenn etter strl. § 127. En kvinne angrep her de ovennevnte med kniv da de kom på inspeksjon i forbindelse med klager over hennes kattehold. Offentlig veterinærer må etter dette antas å være omfattet, i alle fall i den grad de utfører noen form for offentlig myndighet som i avgjørelsen fra Høyesterett.

#### 2.3.4.4 Veivesenet

Parkeringsvakter og trafikkbetjenter regnes som offentlige tjenestemenn etter § 127. Dette er forutsatt av Høyesterett i Rt.1985 s.563 hvor en trafikkbetjent ble ansett som offentlig tjenestemann når hun under utøvelsen av parkeringskontroll ble påkjørt av en drosjesjåfør.

En problemstilling er om de ansatte som arbeider i bomringen nyter et særlig vern etter strl. § 127.

Noen av de samme hensyn som gjør seg gjeldende for trafikkbetjenter gjør seg også gjeldende overfor de som sitter og tar imot penger i bomringen. Det som derimot skiller

dem fra hverandre er at de ansatte i bomringen ikke driver oppsøkende kontrollvirksomhet slik som parkeringsvaktene. Arbeidet har likevel preg av kontroll siden det å betale bompenger er en plikt som påligger enhver som vil passere. På den annen side kan de ansatte sies å yte en service på vegne av det offentlige for at de passerende bilistene skal få betale, og tjenesteutøvelsen kan uansett ikke sies å bære preg av myndighetsutøvelse. Det kan reises tvil ved om man her befinner seg innenfor begrepet ”*offentlig Tjenestemand*”, men gode grunner taler for å begrense rekkevidden av straffebudet slik at disse ikke omfattes av vernet. De kan ikke sies å ha noe større behov for beskyttelse enn for eksempel vektere, som ikke regnes som offentlige tjenestemenn.

#### 2.3.4.5 Undervisningstjenesten

Forarbeidene til straffeloven nevner uttrykkelig lærere som eksempler på offentlig ansatte som vil regnes som ”offentlige tjenestemenn” etter loven. Kjerschow synes å være enig i dette da han gjengir uttalelsen fra forarbeidene. Skeie skriver at den offentlige tjeneste blant annet omfatter undervisningen, herunder både den ”...elementære, den høyere og den vitenskapelige...”.<sup>23</sup> Høyesterett har tatt stilling til spørsmålet i Rt.2002 s.1020 (Lærer) hvor en lærer ansatt i en offentlig videregående skole ble regnet som offentlig tjenestemann etter strl. § 127. Herredsretten hadde under tvil kommet til at det å drive undervisning i den videregående skole ikke kunne anses som utøvelse av offentlig myndighet, og tiltalte ble derfor frifunnet. Som begrunnelse for sin avgjørelse viser Høyesterett til forarbeidenes vektlegging av myndigheten lærerne var tillagt over elevene, sammenholdt med den posisjonen lærere har i det offentlige skoleverk. Blant annet nevner retten den sentrale rollen lærerne har ved gjennomføring av skolens ordensreglement, herunder hvilke reaksjoner som kan brukes mot elever som bryter det. Skolens rektor kan for eksempel treffe avgjørelse om bortvisning av eleven og den enkelte lærer kan ilegge reaksjoner som refs og bortvisning fra undervisningstimen, nedsettelse av termin- og/eller standpunkt karakterer i orden og oppførsel, samt begrense adgangen til visse aktiviteter. Høyesterett sier videre at selv om lærerens egen avgjørelsesmyndighet er begrenset vil han gjennom den løpende kontakten med eleven ha stor innflytelse når det gjelder reaksjoner på

---

<sup>23</sup> Skeie s.109 flg.

reglementsbrudd. Retten likestiller befatningen med reglementsbruddene med forberedende arbeid til annen offentlig myndighetsutøvelse, som gir grunnlag for vern etter strl. § 127, jf. ovenfor under 2.3.3.1. Retten nevner også den faglige vurderingen læreren foretar av eleven og som munner ut i karaktersetning, og betydningen denne har for den enkelte elev. Videre har skolepersonale plikter overfor sosialtjenesten, samt plikt til å opplyse barneverntjenesten ved mistanke om alvorlig omsorgssvikt.

#### 2.3.4.6 Annen tjenesteutøvelse i den offentlige forvaltning

Andre i den offentlige forvaltning som treffer vedtak eller utferdiger forskrift, samt beslutningstakere ellers er utvilsomt offentlige tjenestemenn. Dette gjelder for eksempel ansatte på likningskontoret, arbeidskontoret og trygdekontoret.

Ansatte hos fylkesmannen har avgjørelsesmyndighet i for eksempel separasjons- og skilsmisssaker, adopsjonsbevillinger, utferdigelse av farskapsforelegg, bidragssaker, navnesaker og statsborgersaker, avgjørelser om fri rettshjelp og utferdigelse av advokatbevillinger. Videre fører fylkeslegen, som nå er underlagt fylkesmannsembetet, tilsyn med helsevirksomhet samt avgjør klagesaker etter lov om statlig tilsyn med helsetjenesten av 30. mars 1984 nr. 15. Selv om disse avgjørelsene ikke er å regne som vedtak etter forvaltningsloven § 2 er de beslutninger som etter gode grunner burde danne grunnlag for vern etter strl. § 127. Dersom Helsetilsynet i fylket finner at vilkårene er oppfylt kan klagesaken oversendes Statens Helsetilsyn, som på bakgrunn av dette kan treffe vedtak om blant annet advarsel eller suspensjon eller fratakelse av autorisasjonen til helsepersonell. I disse tilfellene har Helsetilsynet forberedt sakene for Statens Helsetilsyn, og gode grunner taler for at disse tjenestemennene bør likestilles med andre tjenestemenn som forbereder vedtak etter forvaltningsloven. Avgjørelsen av en klage på et vedtak etter fvl. § 2 regnes som et nytt vedtak, og de ansatte i klageorganene må derfor regnes som ”offentlige tjenestemenn”.

Grensen mellom de som har funksjoner som gjør at de anses som offentlige tjenestemenn og de som ikke har det må trekkes etter det som er sagt generelt om dette under 2.3.3.1 og ellers avgjøres etter en konkret helhetsvurdering.

#### 2.3.4.7 Hvilke tjenestemenn er ikke vernet?

I utgangspunktet er ikke private tjenesteutøvere vernet, se nærmere om dette under neste punkt. Vektere, dørvakter og ordensvakter er for det første private tjenestemenn, men de har i tillegg ikke mer omfattende myndighet enn det vanlige mennesker har og regnes dermed ikke som ”offentlige tjenestemenn”.

I Rt.1983 s.868 (Bussjåfør) avgjorde Høyesterett at heller ikke bussjåfører er å anse som vernet etter strl. § 127. Iallfall gjelder dette når de ikke er ansatt i kommunen selv. Mer om denne avgjørelsen under 2.4.1.

Straffelovkommisjonen synes å forutsette i NOU 2002: 4 at bussjåfører ikke er vernet, i tillegg til parkeringsvakter, ordensvakter, vektere, drosjesjåfører, ansatte i kvelds- og nattåpne butikker eller på bensinstasjoner, samt kabinpersonale på fly. Det nye lovforslaget blir utførlig behandlet under 2.5.

For øvrig følger det at drøftelsene i det foregående at de som ikke utøver noen form for offentlig myndighet ikke er vernet av strl. § 127. Formålet med straffebudet vil være tungtveiende ved avgjørelsen av hvem som i praksis er ”*offentlig Tjenestemand*”. Hvilken løsning som er hensiktsmessig og til dels også rettfærdig, spesielt med tanke på ulik beskyttelse for tjenestemenn med like funksjoner, vil også komme inn i vurderingen.

#### 2.4 Offentlig vs. privat tjenesteutøvelse

Den gamle straffelovkommisjonen uttalte i NOU 1992: 23 s. 64 at ”Den offentlige sektor i samfunnet har blitt langt mer omfattende enn den var da straffeloven ble vedtatt, og det er i dagens samfunn en mer glidende overgang mellom offentlig og privat virksomhet. Ved å gi egne straffebestemmelser eller særlige strafferammer for offentlige tjenestemenn, vil man derved til stadighet stilles overfor vanskelige grensespørsmål.”

Utgangspunktet er at ansatte i det private ikke omfattes av strl. § 127, jf. begrepet ”*offentlig Tjenestemand*”. Men som straffelovkommisjonen i NOU 1992: 23 var inne på har den senere tids utvikling medført at det har blitt vanskeligere å skille mellom

offentlig og privat virksomhet, og det finnes her vanskelige grensetilfelle med hensyn til anvendelsen av straffebudet. Spesielt kommer spørsmålet om hvem som er vernet på spissen der de offentlig ansatte utøver myndighet som også kan utøves av private ansatte, og der det offentliges virksomhet går over til å ha en mer privat karakter. Har de private ansatte i disse tilfellene også et særskilt vern, eller fratrar man de offentlige ansatte det særskilte vernet i de aktuelle tilfellene for på denne måten å likestille tjenesteutøverne og legge vekt på tjenesteutøvelsens karakter fremfor ansettelsesforholdene? Eller skal tjenesteutøverne ha ulikt vern på bakgrunn av disse til tross for at tjenesteutøvelsens er lik? Man kan også formulere problemstillingen som et spørsmål om man er vernet i kraft av sin stilling eller sin funksjon. Er man vernet i kraft av sin stilling vil man være vernet som offentlig tjenestemann selv om man utfører funksjoner som private også kan utføre. Hvis man er vernet i kraft av sin funksjon, må denne skille seg fra privates funksjoner for at man skal kunne nyte det særskilte vernet etter strl. § 127.

Etter forståelsen som er lagt til grunn i den forutgående drøftelsen foreligger det i utgangspunktet et krav om offentlig myndighetsutøvelse for at en skal være ”offentlig tjenestemann” etter strl. § 127., jf. ovenfor under pkt. 2.3.1.

Straffelovkommisjonen sier i forarbeidene til straffeloven at offentlig ansatte som utøver noen offentlig myndighet over andre vil være offentlige tjenestemenn selv om myndighetsutøvelsen ikke skiller seg fra eller strekker seg ut over de privates myndighetsutøvelse. Som eksempler nevnes lærere, verger og overordnede i militære stillinger. Det sentrale etter forarbeidene kan således synes å være at det er tale om offentlig myndighetsutøvelse, og ikke at det nødvendigvis må dreie seg om tjenesteutøvelse som kun er forbeholdt det offentlige.

I Rt.1983 s.868 (Bussjåfør) sier Høyesterett at det alminnelige utgangspunktet om utøvelse av offentlig myndighet på vegne av stat eller kommune ikke løser problemene ”når det gjelder ansatte som utøver funksjoner som også kan utøves av private, og som ikke har større kompetanse i forhold til andre enn det en privat ansatt har.” Hvis disse offentlig ansatte trekkes inn under begrepet ”*offentlig Tjenestemand*” vil det medføre ulikt vern for persongrupper med like funksjoner. Høyesterett uttaler i denne forbindelse

at ”Det er imidlertid antatt at dette forhold i seg selv ikke er til hinder for at den som er offentlig ansatt, regnes som offentlig tjenestemann. Her befinner man seg likevel i en grensesone hvor resultatet i mange tilfeller vil være usikkert.”

Den konkrete drøftelsen Høyesterett foretar av om bussjåføren i dette aktuelle tilfellet er vernet etter strl. § 127 som ”*offentlig Tjenestemand*” er behandlet under neste punkt.

I den tidligere omtalte avgjørelsen i Rt.1997 s.1938 (Lege) ble en lege i utgangspunktet ikke regnet for å være ”*offentlig Tjenestemand*” på grunn av at han var privatpraktiserende. Men som redegjort for under 2.3.4.3 uttaler Høyesterett at privatpraktiserende leger kan ha oppgaver som gir dem status som kommunelege og dermed vern etter strl. § 127 ved utførelsen av disse oppgavene. Høyesterett bemerker også at legen arbeider i en utsatt stilling med særlig behov for vern, men at dette ikke kan tillegges betydning ved tolkningen av strl. § 127. Retten begrunner dette generelt med at ”et tilsvarende behov gjør seg gjeldende for en rekke andre yrkesutøvere uten at det av den grunn kan komme på tale å anse dem som offentlige tjenestemenn.” Mer om denne avgjørelsen under 3.5.

Det kan stilles spørsmål ved om det er naturlig at de offentlig ansatte gis et særskilt vern når de utfører oppgaver som også private tjenestemenn kan utføre. Drøftelsen av dette og det nye lovforslagets betydning vil bli foretatt under 2.4.2.

#### 2.4.1 Statens og kommunenes bedrifter – private rettssubjekter

En problemstilling i forbindelse med skillet mellom privat og offentlig tjenesteutøvelse er hvorvidt eierforhold og organisering vil og bør være utslagsgivende i forhold til straffebudets anvendelsesområde. Det vil si om det er avgjørende for om en tjenestemann er ”*offentlig Tjenestemand*” at han er ansatt i et privat rettssubjekt til tross for at det er fullt ut eid av staten eller kommunen. Staten, kommunene og fylkeskommunene har en rekke bedrifter som driver næringsvirksomhet eller yter ulike typer tjenester, og deres avhengighet av statens eller kommunens sentrale myndigheter er varierende.

Det finnes noen offentlige bedrifter som er egne rettssubjekter, for eksempel NSB, hvor staten eier 100 % av aksjene. Disse bedriftene er organisert som aksjeselskaper etter den

alminnelige aksjelov. I Norsk Hydro har staten aksjemajoritet og i andre bedrifter har den aksjeminoritet. Det er derfor ikke noe skarpt skille mellom statlige og private aksjeselskaper, og dette vil få betydning for anvendelsen av strl. § 127.

I Rt.1983 s.868 (Bussjåfør) ble en bussjåfør i Bergen Sporveier A/S ikke ansett for å være offentlig tjenestemann etter strl. § 127 siden sjåføren var ansatt i et aksjeselskap eiet av kommunen og ikke i kommunen selv. Høyesterett kom i denne avgjørelsen frem til at organisasjonsformen og ansettelsesforholdene måtte være avgjørende og ikke de reelle eierforholdene. Høyesterett stiller seg noe tvilende til om slike eierforhold generelt skal ha avgjørende betydning for avgrensning av vernet, men finner at gode grunner taler for at det i denne sammenhengen legges vekt på det, idet sjåfører må anses som en yrkesgruppe som ikke primært er målgruppen for straffebudet.

Formålsbetraktninger blir også tillagt stor vekt idet Høyesterett sier at en likestilling med sjåførene i privateide selskaper vil gjøre det unødvendig å vurdere hvor sterk dominans staten eller kommunen må ha i et aksjeselskap for at de ansatte skal bli likestilt med offentlige tjenestemenn. Videre peker retten på at det ville være en lite hensiktsmessig lovforståelse med tanke på hvilke vanskeligheter det ville kunne skape for bedømmelsen av om skyldkravet er oppfylt, idet den enkelte lovbrøyer vanskelig vil forstå dersom det skulle få avgjørende betydning om bussjåføren han har utøvet vold mot er ansatt i et privat eller offentlig eiet selskap. Høyesterett viser også til avgjørelsen inntatt i Rt.1982 s.1466 hvor § 127 ble anvendt i et tilfelle der en bussjåfør i Oslo Sporveier A/S var blitt utsatt for vold. Retten stiller imidlertid spørsmålsteget ved riktigheten av dommen da verken byretten eller Høyesterett hadde tatt stilling til om dette var riktig lovanvendelse.

Spørsmålet er ikke avklart prinsipielt da det er usikkert hvor stor vekt dommen vil ha i tilsvarende saker. Man kan for eksempel stille spørsmålet om hvordan den samme problemstillingen ville bli løst i forhold til ansatte i Norsk Tipping A/S, som er en statsbedrift som ved særskilt lov gitt status som et eget rettssubjekt. Det samme gjelder for eksempel Vinmonopolet A/S samt statsbankene, som alle er unntatt fra regulering av den alminnelige aksjelovgivning.



Et krav til at det må dreie seg om myndighetsutøvelse vil imidlertid kunne utelukke anvendelse av strl. § 127 i forhold til ansatte i slike bedrifter, da de ikke kan sies å utøve offentlig myndighet og deres tjenesteutøvelse som følge av dette ikke berettiger et særlig strafferettslig vern. Organisasjoner og institusjoner som er private rettssubjekter kan imidlertid ha hjemmel til å treffe enkeltvedtak på enkelte områder, og etter forvaltningsloven § 1 siste punktum regnes de da som forvaltningsorganer i lovens forstand. Et eksempel er Fiskernes salgslag som har omfattende myndighet til blant annet å fastsette priser, dirigere fangster, pålegge avgifter og regulere fisket. Gode grunner taler for at ansatte i de aktuelle organisasjonene og institusjonene i disse tilfellene regnes som offentlige tjenestemenn etter strl. § 127. Hvem av de ansatte i organet som i så fall er vernet og når vil måtte avgjøres konkret i det enkelte tilfellet ut fra de samme kriterier som drøftet tidligere i oppgaven.

#### 2.4.2 NOU 2002: 4 Ny straffelov

Både den nye og den gamle straffelovkommisjonen har valgt å videreføre det særlige vernet etter strl. § 127, om enn med enkelte innskrenkninger i forhold til gjeldende rett.

Straffelovkommisjonen av 1980 har i NOU 1992: 23 også foreslått en legaldefinisjon av uttrykket ”offentlig tjenestemann”, jf. utkastet § 17, som i hovedsak er ment å forstås slik begrepet har vært praktisert etter dagens lov. Kommisjonen uttaler at etter straffelovens forarbeider og praksis er det sentrale i begrepet offentlig tjenestemann i straffeloven i dag at vedkommende utøver offentlig myndighet, og at dette derfor har vært utgangspunkt for kommisjonens definisjon. Definisjonen lyder som følger:

*”Med offentlig tjenestemann menes i denne loven enhver som utøver offentlig myndighet på vegne av stat eller kommune.”*

Kommisjonen sier videre at den nye definisjonen er ment å klargjøre at offentlig ansatte ikke betraktes som offentlige tjenestemenn når de utøver funksjoner som også kan utøves av private, og ikke har større kompetanse i forhold til andre enn det en privat ansatt har. Kommisjonen mener det ville være uheldig dersom tjenestemennene skulle ha et særskilt vern i disse tilfellene, nettopp fordi personer med like funksjoner da får et ulikt strafferettslig ansvar eller vern. Det vises så til Rt.1983 s.868 (Bussjåfør) og

Høyesteretts uttalelse om at det ville være vanskelig å forstå for en lovbrøyer at det skulle være avgjørende for straffebudets anvendelse om en bussjåfør er ansatt i et privat eller offentlig eiet selskap. Kommisjonen sier videre at slike yrkesgrupper ikke vil bli betraktet som ”offentlige tjenestemenn” etter legaldefinisjonen.

I NOU 2002: 4 slutter den nye straffelovkommisjonen seg til den foreslåtte definisjonen og innføringen av den i en ny straffelov. Kommisjonen sier at det som nå vil være de som utøver offentlig myndighet på vegne av stat eller kommune som er persongruppen som vil være vernet etter strl. §§ 127 og 128, men bemerker at presiseringen innebærer enn viss innsnevring i forhold til gjeldende rett.

Den nye straffelovkommisjonen fremhever også at ”Presiseringen av begrepet offentlig tjenestemann er ment å klargjøre at offentlig ansatte ikke betraktes som offentlige tjenestemenn når de utøver funksjoner som også kan utøves av private, og ikke har større kompetanse i forhold til andre enn det en privat ansatt har.” De viser til det som er uttalt av den tidligere straffelovkommisjonen og slutter seg til dette. I tillegg til bussjåfører nevner kommisjonen parkeringsvakter og trafikkbetjener som eksempler på tjenestemenn som er omfattet dersom de er kommunalt ansatte, men ikke dersom de er ansatt i kommunale selskaper eller private vaktelskaper.

Noen av høringsuttalelsene som ble avgitt i forbindelse med den foreslåtte definisjonen i det gamle lovforslaget er også inntatt i NOU 2002: 4. Riksadvokaten uttaler blant annet at avgrensningen av hvilke tjenestemannsgrupper som beskyttes er noe tilfeldig og at ”Behovet for vern er neppe generelt større for offentlig ansatte enn for andre yrkesutøvere, med mindre det utøves offentlig myndighet.” Blant andre Samferdselsdepartementet/Vegdirektoratet mente imidlertid at definisjonen ble for snever. Disse mente at for eksempel gebyrlegging som håndheving av offentlig avgiftsparkering burde omfattes. Kommisjonen slår til slutt fast at de til tross for de ulike meningene rundt temaet holder fast ved den nye definisjonen, og at denne medfører at offentlig ansatte som ikke har større kompetanse enn de ville hatt i et tilsvarende privat arbeidsforhold ikke regnes som offentlige tjenestemenn etter utkast til ny straffelov.

I Rt.2002 s.1020 (Lærer) var spørsmålet hvorvidt en lærer i offentlig skole var omfattet av begrepet ”*offentlig Tjenestemand*” i strl. § 127. Retten kom til at læreren måtte være offentlig tjenestemann selv om han utøver samme funksjon som private lærere, og til tross for den nye definisjonen og uttalelsene i NOU 2002: 4. Disse motivene forelå før saken kom opp for Høyesterett og hvordan forklarer man denne tilsynelatende ”motstriden”? I det følgende vil jeg drøfte problemstillingene rundt Høyesteretts avgjørelse sett i forhold til straffelovkommisjonenes uttalelser.

Høyesterett tar utgangspunkt i Rt.1983 s.868 (Bussjåfør) og det alminnelige utgangspunktet om krav til offentlig myndighetsutøvelse, se 2.3.1. Deretter trekker retten inn forarbeidene hvor lærere uttrykkelig nevnes som utøvere av offentlig myndighet og som ifølge den gamle straffelovkommisjonen regnes som offentlige tjenestemenn etter straffeloven. Retten viser også til eldre teori, herunder Kjerschow og Skeies uttalelser, se 2.3.4.5. Etter redegjørelsen for disse rettskildefaktorene slår Høyesterett fast at de ikke kan se at det er fremsatt synspunkter verken i Høyesteretts praksis eller i nyere tid som kan lede til et annet resultat enn det som følger av forarbeidene og eldre teori. Disse blir dermed tillagt avgjørende vekt.

Høyesterett går imidlertid inn på og gjengir de ovenfor nevnte uttalelsene i NOU 1992: 23 og NOU 2002: 4. Retten slår likevel kort fast at den ikke går nærmere inn på disse synspunktene. I domsgrunnene videre sier førstvoterende uttrykkelig at han legger vekt på straffebestemmelsens forarbeider og deres ”...fremtredende plass i teori og praksis...”. Med hensyn til det faktum at lærere ved offentlige skoler ikke har større myndighet enn private lærere argumenterer Høyesterett med at private skoler også fantes ved straffelovens tilblivelse, og til tross for dette mente forarbeidene at lærere burde regnes som offentlige tjenestemenn. Retten sier videre at den ikke legger vekt på at den videregående skolen er frivillig eller at en del av skolene er private, men sier seg enig i at det kan være uheldig at personer med samme arbeid innenfor samme yrkesgruppe har en ulik posisjon i forhold til straffelovgivningen. Med hensyn til dette synspunktet viser retten til at ”...spørsmålet om en nærmere presisering og en viss endring av begrepet offentlig tjenestemann er tatt opp av Straffelovkommisjonen.” Høyesterett har åpenbart ansett utredningene fra straffelovkommisjonene som relevante, idet retten ikke bare viser til at spørsmålet er tatt opp av den nye kommisjonen, men

også gjengir en del av innholdet i den gamle utredningen, som i stor grad tilsvarer den nye. Høyesterett har imidlertid ikke ansett dem som tungtveiende, da rettens vurdering og avgjørelse går på tvers av det som ville blitt resultatet dersom kommisjonenes synspunkter hadde blitt lagt til grunn. Men som Høyesterett påpeker innebærer motivenes synspunkter og presiseringer en viss endring av gjeldende rett, og det er høyst sannsynlig derfor Høyesterett avveide rettskildefaktorene slik de gjorde. Retten så antagelig ikke grunn til å endre gjeldende rett før en ny straffelov er blitt vedtatt.

Den nærmere betydning av hva den nye definisjonen har å si for kravet til den enkelte tjenestehandling blir behandlet under 3.5.

## 2.5 Strl. § 127 3.ledd

Strl. § 127 3.ledd lyder:

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

Tredje ledd innebærer en utvidelse av personkretsen som er vernet etter paragrafens første ledd, jf. *”anses her ogsaa”*. Noen tjenestemenn som ikke faller inn under begrepet *”offentlig Tjenestemand”* etter første ledd nyter likevel et særlig vern etter strl. § 127.

### 2.5.1 *”ved Jernbanerne ansatte Betjente”*

Straffeloven § 127 får etter tredje ledd også anvendelse i forhold til de *”ved Jernbanerne ansatte Betjente”*. Som *”betjente”* regnes enhver som tar del i anleggets drift eller administrasjon.<sup>24</sup> Dette alternativet har størst betydning for konduktører, lokomotivførere og trikkførere. I Rt.1985 s.359 ble en trikkfører ved Oslo Sporveier, med henvisning til tidligere høyesterettsavgjørelser, ansett som en offentlig tjenestemann etter strl. § 127 3.ledd. Skinnepersonell og reparatører faller utenfor<sup>25</sup>, mens sporveisobservatører og T-banekontollører omfattes, jf. Rt.1981 s.887 og Rt.1988 s.1439. Man kan spørre hvorfor straffverdigheten er større ved vold mot disse

---

<sup>24</sup> Skeie s.630

enn mot reparatører, men begrunnelsen må her forankres i det tidligere omtalte kravet til offentlig myndighetsutøvelse. Tjenesteutøvelsens karakter av kontrollvirksomhet og for øvrig direkte myndighetsutøvelse ovenfor publikum gjør det rimelig at også disse vernes av straffebudet.

”*Jernbanerne*” omfatter ethvert transportmiddel som på skinner drives fram ved egen motor eller mekanisk kraft.<sup>26</sup>

### 2.5.2 ”*militære Vagter*”

”Militære Vagter” beskyttes også av § 127 etter utvidelsen i 3.ledd. Inn under dette begrepet faller enhver krigsmann som tjenestegjør som vakt. Menige som tjenestegjør som vakter er etter dette også vernet, og det er kun i forhold til disse at regelen får selvstendig betydning, idet andre militære vakter allerede vil være beskyttet etter første ledd som ”*offentlig Tjenestemand*”.

### 2.5.3 ”*enhver, som efter Opfordring eller pligtmæssig yder en offentlig Tjenestemand Bistand*”

Etter 3.ledd 3.alternativ utvides anvendelsen av § 127 til de som yter offentlige tjenestemenn bistand. Kravet er at bistanden må forekomme etter oppfordring fra en offentlig tjenestemann eller som følge av plikt overfor en slik tjenestemann.

Siden det må dreie seg om en bistandshandling vil ikke privatpersoner være vernet dersom de benytter seg av sin rett til pågrepelse etter straffeprosessloven (strpl.) § 176 1.ledd. Etter denne regelen kan ”*enhver*” foreta pågrepelse av en mistenkt dersom denne ”*treffes eller forfølges på fersk gjerning eller ferske spor*”. Men dette er ikke en bistandshandling og man vernes dermed ikke av § 127 i disse tilfellene.

Det er to alternative vilkår for å være beskyttet etter 3.ledd 3.alternativ. For det første regnes man som offentlig tjenestemann dersom man ”pliktmessig” yter en offentlig tjenestemann bistand, det vil si at man har en lovbestemt plikt til å bistå. Det finnes ulike slike lovfestede grunnlag. Størst praktisk betydning har plikten etter strl. § 327.

---

<sup>25</sup> Kjerschow s.358 og Bratholm og Matningsdal s.155.

Første ledd slår fast at enhver har plikt til på oppfordring å bistå en offentlig tjenestemann dersom dette er nødvendig for å avverge en forbrytelse eller ulykke, og det kan skje uten særlig fare eller oppofrelse. Man har etter dette straffebudet plikt til å bistå dersom en offentlig tjenestemann blir utsatt for en voldshandling, jf. § 127. Etter annet ledd kan også den som "...ellers uberettiget negter nogen offentlig Tjenestemand sin Bistand" straffes, og det foreligger dermed også i disse tilfellene en lovbestemt plikt til å yte bistand.

Politiet kan foruten fra militæret, politireserven, sivilforsvaret og polititjenestemenn fra andre distrikt tilkalle bistand fra borgerne i situasjoner hvor dette må anses nødvendig. I nyere tid har man forsøkt å begrense borgernes politiplikter. Strl. § 327 har praktisk betydning, men politiinstruksen § 7-3 2. ledd regulerer nærmere polititjenestemenns plikt til å søke bistand. Her fremgår det at "*Politimannen bør ikke påkalle hjelp fra privatpersoner under tjenesten med mindre dette antas strengt nødvendig for å gjennomføre en pågripelse eller oppklare et lovbrudd, eller for å avverge angrep mot eller annen fare for person eller eiendom.*" Det er bare i ytterst nødvendige tilfelle, hvor viktige samfunnsinteresser eller vern av person og eiendom tilsier det, at slik bistand skal forespørres.

I spesiallovgivningen finnes det ytterligere lovpålagte plikter til å bistå offentlige tjenestemenn. For eksempel har lov 5. juni 1987 nr. 26 om brannvern m.v. en regel i § 16 1.ledd som sier at enhver som befinner seg i nærheten av eller på et sted hvor det er brutt ut brann etter beste evne skal forsøke å slukke brannen eller avverge faren. I tillegg står det uttrykkelig i 2.punktum at enhver skal delta i rednings- eller slokningsarbeid dersom brannsjefen forlanger det. Hvis man for eksempel blir forsøkt hindret ved vold når man i slike tilfeller bistår ved slokking av en brann er man beskyttet etter § 127 som "*offentlig Tjenestemand*".

Men det er ikke bare plikt pålagt ved lov som har blitt ansett som grunnlag for "*pligtmæssig*" bistand etter 3.ledd. I Rt.1916 s.1245 la Høyesterett til grunn at også en moralsk plikt kunne danne grunnlag for å bli regnet som offentlig tjenestemann etter

---

<sup>26</sup> Kjerschow s.359

dette alternativet. Høyesterett uttaler at denne moralske plikten "...kan utledes av det personlige forhold mellom ham og tjenestemanden eller paa grund av den konkrete situation, hvorunder bistanden er ydet." Avgjørelsen kritisert i juridisk teori<sup>27</sup>, men den ble opprettholdt av Høyesterett i Rt.1968 s.341. En person som utøvet vold mot to ordensvakter da de forsøkte å hjelpe politiet med å arrestere ham ble frifunnet for overtredelse av strl. § 127 da han ikke var klar over at de to hadde oppdrag som ordensvakter. Høyesterett uttalte imidlertid også at "...også en som ikke er ordensvakt kan ha plikt til å yte en offentlig tjenestemann bistand, idet en slik plikt bl.a. vil kunne følge av den konkrete situasjon." Men hvor går grensen for når man kan hevde at man følte seg moralsk forpliktet til å gripe inn? I enkelte situasjoner må det kunne sies å foreligge "en alment godkjent" moralsk plikt, men i grensetilfellene må det bli et konkret spørsmål som må avgjøres av domstolene i det enkelte tilfellet, jf. Rt.1916 s.1245.

For det andre kan bistand ytes en offentlig tjenestemann etter oppfordring. En oppfordring forekommer oftest ved at man i ord blir bedt om å bistå i en situasjon som oppstår, men konkludent atferd vil også kunne regnes som en oppfordring.<sup>28</sup> Det kan for eksempel være at en polititjenestemann stilltiende godtar at noen yter han bistand frivillig. Oppfordringen kan også være en generell henvendelse til de tilstedeværende om å hjelpe til. Bistand som følge av plikt som nevnt ovenfor vil som regel også oppstå etter oppfordring fra en offentlig tjenestemann, men dette alternativet kommer til anvendelse der det ikke foreligger noen plikt men likevel en oppfordring som vedkommende følger.

Oppfordringen om bistand må komme fra en som er "*offentlig Tjenestemand*" og som blir utsatt for en forbrytelse etter § 127. En oppfordring fra en tilskuer til en annen, til for eksempel et opprør mot eller et angrep på en politimann, vil ikke medføre at strl. § 127 kommer til anvendelse dersom man griper inn og bistår politimannen. Men dersom politimannen stilltiende godtar vedkommendes bistand må denne også være beskyttet etter 3.ledd, jf. det som er sagt ovenfor om oppfordring ved konkludent atferd.

---

<sup>27</sup> Skeie s.490

<sup>28</sup> Kjerschow s.359

Her, som ved spørsmålet om hva som kan regnes som en moralsk plikt, vil spørsmålet om det foreligger en oppfordring som gjør at man vernes av denne særlige bestemmelsen måtte avgjøres konkret i det enkelte tilfellet. Et moment i denne vurderingen vil være lovgivers ønske om å verne den offentlige tjeneste, som forutsetter at bestemmelsen gir tilstrekkelig vern til at aksjonslysten til de som blir oppfordret til å bistå vedlikeholdes. På den annen side står hensynet til borgernes rettssikkerhet og forutberegnelighet, da de vil kunne befinne seg i en situasjon hvor de plutselig utøver vold mot en ”*offentlig Tjenestemand*” i stedet for en vanlig borger. Kravet til forsett vil imidlertid sette begrensninger for straffebudets anvendelsesområde i disse tilfellene, siden voldsutøveren må ha utvist forsett med hensyn til at han har med en offentlig tjenestemann etter 3.ledd å gjøre.

#### 2.5.4 NOU 2002: 4

Straffelovkommisjonen foreslår i utredningen til ny straffelov å snevre inn rekkevidden av strl. § 127 3.ledd noe. Det fremgår av utredningen at den vil videreføre 3.ledd for militære vakter og de som på oppfordring eller som følge av plikt bistår en offentlig tjenestemann. Kommisjonen mener at behovet for et særlig strafferettslig vern er det samme her som for offentlige tjenestemenn for øvrig. Kommisjonen ønsker imidlertid ikke å videreføre vernet for de ”*ved Jernbanerne ansatte Betjente*”, herunder trikkførere, T-banekontrollører og konduktører. Disse bør ha det samme strafferettslige vernet som yrkesgrupper som for eksempel bussjåfører og parkeringsvakter, da det etter kommisjonens syn er viktig å legge vekt på at § 127 skal brukes til å verne den offentlige myndighetsutøvelse.

#### 2.6 Bare norske offentlige tjenestemenn vernes

Strl. § 127 verner bare norske offentlige tjenestemenn. Unntak kan forekomme hvis det foreligger særskilt internasjonal avtale med et annet lands myndigheter. Videre kan selvfølgelig vedkommende gjerningsmann straffes for overtredelse av strl. § 228 dersom vilkårene for dette er tilstede, samt at vedkommende kan bli tiltalt for forholdet i tjenestemennenes hjemland.



Norske tjenestemenn, for eksempel diplomater og konsuler, er beskyttet av straffebudet selv om de befinner seg i utlandet, men det er sjelden adgang til å reise sak for vold som har funnet sted i utlandet.

## 2.7 Kravene til å være "offentlig tjenestemann" er ikke oppfylt

Dersom en tjenesteutøver ikke regnes som "*offentlig Tjenestemand*" vil vedkommende ikke være beskyttet etter strl. § 127. Selv om det er enkeltmennesker som krenkes, for eksempel en sosialarbeider som blir slått, er det de offentlige interessene som ivaretas av straffebudet. Krenkelsen av enkeltmennesker som skjer samtidig forfølges av andre straffebud, herunder hovedsakelig strl. §§ 228 og 229 som fastsetter straff for henholdsvis legemsfornærmelser og legemsbeskadigelser. Strl. § 127 kan etter omstendighetene anvendes i konkurrans med en av disse bestemmelsene, og § 127 sikrer i disse tilfellene at straffutmålingen blir strengere enn om lovovertrederne kun ble dømt for overtredelse av straffebudet som verner de private interessene.

Men dersom strl. § 127 ikke kommer til anvendelse forfølges forholdet likevel etter andre straffebud, for eksempel straffelovens § 228 dersom vilkårene for dette er tilstede. Voldshandlingen forblir ikke ustraffet selv om ikke strl. § 127 kan anvendes i det aktuelle tilfellet.

## 3 HVILKE HANDLINGER ER BESKYTTET AV STRAFFEBUDET?

### 3.1 Innledning

I tillegg til å være "*offentlig Tjenestemand*" er det en betingelse for å være vernet etter strl. § 127 at gjerningsmannen ved en voldshandling har forsøkt å "*formaa*" den offentlige tjenestemannen "*til at foretage eller undlade en Tjenestehandling eller at hindre ham under en saadan*". Tjenestemannen må utføre en "*Tjenestehandling*", og straffebudet får dermed ikke anvendelse når tjenestemannen opptrer som privatperson. Problemstillingen videre er hva som skal til for at en offentlig tjenestemann anses for å utføre en "*Tjenestehandling*" etter strl. § 127. Betingelsen stiller for det første krav til en viss tilknytning mellom tjenestehandlingen og tjenestens karakter, samt til en tidsmessig tilknytning mellom handlingen og tjenesten. Avgjørende er likevel ikke om handlingen

blir utført i tjenestemannens arbeidstid eller ikke, men om tjenestemannen etter en helhetsvurdering blir ansett å utføre en tjenestehandling i det konkrete tilfellet.

Polititjenestemenns plikter er saklig og stedlig begrenset i samsvar med interne retningslinjer. Men med tildelt politimyndighet har de likevel i kraft av sin stilling slik myndighet i hele riket og til enhver tid av døgnet. Polititjenestemenn kan ha både plikt og rett til å gripe inn på sin fritid, og i disse tilfellene utfører de en tjenestehandling. De spesielle spørsmålene rundt dette vil bli behandlet i et eget punkt 3.4.

### 3.2 Krav til saklig tjenestetilknytning

For at det skal foreligge en ”*Tjenestehandling*” etter strl. § 127 må handlingen ha tilknytning til den aktuelle tjenestens myndighetsområde og kompetanse. Det vil si at den må ha en viss forbindelse med det saksfeltet tjenestemannen arbeider innenfor, samt at han i det konkrete tilfelle må ha hjemmel til å foreta handlingen. Men når anses den offentlige tjenestemannen å utføre en ”*Tjenestehandling*” etter dette?

Ved å undersøke tjenestemannens tjenesteområde og tolke de bestemmelsene som gir vedkommende rettigheter og plikter vil man komme frem til hvilke handlinger som hører under en tjenestemanns tjenesteområde, og om han i det aktuelle tilfellet har adgang til å foreta disse.

Enkelte tjenestemenn kan være tilskrevet et spesielt oppdrag og i disse tilfellene må grunnlaget for oppdraget tolkes. Andre kan være tildelt begrenset myndighet og grensen for hva tjenestemannen i disse tilfellene kan foreta seg for at det skal være snakk om en tjenestehandling må fastlegges ut fra en tolkning av hjemmelsgrunnlaget. Alle offentlige tjenestemenns hjemmelsgrunnlag må med andre ord tolkes for å klarlegge hvorvidt de har utøvet en ”*Tjenestehandling*”, om de utfører en ”privat” handling eller om det foreligger en myndighetsoverskridelse. Da det innenfor oppgavens rammer vanskelig vil la seg gjøre å gi en fullstendig fremstilling på alle tjenesteområder vil det bli gjort rede for noen eksempler fra rettspraksis til illustrasjon av enkelttilfeller.

Ut fra de ulike tjenestemannsgruppene som regnes som offentlige tjenestemenn, vil typiske eksempler på tjenestehandlinger som blir forsøkt påvirket ved voldsutøvelse

være arrestasjon, herunder innbringelse og pågrepelse, redning, ekspedisjon, offentlig kontroll av farlig virksomhet eller av grunnlaget for en avgiftsplikt, bevisopptakelse, rettsavgjørelse og vedtakelsen og gjennomføringen av andre vedtak som nevnt under punkt 2. Målet gjerningsmannen forsøker å nå kan være forskjellig. Det kan være å unndra seg økonomisk eller strafferettslig ansvar, å skade noen eller å unngå at en selv eller tredjemann blir arrestert.

I kjennelsen avsagt av Høyesterett i Rt.1960 s.406 var spørsmålet om en polititjenestemann på patrulje ble ansett for å utføre en tjenestehandling da han ble bedt om å "megle" mellom en pensjonær og et pensjonat om oppgjør og utlevering av hans effekter. Byretten fant at politimannen i det aktuelle tilfellet opptrådte som privatmann, men Høyesterett kom til det motsatte resultat og opphevet dommen. Retten begrunnet resultatet med at politiet i vid utstrekning er pålagt å hjelpe publikum.

I Rt.1983 s.874 ble tiltalte dømt for overtredelse av strl. § 127, da han hadde slått en polititjenestemann etter å ha blitt foreholdt en mistanke om skadeverk. Høyesterett kom til at når herredsrettens dom ble lest i sammenheng var det ikke tvilsomt at samtalen mellom politimannen og tiltalte dreiet seg om en nærmere avklaring av forholdet, og at dette derfor måtte regnes som en "Tjenestehandling".

Borgarting lagmannsrett viser i sin avgjørelse av 13. mai 2003 til denne dommen som grunnlag for at retten kom frem til at det også her forelå en tjenestehandling etter strl. § 127. Saksforholdet var at en polititjenestemann hadde forsøkt å få i gang en samtale med domfelte for å avklare nærmere hva som hadde funnet sted i det foregående, da han ble sparket i leggen av vedkommende.

### 3.2.1 Myndighetsoverskridelser

Tjenestemenn kan bedømme sin etats kompetanse feil og foreta inngrep som ligger utenfor denne kompetansen. Er slike handlinger tjenestehandlinger etter strl. § 127?

Som eksempel kan nevnes avgjørelsen i Rt.1996 s.654 (Kystvakt). Saksforholdet var her at en førstestyrmann på en tråler avfyrte et skudd med hagle mot kystvakten, som hadde forsøkt å kutte trålen til det aktuelle fartøyet, som fisket etter torsk i fiskerivernsonen ved Svalbard. Norske fiskerivernmyndigheter hadde ansett fisket som

ulovlig, men Høyesterett fant at de fangstbegrensningene som gjaldt for fiskevernsonen på tidspunktet for dette forholdet ikke ga hjemmel for forbud mot fisket som ble drevet fra tråleren. Det ble imidlertid ikke tillagt betydning for anvendelsen av strl. § 127 at kystvakten objektivt sett handlet utenfor sin kompetanse, idet forsøket på å kutte trålen likevel ble ansett som en tjenestehandling i lovens forstand. Høyesterett la vekt på at tjenestemennene "...handlet pliktmessig innenfor det oppdrag de var beordret til å vareta..." og retten uttaler at den "...finner det klart at offentlige tjenestemenn i en slik situasjon må ha det vern som følger av straffeloven § 127 selv om det skulle vise seg at hjemmelsgrunnlaget for myndighetsutøvelsen sviker."

I kjennelsen inntatt i Rt.1988 s.1092 var saksforholdet at to tjenestemenn fra helse- og sosialetaten skulle gjennomføre et hastevedtak etter barnevernloven om plassering av et barn på sykehus. Da tjenestemennene kom til leiligheten hvor barnet oppholdt seg, tok barnets mor med seg barnet inn på et rom og holdt igjen døra slik at tjenestemennene ikke kom inn. Den ene av tjenestemennene prøvde å tvinge seg inn, men ble da slått av barnets mormor som mente tjenestemannen ikke hadde rett til å tvinge seg inn i rommet hvor barnet befant seg. Byretten anså det noe uklart om tjenestemannen skulle inn i rommet for å lese opp resten av vedtaket for moren, eller fordi han var redd for hva hun kunne foreta seg. Retten kom til at tjenestemannen ikke var berettiget til å tvinge seg inn i rommet, da det etter vedtaket kunne tilkalles assistanse fra politiet dersom dette var nødvendig for iverksettelsen av vedtaket. Dette var gjort og "Etter rettens mening burde B forholdt seg i ro og ventet til politiet kom for å få døren åpnet...". Høyesterett slår imidlertid fast at byretten på bakgrunn av denne begrunnelsen bygget på feil lovanvendelse og opphevet dommen. Høyesterett uttaler at tjenestemennene utførte en "*Tjenestehandling*" da de kom til leiligheten og mens de var der, og at de ble hindret under utførelsen av tjenesten ved at mormoren slo en av dem. Hvilket formål tjenestemannen hadde med å forsøke å tvinge seg inn i rommet hadde i den forbindelse ingen betydning.

Rt.1982 s.471 er eksempel på en sak hvor Høyesterett måtte prøve hjemmelsgrunnlaget til den aktuelle handling for å fastslå om strl. § 127 kom til anvendelse i dette konkrete tilfellet. Spørsmålet gjaldt en polititjenestemanns adgang til å anvende makt for å ta blodprøve i forbindelse med promillekjøring, jf. veitrafikkloven § 22 3.ledd. Høyesterett

slo fast at polititjenestemenn har rett til om nødvendig å anvende makt uten å innhente ordre fra overordnet påtalemyndighet og byrettens frifinnende dom etter strl. § 127 ble dermed opphevet. Høyesterett uttaler seg imidlertid ikke om tjenestemannen ville vært vernet etter strl. § 127 dersom han ikke hadde hatt hjemmel til å foreta den aktuelle handling.

Kjerschow uttaler om myndighetsoverskridelser at arten av en tjenestehandling er uten betydning. Den kan være rettmessig eller urettmessig, såfremt den ligger innenfor tjenestemannens saklige og stedlige myndighetsområde.

Hensyn som kan tillegges vekt ved vurderingen av kompetanseoverskridelsenes betydning er for det første legalitetsprinsippet. Utgangspunktet er at hensynet til borgernes rettsikkerhet tilsier at det kreves hjemmel for inngrep i ”borgernes rettsfære”. Arten og graden av inngrepet vil være av betydning for hjemmelskravet. Videre kan formålet med loven eller andre hjemmelsgrunnlag være veiledende for om kompetanseoverskridelser skal tillegges betydning. Politiets og andre tjenestemenns krav på å kunne utføre tjenesten uten å bli antastet eller påført skade er ytterligere et hensyn som gjør seg gjeldende. Når det gjelder politiets myndighetsutøvelse må det i hovedsak kreves at borgerne retter seg etter pålegg og anmodninger fra politiet uten å yte motstand. Hva slags type kompetanseoverskridelse det dreier seg om vil også kunne være et hensyn som tillegges vekt. En feilvurdering ved utøvelse av skjønn synes mer ”unnskyldelig” enn manglende kunnskap om rekkevidden av sin egen kompetanse. I de siste tilfellene kan det være grunn til å ikke legge avgjørende vekt på at tjenestemennene har vært i god tro. I de tilfellene tjenestemennene er i ond tro med hensyn til sin egen kompetanse kan det stilles spørsmålsteget ved om de er vernet etter strl. § 127. Tønnessen synes å mene at det er en forutsetning at tjenestemannen befinner seg i villfarelse. Dersom vedkommende er klar over at han ikke har kompetanse til å foreta den aktuelle handling foreligger det ingen tjenestehandling som kan berettige vern etter § 127.<sup>29</sup>

---

<sup>29</sup> Tønnessen s.175

Det må overlates til rettspraksis å trekke opp grensene for når en tjenestemann i det enkelte tilfellet anses å utføre en ”Tjenestehandling”.

### 3.3 Tidsmessig krav – handlingen må foretas ”i tjenesten”

Foruten å ha en saklig tilknytning til vedkommende tjenstemanns myndighetsområde må handlingen som nevnt ha en tidsmessig tilknytning til tjenesten. Handlingen må i utgangspunktet finne sted i arbeidstiden for å være en ”Tjenestehandling”. Hvis tjenestemannen handler utenfor den tidsramme som er satt for hans myndighetsutøvelse vil han opptre på sin fritid, og tjenestemannen vil i disse tilfellene som regel ikke være mer beskyttelsesverdig enn hvilke som helst andre privatmenn. For eksempel gjelder dette polititjenestemenn som trener i arbeidstiden.

Det vil her kunne oppstå grensetilfeller og flytende overganger mellom arbeidstid og fritid som vil ha betydning for anvendelsen av strl. § 127.

Det må fastlegges ut fra lovverk, arbeidsavtale og praksis på det aktuelle tjenesteområdet om tjenestemannen i det konkrete tilfelle utøver en ”Tjenestehandling”.

I Høyesteretts kjennelse av 19. februar 2004 ble domfelte ansett for å ha påvirket en sosialsjef under utførelsen av hennes tjenesteplikter som sosialsjef. Hun hadde veiledet en klient om behandlingen av vedkommendes sak, herunder at han ikke på tidspunktet for handlingen kunne få utlevert penger til blant annet medisiner av sosialtjenesten. Sosialsjefen var så gått over til å orientere om sosialvakten og mulighetene for å kontakte denne dersom klienten var i en akutt situasjon med hensyn til behov for medisiner, da hun ble tildelt en ørefik av vedkommende. Voldsutøvelsen ble av Høyesterett ansett for å hindre sosialsjefen i utførelsen av hennes tjenesteplikter.

Avgjørelsen i Rt.1983 s.874, som er nevnt under 2.3 samt under forrige punkt, kan også benyttes til illustrasjon her. Spørsmålet var her til dels også om polititjenestemannen var ferdig med å foreholde domfelte mistanken om skadeverk og om tjenestehandlingen således var over. Høyesterett kom som nevnt til at det fortsatt var snakk om utførelsen av en tjenestehandling idet den videre samtalen dreiet seg om å avklare forholdet nærmere.

I RG 1999 s.833 kom Agder lagmannsrett til at en tilsynsfører fra barnevernet ikke ble hindret i å utføre sine tjenestehandlinger i egenskap av tilsynskontrollør, da han ble utsatt for vold i det han var i ferd med å forlate tilsynshjemmet. Voldsutøvelsen fant sted ved tilsynsførerens bil og tjenestehandlingen ble av retten ansett som avsluttet på dette tidspunkt.

Med hensyn til kravet om handlingens tidsmessige tilknytning til tjenesten kan det generelt bemerkes at gjerningsmannen må ha mulighet til å påvirke den aktuelle handlingen. Kan han ikke det vil det ut fra formålet med strl. § 127 i utgangspunktet ikke være snakk om en tjenestehandling, idet den da som regel ikke kan sies å ha blitt påbegynt eller må regnes som avsluttet.

### 3.4 Spesielt om polititjenestemenns inngripen i fritiden og forholdet til politiloven § 22 og politiinstruksen § 6-2

Utgangspunktet er at den alminnelige politimyndigheten ikke er begrenset i tid, det vil si at en polititjenestemann har slik myndighet så lenge vedkommende har den stillingen han eller hun er tilsatt i. Men vakt- og tjenesteordningen skiller mellom tjenestemennenes arbeidstid og fritid. Hensynet til politimannens behov for beskyttet fritid, velferdshensyn, samt hensynet til en forsvarlig, organisert, sikker og kontrollert tjenesteordning taler for et slikt skille. Imot taler hensynet til fellesskapet i form av forebygging av alvorlig kriminalitet og alvorlige faresituasjoner. Avgrensningen mellom arbeidstid og fritid tilsier at rettighetene og pliktene som kan utledes av politimyndigheten kun bør utøves når tjenestemannen er i tjeneste, det vil si i arbeidstiden. Skillet vil derfor være av betydning i de tilfellene politimenn blir utsatt for vold på fritiden, idet et rettmessig inngrep på fritiden er å betrakte som en tjenestehandling med de rettsvirkningene dette medfører, blant annet vern etter strl. § 127. Når regnes polititjenestemannen så for å utøve en ”Tjenestehandling” ved inngripen på fritiden og dermed være beskyttet etter § 127? I det følgende behandles først de tilfellene hvor tjenesteplikt inntrer på fritiden, deretter de tilfellene hvor politimannen har *rett* til å gripe inn.

### 3.4.1 Når inntretr tjenesteplikt på fritiden?

Ifølge lov om politiet (politiloven) § 22 1.ledd 2.setning har embets- og tjenestemenn med politimyndighet plikt til å gjøre tjeneste på sin fritid ”i særlige tilfeller”. Til grunn for vurderingen av om det i de ulike tilfellene foreligger en slik plikt og hvilket omfang den skal ha ligger en interesseavveining av de innledningsvis nevnte hensyn. Grensene for når plikten inntretr er nærmere regulert i Alminnelig tjenesteinstruks for politiet (politiinstruksen) 22. juni 1990 § 6-2.

For det første har en polititjenestemann plikt til å gjøre tjeneste i sin fritid når en foresatt beordrer det, jf. politiinstruksen (pi.) § 6-1 1.ledd nr.1. Den foresatte har her foretatt en vurdering av om det er behov for inngripen i disse tilfellene. Det vil derfor ofte være klart når politimannen utfører tjeneste på fritiden som følge av dette alternativet, herunder når han er vernet etter strl. § 127.

Videre foreligger en plikt til å utføre tjeneste i fritiden dersom ”omstendighetene krever at det gripes inn uten opphold for å verne liv, helse eller vesentlige samfunnsverdier”, jf. § 6-2 1.ledd nr.2. Dette vil for eksempel være tilfellet ved nøds- eller katastrofesituasjoner som brann, omfattende forurensning eller ulykker av ulike slag, samt ved store opptøyer. De konkrete omstendighetene vil danne grunnlaget for den pliktmessige handlingens karakter. Dels kan det dreie seg om en plikt til å gripe direkte inn på egen hånd, dels om en plikt til uoppfordret å melde seg til tjeneste når slike situasjoner oppstår. Det vil være opp til den enkelte tjenestemann å vurdere om en slik situasjon foreligger og betinger inngripen fra hans side. Spørsmålet er imidlertid om denne vurderingen vil være avgjørende i forhold til om tjenestemannen utfører en ”Tjenestehandling” etter strl. § 127. På den ene siden kan det synes drastisk å la det være opp til hver enkelt politimann å foreta denne vurderingen, men på den andre siden vil de konkrete omstendighetene i den aktuelle situasjonen gjøre tjenestemannen til den som best kan vurdere behovet for inngripen, samt hva slags type inngripen som vil være mest effektiv og generelt egne seg best. Det vil i disse situasjonene også være rimelig å ta hensyn til den tidsknapphet som ofte foreligger når politiet vurderer behovet for inngripen. At en ser situasjonen annerledes i ettertid og at dette skal kunne frata tjenestemannens vern etter § 127 vil ikke være rimelig eller hensiktsmessig. I realiteten vil det imidlertid være domstolene som avgjør om det forelå en plikt med tanke på den



betydning dette vil få for anvendelsen av strl. § 127. Retten må for å ta stilling til anvendelsen av straffebudet vurdere om det forelå en ”Tjenestehandling” i de tilfellene at en tjenestemann har grepet inn på sin fritid og under utførelsen av denne handlingen blitt utsatt for vold.

Det siste alternativet som danner grunnlag for tjenesteplikt i fritiden er hvis umiddelbart inngrep anses ”*strengt nødvendig*” for å forebygge eller stanse utførelsen av et grovt lovbrudd, eller for å pågripe personer som er ettersøkt som mistenkt for slike handlinger. Som eksempler på slike grove lovbrudd kan nevnes grov narkotikakriminalitet, alvorlige legemskrenkelser, promillekjøring og annen livstruende kriminalitet. De konkrete omstendighetene betinger også her når og på hvilken måte det skal handles. Tiden som står til rådighet, hvor farlig situasjonen er, samt gjerningspersonen(e)s styrke sammenliknet med politimannens styrke og faglige kapasitet vil være av betydning. I enkelte tilfelle vil det være uforsvarlig av en enkeltstående politimann å gripe inn uten først å varsle og vente på forsterkninger fra andre tjenestemenn. Vurderingen av om det foreligger tjenesteplikt etter dette alternativet må foretas ut fra de tidligere nevnte hensyn. Praksis viser imidlertid at inngrepene etter disse pliktalternativene gjennomgående dreier seg om tilfelle hvor vedkommende tjenestemann ville blitt beordret til tjeneste dersom det hadde vært tid og anledning til dette.<sup>30</sup>

En generell betingelse for at plikten til å gjøre tjeneste i sin fritid skal inntre etter alternativene i nr.2 og nr.3, finnes i politiinstruksen § 6-2 2.ledd. Plikten inntre ”bare” dersom politimannen er i ”*en slik tilstand at tjenestehandlingen vil kunne utføres på en forsvarlig måte.*” Da plikten til å gjøre tjeneste avhenger av at dette vilkåret er oppfylt vil også dette måtte være avgjørende for om politimannen er beskyttet av strl. § 127. Dersom en politimann for eksempel griper inn i en situasjon under sterk påvirkning av alkohol kan ikke tjenesteplikt sies å foreligge og han handler derfor ikke ”i tjenesten”, men på fritiden. Det han utfører er dermed ikke en ”Tjenestehandling” og han vil ikke være vernet av den særskilte bestemmelsen i strl. § 127. Denne modifikasjonen av inngrepsplikten er ment å understreke viktigheten av at det avstås fra inngrep hvis

---

<sup>30</sup> Auglend, Mæland, Røsandhaug s.298

vedkommende tjenestemann er indisponert. Andre grunner enn alkoholpåvirkning kan være at tjenestemannen er svært syk eller trett. En objektiv forsvarlighetsnorm skal her legges til grunn<sup>31</sup>, og om inngripen var forsvarlig i det enkelte tilfellet må bli grunnlag for en domstolsprøvelse i forbindelse med en straffesak der vurderingstemaet er om en gjerningsmann har overtrådt strl. § 127. I den konkrete situasjonen vil det imidlertid være den enkelte politimann som foretar vurderingen.

Sammenfatningsvis kan en si at det er i de tilfellene der politimannen uforvarende og tilfeldig kommer borti en situasjon som krever umiddelbar politiinnsats at det foreligger en plikt til å gripe inn på fritiden.<sup>32</sup> Politimannen vil i disse tilfellene være vernet etter strl. § 127 dersom han eller hun blir utsatt for vold under utførelsen av tjenestehandlingene som denne plikten betinger. Spørsmålet om tjenestemannen er vernet dersom han i en situasjon som § 6-2 1. ledd angir foretar inngrep som ikke kan anses nødvendig, påkrevet eller egnet i den aktuelle situasjon, vil måtte løses som spørsmålene om saklig tilknytning til tjenesten under 3.2.

Polititjenestemenn som har plikt til å gripe inn etter § 6-2 1. ledd har for øvrig plikt til å underrette sine foresatte om dette snarest mulig. Dette er bare en formalitet og den vil ikke ha noen betydning for spørsmålet om det foreligger en tjenesteplikt og dermed om det foreligger en ”Tjenestehandling” etter strl. § 127.

#### 3.4.2 Rett til å gripe inn på fritiden

Det er ikke bare en plikt etter pi. § 6-2 1.ledd som kan legitimere en politimanns inngripen på fritiden. Selv om en polititjenestemann ikke har noen plikt til å gripe inn kan han ha en rett til å gjøre det. Det følger av den alminnelige politimyndighet man som polititjenestemann er tildelt, i tillegg til det at man vil kunne befinne seg i situasjoner hvor den enkelte polititjenestemann finner det påkrevet å gripe inn. Hvis vedkommende tjenestemann foretar et rettmessig inngrep på fritiden vil dette være å regne som en tjenestehandling, og han vil således være beskyttet av strl. § 127.

---

<sup>31</sup> Auglend, Mæland, Røsandhaug s.298

<sup>32</sup> Auglend, Mæland, Røsandhaug s.296

Hensynene som taler for en slik rett til å utføre tjenestehandlinger i sin fritid er for det første tilliten til politiet i sin alminnelighet, samt troverdigheten til den enkelte polititjenestemann. For utenforstående vil det kunne virke forkastelig og uforståelig dersom noen de vet er polititjenestemenn opptrer som tilskuere, og ikke griper inn dersom en alvorlig situasjon oppstår hvor politiet uansett må tilkalles. Videre vil det også være mer preventivt effektivt dersom politimannen har en slik rett. Det letter og effektiviserer også arbeidet til de tjenestemenn som er på vakt og som skal ta over handlingen som må utføres i den aktuelle situasjonen. Imot taler faren for et overaktivt politi som virker trykkende overfor publikum.

For at polititjenestemannen skal være vernet etter strl. § 127 må han foreta et *rettmessig* inngrep på fritiden. I hvilke tilfeller en politimann har rett til å gripe inn på fritiden vil måtte avgjøres konkret i det enkelte tilfellet, ved at politimannen foretar en helhetsvurdering av behovet for inngrep og hensiktsmessigheten av det. Retten til å gripe inn på fritiden kan ikke strekke seg så langt som til vanlige eller rutinemessige politioppdrag, men det må dreie seg om tilfeller av en viss alvorlighet. Retten til å handle som politimann må likevel kunne strekke seg lenger ved preventive enn ved repressive tiltak.<sup>33</sup> Gode grunner taler for dette, da det er viktigere å gi politiet større spillerom for å forhindre alvorlige lovbrudd som er i ferd med å bli begått, enn å gi utvidet adgang til for eksempel maktbruk som følge av allerede begått kriminalitet. I sistnevnte tilfelle står hensynet til borgernes rettssikkerhet sterkere.

De mest praktiske bestemmelsene som regulerer adgang til inngrep er straffeprosessloven (strpl.) § 176 1.ledd, pågripelse, § 198 1.ledd nr.2, ransaking og § 206 1.ledd, beslag, når den mistenkte tas på fersk gjerning eller forfølges på ferske spor. Privatpersoner som benytter seg av retten etter strpl. § 176 1.ledd vil som nevnt tidligere under 2.5.3 ikke være vernet av strl. § 127 fordi de i disse tilfellene ikke regnes som offentlige tjenestemenn etter § 127 3.ledd. Polititjenestemenn vil derimot være beskyttet idet de for det første åpenbart er offentlige tjenestemenn og for det andre regnes for å utføre en tjenestehandling dersom de på fritiden rettmessig griper inn overfor en mistenkt etter denne bestemmelsen.

---

<sup>33</sup> Auglend, Mæland, Røsandhaug s.299

I Rt.1970 s.1045 ble en politimann i sivil forulempet av to personer som han tidligere en gang hadde pågrepet. Politimannen valgte å pågripe de to mennene etter at de legemsfornærmet han, og under pågripelsen ble han utsatt for flere slag mot hodet og halsen. Høyesterett fravek byrettens avgjørelse da byretten "...ved avgjørelsen av om forsøket på pågripelse av de domfelte var en tjenestehandling, har lagt avgjørende vekt på at konstabelens tjeneste for dagen var slutt, at han var i sivilt antrekk og at han ikke utførte noe tjenesteoppdrag da han først ble antastet av de domfelte." Videre sier Høyesterett: "Jeg er heller ikke enig med byretten at det betar pågripelsen karakteren av en tjenestehandling, at den opptreden fra de domfeltes side som var foranledningen til pågripelsen, var rettet mot konstabelen selv."

Politiet vil etter dette utvilsomt ha en rett til å gripe inn i slike situasjoner og dermed være vernet av strl. § 127. Det er straffeprosessuell hjemmel for inngrepet og det ligger også innenfor politiets pliktområde.

I Rt.1988 s.1391 var en polititjenestemann på vei til arbeidet da han ble påkjørt i et gatekryss, hvor han ventet på grønn lys. Idet han stod og ordnet opp med vedkommende som kjørte på ham, kom en ungdomsgjeng bort som var venn med bilføreren. En av disse slo polititjenestemannen. Like etter kom kolleger av politimannen til stedet og han ba om at vedkommende som legemsfornærmet ham måtte bli pågrepet. Høyesterett kom i dette tilfellet til at domsgrunnene ikke var tilstrekkelige til å avgjøre hvorvidt polititjenestemannen hadde vært i en tjenestesituasjon. Høyesterett uttaler at

"Om det slag domfelte tildelte ham, innebar et forsøk på å hindre B i å gjennomføre pågripelse – på egen hånd eller ved å tilkalle assistanse fra andre politifolk – ville domfelte kunne straffes etter § 127...Når byretten uttaler at B "hadde plikt til å ordne opp i denne situasjonen etter beste evne" peker det i retning av at det er lagt til grunn at han befant seg i en slik tjenestesituasjon. Slik byretten videre beskriver hendelsesforløpet, blir det imidlertid uklart om B da han ble slått av domfelte, mente å iverksette eller forsøke å iverksette en pågripelse. Det jeg har referert til, kan tyde på at B snarere ville komme seg bort fra stedet."

Dersom det siste var tilfellet kunne ikke tjenestemannen anses å utføre en ”*Tjenestehandling*”, og dermed å ha blitt hindret under utførelsen av denne.

Generelt vil det måtte avgjøres konkret for den enkelte tjenestemann og i den enkelte situasjon hvorvidt kravene til en tjenesteplikt eller tjensterett var til stede. Vurderingen må som ellers foretas på grunnlag av en tolkning av hjemmelsgrunnlaget for myndighetsutøvelsen.

### 3.5 Må tjenestehandlingen ha tilknytning til offentlig myndighetsutøvelse?

Utover de to kravene til tjenestehandlingen som er blitt gjort rede for i det foregående, kan det spørres om det også foreligger kvalitative krav til den konkrete tjenestehandling for at tjenestemannen i det enkelte tilfelle skal anses vernet av strl. § 127.

Som det har blitt gjort rede for under punkt 2 foreligger det i utgangspunktet et generelt krav om offentlig myndighetsutøvelse for å bli regnet som ”*offentlig Tjenestemand*”. Men både forarbeider, teori og rettspraksis legger til grunn at enkelte tjenestemenn eller tjenestemannsgrupper kun vil være vernet ved utøvelsen av visse funksjoner eller utførelsen av visse oppgaver, nettopp ut fra kravet om at arbeidet må bære preg av offentlig myndighetsutøvelse. Spørsmålet er om dette i realiteten innebærer at den enkelte handling, som blir forsøkt hindret eller på annen måte påvirket, ved selve voldutøvelsen må ha tilknytning til slik myndighetsutøvelse for at det skal være en ”*Tjenestehandling*” etter strl. § 127. Spørsmålet grenser opp mot og går til dels over i spørsmålet om en tjenestemann i det enkelte tilfellet kan sies å utføre funksjoner eller oppgaver som gjør at han regnes som ”*offentlig Tjenestemand*”, og disse behandles derfor samlet her.

Høyesterett har i den tidligere omtalte dommen i Rt.1997 s.1938 (Lege) uttalt noe om denne problemstillingen. Saksforholdet var kort fortalt at en lege var blitt utsatt for vold, idet han nektet en pasient øyeblikkelig konsultasjon. Legen drev et legesenter i eget navn og for egen regning sammen med flere andre leger, og ble derfor ikke ansett å være ”*offentlig Tjenestemand*”. Høyesterett uttalte likevel at den privatpraktiserende legen ”...kan ha særskilte oppgaver som innebærer at han må utøve offentlig

myndighet...”, i kraft av hans rolle som kommunelege II. Høyesterett tok ikke nærmere stilling til hvilke oppgaver dette ville være, men la i denne saken til grunn at voldsutøvelsen "...iallfall ikke hadde noen tilknytning til slike oppgaver.” Videre heter det i domsgrunnene at virksomheten "...ikke hadde karakter av offentlig myndighetsutøvelse, men var av alminnelig kurativ karakter.”

Straffelovkommisjonen sier i NOU 2002: 4 at det etter det nye lovforslaget, som i dag, vil være de som utøver offentlig myndighet på vegne av stat eller kommune som vernes etter strl. § 127. Videre uttaler kommisjonen at "Imidlertid er det ikke noe krav at vedkommende bare utøver slik myndighet. Det er tilstrekkelig at vedkommende i kraft av sin stilling har slik kompetanse." Den tidligere straffelovkommisjonen uttalte det samme i NOU 1992: 23, men formulerer seg noe annerledes ved å si at det avgjørende er om "...man i kraft av sin stilling *hovedsakelig* har slik kompetanse."(min uth.) Denne kommisjonen presiserer også at "...hvis en person bare av og til utøver offentlig myndighet vil vedkommende etter kommisjonens utkast bare bli regnet som offentlig tjenestemann under selve myndighetsutøvelsen." Som eksempel nevnes en universitetsprofessor som vil bli ansett som offentlig tjenestemann når han utfører oppgaver som sensor eller utøver offentlig myndighet på annen måte, men ikke under utførelsen av andre oppgaver. I NOU 2002: 4 uttales det også at selve tjenestehandlingen trenger ikke å ha karakter av, eller tilknytning til, myndighetsutøving. Disse uttalelsene i utredningene kan synes å være selvmotsigende, idet enkelte tjenestemenn bare vil bli regnet som offentlige tjenestemenn under selve myndighetsutøvelsen, samtidig som selve tjenestehandlingen ikke trenger ha tilknytning til myndighetsutøving. Hvordan forklarer man denne tilsynelatende motstriden?

Først vil oppgaven se på motstriden mellom uttalelsene i utredningene og det at det ble lagt til grunn av Høyesterett i Rt.1997 s.1938 (Lege) at den privatpraktiserende legen ikke var vernet. Legen har, som det fremgår av dommen, kompetanse til å utøve offentlig myndighet i kraft av sin stilling som kommunelege II, og ifølge utredningenes uttalelser om at det er nok at vedkommende tjenestemann i kraft av sin stilling har slik kompetanse, skulle den privatpraktiserende legen etter dette være vernet av straffebudet. Det kan imidlertid hevdes at det er foreligger et noe spesielt tilfelle her, siden legen i realiteten kan sies å ha to stillinger, en privat og en offentlig. Funksjonene er med andre

ord mer atskilte her enn hos andre offentlige tjenestemenn. Uttalelsen til straffelovkommisjonen i NOU 2002: 4 om at det er tilstrekkelig at tjenestemannen i kraft av sin stilling har kompetanse til å utøve offentlig myndighet, må dessuten ses i sammenheng med den tidligere kommisjonens presisering om at dersom tjenestemannen bare av og til utøver offentlig myndighet, vil vedkommende bare bli regnet som offentlig tjenestemann under selve myndighetsutøvelsen. Som privatpraktiserende lege må utøvelsen av offentlig myndighet sies å være unntaket og ikke hovedregelen, og de to utredningene synes etter dette å samsvare med Høyesteretts dom i denne saken.

Sett i sammenheng med straffelovkommisjonenes uttalelser om at presiseringen av begrepet offentlig tjenestemann er ment å klargjøre at offentlig ansatte ikke regnes som offentlige tjenestemenn når de utøver funksjoner som også kan utøves av private, synes dette etter kommisjonens syn å skulle forstås slik at heller ikke offentlige leger vil bli ansett som offentlige tjenestemenn, uten når de utøver slike funksjoner eller oppgaver som nevnt i Rt.1997 s.1938 (Lege). Som den privatpraktiserende legen i denne saken vil etter dette heller ikke en offentlig ansatt lege være vernet av strl. § 127, uten i de tilfellene han utøver en funksjon med tilknytning til offentlig myndighetsutøvelse. Dette vil iallfall være tilfellet etter det nye lovforslaget. Om det er tilfellet etter gjeldende rett er usikkert. Den tidligere omtalte avgjørelsen i Rt.2002 s.1020 (Lærer) kan tyde på det motsatte.<sup>34</sup>

Man beveger seg her over i den andre problemstillingen dommen og utredningene reiser. Foreligger det et krav om at den enkelte tjenestehandling må ha tilknytning til myndighetsutøvelse idet voldutøvelsen finner sted, når tjenestemannen først blir regnet som offentlig tjenestemann etter straffebudet? Høyesterett kan synes å forutsette dette når de i Rt.1997 s.1938 (Lege) uttaler at "...hendelsen iallfall ikke hadde noen tilknytning til slike oppgaver.", og videre at legen "...under utførelse av særskilte oppgaver ville være vernet av straffeloven § 127,...".

De to straffelovkommisjonene sier som nevnt at selve tjenestehandlingen ikke trenger å ha karakter av, eller tilknytning til, myndighetsutøving på det tidspunktet den straffbare

---

<sup>34</sup> Se 2.4.2

handlingen fant sted, såfremt man har slik kompetanse at man først anses for å være ”*offentlig Tjenestemand*”.

Avgjørelsen i Rt.1997 s.1938 (Lege) må være slik å forstå, at det er snakk om et skille mellom funksjoner og ikke handlinger som vil være avgjørende for om den enkelte tjenestemann i de ulike situasjonene er vernet etter strl. § 127 eller ikke. Det vil si at fokus og avgjørende betydning ligger på karakteren av oppgavene i vid betydning, og ikke den enkelte handling som tjenesteutøveren utfører akkurat i det øyeblikk voldsutøvelsen finner sted.

Rimelighetshensyn tilsier også at ikke hver konkret tjenestehandling må ha en tilknytning til myndighetsutøvelse, da det ville begrense anvendelsen av straffebudet på en slik måte at formålet med straffeloven § 127 ikke ville bli realisert. Straffebudet ville ikke innebære noe reelt vern dersom tjenestemennene kun var vernet idet de utøver en handling som bærer preg av offentlig myndighet.

Generelt kan det bemerkes at det vil være vanskelig å trekke grensene med hensyn til om den enkelte tjenestemann i det konkrete tilfellet kan sies å være ”*offentlig Tjenestemand*” eller å utføre en ”*Tjenestehandling*” etter strl. § 127. Dette må overlates til rettspraksis.



## 4 Kilderegister

### 4.1 Litteraturliste

- Auglend, Ragnar L. Politirett. Ragnar L. Auglend, Henry John Mæland og Knut Røsandhaug. 1. utg. Bergen, 1998
- Bratholm, Anders. Straffeloven med kommentarer bind II. Anders Bratholm og Magnus Matningsdal. Oslo, 1991
- Eckhoff, Torstein. Forvaltningsrett. 6. utg. ved Eivind Smith. Oslo, 1997
- Eckhoff, Torstein. Rettskildelære. 4. utg. ved Jan E. Helgesen. Oslo, 1997
- Eskeland, Ståle. Strafferett. Oslo, 2000
- Kjerschow, P. Straffeloven med kommentarer og tillegg. Oslo, 1930
- Skeie, Jon. Den norske strafferett Bind II. Oslo, 1946
- Slettan, Svein. Forbrytelse og straff. Lærebok i strafferett. Svein Slettan, Toril Marie Øie. Oslo, 1997
- Tønnesen, Sverre. Politirett kompendium. Bergen, 1975

### 4.2 Forarbeider, instruks og lover

Udkast til Almindelig Borgerlig Straffelov Motiver II utarbeidet av Straffelovkommisjonen nedsatt 1885.

NOU 1992: 23 Ny straffelov, Straffelovkommisjonens delutredning V

NOU 2002: 4 Ny straffelov, Straffelovkommisjonens delutredning VII

Alminnelig tjenesteinstruks for politiet (politiinstruksen) fastsatt ved resolusjon 22. juni 1990

Almindelig Borgerlig straffelov (straffeloven) 22. mai 1902 nr.10

Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) 10. februar 1967

Lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven) 22. mai 1981 nr.25  
Lov om statens tjenestemenn m.m. (tjenestemannsloven) 4. mars 1983 nr.3  
Lov om brannvern m.v. (brannvernloven) 5. juni 1987 nr.26  
Lov om megling i konfliktråd (konfliktrådsloven) 15. mars 1991 nr.3  
Lov om barneverntjenester (barnevernloven) 17. juli 1992 nr.100  
Lov om smittevern (smittevernloven) 5. august 1994 nr.55  
Lov om politiet (politiloven) 4. august 1995 nr.53

#### 4.3 Domsregister

Rt.1916 s.1245  
Rt.1939 s.511  
Rt.1959 s.690  
Rt.1960 s.406  
Rt.1968 s.341  
Rt.1970 s.1045  
Rt.1981 s.887  
Rt.1982 s.471  
Rt.1982 s.1466  
Rt.1983 s.868 (Bussjåfør)  
Rt.1983 s.874  
Rt.1985 s.359  
Rt.1985 s.563  
Rt.1988 s.1092  
Rt.1988 s.1391  
Rt.1988 s.1439  
Rt.1989 s.783  
Rt.1990 s.454  
Rt.1991 s.867  
Rt.1991 s.1475  
Rt.1995 s.521  
Rt.1996 s.654 (Kystvakt)  
Rt.1997 s.1938 (Lege)  
Rt.2002 s.1020 (Lærer)

Høyesteretts kjennelse 19. februar 2004

RG 1999 s.833

Agder lagmannsretts dom 22. oktober 1998

Agder lagmannsretts dom 24. juni 2002

Borgarting lagmannsretts dom 13. mai 2003