

DOM PÅ OVERFØRING
TIL
TVUNGENT PSYKISK HELSEVERN

Særreaksjon for strafferettslig utilregnelige lovbyggere

Kandidatnummer: 606
Leveringsfrist: 25. april 2007

Til sammen 17981 ord

25.04.2007

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	Tema og avgrensning	4
1.1.1	Problemstilling	5
1.1.2	Fremstilling av oppgaven	5
1.2	Grunnleggende rettssikkerhetshensyn på strafferettens område	6
1.3	Begrepsavklaring	7
1.3.1	Kort om psykisk helsevern	7
1.4	Historikk	8
1.5	Aktualitet	10
1.5.1	Statistikk	12
<u>2</u>	<u>METODE</u>	<u>14</u>
2.1.1	Forarbeider	14
2.1.2	Rettspraksis	14
2.1.3	Rundskriv, forskrifter og retningslinjer	15
<u>3</u>	<u>GRUNNVILKÅR FOR DOM PÅ OVERFØRING TIL TVUNGENT PSYKISK HELSEVERN</u>	<u>16</u>
3.1	Utgangspunkt – straffbarhetsvilkårene	16
3.1.1	Utilregnelighetstidspunktet	18
3.2	Nærmere om strafferettslig utilregnelighet	19
3.2.1	Forholdet til skyldkravet	22
3.2.2	Rettsbruddsevne	23
3.3	Psykose	24

3.4	Bevisstløshet	26
------------	----------------------	-----------

4 DE MATERIELLE VILKÅR FOR DOM PÅ OVERFØRING TIL TVUNGENT

<u>PSYKISK HELSEVERN</u>	<u>28</u>
---------------------------------	------------------

4.1	Innledende bemerkninger	28
------------	--------------------------------	-----------

4.1.1	”Samfunnet”?	30
-------	--------------	----

4.1.2	Forskjellene på overføring til tvungent psykisk helsevern mellom henholdsvis kapittel 3 og 5 i lov om psykisk helsevern	30
-------	---	----

4.2	Samfunnsvernvilåret	32
------------	----------------------------	-----------

4.3	Vilåret om alvorlig voldsforbrytelse m.m.	35
------------	--	-----------

4.3.1	Alvorlig voldsforbrytelse § 39 nr. 1 vs. § 39 c nr. 1	37
-------	---	----

4.4	Vurdering av gjentakelsesfaren	38
------------	---------------------------------------	-----------

4.4.1	Sakkyndiges vurdering av gjentakelsesfaren	41
-------	--	----

4.4.2	Opprettholdelse av dom på særreaksjon	42
-------	---------------------------------------	----

4.5	Kan retten utvise skjønn ut over vurderingen av vilårene i strl. § 39	43
------------	--	-----------

5 NÆRMERE OM VILKÅRENE FOR DOM PÅ OVERFØRING TIL TVUNGENT

<u>PSYKISK HELSEVERN</u>	<u>46</u>
---------------------------------	------------------

5.1	Formålet med dom på overføring til tvungent psykisk helsevern	46
------------	--	-----------

5.2	”Det medisinske prinsipp” – grunnlaget for utilregnelighetsvurderingen	47
------------	---	-----------

5.3	Danmark og Sverige i et komparativt perspektiv	48
------------	---	-----------

5.3.1	Dansk rett	48
-------	------------	----

5.3.2	Svensk rett	50
-------	-------------	----

5.3.3	Avsluttende bemerkninger	50
-------	--------------------------	----

5.4	Partssakkyndige	50
------------	------------------------	-----------

5.4.1	Oppnevning av partssakkyndige	51
-------	-------------------------------	----

5.4.2	Rettspsykiaternes oppgave	52
-------	---------------------------	----

5.4.3	Rettspsykiaternes vekt og rolle	54
-------	---------------------------------	----

6	<u>NY STRAFFELOV VS. NÅGJELDENE STRAFFELOV</u>	56
6.1	Innledende bemerkninger	56
6.2	§ 44 vs. § 20 – tilregnelighet	57
6.2.1	Tilregnelighetsreglene – psykose og sterk bevissthetsforstyrrelse	57
6.3	§ 39 vs. § 62 – dom på overføring til tvungent psykisk helsevern	59
7	<u>AVSLUTTENDE VURDERINGER AV GJELDENE RETT</u>	61
7.1	Inngrepterskelen – fakultativ straffritaksregel	61
7.2	Tidsubestemt dom i forhold til EMK	65
7.2.1	Fastsettelse av utilregnelighet - gjerningstidspunktet vs. reaksjonstidspunktet	66
7.3	Tidsubestemt dom – manglende strafferamme	68
7.4	Avsluttende bemerkninger	70
8	<u>LITTERATURLISTE</u>	72
8.1	Lover og forskrifter	72
8.2	Forarbeider	73
8.3	Rettspraksis	74
8.4	Juridisk litteratur	76
8.5	Artikler	77
8.6	Oppslagsverk/Annet	79
9	<u>LISTER OVER TABELLER OG FIGURER M V</u>	A

1 Innledning

Tilregnelighet er den psykiske normaltilstanden som må foreligge i gjerningsøyeblikket for at en person skal være straffeansvarlig. Dersom gjerningspersonen mangler et visst minstemål av modenhet og sjelelig sunnhet i gjerningsøyeblikket, så er denne personen strafferettslig utilregnelig. Strafferettslig utilregnelige lovbytere har ikke strafferettslig handleevne eller skyld evne, og kan ikke straffes etter norsk rett.¹

*”Straff er et onde som staten tilføyer en lovovertreder pga. lovovertreddelsen, i den hensikt at han skal føle det som et onde”.*²

Dette er en anerkjent definisjonen for straff i norsk rett. Strafferettslig utilregnelige personer antas å ikke ha reell ansvars evne, og heller ikke være i stand til å forstå forskjellen mellom rett og galt. En utilregnelig lovbyter vil derfor ikke oppfatte ondet ved straff på samme måte som en tilregnelig person. I Norge er frihetsberøvelse i form av fengselsstraff den reaksjonsformen samfunnet i hovedsak bruker for å straffe en lovbyter. Derimot er det et prinsipp med hevd i norsk rett at sterkt utilregnelige personer ikke skal straffes, fordi det ville være lite rimelig å straffe en som ikke kan bebreides for sine handlinger, dvs. mangler skyld evne.³ Imidlertid er lovbruddet som har blitt begått fortsatt like forferdelig i samfunnets øyne, og de fleste mener at personer som begår forbrytelser bør ta konsekvensen av sine handlinger og idømmes fengselsstraff.

I dag legger vi til grunn allmennpreventive og individualpreventive hensyn når vi skal legitimere straff. Det allmennpreventive hensynet går ut på at trusselen om avstraffing av lovbytere skal virke avskrekkende på folk flest, slik at de ikke begår straffbare handlinger.

¹ Andenæs, 2004, s. 288. Se også Slettan og Øie, 2001, s. 103

² Norsk Rettstidende 1977 s. 1907, (Forkortet Rt)

³ Andenæs, 2004, s. 288.

Det individualpreventive hensynet går ut på at straff skal virke avskrekkende på lovbyteren, slik at lovbyteren ikke begår nye straffbare forhold.⁴ Disse to hensynene er utledet direkte fra det tyske systemet, hvor formålet var å forbedre de som kunne behandles, avskrekke de som ikke kunne behandles og uskadeliggjøre de uforbederlige.

For utilregnelige personer antas det at de allmennpreventive hensynene ved straff ikke vil ha samme effekt som på strafferettslig tilregnelige personer. Dette kommer av at utilregnelige mest sannsynlig ikke vil la seg påvirke av en trussel om avstraffing, og straff vil ikke ha en avskrekkende effekt. Det er vedtatt i straffelovens forarbeider at det primært skal være det psykiske helsevern som skal ha ansvar for psykisk syke personer.⁵ Det er således ikke kriminalomsorgens oppgave å ta hånd om utilregnelige lovbytere.

Bør strafferettslig utilregnelige lovbytere være straffrie eller få en alternativ ”straff”?

Lovgiver har i de tilfeller hvor det blir begått *alvorlige* lovbrudd av utilregnelige personer funnet det nødvendig å reagere strafferettslig også mot denne gruppen mennesker. Inngrep mot utilregnelige lovbytere skjer i form av den strafferettslige særreaksjon ”dom på overføring til tvungent psykisk helsevern”, jf. strl. § 39. Særreaksjonen innebærer at retten ved dom beslutter at lovbyteren ved tvang skal overføres til en behandlingsinstitusjon. Grunnvilkåret for overføring til tvunget psykisk helsevern er at det må ”anses nødvendig for å verne samfunnet”, jf. strl. § 39. Samfunnsvernvilkåret er et selvstendig vilkår ved idømmelsen av særreaksjonen, samtidig som det gir uttrykk for formålet med bestemmelsen.

Formålet er å beskytte samfunnet og menneskene som lever i det fra farlige utilregnelige lovbytere, ved å uskadeliggjøre dem. Ved å overføre utilregnelige lovbytere til en behandlingsinstitusjon, så vil ikke disse personene lenger utgjøre en fare for resten av samfunnet. Frihetsberøvelsen i form av overføring til psykisk helsevern vil også hindre dem i å begå nye lovbrudd.

⁴ Andenæs, 2004, s. 81 flg.

⁵ NOU 1990:5, s. 73 avsnitt 4.1.5

Det er verdt å merke seg at strl. § 15 som ramser opp de alminnelige straffeformene i straffelovens forstand, ikke nevner overføring til tvungent psykisk helsevern. Det kommer derimot indirekte frem av lovteksten i strl. § 39 at særreaksjonen er å betegne som straff i strafferettslig forstand.⁶

Særreaksjonen berører grenseområdene mellom jus, medisin og psykologi. Dette fører med seg en rekke utfordringer, deriblant det å få jurister og leger til å samarbeide og oppnå enighet om hvilke hensyn som det er viktigst å legge vekt på ved idømmelse av særreaksjonen. Fastsettelsen av utilregnelighet og avgjørelsen om lovbrøteren skal overføres til tvungent psykisk helsevern eller til kriminalomsorgen er vanskelig. Ved dom på overføring til tvungent psykisk helsevern er det sakkyndig helsepersonell som setter diagnosen, og de får således mye tillitt av retten. Kan det være fare for rettssikkerheten at disse personene skal ha så mye innflytelse når det kommer til en alvorlig straff som dette?

Jeg valgte å skrive om dette temaet pga. min sommerjobb som betjent i kriminalomsorgen de 3 siste årene. I fengselet merket jeg meg at det var et gjennomgående problem at de innsatte hadde psykiske problemer. Disse lovbrøterne hadde ikke oppfylt kravene om manglende modenhet og sjelelig sunnhet, eller begått en så alvorlig forbrytelse som straffeloven krever for å bli straffri eller bli overført til psykisk helsevern, jf. strl. 39. Retten hadde lagt til grunn at de var tilregnelige og dømt dem til fengselsstraff. Ofte er retten i den situasjonen at lovbrøtere med psykiske lidelser ikke er friske nok til å idømmes fengselsstraff, men de er heller ikke syke nok for at retten kan avsi dom på overføring til tvungent psykisk helsevern. Det kan derfor stilles spørsmål til om terskelen for overføring til tvungent psykisk helsevern bør være lavere. Hva skal en gjøre med de lovbrøterne som kun har utilregnelighetsnære lidelser?

Sakene gjelder ofte kriminelle handlinger av alvorlig art, og det er mange hensyn som må tas i betraktning. En må blant annet se på det vern samfunnet har behov for i forhold til den rehabilitering lovbrøteren trenger. Dom på overføring til psykisk helsevern er i

⁶ Jacobsen, 2004, s. 18

utgangspunktet en særreaksjon som kan virke hard etter norske straffrettsregler, da den i prinsippet kan være tidsubestemt og lovbrøyteren kan bli helsevesenets oppgave livet ut. Temaet for oppgaven har vært mye diskutert i forarbeider og juridisk litteratur og er tydelig engasjerende og interessant.

1.1 Tema og avgrensning

Tema for denne oppgaven er dom på overføring til tvungent psykisk helsevern. Reglene om strafferetlige særreaksjoner for utilregnelige ble endret ved lov 17. januar 1997 nr. 11, som trådte i kraft 1. januar 2002. I skrivende stund er det cirka 5 år siden bestemmelsen trådte i kraft, og dom på overføring til psykisk helsevern er derfor en relativt ny bestemmelse og er å anse som en ny særreaksjon for utilregnelige lovbrøytere. Bestemmelsen om dom på overføring til tvungent psykisk helsevern (strl. § 39) erstatter den gamle reglen om sikring.

Som nevnt overfor, så kan ikke personer som er å anse som utilregnelige, straffes etter norske straffrettsregler. Utilregnelige vil strafferettslig si de personer som er psykotiske, bevisstløse, psykisk utviklingshemmet i høy grad og mindreårige, jf. strl. §§ 44-46. Lovgiver har besluttet at disse ikke har en riktig virkelighetsoppfatning, og skal derfor ikke overføres til kriminalomsorgen dersom de begår lovbrudd.

Særreaksjonen som er tema for min oppgave, kan gis til psykotiske og bevisstløse gjerningspersoner, jf. strl. § 39 første ledd, jf. § strl. 44. Av de spørsmålene som faller utenfor mitt hovedtema, og som det derfor bare kort skal avgrenses mot er:

- Psykisk utviklingshemmede (jf. strl. § 44, annet ledd)
- Mindreårige (strl. § 46)
- De særlige spørsmål knyttet til bevissthetsforstyrrelse som følge av selvforskyldt rus (jf. strl. § 45)

Reglene om gjennomføringen av helsevernet og innholdet av reaksjonen tvungent psykisk helsevern, jf. phlsvl. kap. 5, blir ikke tatt opp i denne oppgaven. Oppgaven avgrenses også

mot prosessuelle spørsmål knyttet til dom på overføring til tvungent psykisk helsevern. Imidlertid vil jeg i en viss utstrekning i oppgaven berøre noen av temaene jeg har avgrenset mot, som kan være av spesiell interesse hva angår forståelsen av sammenhengen i oppgaven.

1.1.1 Problemstilling

I forarbeidene er det uttalt at ”*det er et grunnleggende krav at rettsikkerheten blir like godt ivaretatt ved idømmelse av en strafferettslig særreaksjon som ved andre strafferettslige reaksjoner*”.⁷ Problemstillingen som reiser seg i oppgaven dreier seg nettopp om dette, nemlig om rettsikkerheten blir godt nok ivaretatt ved dom på overføring til tvungent psykisk helsevern, jf. strl. § 39.

1.1.2 Fremstilling av oppgaven

I denne fremstilling vil jeg ta for meg grunnvilkårene for idømmelse av straff og se nærmere på utilregnelighetsgrunnene psykose og bevisstløshet i kapittel 3. I kapittel 4 vil jeg ta for meg de materielle vilkårene for overføring til tvungent psykisk helsevern. I tillegg vil jeg se nærmere på samarbeidet mellom jurister og rettspsykiatrisk sakkyndige i rettssalen, og drøfte om dette samarbeidet fungerer tilfredsstillende slik at rettsikkerheten blir ivaretatt. Videre vil det bli gitt en kort oversikt over hvordan strafferettslige spørsmål vedrørende utilregnelighet og eventuelle særreaksjoner er løst i andre land, se pkt. 5.3. Dette fordi det er av interesse om andre land har en lignende særreaksjonsordning. Straffeloven er under revisjon, og det er derfor av interesse å undersøke hvordan de nye reglene forholder seg til den gjeldende straffeloven, se pkt. 6. I tillegg vil jeg i kapittel 7 undersøke om norsk rett er i overensstemmelse med EMK⁸ og grunnleggende rettsikkerhetsprinsipper.

⁷ Ot.prp. nr. 87 (1993-1994), s. 66 første spalte

⁸ Den europeiske menneskerettskonvensjonen med protokoller (norsk oversettelse) av 22. mai 1999 nr. 30. (forkortet EMK)

1.2 Grunnleggende rettssikkerhetshensyn på strafferettens område

I denne oppgaven er vi på strafferettens område, der hensyn til rettssikkerhet gjør seg særlig gjeldende. Dette blir slått fast i phlsvl. § 1-1, som sier at gjennomføringen av psykisk helsevern skal skje på en ”forsvarlig måte og i samsvar med grunnleggende rettssikkerhetsprinsipper”.⁹

Disse rettssikkerhetsprinsippene er krav som en stiller ovenfor forvaltningen og domstolene, slik at saker blir behandlet på en mest mulig betryggende måte og gir mest mulig rettferdig resultat.¹⁰

I saker om dom på overføring til tvungent psykisk helsevern står vi overfor en sterk part og en svak part. Dom på overføring er således en særlig inngripende reaksjon i menneskers rettsfære¹¹, og hensyn til individenes forutberegnelighet vil derfor gjøre seg særlig gjeldende. Det er et grunnleggende prinsipp i norsk rett at inngrep i borgernes rettsfære krever hjemmelsgrunnlag. Prinsippet er kjent som legalitetsprinsippet og er et grunnleggende prinsipp i norsk. Legalitetsprinsippet anses å ha grunnlovs rang og er et utslag av hensyn til rettssikkerheten.

Ved avgjørelsen om hvilke type reaksjon en skal benytte overfor en utilregnelig lovbrøyer må en foreta en samlet vurdering av ulike hensyn, blant annet samfunnsvernshensynet og behandlingshensyn. Samfunnsvernet vil være fremtredende i saker hvor idømmelse av særreaksjon er aktuelt, da straff bygger på et allmennpreventivt hensyn med tanke på å beskytte borgerne mot skade. I tillegg må en i norsk rett ta hensyn til visse proporsjonalitetskrav i vurderingen.

⁹ Lov av 2. juli 1999 nr. 62, om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven) (forkortet phlsvl.)

¹⁰ Gisle, 2003, s. 247

¹¹ Eckhoff og Smith, Forvaltningsrett, 6. utgave, s. 237

Både i vurderingen av samfunnsvernshensynet og proporsjonalitetshensynet er det avgjørende hva slags gode som er i fare, og hvor nærliggende den faren eventuelt er.¹²

Rettsikkerhetsprinsippene vil derfor være viktige når det gjelder dom på overføring til tvungent psykisk helsevern, da dette er en svært inngripende særreaksjon ovenfor et menneske.

1.3 Begrepsavklaring

Da oppgaven forholder seg på området mellom juss og rettspsykiatri, brukes det en del rettslige begreper som har medisinsk innhold. Det kan være vanskelig å vite hva som ligger i disse begrepene, da for eksempel det juridiske begrepet psykose ikke er et begrep som brukes innenfor den medisinske terminologi.¹³ Jeg vil gi definisjoner og forklaringer på ”uklare” begreper etter hvert som de reiser seg i løpet av oppgaven. Nedenfor vil begrepet ”psykisk helsevern” bli kort omtalt.

1.3.1 Kort om psykisk helsevern

Strafferettslig utilregnelige lovbrøyttere kan overføres til tvungent psykisk helsevern med hjemmel i strl. § 39.

Psykisk helsevern er en spesialisert helsetjeneste hvor det blir foretatt undersøkelser og behandling av personer med psykiske lidelser. Dette reguleres av lov om psykisk helsevern, og en ny lov trådte i kraft 1. januar 2007. Tvungent psykisk helsevern omfatter også den pleie og omsorg som behandlingen og undersøkelsene krever, jf. phlsvl. § 1-2, første ledd. Kapittel 5 i psykisk helsevernlov regulerer dom på overføring til tvungent psykisk helsevern. Loven er den viktigste sivile tvangsloven innenfor helsevesenet. Phlsvl. § 1-2, tredje jf. første ledd, legger til grunn at tvungent psykisk helsevern innebærer at en spesialisthelsetjeneste undersøker og behandler mennesker med psykiske lidelser,

¹² Jacobsen, 2004, s. 28

¹³ Ot. prp. nr 90 (2003-2004), s. 218, avsnitt 15.5

uten at personen har samtykket til dette i henholdt til pasientrettighetsloven kapittel 4, altså tvungen behandling.

1.4 Historikk

Den gamle straffeformen sikring, kom inn i norsk strafferett med straffeloven av 1902. Da straffeloven av 1902 ble vedtatt, ble den internasjonalt ansett å være forut for sin tid på grunn av sine lange tidsubestemte særreaksjoner.¹⁴ Før dette hadde det hersket en strengt gjerningsbestemt straffeutmåling i Norge frem til siste del av 1800-tallet¹⁵, og kriminalloven av 1842 hadde ikke noen liknende særreaksjonsordning. Gjennomslaget for en slik særordning kom med positivismen på siste del av 1800 tallet, hvor det ble lagt sterkere vekt på den enkelte lovbrøyer og hva slags reaksjon som måtte anses som hensiktsmessig.¹⁶ De strafferettslige særreaksjonsreglene ble godt tatt imot både nasjonal og internasjonalt. Imidlertid ble ikke særreaksjonene tatt i bruk av domstolen i stor grad. Dette fremprovoserte en ny revisjon av straffeloven. Straffelovkomiteen under ledelse av professor Jon Skeie, la frem en innstilling i 1925. Disse foreslåtte reglene ble i hovedsak vedtatt og trådte i kraft i 1929.¹⁷ Straffelovskomiteens reviderte regler fikk gjennomslag i rettspraksis og ble i hovedsak stående uforandret frem til de ny strafferettslige særreaksjonsreglene trådte i kraft i 2002.¹⁸

Ved lov av 17. jan. 1997 nr. 11 ble det vedtatt viktige endringer i straffeloven og enkelte andre lover om strafferettslige særreaksjoner. Disse endringene fikk tilnavnet sikringsreformen. De nye endringene i straffeloven trådte som sagt i kraft 1. januar 2002. Pvlshl. kapittel 5 trådte også i kraft 1. jan. 2002. Mens resten av loven er en del av

¹⁴ Høyer og Syse, 1991, s. 412

¹⁵ *ibid.*, s. 411

¹⁶ *I.c.*

¹⁷ Jacobsen, 2004, s. 19

¹⁸ *I.c.*

"helselovsreformen", henger dette kapitlet tett sammen med "sikringsreformen".¹⁹ Dette kan vi se ut ifra de tallrike henvisningene til straffelovens bestemmelser i §§ 5-1, 5-6, 5-7 og 5-8.

Ved ikrafttredelse av særreaksjonene den 1. januar 2002 ble reaksjonsformene forvaring, tvungent psykisk helsevern og tvungen omsorg innført som en del av straffelovens bestemmelser. Disse særreaksjonsformene avløste, sikring som strafferettslig særtiltak. For tilregnelige kom sikring *i tillegg til straff*, mens det for utilregnelige kom *i stedet for straff*, det såkalte dobbeltsporede system. Sikringsordningen var omstridt mye pga. blandingen av tidsbestemt fengselsdom og tidsubestemt sikringsdom. Det var også flere som pekte på dilemmaet med å forutsi fremtidig farlighet.²⁰ Ordningen fikk tilbakevirkende kraft ved at sikringsdommer kan gjenopptas og bli konvertert til en av de nye særreaksjonsformene.²¹ Utilregnelige lovbryttere ble før 1. januar 2002 dømt til sikring for å verne samfunnet, og dom på overføring til tvungent psykisk helsevern har følgelig tatt over for sikringsinstituttet. Før 1. januar 2002 kunne utilregnelige lovbryttere i prinsippet idømmes sikring for ethvert lovbrudd. I praksis var det alvorlige forbrytelser mot andres liv, helse og frihet som resulterte i sikring. Men sikring ble også i noen få tilfeller idømt for bl.a. vinningsforbrytelser. Ved ikrafttredelsen av de nye særreaksjonene ble disse tidsubestemte reaksjonene ansett som så inngripende, at de bare skulle gjelde for farlige lovbryttere. En av intensjonene med ordningen var å gjøre utilregnelige lovbryttere til helsevesenets oppgave.²²

Sikring kunne anvendes overfor både tilregnelige og utilregnelige gjerningspersoner. Dom på overføring til tvungent psykisk helsevern og tvungen omsorg kan bare anvendes overfor utilregnelige gjerningspersoner, mens forvaring, som er straff, anvendes overfor tilregnelige. Man har ved dette forlatt det dobbeltsporede system ved at tilregnelige

¹⁹ Jacobsen, 2004, s. 19

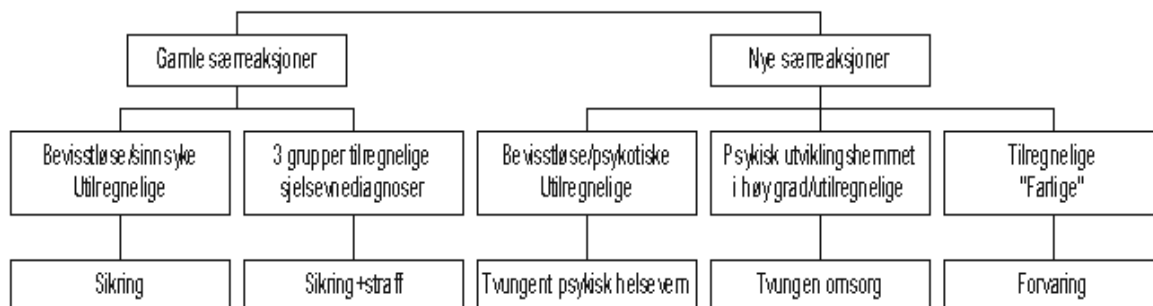
²⁰ NOU 1990:5, s. 64 avsnitt 2

²¹ Thorsen, 2004, s. 3

²² NOU 1990:5, s. 68-73, Ot.prp. nr. 87 (1993-1994) s. 47-57

tidligere kunne ilegges både straff og sikring. Forvaring idømmes "i stedet for fengselsstraff", jf. § 39 c.²³

Figur 1: Skjematisk oversikt over gamle og nye særreaksjoner²⁴



1.5 Aktualitet

Denne oppgaven om dom på overføring til tvungent psykisk helsevern er svært relevant, da det kun er 5 år siden de nye særreaksjonsreglene trådte i kraft. I tillegg ble det nylig vedtatt en ny lov om psykisk helsevern.²⁵

Sakene har ofte fått stor mediedekning, da gjerningene har vært betegnet som svært ”grusomme”.

En sak som har fått mye mediedekning den siste tiden, er drapet på lege Stein Sjaastad som ble drept på sitt legekantor i Oslo sentrum den 29. mars 2006. Asylsøkeren Kamel Mellah fra Algerie ble tiltalt for overlagt drap på legen, og de psykiatriske sakkyndige mente at Mellah var psykotisk i gjerningsøyeblikket. Dette fordi mannen ikke husker noe fra dagen

²³ Matningsdal, Magnus i Norsk lovkommentar, strl. § 39, note 265, 2007

²⁴ Hennum, 2007, s. 3

²⁵ Lov av 2. juli 1999 nr. 62, om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven) (forkortet phlsvl.)

drapet skjedde. Mellah ble den 19.04.2007 idømt overføring til tvungent psykisk helsevern i henhold til straffelovens § 39.²⁶

En annen sak av interesse, er hendelsen med maskingeværmannen som er tiltalt for drapforsøk etter at han i august i fjor skjøt med maskingevær i Stavanger sentrum. Også i denne saken er det nedlagt påstand om overføring til psykisk helsevern.

Begge disse sakene vekker folks avsky og forundring, og handlingene begått i psykose er ofte helt uforståelige for tilregnelige personer. Ofte er det snakk om forferdelige og voldelige handlinger av ubegripelig karakter. Det kan være svært vanskelig å forstå hvordan en person for eksempel kan begå drap uten å huske noe i ettertid.

Det har også vært fokus på rettspsykiatere i straffesaker i media. Heriblant saken om ”dødslisten” til innsatte ved Ila forvarings- og sikringsanstalt, der flere psykiatrisk sakkyndige visstnok skulle stå på en dødsliste laget av innsatte. En tidligere innsatt ved Ila fengsel uttalte at:

*”[D]e innsatte følte seg nedverdige av rettspsykiaterne og de judisielle observasjonene oppfattes som rene bestillingsverk fra politiet”.*²⁷

En uke senere skrev VG om sakkyndige som muligens hadde mottatt penger fra gjerningsmennenes forsvarere, for å forfalske sine rettssakkyndige vurderinger.

I tillegg til at dom på overføring til tvungent psykisk helsevern har fått mye fokus i media den siste tiden er særreaksjonen også svært omdiskutert i det juridiske miljø, hva angår rekkevidden av utilregnelighetsbegrepet og forslaget om en fakultativ straffritaksregel. Temaet i oppgaven er av denne grunn svært aktuell.

²⁶ Hanssen, 2007, s. 12

²⁷ Hultgreen, Bergsaker og Solend, 2007, s. 8-9

1.5.1 Statistikk

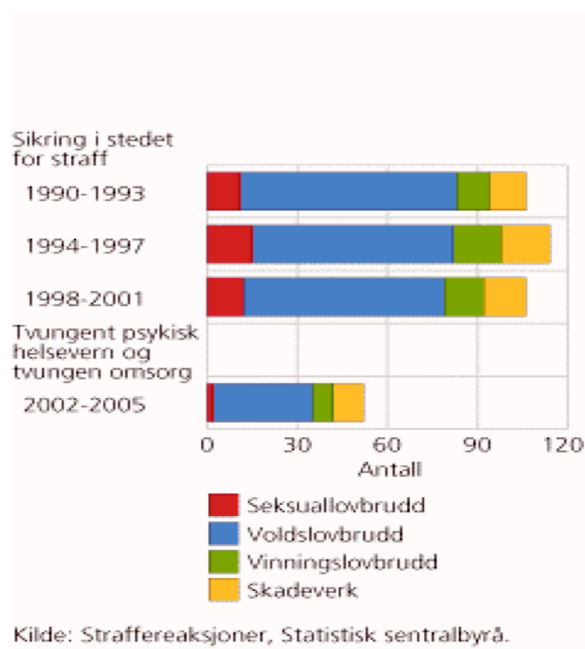
I henhold til Statistisk Sentralbyrås kriminalstatistikk er det fra 1. januar 2002 til 2005 avsagt 47 nye dommer, om dom på overføring til tvungent psykisk helsevern. Dommene vedrørende særreaksjonen ble først og fremst gitt for voldsforbrytelser, trusler og skadeverk, (se figur 2 nedenfor).²⁸ Dommene på tvungent psykisk helsevern som blir registrert i Statistisk Sentralbyrå er dommer avsagt angående nye forhold, og ikke tidligere sikringsdommer som har blitt konvertert.

I perioden 2002–2005 ble det gitt 88 000 straffereaksjoner i norske domstoler, og av disse var 147 særreaksjonsdommer, dvs. 0,2 prosent.²⁹ Det har fra 1990-2005 skjedd en klar nedgang i bruk av sikring og videre til bruk av særreaksjon (se figur 3). Ser vi på fireårsperioder fra 1990 til 2005, ser en at bruken av sikring på begynnelsen av 1990-tallet var 25 % høyere enn den var på slutten av tiåret. Videre er den totale anvendelsen av særreaksjoner nesten halvparten (44 %) av det samlede antallet sikringsdommer i perioden 1998–2001, og hele 58 prosent lavere enn på begynnelsen av 1990-tallet.

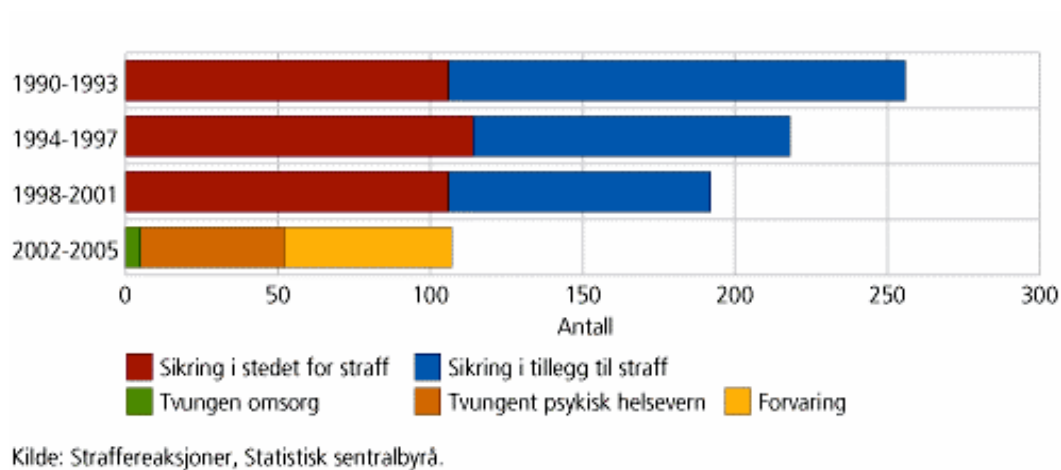
²⁸ Thorsen, 2007, s. 2

²⁹ I.c.

Figur 2: Sikring i stedet for straff og tvungent psykisk helsevern og tvungent omsorg, etter type hovedlovbrudd. 1990-2005. Absolutte tall.³⁰



Figur 3: Straffereaksjoner, etter type reaksjon. 1990-2005. Absolutte tall³¹



³⁰ Thorsen, 2007, s. 3

³¹ I.c.

2 Metode

I denne oppgaven er det tatt utgangspunkt i den alminnelige metodelæren, der de tradisjonelle rettskildene er lagt til grunn.³² Nedenfor knyttes det noen bemerkninger til rettskilder av spesiell relevans for denne oppgaven.

2.1.1 Forarbeider

Som ovenfor nevnt ble det ved lov av 17. jan. 1997 nr. 11 vedtatt viktige endringer i straffeloven og enkelte andre lover om strafferettslige særreaksjoner, den såkalte sikringsreformen. De nye særreaksjonene trådte i kraft 1. januar 2002, og er derfor relativt nye. Forarbeider som er av særlig interesse i forbindelse med ikrafttredelsen av de nye særreaksjonsbestemmelsene er å finne i NOU 1990:5³³ Strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner, Ot.prp. nr.³⁴ 87 (1993-94) og Innst.O. nr.³⁵ 34 (1996-97).

Særreaksjonene tok over for sikringsreglene, og det ble uttalt av lovgiver at reglene skulle ha vesentlig samme innhold. Tidligere rettskilder er derfor relevante. Det foreligger mye forarbeider på strafferettens område, da særreaksjonsreglene har vært gjenstand for revisjon mange ganger. Forarbeidene er derfor av særlig stor betydning for dette emnet sammen med lovens formål og andre reelle hensyn.

2.1.2 Rettspraksis

Det har gått 5 år siden ikrafttredelsen av de nye særreaksjonsreglene, og det foreligger foreløpig lite rettspraksis på området. I denne oppgaven henviser jeg til et utvalg av disse dommene. Utvalget av dommene er etter min mening de som best belyser temaene i fremstillingen.

³² Eckhoff, 2001, s 23

³³ Norsk offentlig utredning, (forkortet NOU)

³⁴ Odelstingsproposisjon, (forkortet Ot.prp)

³⁵ Innstilling til Odelstinget, (forkortet innst.O)

2.1.3 Rundskriv, forskrifter og retningslinjer

Rundskriv fra riksadvokaten nr. 4/2001 har også blitt tatt i bruk som kilde i denne oppgaven. Rundskrivet gjelder utilregnelighetsregler og særreaksjoner, og gir uttrykk for hvordan riksadvokaten mener at rettsreglene bør tolkes. Rundskriv fra riksadvokaten er en ”ordre” fra ham om hvordan rettsreglene skal tolkes. Rettskildemessige verdi av rundskriv er omtvistet, og jeg vil ikke gå inn på en drøftelse av dette i denne oppgaven. Imidlertid har dette rundskrivet stor praktisk betydning for tolkning av de materielle vilkårene i strl. § 39, i de instanser som mottar skriv fra riksadvokaten.

Dette er en oppgave som berører grenseområdene mellom jus, medisin og psykologi, og forskrifter fra helse- og omsorgsdepartementet angående overføring til tvungen psykisk helsevern er derfor av betydning. I tillegg til forskrifter fra helse- og omsorgsdepartementet, har den rettsmedisinske kommisjon utarbeidet retningslinjer for gjennomføring av rettspsykiatriske observasjoner og utarbeidelse av rettspsykiatriske erklæringer. Disse retningslinjene ligger til grunn for alle rettspsykiatriske erklæringer som utarbeides i Norge og ivaretar således felles praksis og enhet på området. Rettskildemessig må forskiftene og retningslinjene derfor ha samme rettskildemessig vekt som annen forvaltningspraksis.³⁶

³⁶ Retningslinjer for rettspsykiatriske undersøkelser i straffesaker. Den rettsmedisinske kommisjon – psykiatrisk gruppe

3 Grunnvilkår for dom på overføring til tvungent psykisk helsevern

3.1 Utgangspunkt – straffbarhetsvilkårene

Det alminnelige utgangspunktet i norsk strafferett er at en person som har utført en straffbar handling skal stå til ansvar for sine handlinger og idømmes straff etter straffelovens regler. Det oppstilles da i norsk strafferett fire kumulative vilkår som må oppfylles for at en person skal pålegges straffansvar. Dette er grunnvilkårene for idømmelse av straff, og kalles vanligvis for straffbarhetsvilkårene.³⁷

Det første vilkåret er lovkravet eller kravet til lovhjemmel. Kravet til lovhjemmel har ikke noen egen bestemmelse i den gjeldende straffeloven, men det fremgår av Grunnlovens § 96 at *”ingen kan dømmes uten etter lov eller dom”*. Derimot er lovkravet nå blitt slått fast i ny straffelov, se § 14. Dette utgjør ikke noen realitetsforskjell fra der man tidligere tok utgangspunkt i grunnloven. Kravet til lovhjemmel er også å finne i både EMK artikkel 7 (ingen straff uten lov) og SP³⁸ artikkel 6 og 9. Begge disse er inkorporert i norsk rett og har derfor semikonstitusjonell rang og trinnhøyde over alle andre lover. Dette fremkommer i menneskerettsloven³⁹ § 2 og § 3. Det vil si at ved strid mellom EMK og en norsk lov, forskrift, provisorisk anordning ol., så går Grunnloven og EMK foran.

Det ligger i kravet til lovhjemmel at den straffbare handlingen som er begått må kunne subsumeres under en straffesanksjonert handlingsbestemmelse nedfelt i lov. Det vil si at selve handlingen som blir begått, må være gjort straffbar. Sedvanerett og ulovfestet rett

³⁷ Andenæs, 2004, s. 101 flg.

³⁸ Den internasjonale konvensjonen om sivile og politiske rettigheter med protokoller (norsk oversettelse) av 21. mai 1999 nr. 30 (forkortet SP)

³⁹ Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) av 21. mai 1999 nr. 3

anerkjennes ikke som grunnlag for straff i norsk rett. Kravet til lovhjemmel er et grunnleggende prinsipp i en rettsstat, og er et av det viktigste rettssikkerhetsmessige prinsippene i en demokratisk rettsstat.⁴⁰

Det andre vilkåret for at straff skal idømmes, er at gjerningsmannen må ha utvist skyld. Skyld vil si subjektiv skyld. Skyldkravet går ut på at noen må kunne bebreides for handlingen, og skylden må i utgangspunktet foreligge i gjerningsøyeblikket. De to hovedformene for skyld er forsett og uaktsomhet. Forsett er bevisst overtredelse av et straffebud. Uaktsomhet innebærer at den skyldige ikke har opptrådt slik en vanlig forstandig person ville ha gjort. Ved uaktsomme straffbare handlinger er det viktig å legge vekt på at den handlende hadde et annet handlingsalternativ. Vi opererer i dag med 3 eventuelt 4 hovedformer for skyld, som er utviklet gjennom rettspraksis og juridisk teori på bakgrunn av forarbeidene til straffeloven av 1902. Dette vil ikke bli behandlet i denne oppgaven.

Det tredje vilkåret som norsk strafferett oppstiller, er at det ikke må foreligge noen straffefritaksgrunner. Dette innebærer at ellers straffbare handlinger kan bli vurdert som rettmessige dersom en av straffritaksgrunnene foreligger. Forhold som kan føre til at en gjerningsperson likevel ikke blir straffet er nødverge, nødrett, selvtekt og samtykke.

Det fjerde straffbarhetsvilkåret går ut på at gjerningspersonen ikke må være utilregnelig på gjerningstidspunktet. Det innebærer at gjerningspersonen ”*må ha hatt et visst minstemål av modenhet og sjelelig sunnhet*”.⁴¹ Selv om alle de tre andre straffbarhetsvilkårene er oppfylt, så vil likevel ikke gjerningspersonen kunne straffes dersom personen regnes som utilregnelig på gjerningstidspunktet, jf. strl. § 44.⁴² Utilregnelige er de gjerningspersonene som er psykotiske, bevisstløse, utviklingshemmet i høy grad og mindreårige (jf. strl. §§ 44-46). Uttrykket utilregnelig blir ikke brukt i den gjeldende straffeloven, men uttrykket har

⁴⁰ Eskeland, 2000, s. 56, avsnitt 2.6.6

⁴¹ Andenæs, 2004, s. 288. Se også Slettan og Øie, 2001, s. 103

⁴² *ibid.*, s. 289

hevd i juridisk terminologi.⁴³ Derimot har lovgiver valgt å ta i bruk dette uttrykket ved utforming av ny straffelov av 20. mai 2005 nr. 28, jf. § 20.

Temaet for denne oppgaven, dom på overføring til psykisk helsevern, tar følgelig for seg det fjerde grunnvilkåret for straff. Det henvises til tidligere avgrensning hva angår utilregnelighetsgrunner som vil bli tatt opp i denne oppgaven, jf. pkt. 1.2 ovenfor.

3.1.1 Utilregnelighetstidspunktet

Det tas utgangspunkt i gjerningstidspunktet ved bedømmelse om straffbarhetsvilkårene foreligger. Dette innebærer derfor at lovbrøyteren må ha vært utilregnelig i gjerningsøyeblikket for å kjennes straffri, jf strl. § 44, første ledd. Bestemmelsen sier klart at det er tilstanden på ”handlingstiden” som er avgjørende, og det er dette tidspunktet som har betydning for vurdering av den mentale tilstanden. Det stilles følgelig ingen krav til sinnstilstanden på domstiden.⁴⁴ En forutgående eller etterfølgende psykose fritar ikke for straffansvar, men en idømt frihetsstraff kan ikke fullbyrdes overfor en psykotisk person, jf. strpl. § 459.⁴⁵ Det vil si at det er tilstanden på gjerningstidspunktet som spiller inn ved avgjørelsen om utilregnelighet, og ikke gjerningspersonens tilstand på domstidspunktet.

Logiver har i forarbeidene bygget på det syn at selv om gjerningsmannen ikke er utilregnelig på domstiden, kan det i enkelte tilfelle være en fare for gjentakelse av alvorlige forbrytelser. Det ble lagt til grunn at samfunnsvernsvilkåret tilsa at det burde være en reaksjonsmulighet, og at gjerningspersonene i så fall skulle plasseres innenfor det psykiske helseverns ansvarsområde.⁴⁶ Derimot kan en klar bedring av en lovbrøyters sinnstilstand etter at handlingen ble begått, få betydning for om det er et behov for idømmelse av særreaksjon.⁴⁷

⁴³ Andenæs, 2004, s. 288

⁴⁴ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004), s. 336

⁴⁵ Lov om rettergangsmåten i straffesaker av 22. mai 1981 nr. 25, (straffeprosessloven) (forkortet strpl.)

⁴⁶ NOU 1990:5, s. 73-75, Ot.prp. nr. 87 (1993-1994), s. 53-57

⁴⁷ Ot. prp. nr 90 (2003-2004), s. 336, første spalte

Personer kan behandles for psykoser med medikamenter og behandling. Dette betyr derimot ikke at personen er helbredet. Han/hun har fortsatt en psykose, men er ikke å betrakte som psykotisk. Det er nettopp derfor en har valgt uttrykket ”den som på handlingstiden var psykotisk”,⁴⁸ jf. strl. 44, første ledd. I forarbeidene til reformen i 1997 er det uttalt at:

*”Dersom en person som har vært psykotisk, og som under medikamentell behandling er blitt nesten symptomfri, begår en straffbar handling, vil vedkommende i dag ikke bli ansett som sinnssyk i gjerningsøyeblikket av de psykiatriske sakkyndige og Den rettsmedisinske kommisjon. Lovbryteren vil følgelig heller ikke oppnå straffrihet etter § 44”.*⁴⁹

Fører den psykiske lidelse til faktisk villfarelse, strl. § 42, kan lovbryteren frifinnes fordi han ikke har utvist skyld.

I henhold til ovennevnte drøftelse kan det oppstå spørsmål i forhold til EMK. Dette vil bli behandlet senere i oppgaven under pkt. 7.2.1 nedenfor.

3.2 Nærmere om strafferettslig utilregnelighet

Loven inneholder ingen legaldefinisjon på hva dvs. å være strafferettslig utilregnelig. En går derimot ut fra at man er utilregnelig dersom man befinner seg i en tilstand som beskrevet i strl. § 44. Spørsmålet om tilregnelighet er en del av skyldspørsmålet.

At en gjerningsperson må være tilregnelig for å straffes, er et prinsipp med hevd i norsk rett.⁵⁰ Når en gjerningsperson er å anse som utilregnelig, er det lagt til grunn at personen ikke har reell ansvarsevne.

⁴⁸ Andenæs, 2004, s. 304

⁴⁹ NOU 1990:5, s. 41, andre spalte

⁵⁰ Andenæs, 2004, s. 288

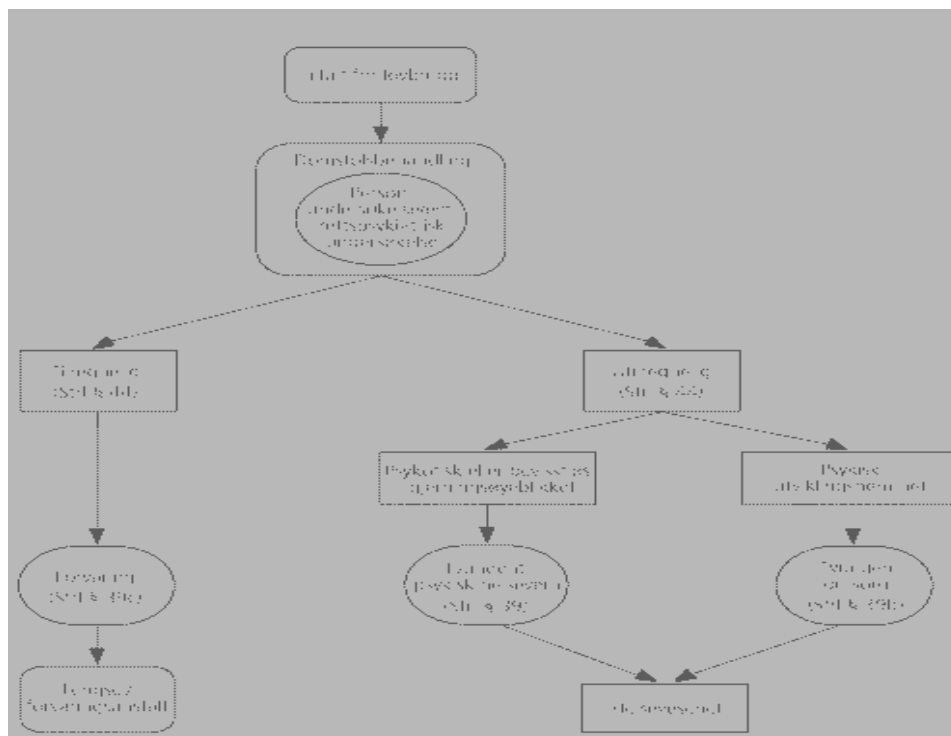
Grunnvilkåret som stilles for å idømme en gjerningsperson tvungent psykisk helsevern, er at gjerningsmannen må være straffri etter § 44 første ledd, hvilket innebærer at personen må ha vært ”psykotisk” eller ”bevisstløs” i gjerningsøyeblikket. Når en gjerningsperson befinner seg i en tilstand som nevnt i § 44, første ledd, er straffriheten absolutt. Gjerningspersonen er da utilregnelig i gjerningsøyeblikket, og dette utelukker alle reaksjoner som er ”straff” i straffelovens forstand, jf. strl. § 15, eller som forutsetter straffansvar, eksempelvis påtaleunntatelse eller domsutsettelse.⁵¹

Utilregnelighet medfører at tiltale ikke tas ut, eventuelt at straffesaken henlegges av påtalemyndigheten, eller at frifinnelse skjer om saken er brakt inn for retten.⁵² Dom på overføring til psykisk helsevern er et unntak fra hovedreglen og er en særreaksjon for utilregnelige lovbryttere. I saker der det er begått en alvorlig forbrytelse, og gjerningspersonen må anses som farlig for andre menneskers liv og helse, vil det kunne være aktuelt å idømme gjerningspersonen en særreaksjon. Dette fordi samfunnet i visse tilfeller kan ha behov for vern mot eventuelle nye lovbrudd fra gjerningspersonen.

⁵¹ NOU 1990:5, s. 13, avsnitt 2.1

⁵² I.c.

Figur 4: Vilkår for overføring til tvungent psykisk helsevern⁵³



Figuren ovenfor er en skjematisk oversikt som viser vilkårene for overføring til tvungent psykisk helsevern. Særreaksjonen kan altså gis til en lovbrøyer som er subjektivt straffri etter reglene i strl. § 44. Vilkårene for bruk av reaksjonen dom på overføring på tvungent psykisk helsevern, finner en i strl. § 39. Reglene om gjennomføringen av reaksjonene er gitt i phslvl. kapittel 5. Særreaksjonsdommen danner grunnlaget for å gjennomføre det tvungne psykiske helsevernet. Det er derfor ikke nødvendig at vilkårene etter psykisk helsevernloven § 3-3 er oppfylt, jf. phslvl. § 5-1.

Strl. § 39 slår fast at fullbyrdet handling og forsøk straffes likt. Bakgrunnen for dette er at også forsøkshandlinger kan gi tilstrekkelig grunnlag til å konstatere farlighet. I forsøksstilfeller vil gjerningspersonen ha hatt fullbyrdelsesforsett, og det kan bero på rene tilfeldigheter at fullbyrdelse ikke har skjedd.⁵⁴ Etter lovgivers forutsetninger er utilregnelighetsreglene i § 44 uttømmende.⁵⁵

⁵³ Thorsen, 2007, figur nr. 1

⁵⁴ NOU 1990:5, s 84, første spalte

Det skal også nevnes at jf. strl. § 56c så kan straffen settes ned, dersom lovbryster på handlingstiden hadde en psykisk lidelse som ligger tett opp til tilstander som bedømmes som utilregnelighet.⁵⁶

Rent teoretisk så skulle de norske utilregnelighetsreglene føre til et stort antall tilfeller av fritakelse for straff. Slik er det imidlertid ikke. Norge er forsiktig med sin bruk av utilregnelighetsbegrepet, og de fleste lovbrystere havner i fengsel.⁵⁷ Bruken av særreaksjonsreglene er også svært begrenset med kun et lite antall avgjørelser i året.

Nedenfor behandles den rettslige konsekvensen av å bli kjent utilregnelig, jf. § 44 første ledd, og vilkårene for idømmelse av særreaksjonen; dom på overføring til psykisk helsevern. Begrepene psykose og bevisstløshet vil bli drøftet ganske kort, da disse begrepene er tilstrekkelig omfattende til å være egne temaer for en spesialoppgave.

3.2.1 Forholdet til skyldkravet

Forholdet til skyldkravet blir tatt opp fordi det kan være nyttig å få avklart skyldspørsmålet med hensyn til hvilke type lovbrudd som faller inn under strl. § 39. Spørsmålet om strl. § 39 også omfatter uaktsomt begåtte handlinger vil jeg berøre nedenfor i pkt. 4.3.

Spørsmålet om strafferettslig tilregnelighet er knyttet til spørsmålet om subjektiv skyld, som igjen er avhengig av om vedkommende kan bebreides eller ikke for sin handling. Tilregnelighetsspørsmålet er som ovenfor nevnt en del av skyldspørsmålet. Det vil si at vedkommende må ha foretatt den aktuelle forbrytelsen, og handlingen må rammes av en straffebestemmelse. Ifølge strl. § 40 så kommer straffebestemmelser bare til anvendelse på den som har handlet med forsett, og uaktsomme handlinger der dette er uttrykkelig bestemt eller utvetydig forutsatt. Skyld og tilregnelighet er straffbarhetsvilkår som ikke utfyller

⁵⁵ Andenæs, 2004, s. 311

⁵⁶ Ot.prp. nr.46 (2000-2001), s. 36 andre spalte

⁵⁷ Sulland, 1990, s. 17

hverandre, men som i mange tilfeller sklir over i hverandre. Det kan imidlertid foreligge skyld uten at lovbyteren er tilregnelig, og omvendt.

Det er imidlertid uenighet om det ved idømmelse av særreaksjonen i strl. § 39 kreves skyld fra lovbyterens side.

Ifølge strl. § 39 kreves det at lovbyteren har ”begått” en alvorlig forbrytelse. Ordlyden i bestemmelsen er uklar og forarbeider og juridisk litteratur er uenige om det ligger et krav om skyld eller ikke i bestemmelsen. En mellomløsning som best synes å ivareta det strafferettslige skyldprinsippet og hensynet til samfunnsvernet er å fingere skyld.⁵⁸ I de tilfeller lovbyteren har utvist skyld, vil det være uproblematisk å benytte strl. § 39. I de tilfellene der lovbyteren ikke har utvist skyld må en stille spørsmålet om en tilregnelig person ville ha handlet likt i samme situasjon.⁵⁹ Dersom utilregnelighet f.eks. har medført hallusinasjoner som har utelukket forsettet, må gjerningsmannen anses som straffri, jf. § 40 og er dermed ikke undergitt særreaksjonene for utilregnelige lovbytere. Dersom den manglende tilregneligheten er det primære grunnlaget for straffrihet, så kan særreaksjonen idømmes gjerningsmannen.

3.2.2 Rettsbruddsevne

Utgangspunktet er at alle fysiske og juridiske personer har rettsevne. Dette er evnen til å kunne ha juridiske rettigheter og plikter.⁶⁰ Det betyr likevel ikke at rettsevnen er lik for alle. Rettsevnen kan avhenge av alder, kjønn, vandel, sinnssykdom o.s.v.⁶¹ Det er samfunnet, rettsordenen, som bestemmer hvorvidt individet fra fødselen av skal ha rettigheter og plikter.⁶² Lovgiver har eksempelvis bestemt at ”*umyndige ikke kan binde seg ved rettshandel, men mindre annet er bestemt*”, jf. lov om vergemål for umyndige av 22. april

⁵⁸ Jacobsen, 2004, s. 75

⁵⁹ Andenæs, 2004, s. 509

⁶⁰ Boe, 2001, s. 41

⁶¹ Bratholm og Bruzelius i Knoph, 1998, s. 91-97

⁶² *ibid.*, s. 91

1927 nr 3 (vgml.) § 2. Her ser vi et eksempel på at alderen er avgjørende for en persons rettsevne.

Alle fysiske og juridiske personer har også rettslig disposisjonsevne, hvilket vil si evnen til selv å kunne stifte rettigheter og pådra seg ansvar.⁶³ Rettsevne er noe vi har, mens rettslig handleevne er noe vi kan bruke. Den rettslige handleevnen omfatter to forhold. Disse forholdene er rettslig disposisjonsevne som er evnen til å inngå avtaler og råde over økonomiske midler, og rettsbruddsevne som er evnen til å bli pålagt straffeansvar og erstatningsansvar.⁶⁴ De sinnssyke har i likhet med andre personer full disposisjonsevne, men med unntak. Dersom avtalen eller disposisjonen åpenbart var sinnssykt motivert, er den ikke gyldig. Dette finner vi eksempel på i arveloven av 3. mars 1972 nr 5 § 62 som slår fast at et testament er ugyldig når testator ”*var sinnssjuk eller i høg grad hemma i sjeleleg utvikling eller i høg grad sjeleleg svekt då testamentet vart gjort*”. Det kreves i tillegg at sinnstilstanden må ha hatt innvirkning på disposisjonen, for at den kan bli ansett ugyldig. Dette er også slått fast i Rt. 1995 s. 1540.

Det er en del mennesker som mangler eller har en strekt redusert rettslig handleevne. Dette gjelder blant annet de personene som er funnet å være utilregnelige av retten. Det er rettsbruddsevnen som er av interesse i denne oppgaven. Når det gjelder utilregnelige lovbryttere, så kan ikke de bli pålagt straffansvar, jf. strl. § 44, grunnet manglende rettsbruddsevne. Imidlertid betyr ikke dette at lovbrudd begått av sinnslidende person ikke har strafferettslige konsekvenser i det hele tatt. Det kan eksempelvis bli tale om erstatning og oppreisning, jf skadeerstatningsloven § 1-3 og overføring til tvungent psykisk helsevern, jf. strl. § 39.

3.3 Psykose

Utgangspunktet er at en gjerningsperson som er psykotisk på handlingstiden ikke skal straffes. For å fastslå at noen er psykotisk, legger man i strafferetten her psykiatriens

⁶³ Boe, 2001, s. 41

⁶⁴ Bratholm og Bruzelius i Knoph, 1998, s. 91

vurdering til grunn, slik at psykoser etter straffeloven er de tilstander som psykiatrien til enhver tid kaller for psykoser.⁶⁵ Tidligere har begrepet ”psykopati” hatt en noe upresis avgrensning, men begrepet er siden 1900-tallet blitt anerkjent og blir brukt i vitenskaplige undersøkelser med utgangspunkt i kriminalomsorgen og psykiatriske institusjoner.⁶⁶

Ordet psykose erstattet det gamle ordet sinnssykdom og kom inn i straffeloven med en lovendring av 17. jan 1997 (i kraft 1. januar 2002). Psykose er en fellesbetegnelse for alvorlige psykiske lidelser hvor det foreligger manglende realitetsinnsikt.⁶⁷

Ordet ”psykose” er i forarbeidene til straffeloven⁶⁸ § 44 omtalt slik:

*”Det er i dag enighet blant psykiatere om at det som først og fremst kjennetegner en psykose, er at forholdet til virkeligheten i vesentlig grad er forstyrret. Evne til å reagere adekvat på vanlige inntrykk og påvirkninger mangler. Den psykotiske mister ofte kontrollen over tanker, følelser og handlinger. De intellektuelle funksjoner kan derimot være i behold. Grensen mellom psykoser og andre sjelelige lidelser er ikke skarp”.*⁶⁹

Psykiatere er således enige i at det mest sentrale kjennetegnet på psykose er at forholdet til virkeligheten i vesentlig grad er forstyrret.⁷⁰ Dette fremgår også av rettspsykiatrisk litteratur, der psykosebegrepet omtales på denne måten:

”Det sentrale elementet i begrepet psykose er opphevet eller sterkt redusert realitetskontakt. Evnen til å reagere adekvat på vanlige inntrykk og påvirkninger mangler, og kontrollen over tanker, følelser og handlinger er vesentlig svekket.

⁶⁵ NOU 1990:5 s. 38, avsnitt 1.2, se også Jacobsen, 2004, s. 39

⁶⁶ Rosenqvist, 2005, s. 252-253

⁶⁷ Andenæs, 2004, s. 302

⁶⁸ Lov 22. mai 1902 nr. 10, Almindelig borgerlig straffelov

⁶⁹ Ot.prp. nr. 87 (1993-1994), s. 22

⁷⁰ *ibid.*, s. 22

Vedkommende vil helt eller delvis mangle realitetssans på ulike områder; de psykotiske symptomene har virkelighetspreg".⁷¹

Det legges også til grunn i annen rettspsykiatrisk litteratur at "[F]or at en tilstand skal oppfattes som psykose i straffelovens forstand, kreves det at den realitetsbristende tilstand har vart i minst ett til to døgn".⁷²

Ved lovendring i 1997, ble begrepet "alvorlig sinnslidelse" byttet ut med ordet "psykose". Har disse begrepene samme innhold? I strafferettslitteratur er problemstillingen berørt. Andenæs uttalte at:

"Dette begrepet "alvorlig sinnslidelse" har i det vesentlige samme innhold som sinnssykdom eller psykose, men rekker antagelig noe videre...".⁷³

Oppstår det tvil om en tiltalt er sinnssyk, blir det spørsmål om det vanlige beviskravet i straffesaker gjelder. I Rt. 1979 s. 143 uttalte Høyesterett at det ikke kan stilles samme krav til bevisets styrke som når det er spørsmål om bevis for at tiltale har begått den aktuelle handlingen. Sannsynlighetsforsett er derimot ikke tilstrekkelig.

3.4 Bevisstløshet

Heller ikke lovbrudd begått i bevisstløs tilstand kan straffes. Unntaket er de tilstander som går under strl. § 45, hvor bevisstløsheten er en følge av selvforskyldt rus, hvilket ikke fører til straffrihet. Dette vil ikke være gjenstand for drøftelse, da det faller på siden av oppgaven.

Bevisstløshetsbegrepet omfatter både absolutt og relativ bevisstløshet. Absolutt bevisstløshet vil si at all evne til å bevege seg og sanse ting, er borte. Eksempler på absolutt

⁷¹ Høyer og Dalgard, 2002, s. 227

⁷² Rosenqvist og Rasmussen, 2004, s. 61

⁷³ Andenæs, 2004, kapittel 28, s. 301

bevisstløshet er koma og naturlig søvn, og det er følgelig vanskelig å begå andre lovbrudd enn unnlatesdelikter i en slik tilstand.⁷⁴ Ved relativ bevisstløshet er evnen til å motta og bearbeide informasjon og å handle rasjonelt i henhold til å motta informasjon, opphevet eller sterkt redusert.⁷⁵ Når det er snakk om bevisstløshet i strafferettslig sammenheng, er det sjelden tale om absolutt bevisstløshet (koma), men tilstander av relativ bevisstløshet,⁷⁶ slik som f.eks., hypnose, søvngjengertilstander, hypnotiske tilstander, visse febertilstander, søvndrukkenhet og epileptiske tåketilstander.⁷⁷

Lovens bevisstløshetsbegrep omfatter noe mer enn dagligtalens bevisstløshetsbegrep, idet det også omfatter tilstander hvor gjerningspersonen har sitt bevegelsesapparat i orden, men hvor bevisstheten ikke fungerer og motforestillinger ikke gjør seg gjeldende (f. eks. blackout tilstander). Det er viktig å skille mellom bevisstløshet og forbigående sterkt nedsatt bevissthet. Sistnevnte utelukker ikke straffansvar, men straffen kan settes til under minimumsstraffen for den aktuelle handlingen, eller til en mildere straffart dersom gjerningspersonen på gjerningstidspunktet hadde en alvorlig psykisk lidelse med betydelig svekket evne til realistisk vurdering av sitt forhold til omverdenen. Derimot faller ikke begrepet ”sterkt nedsatt bevissthet” inn under psykosebegrepet. Dette gjelder også i tilfellene der gjerningspersonen er sterkt bevissthetsforstyrret, men ikke som en følge av selvforskyldt rus.⁷⁸

⁷⁴ Ot.prp. nr 90 (2003-2004), s. 218 avsnitt 15.5

⁷⁵ NOU 1990:5, s. 43 første spalte

⁷⁶ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004), s. 218, avsnitt 15.5

⁷⁷ NOU 1973:17, s. 43

⁷⁸ Andenæs, 2004, s. 313

4 De materielle vilkår for dom på overføring til tvungent psykisk helsevern

4.1 Innledende bemerkninger

I tillegg til kravet om utilregnelighet, må tre objektive vilkår etter strl. § 39 oppfylles for at dom på overføring til tvungent psykisk helsevern skal kunne idømmes en gjerningsperson. De objektive vilkårene for overføring til tvungent psykisk helsevern er vide for ikke å begrense anvendelsesområdet. Derimot presiseres det i forarbeidene at særreaksjonen kun skal anvendes på et lite antall tilfeller per. år.⁷⁹ Bakgrunnen for dette er at en særreaksjon vil innebære en stor belastning for domfelte og det psykiske helsevern. Det er kun når det må anses nødvendig for samfunnsvernet at en slik belastning kan godtas.⁸⁰ De kumulative vilkårene som må oppfylles for overføring til tvungent psykisk helsevern skal kunne idømmes er som følger:

1. Det må anses nødvendig for å verne samfunnet, strl. § 39.
2. Lovbryteren har begått (forsøkt begått) en alvorlig voldsforbrytelse, seksualforbrytelse, frihetsberøvelse, ildspåsettelse eller annen alvorlig forbrytelse som krenker andres liv, helse eller frihet, eller utsetter dem for fare, se § 39 pkt. 1.
3. Det må foreligge en ”nærliggende fare” for gjentakelse.

Det bør nevnes at forskjellen mellom forvaring og dom på overføring til tvungent psykisk helsevern, er at mens forvaring kan idømmes der liv, helse eller frihet ble utsatt for fare, kan en særreaksjon for utilregnelige også idømmes når lovbruddet kunne utsette disse

⁷⁹ NOU 1990:5, s. 84, første spalte

⁸⁰ *ibid.*, s. 81, avsnitt 5.1.1

rettsgodene for fare. Det vil si at ved dom på overføring til tvungent psykisk helsevern, som er særreaksjonen for utilregnelige, så er kun en abstrakt farefremkallelse tilstrekkelig.⁸¹

Departementet uttalte om dette i forarbeidene at:⁸²

*”At abstrakte farefremkallelser er nok, betyr at en tilsvarende handling under andre ytre omstendigheter kunne ha medført en alvorlig eller reell fare. Det vil særlig være aktuelt når det var en tilfeldighet at handlingen objektivt ikke voldte fare for andre. (...) Tilbakefallsfaren må imidlertid referere seg til en handling som konkret krenker andres liv, helse, frihet, eller utsetter disse rettsgoder for fare”.*⁸³

Grunnvilkåret for dom på overføring til tvungent psykisk helsevern er at særreaksjonen "anses nødvendig for å verne samfunnet". I tillegg til dette grunnvilkåret om samfunnsvern, må enten vilkårene i strl. § 39 nr. 1 eller 2 være oppfylt. Nr. 1 omhandler de alvorligste forbrytelsene, mens nr. 2 omhandler mindre alvorlige forbrytelser av samme art som nevnt i nr. 1. Både strl. § 39 nr. 1 og 2 er på sin side inndelt i to kumulative vilkår ved at det både stilles krav til lovbruddet og til gjentakelsesfaren.⁸⁴

Den viktigst endringen etter ikrafttredelse av de nye bestemmelsene 1. januar 2002, er at det ikke er mulig å idømme særreaksjoner for lovbrudd som ikke utsetter andres liv, helse eller frihet for fare. Dette medfører at omfattende vinningskriminalitet (tyveri, heleri, etc.), overtredelse av straffeloven § 390a (skremmende og hensynsløs atferd, telefonsjikane) og gjentatt blotting, ikke kan gi grunnlag for særreaksjonsdom.

I strl. § 39 nr. 2 er det imidlertid åpnet for at også mindre alvorlige forbrytelser enn de som er nevnt i nr. 1, kan gi grunnlag for en særreaksjon. Forutsetningen er at vedkommende

⁸¹ NOU 1990:5, s. 85, første spalte

⁸² Ot. prp. nr 87, (1993-1994), s. 107

⁸³ Ot. prp. nr 90, (2003-2004), s. 336

⁸⁴ Matningsdal, Magnus i Norsk lovkommentar, strl. § 39, note 269

tidligere har begått eller forsøkt å begå en slik alvorlig forbrytelse. Det er likevel ikke et vilkår at lovbrøyteren er domfelt for den tidligere begåtte forbrytelsen. Dette følger av ordlyden og forarbeidene.⁸⁵ Etter strl. § 39 nr. 2 kreves det at gjentakelsesfaren må antas å være ”særlig nærliggende”. Momentene ved vurderingen er de samme som ved § 39 nr. 1, men det stilles altså enda strengere krav til gjentakelsesfaren.⁸⁶

Da momentene ved vurdering av overføring til tvungent psykisk helsevern er de samme ved strl. § 39 nr. 1 og 2, vil jeg nedenfor ta for meg momentene samlet hva gjelder alvorlige forbrytelser etter nr. 1 og mindre alvorlige etter nr. 2.

4.1.1 ”Samfunnet”?

Det kan også stilles spørsmål ved *hvem* som inkluderes av begrepet ”samfunnet” i bestemmelsen. Er det rettighetssubjektene i det norske samfunn eller skal en også ta inn i vurderingen om gjerningsmannen representerer en fare for andre land? Er det kun fysiske personer eller inkluderer det ikke-juridiske personer, dyr osv.?

Dette er spørsmål som ikke er omtalt i forarbeidene. Derimot gir forarbeidene uttrykk for at det er borgerne ”i riket” som skal vernes. Retten skal derfor ta hensyn til borgerne i Norge ved vurderingen av overføring til tvungent psykisk helsevern og spørsmålet om hvilken fare gjerningsmannen representerer for samfunnet.

4.1.2 Forskjellene på overføring til tvungent psykisk helsevern mellom henholdsvis kapittel 3 og 5 i lov om psykisk helsevern

Straffeloven § 39 henviser til phlsvl. kapittel 5 som regulerer gjennomføringen av særreaksjonen. Psykisk helsevernlov inneholder bestemmelser om overføring til tvungent psykisk helsevern i både kapittel 3 og 5. Overskriften til kapittel 3 gjelder; Etablering og

⁸⁵ Ot.prp. nr. 87 (1993-1994), s. 108 andre spalte, se også NOU 1990:5, s. 87 første spalte

⁸⁶ Den rettsmedisinske kommisjon – psykiatrisk gruppe, kapittel 5, avsnitt 5.3

opphør av tvungent psykisk helsevern, mens kapittel 5 gjelder; Dom på overføring til tvungent psykisk helsevern. I de tilfeller det er idømt særreaksjon etter strl. §39, så gjelder bestemmelsen i lov om psykisk helsevern så langt de rekker, jf. phlsvl. § 5-1.

Nedenfor blir forskjellene mellom phlsvl. kapittel 3 og 5 tatt opp.

Høyesterett formulerte de prosessuelle forskjellene på overføring til tvungent psykisk helsevern etter kapittel 3 og 5 i lov om psykisk helsevern slik:

”En vesentlig forskjell mellom administrativt tvungent helsevern etter kapittel 3 i lov om psykisk helsevern og dom på overføring til tvungent psykisk helsevern etter kapittel 5, er at påtalemyndigheten etter kapittel 5 beholder en sentral partsrolle både ved vesentlige endringer i behandlingen, jf. lovens § 5-4, og ved opphør av reaksjonen, jf. straffeloven § 39 b. Påtalemyndighetene har ikke en slik rolle etter kapittel 3. Forskjellen dempes noe ved at politiet etter loven er tillagt funksjoner som ”offentlig myndighet”, jf. § 1-3. Dersom en person som er tvangsinnlagt etter kapittel 3 blir utskrevet, kan politiet etter § 3-7 begjære vedkommende undergitt tvungent psykisk helsevern på ny. Verken politiet eller påtalemyndigheten har imidlertid noen partsrolle dersom vedkommende reiser søksmål om gyldigheten av vedtak etter kapittel 3”.⁸⁷

Det store forskjellen mellom overføring til tvungent psykisk helsevern etter kapittel 3 og 5 er følgelig at påtalemyndigheten har en sentral rolle ved endring i behandling og opphør av reaksjon. Med dette følger den fordel at en både har påtalemyndigheten og behandlingsinstitusjonene til å holde rede på lovbrøterne, hvilket fører til at samfunnsvernet og rettsikkerheten blir bedre ivaretatt. Ved at både påtalemyndigheten og behandlingsinstitusjonene holder rede på lovbrøterne, blir avgjørelser som tas vedrørende lovbrøtere dobbeltsjekket av den andre aktøren.

⁸⁷ Rt. 2005 s. 1091, avsnitt 22

Det kan stilles spørsmål til hva som skjer i de tilfellene der det er motstrid mellom bestemmelsene i kapittel 3 og 5. Dette er presisert i forarbeidene, der det sies at: ”*ved motstrid mellom fellesbestemmelser i phlsvl. og de spesielle reglene som nå er regelfestet i kapittel 5, skal de sistnevnte gis forrang*”.⁸⁸ Det framheves også at ved tolkningen av kapittel 5 sin reguleringsmåte, skal man se hen til at bakgrunnen for tvangsvernet er samfunnets behov for vern mot nye alvorlige forbrytelser, se § 5-3 annet ledd.⁸⁹ Dette fordi det er et annet hensiktsmessighetsskjønn ved dom på overføring til tvungent psykisk helsevern i spørsmål knyttet til om den domfelte bør ha et fritt opplegg eller ikke, enn i psykisk helsevern for øvrig. Det er opp til den faglig ansvarlige å se på effekten av de ulike behandlingsformer for lovbrutere, som er idømt en særreaksjon. Dette hensynet må vike for behovet for å beskytte samfunnet mot faren for nye alvorlige lovbrudd.⁹⁰

Det er viktig å merke seg at overføring til tvungent psykisk helsevern etter strl. § 39, jf. phlsvl. kapittel 5 er strengere enn etter phlsvl. kapittel 3. Forskjellene er store både med hensyn til kravet til sinnslidelse og til farekriteriet.

4.2 Samfunnsvernvilåret

Vurdering av behovet for samfunnsvern er det første vilkåret som må tas i betraktning for eventuell idømmelse av særreaksjonen overføring til tvungent psykisk helsevern. Bakgrunnen for vilkåret er at samfunnet må gis en adgang til å verge seg mot den fare lovbrutere som begår alvorlige forbrytelser representerer.⁹¹

Samfunnsvernsvilkåret gir uttrykk for formålet med særreaksjonen, ved at det nettopp er dette vilkåret som er grunnvilkåret. Det er det fremtidige samfunnsvernet som skal tas i betraktning ved vurderingen av behovet for overføring til tvungent psykisk helsevern for en gjerningsperson. Retten skal hovedsakelig ta hensyn til samfunnet og verne menneskene

⁸⁸ Ot.prp. nr. 87 (1993-1994), s. 116

⁸⁹ Syse, Aslak i Norsk lovkommentar, phlsvl. § 5-1, note 114

⁹⁰ Syse, Aslak i Norske lovkommentar, om phlsvl. § 5-3, note 121, 2007

⁹¹ NOU 1990:5, avsnitt 5.1.3

som lever i det, uten hensyn til behandling av lovbrøyteren. Det er her tale om et negativt individualpreventivt hensyn, også kalt pre-aktiv strafferett, som innebærer at en griper inn i forkant, altså før en forbrytelse er begått. Dette for å avverge mulige fremtidige lovbrudd.⁹² Det er på denne bakgrunn at særreaksjonen, overføring til tvungent psykisk helsevern, er omdiskutert i forarbeidene. Dette fordi det er mye usikkerhet omkring muligheten for å forutsi en persons fremtidige handlinger.

I strl. § 39 slås det fast at overføring til tvungent psykisk helsevern skal skje i de tilfeller det ”må anses nødvendig for å verne samfunnet”. Nedenfor skal jeg ta for meg hva som ligger i kriteriet ”*nødvendig for å verne samfunnet*”.

Ifølge forarbeidene skal samfunnsvernvilåret være ”*avhengig av rettens skjønn i det konkrete tilfellet om særreaksjonene skal idømmes*”.⁹³

Lovgiver har her formulert en knapp og vag bestemmelse, og dermed overlatt til domstolene å utfylle og utpense regelverket.⁹⁴ Dette ved at retten må tolke og utfylle hva som skal ligge i forståelsen av kriteriet ”*nødvendig for å verne samfunnet*”. Per dags dato har vi fått en del rettspraksis på området. Domstolene har gjennom denne rettspraksisen fastlagt en del momenter som skal legges til grunn ved vurderingen av i hvilke tilfeller samfunnsvernet gjør det nødvendig å reagere strafferettslig. Følgende momenter skal tas i betraktning ved vurderingen:⁹⁵

- Hvor alvorlig lovbrudd gjelder saken?
- Har den utilregnelige tidligere begått alvorlige lovbrudd?
- Hva er sannsynligheten for nye lovbrudd?

⁹² Jacobsen, 2004, s. 50

⁹³ NOU 1900: 5, s. 81 andre spalte

⁹⁴ Eckhoff, 2001, s. 197

⁹⁵ Bl.a. Rt 2003 s. 1085 og Rt 2005 s. 1091, se også NOU 1990:5 s. 81 andre spalte og rundskriv fra riksadvokaten nr. 4/2001, del IV, avsnitt 1, s. 5

➤ Finnes det andre muligheter for samfunnsvern?

Ved spørsmål om idømmelse av særreaksjonen er det snakk om en helhetvurdering av ovennevnte momenter. Disse momentene kan en og finne gjengitt i forarbeidene, hvor departementet fremholdt bland annet at:

*”Retten må foreta en skjønnsmessig vurdering av om det skal idømmes en særreaksjon. Relevante momenter ved vurderingen er hvor alvorlig kriminalitet som er begått, hvor stor sannsynlighet det er for ny kriminalitet, hvor alvorlige handlinger det er fare for, og hvilken sinnstilstand den tiltalte er i. Det må også legges vekt på hva slags tilbud samfunnet ellers har å gi lovbrysterer, eksempelvis gjennom lov om psykisk helsevern”.*⁹⁶

I Rt 2003 s. 1085 uttalte retten at *”det fremgår allerede av det som her er gjengitt fra proposisjonen, at vilkåret om samfunnsvern har nær sammenheng med, og glir over i, vilkåret om gjentakelsesfare. I begrepet ”nærliggende” ligger at det må være en kvalifisert risiko for tilbakefall, og faren må på domstidspunktet vurderes som reell, jf. Ot. prp. nr 87 (1993-1994) s. 108”.*

En ser her at den aktuelle gjentakelsesfaren vil stå som et kjernepunkt i vurderingen av om bruk av særreaksjonen er ”nødvendig for å verne samfunnet”⁹⁷.

I umiddelbar tilknytning til det ovenfor nevnte i Rt 2003 s. 1085 heter det videre at:

”Kravet til faregraden kan variere noe etter hvor grov den begåtte handlingen er, og hvor alvorlige forbrytelser det er fare for. Det overlates

⁹⁶ Ot.prp. nr 87 (1993-1994) s. 106

⁹⁷ Jacobsen, 2004, s. 57

til rettspraksis å fastlegge det nærmere innholdet i kravet om tilbakefallsfare”.

Loggivers intensjon har vært at forbrytelsens art og omfang kan gi holdepunkter for hvor sannsynlig det er at noe liknende skjer igjen.⁹⁸

Det er viktig å merke seg, og som en også ser av det ovenfor nevnte, at momentene ved vurderingen av grunnvilkåret etter strl. § 39 glir over i de andre vilkårene som følger av strl. § 39, og da særlig vilkåret for gjentakelsesfare.⁹⁹ Vilrårene må derfor ses i sammenheng. Imidlertid kan en slå fast at avveiningen mellom hensynet til den enkelte og hensynet til samfunnet ikke er enkel.

4.3 Vilråret om alvorlig voldsforbrytelse m.m.

De alvorlige forbrytelsene som er nevnt i strl. § 39 nr. 1, er utformet fra erfaring om hvilke kategorier alvorlige lovbrudd sinnslidende vanligvis begår i praksis, og som samfunnet har behov for å verne seg mot.¹⁰⁰

Riksadvokaten uttaler i rundskriv nr. 4/2001 at de nedenfor omtalte paragrafene omfattes av de nevnte handlingene i § 39 nr. 1, og disse handlingene er å anses som ”alvorlige forbrytelser”.¹⁰¹

➤ Alvorlig voldsforbrytelse

Strl. § 233 (drap), § 231 (grov legemsbeskadigelse), § 229

(legemsbeskadigelse med døden eller betydelig skade til følge) siste

straffalternativ og antakelig § 228 annet ledd med de samme uforutsettlige

⁹⁸ Norsk Rettstiene 2003 s. 1085, avsnitt 16

⁹⁹ Jacobsen, 2004, s. 57

¹⁰⁰ NOU 1990:5, s. 83, avsnitt 5.1.3

¹⁰¹ *ibid.*, s. 84 flg, se også rundskriv fra riksadvokaten nr. 4/2001, del IV, avsnitt 2, s. 5-6

følger. Videre kan strl. § 132a (motarbeiding av rettsvesenet) og § 233a (inngå forbund) være aktuelle bestemmelser.

➤ Alvorlig seksualforbrytelse

Strl. § 192 (seksuell omgang) og § 195 (seksuell omgang med barn under 14 år). Også andre seksuallovbrudd bør kunne gi grunnlag for påstand om særreaksjon avhengig av de nærmere omstendigheter i saken.

➤ Alvorlig frihetsberøvelse

Strl. § 223 første og annet ledd (frihetsberøvelse), § 222 (ved rettsstridig adferd tvinger noen til å gjøre, tåle eller unnlate noe).

➤ Alvorlig ildspåsettelse

Strl. § 148 (forvoldelse av ildebrann, sammenstyrting, sprengning, oversvømmelse, sjøskade, jernbaneulykke eller luftfartsulykke), § 291 (skadeverk) jf. § 292 (grovt skadeverk), særlig dersom det skyldtes tilfeldigheter at ikke § 148 ble overtrådt.

Også ved uaktsom forgåelse i strl. § 151, jf. strl. § 148 kan det her være aktuelt å påstå særreaksjon.

➤ Annen alvorlig forbrytelse som krenket andres liv, helse eller frihet, eller kunne utsette disse rettsgodene for fare

Alvorlige overtredelse av bestemmelser i kapittel 14 (allmennfarlige forbrytelser) og § 267 (ran), jf. § 268 (grovt ran) og § 227 (med ord eller handlinger truer med straffbart foretagende) også abstrakt fremkallelse av fare rammes, jf. ”kunne utsettefor fare”.

Alvorlige narkotikalovbrudd begått av utilregnelige bør etter riksadvokatens oppfatning også kunne gi grunnlag for særreaksjon, særlig hvor narkotika har blitt spredd eller det var fare for dette.

Når det gjelder uaktsomme voldsforbrytelser, er disse ikke omtalt i strl. § 39. I riksadvokatens rundskriv nr. 4/2001 uttales det derimot at:¹⁰²

"heller ikke alvorlige uaktsomme voldsforbrytelser [bør] være utelukket som grunnlag for særreaksjonsdom. Også grove trafikklovbrudd, særlig overtredelse av § 239 ved bruk av motorvogn, bør kunne danne grunnlag for særreaksjon overfor utilregnelige".

Dette innebærer at det nok ikke kan utelukkes at det kan forekomme tilfeller hvor også uaktsomme voldsforbrytelser bør omfattes av strl. § 39.

4.3.1 Alvorlig voldsforbrytelse § 39 nr. 1 vs. § 39 c nr. 1

Både strl. § 39 om overføring til tvungent psykisk helsevern og strl. § 39 c om forvaring, oppstiller "alvorlige voldsforbrytelser" som vilkår for idømmelse av særreaksjonene. Stilles det forskjellige krav til hva som er en "alvorlig voldsforbrytelse" etter de to bestemmelsene?

I denne forbindelse ble det i Rt 2004 s. 1119 uttalt at:

"Det kan reises spørsmål om paragraf § 39 nr. 1 og § 39 c nr. 1, begges første punktum, stiller forskjellige krav til hva som er en "alvorlig voldsforbrytelse". Forvaring kan anvendes overfor tilregnelige lovbrøyttere som finnes skyldig i å ha begått eller forsøkt å begå en alvorlig voldsforbrytelse. Tvungent psykisk helsevern kan bare anvendes overfor lovbrøyttere som var psykotiske eller bevisstløse da de ellers straffbare handlinger fant sted. Uttrykket "skyldig i" er derfor utelatt i § 39 nr. 1 første punktum. For øvrig er bestemmelsene identiske. Lovforarbeidene trekker klart i retning av at bestemmelsene om tvungent psykisk helsevern og forvaring var ment å være sammenfallende for så vidt angår kravet til

¹⁰² Rundskriv fra riksadvokaten nr 4/2001, del IV, avsnitt 2, s. 5

alvorlig voldsforbrytelse, jf. Ot.prp. nr. 87 (1993-1994) side 106 annen spalte og side 111 første spalte. Behovet for å verne samfunnet mot psykotiske lovbrøyttere kan ikke gi grunnlag for å tolke "alvorlig voldsforbrytelse" på annen måte i saker om tvungent psykisk helsevern. Jeg legger etter dette til grunn at uttrykket "alvorlig voldsforbrytelse" i § 39 nr. 1 må forstås på samme måte som i § 39 c nr. 1".

Retten konkluderte følgelig i Rt 2004 s. 1119 med at uttrykket "alvorlige voldsforbrytelser" i strl. §§ 39 og 39 c skal forstås på samme måte.

4.4 Vurdering av gjentakelsesfaren

Gjentakelsesfaren er et sentralt vilkår for å bedømme faren for at lovbrøytteren på ny vil begå alvorlig kriminalitet, og det er dette som danner hovedgrunnlaget for idømmelse av særreaksjon.

Temaet for vurderingen er om det er tilstrekkelig fare for gjentakelse av forbrytelser som krenker eller utsetter for fare andres liv, helse eller frihet. Gjentakelsesfaren må referere seg til en handling som konkret fremkaller fare, og som utsetter for fare liv, helse og frihet. Fare for gjentakelse av handlinger som innebærer en abstrakt fare vil altså ikke være tilstrekkelig.¹⁰³

Ved vurderingen av om gjerningspersonen vil begå nye lovbrudd, må utgangspunktet tas i forbrytelsen som er begått. Ved å se på omfanget og karakteren av lovbruddet kan dette gi holdepunkter for hvilken sannsynlighet det vil være for at noe slikt vil skje igjen.

Lovteksten gir ikke en uttømmende liste over hvilke forhold som kan tas i betraktning for å klarlegge gjentakelsesfaren. Derimot angis det noen momenter i lovteksten som det spesielt må tas hensyn til. Disse er:¹⁰⁴

¹⁰³ NOU 1990:5, s. 85, første og andre spalte

¹⁰⁴ *ibid.*, s. 86 flg

➤ *Lovbryterens atferd*

Lovbryters atferd før og etter lovbruddet vektlegges. Lovbryteren bør også i alminnelighet ha vist aggressiv atferd ved flere anledninger for at gjentakelsesfare skal foreligge.

➤ *Lovbryterens sykdomsutvikling*

Sykdomsutvikling før handlingen og frem til domstidspunkt vektlegges sammen med den faglige vurdering av sykdommens prognose.

➤ *Lovbryterens psykiske funksjonsevne*

Det må foretas en vurdering av lovbyrterens tilstand og funksjonsevne, både på gjerningstiden og på domstiden. Dette momentet peker spesielt på en vurdering av den sinnslidende personen selv. ”*Evnen til mestring av egen livssituasjon og til å vurdere egen tilstand og forholdet til omverdenen*” er sentrale elementer som psykiatere må ta hensyn til i sin vurdering.¹⁰⁵

På bakgrunn av de ovennevnte momenter skal det så vurderes om faren er ”nærliggende”. Graden av fare varierer etter:¹⁰⁶

- hvor grov den begåtte handling er, og
- hvor alvorlige de fremtidige lovbruddene kommer til å være

Ved vurdering om det overhode er behov for kontrolltiltak overfor de utilregnelige lovbyrtere, og i hvilke tilfeller det skal gis en slik adgang, beror på en etisk avveining. Forarbeidene uttaler i denne forbindelse at: ”*De farer samfunnet utsettes for, må vurderes mot hvilken virkning en reaksjon må antas å ha, både ved sin evne til å forhindre ny alvorlig kriminalitet, og ved belastningen for lovbyrteren*”.¹⁰⁷

I Rt 2004 s. 1119 ble det uttalt om ”nærliggende fare” at:

¹⁰⁵ NOU 1990:5, s. 86. andre spalte

¹⁰⁶ ibid., s. 86, andre spalte, se også Ot.prp. nr 87 (1993-1994). s 108 og Rt 2004 s. 1119, avsnitt 24

”En ”nærliggende fare” foreligger først når risikoen for tilbakefall er kvalifisert og reell når dommen avsies, hvilket innebærer samme krav som etter tidligere § 39 nr. 1 om sikring, jf. Rt 2002 s. 889 på side 892 og Rt 2003 s 1085 avsnitt 16. Ved bedømmelsen av nærliggende fare skal det etter § 39 nr. 1, tredje punktum legges vekt på den forbrytelse som lovovertreder har begått, sammenholdt særlig med hans atferd, utvikling av sykdommen og psykisk funksjonsevne. Utgangspunktet er således den eller de forbrytelser som lovovertreder har begått, jf. Rt 2003 s. 1085 avsnitt 18. Etter forarbeidene kan kravet til faregraden være noe forskjellig avhengig av lovbruddets grovhet og hvor alvorlig forbrytelse det er fare for, jf. proposisjonen side 108 (Ot.prp. nr.87 (1993-1994))”.

Det skal altså tas hensyn til lovbrysterens atferd, sykdomsutvikling og psykiske funksjonsevne. Dette er vesentlige momenter ved vurdering av gjentakelsesfaren. Gjentakelsesfaren må være kvalifisert og reell, og kravet til faregrad kan variere etter alvorret i de lovbrudd som er begått, jf. Rt 2005 s. 1091 avsnitt 14.

Selv om det er noen vesentlige forskjeller mellom den gamle sikringsordningen og den nye ordningen om dom på overføring til psykisk helsevern, er det også store likheter. Fremdeles er det slik at det er retten som skal forutberegne farligheten. Ordningen har vært kritisert gjennom flere tiår grunnet manglende rettsikkerhet, og omfattende dokumentasjon av problemet med å komme med rimelig sikre spådommer om fremtiden. På tross av dette har en valgt å beholde en ordning som i stor grad er basert på gjetninger om fremtiden.¹⁰⁸

Som nevnt, er momentene ved vurderingen av vilkårene etter strl. § 39 nr. 2 omtrent de samme som ved § 39 nr. 1. Derimot er det noen forskjeller ved vurderingen av gjentakelsesfaren. Kravet til gjentakelsesfare etter nr. 1 er at det må være en "nærliggende

¹⁰⁷ NOU 1990:5, s. 71 avsnitt 4.1.2

¹⁰⁸ Hennem, 2007, s. 3

fare", mens det etter nr. 2 må være "særlig nærliggende", hvilket innebærer at det stilles enda strengere krav til gjentakelsesfaren i nr. 2.

4.4.1 Sakkyndiges vurdering av gjentakelsesfaren

En grunnleggende prinsipiell forutsetning for vurderingen av gjentakelsesfaren er at det er mulig å vurdere slik farlighet.

I forarbeidene blir det uttalt at:

”psykiatere har bedre grunnlag til å forutsi farlig atferd blant sinnssyke lovbrytere som har begått minst en alvorlig forbrytelse...”¹⁰⁹

Forarbeidene uttaler videre på s. 86, første spalte at:

”Når retten skal vurdere den fremtidige farligheten, må den kunne finne støtte for sine vurderinger i de sakkyndiges uttalelser om sykdommens art, om atferd og sannsynlig eller mulig videre utvikling. Selv om det ikke vil bli krevet at de sakkyndige skal uttale seg om faren for gjentakelse av straffbare handlinger, vil det som nevnt under pkt. 4.1.7, være en naturlig del av deres fagkyndige virksomhet at de uttaler seg om sykdomsprognosen, og at de drøfter de mulige aspekter for farlighet som knytter seg til selve sykdommen og dennes utvikling”.

I Ot.prp. nr. 87 slutter departementet seg til Særreaksjonsutvalgets innstilling. Det uttales at:

”Retten må vurdere om det er en slik sammenheng mellom den tidligere begåtte alvorlige forbrytelse og den lovbryteren nå står tiltalt for, at det er berettiget å konkludere med en nærliggende tilbakefallsfare. I denne vurdering vil inngå en grundig undersøkelse av lovbryterens atferd og sosiale og personlige utvikling i de seneste år fram til status presens. Videre må vurderes prognosen for lovbryterens

¹⁰⁹ NOU 1990:5, s. 75, avsnitt 4.1.7

*sosiale situasjon i tiden fremover. Vedkommendes miljøtilhørighet, forhold til alkohol og narkotika, seksualitet osv. vil inngå i vurderingen. Denne vurdering må i første rekke basere seg på opplysninger fra personundersøkelse, som vil være obligatorisk i disse sakene”.*¹¹⁰

Opplysninger fra personundersøkelser foretatt av partssakkyndige vil derfor være av betydning for rettens avgjørelse ved bedømmelse av gjentakelsesfaren hos utilregnelige lovbytere. De partssakkyndiges rolle i rettsalen ved dom på overføring til tvungent psykisk helsevern, vil bli drøftet nærmere under pkt. 5.3.

4.4.2 Opprettholdelse av dom på særreaksjon

Om adgangen til å fremme straffesak m.v. mot en psykotisk person, vises det til strpl. § 251. Frihetsstraff kan ikke fullbyrdes mot en psykotisk person, jf. strpl. § 459. Bot kan derimot inndrives.

Når en gjerningsmann er funnet utilregnelig og retten har funnet at vilkårene etter strl. § 39 er oppfylt, blir lovbyteren overført til tvungent psykisk helsevern. Hvis påtalemyndigheten innen tre år etter rettskraftig dom ikke mener at det er gjentakelsesfare, kan den beslutte at reaksjonen skal opphøre uten å fremme saken for domstol. Dersom påtalemyndigheten imidlertid mener at det foreligger gjentakelsesfare, så skal saken opp til behandling i tingretten, jf. strl. § 39 b. I tingretten skal det først avgjøres om det foreligger gjentakelsesfare, og så om dommen skal forlenges eller opphøre. Særreaksjonen dom på overføring til tvungent psykisk helsevern kan altså bare opprettholdes når vilkåret for gjentakelsesfare i § 39 nr. 1 eller nr. 2 fortsatt er oppfylt.

¹¹⁰ Ot.prp. nr. 87 (1993-94) kapittel 7.5.2.3.3 s. 59, jf. s. 86, jf. s. 115.

4.5 Kan retten utvise skjønn ut over vurderingen av vilkårene i strl. § 39

I strl. § 39 første setning sies det at ”når det anses nødvendig for å verne samfunnet, kan en lovbrøyer som er straffri etter § 44 første ledd overføres til tvungent psykisk helsevern”.

Skal en her legge ordlyden til grunn eller foreta en innskrenkende tolkning? Dersom en legger ordlyden til grunn, innebærer det at retten kan utvise skjønn i det konkrete tilfellet om særreaksjonen skal benyttes eller ikke. Legalitetsprinsippet taler for dette. Retten kan da avstå fra å idømme særreaksjon til en utilregnelig lovbrøyer, selv om vilkårene i strl. § 39 er oppfylt.

I forarbeidene ble det uttalt at:

*”[n]år grunnvilkåret er oppfylt, vil det neppe være plass for en ny skjønnsmessig vurdering av om reaksjonen bør idømmes. Ordet ”kan” i innledningen har derfor liten selvstendig betydning”.*¹¹¹

Det kan utifra dette se ut som om retten ikke har mulighet til å foreta en skjønnsmessig vurdering etter at de har konstatert at vilkårene i strl. § 39 er oppfylt.

Videre uttaler særreaksjonsutvalget i forarbeidene at:

*“Selv om både de objektive og de subjektive vilkår er oppfylt, må retten foreta en selvstendig skjønnsmessig vurdering av om særreaksjon vil være påkrevet. Det avgjørende for retten vil også her være om hensynet til samfunnsvernet gjør særreaksjonen ”nødvendig”, jf. innledningen til § 39”.*¹¹²

Dette trekker videre i retning om at retten ikke skal utvise nytt skjønn i slike saker.

¹¹¹ NOU 1990:5, s. 81 andre spalte

¹¹² *ibid.*, s. 87

Derimot er retten tillagt en skjønnsvurdering i forvaringssaker. Her er det lagt til grunn at domstolen ikke vil være forpliktet til å ta i bruk særreaksjonen, selv om vilkårene er oppfylt. Dette er blant annet lagt til grunn i Rt 2002 s. 1667 og Rt. 2002 s. 1673.¹¹³ Imidlertid ble det også uttalt at det skulle ”spesielle omstendigheter” til for at retten ikke skulle benytte seg av forvaring når vilkårene var oppfylt.¹¹⁴ I en obiter dictum uttalelse i Rt. 2002 s. 1677 ble det uttalt at:

*”...[i] de fleste tilfeller der vilkårene ellers er tilstede, vil det neppe være grunnlag for å unnlate å idømme forvaring etter et slikt ”kan” skjønn. Men særlig når den konkrete rettsanvendelsen skaper tvil, og det dreier seg om en så ung lovbrøyer, kunne en slik skjønnsmessig vurdering likevel ha en realitetsbetydning”.*¹¹⁵

En vil tro at siden dom på overføring til tvungent psykisk helsevern og forvaring bygger på samme utgangspunkt og hensyn at rettens ”kan” skjønn, også skal gjelde i saker om overføring til psykisk helsevern. Hovedhensynet med dom på overføring til tvungent psykisk helsevern er at en skal beskytte samfunnet, og det er domstolen som foretar en vurdering om vilkårene etter strl. § 39 foreligger. Det vil da være rart om domstolen i tillegg ikke kan utvise et visst skjønn, selv om de har konstatert at lovbrøyeren kan være en fare mot samfunnet.¹¹⁶

Etter forarbeidene så åpnes det ikke for å gi retten mulighet til å vise skjønn etter at de har konkludert med at vilkårene i strl. § 39 er oppfylt. Ordlyden og legalitetsprinsippet taler imidlertid for å tillegge retten et visst skjønn. Høyesterett vet best hvordan bestemmelsen fungerer i virkeligheten og har best innsikt i sakene som blir forelagt dem. Det skulle da i praksis ikke være problematisk å gi retten mulighet til å bruke skjønn i visse tilfeller. Ifølge rettspraksis i forvaringssaker, så gis det uttrykk for at retten skal ha et visst skjønn som kan tas i bruk i helt spesielle tilfeller. Det har i tillegg vist seg å være vanskelig å slå fast hvilke

¹¹³ Jacobsen, 2004, s 135

¹¹⁴ Rt. 2002 s. 1667, s. 1671

¹¹⁵ Rt. 2002 s. 1677, s. 1682

¹¹⁶ Jacobsen, 2004, s. 137

momenter som kan trekke i den retning av at en domstol skal kunne bruke skjønn, og bestemme at særreaksjonen ikke skal benyttes.

I henhold til det ovennevnte, så taler mye for at retten har et visst skjønn hva angår idømmelse av særreaksjonen der vilkårene i strl. § 39 er oppfylt, men det skal som sagt mye til for at retten avstår fra å bruke særreaksjonen.¹¹⁷

¹¹⁷ Jacobsen, 2004, s. 141

5 Nærmere om vilkårene for dom på overføring til tvungent psykisk helsevern

5.1 Formålet med dom på overføring til tvungent psykisk helsevern

Formålet med den nye bestemmelsen, dom på overføring til tvungent psykisk helsevern, er å gjøre de utilregnelige lovovertrederne til helsevesenets oppgave. Ved flere drøftelser i forarbeidene ble det antatt at det var det psykiske helsevernet som var best egnet til å ta hånd om disse gjerningspersonene.¹¹⁸ Man vil bort fra ordningen med at de sikringsdømte utilregnelige lovovertrederne ble sikret i fengselsvesenets anstalter. Hovedformålet er å behandle de syke med medikamenter og behandling, slik at de kan komme ut i samfunnet igjen uten å være til fare for andres "liv, helse eller frihet", jf. strl. § 39. Derimot er dette som nevnt en tidsubestemt straff, som i teorien vil si at de personene som har fått diagnosen "utilregnelig" kan holdes innesperret i et behandlingssenter for resten av livet. Det fremgår ikke klart av lovteksten at dom på overføring til tvungent psykisk helsevern er en tidsubestemt dom, men dette fremgår klart av lovforarbeidene.¹¹⁹

I forarbeidene ble det uttalt at:

"På domstiden vil man ikke med sikkerhet kunne si noe om sykdommens prognose og dermed hvor lenge tilbakefallsrisikoen vil bestå. Det ville da være uheldig om man gav uriktige forespeilinger om et bestemt løslatelsestidspunkt".¹²⁰

¹¹⁸ NOU 1990:5, s. 68-73, Ot.prp. nr. 87 (1993-1994) s. 47-57, Innst.O. nr. 34 (1996-1997) s. 11,13

¹¹⁹ Ot.prp. nr. 87 (1993-1994) s. 61 andre spalte

¹²⁰ NOU 1990:5 s. 89, andre spalte

5.2 "Det medisinske prinsipp" – grunnlaget for utilregnelighetsvurderingen

Dom på overføring til psykisk helsevern kan ses som en logisk konsekvens av hovedregelen om det "medisinske biologiske prinsipp" i norsk rett. Det "medisinske prinsipp" går ut på at den medisinske konklusjonen, dvs. diagnosen, alene avgjør om en lovbrøtters skal anses utilregnelig eller ikke. Det er altså en medisinsk vurdering, og ikke den juridiske skjønnsvurdering som ligger til grunn for fastsettelsen av hvorvidt noen er psykotisk eller ikke i straffelovens forstand. Det er ikke nødvendig for straffrihet at det blir påvist noen årsakssammenheng mellom sykdommen og handlingen.¹²¹

I norsk rett har det strafferettspsykiatriske systemene "det medisinske prinsipp" og "det blandede system" alternert med å være utgangspunktet for diagnostisering av utilregnelige i norsk rett. Straffeloven av 1842 gjennomførte det medisinske prinsipp konsekvent, idet den anga de grupper av tilstander hvor subjektiv straffeskyld under enhver omstendighet er utelukket.¹²²

Lovgivers syn har vært at det alltid er en mulighet for at sykdommen kan ha hatt innflytelse på handlingen, og at allerede en slik mulighet bør være nok til å utelukke straff. Det er likevel retten som tar den endelige avgjørelsen i sakens anledning. Bevisvurderingen av hvorvidt tiltalte var psykotisk på gjerningsøyeblikket er rettens oppgave. Rettens vurdering vil bygge på den medisinske diagnosen som de sakkyndige legger til grunn, men denne diagnosen vil ha betydning for juristene med tanke på hva og hvor mye som skal til for å diagnostisere noen som psykotisk eller bevisstløs.

Norge og Sverige er unike i verden hva angår å legge det "medisinske prinsipp" til grunn ved å diagnostisere gjerningspersoner. Andre land, som eksempelvis Storbritannia, bruker det psykologiske prinsipp og krever årsakssammenheng mellom sykdommen og handlingen.

¹²¹ Jacobsen, 2004, s. 39

¹²² Høyer og Dalgard, 2002, s. 248

Figur 5: Oversikt over ulike straffrettspsykiatriske systemer¹²³

<i>System</i>	<i>Kjennetegn</i>
1. <u>Det biologiske prinsipp</u> (også kalt det medisinske system)	Strafferettslig utilregnelighet er utelukkende avhengig av diagnosen og sykdomsgraden
2. <u>Det blandete prinsipp</u>	Strafferettslig utilregnelighet er avhengig av både psykisk lidelse og tilleggsvilkår
2a. Det psykologiske prinsipp	Det må foreligge en psykisk lidelse. I tillegg må lovbrøtteren ha evne til å forstå at han eller hun handlet galt for å bli bedømt som strafferettslig utilregnelig.
2b. Det kausale prinsipp	Det må være en årsakssammenheng mellom den kriminelle handlingen og den psykiske lidelsen

Det vil ikke bli foretatt en omfattende drøftelse av fordeler og ulemper ved det medisinske prinsippet i denne oppgaven. Imidlertid vil dansk rett, som har et system som bygger på årsakssammenheng mellom sinnslidelsen og lovbruddet, bli kort omtalt nedenfor under pkt. 5.3.

5.3 Danmark og Sverige i et komparativt perspektiv

Det vil nedenfor bli gitt en kort oversikt over hvordan strafferettslige spørsmål vedrørende utilregnelighet og særreaksjonen dom på overføring til tvungent psykisk helsevern er løst i andre land. Oversikten avgrenses mot Danmark og Sverige.

5.3.1 Dansk rett

Utgangspunktet etter dansk rett er som for Norge.¹²⁴ Den som var utilregnelig på gjerningstidspunktet pga. sinnssykdom, skal ikke straffes, jf d.strl. § 16.¹²⁵

¹²³ Høyer og Dalgard, 2002, s. 248

¹²⁴ Jacobsen, 2004, s. 27

¹²⁵ Straffeloven af 15. april 1930 nr. 126 med senere ændringer. (forkortet d.strl.)

Det sentral begrepet i d.strl. § 16 er fortsatt ”sindssygdøm”. Etter dansk rett oppfattes begrepet synonymt med ”psykose” slik dette begrepet er definert i dansk rettspsykiatrisk terminologi.¹²⁶ Det som spesielt skiller Danmark fra Norge, er at det i Danmark kreves årsakssammenheng mellom den psykiske lidelsen og den aktuelle gjerningen.¹²⁷ Selv om utgangspunktet er straffrihet for utilregnelige, er det likevel sjeldent at lovbrøtere går fri etter dansk rett. Der lovbrøteren i utgangspunktet er straffri, benytter danskene seg av d.strl. § 68. Etter d.strl. § 68 kan lovbrøtere møtes med andre reaksjoner. Disse alternative reaksjonene er:¹²⁸

- Dom på opphold i sykehus for sinnssyke
- Dom på behandling i, eller under tilsyn av et sykehus for sinnslidende, eller
- Dom på ambulans behandling med eller uten mulighet for innleggelse

Avgjørelsen av hvilken reaksjon som skal benyttes overfor lovbrøteren er en vurdering av ulike hensyn. Blant annet behandlingshensynet, men særlig hensynet til samfunnsvernet. Hensynene som tas i betraktning er i stor grad lik de materielle vilkårene som kreves for dom på overføring til tvungent psykisk helsevern etter norsk rett.

Det skal og nevnes at det etter d.strl. § 69 kan idømmes en særreaksjon, selv om det ikke foreligger en tilstand som nevnt i d.strl. § 16. I henhold til d.strl. § 69 kan tilstander som må likestilles med ”sindssygdøm” idømmes særreaksjon.¹²⁹ Terskelen for idømmelse av særreaksjonen er derfor høy i dansk rett.

¹²⁶ NOU 1990:5, s. 31, avsnitt 1.1

¹²⁷ Høyer og Dalgard, 2002, s. 251

¹²⁸ NOU 1990:5, avsnitt 1.3

¹²⁹ *ibid.*, avsnitt 1.1 og s. 33 første spalte

5.3.2 Svensk rett

De svenske reglene om behandling av lovovertrедere med psykiske forstyrrelser, ble vesentlig endret våren 1991.¹³⁰ Utgangspunktet i svensk rett er at alle lovbytere er strafferettslig tilregnelige. Dette medfører ikke at lovbytere med sinnslidelser ikke blir tatt hensyn til. Utilregnelige lovbytere er skyldige, og den psykiske lidelsen spiller først inn ved valg av reaksjonsform. Hovedregelen er at utilregnelige lovbytere ikke kan idømmes fengselsstraff, jf. BrB¹³¹ 30:6 § første setning.¹³²

I saker med sterkt sinnslidende lovbytere vil det bli reist spørsmål om reaksjonen ”overl mning til r ttpsykiatrisk v rd” er aktuelt, jf. BrB 31:3 §. Vilkåret for bruk av denne reaksjonsformen er at vedkommende lider av en psykisk lidelse, og at vedkommende har behov for tvungent psykisk omsorg. I forhold til det siste vilkåret tas det spesielt hensyn til risikoen for tilbakefall.¹³³ Dette kan minne om vurderingen av gjentakelsesfaren i norsk rett.

5.3.3 Avsluttende bemerkninger

Strafferettslige særreaksjoner mot farlige, sterkt sinnslidende lovbytere er ikke et særegent fenomen for det norske rettssystemet. Reaksjonsformene i de enkelte landene likner i stor grad på hverandre, men de er langt fra identiske. Imidlertid er særreaksjonene i alle tre landene absolutt tidsubestemte. Etter reformen av de norske strafferettslige utilregnelighetsreglene og særreaksjonene, har norsk og dansk rett blitt mer lik.

5.4 Partssakkyndige

En skiller mellom sakkyndiges prejudisielle og judisielle unders kkelser. Prejudisielle unders kkelser vil si vurderinger foretatt av partssakkyndige i saker ved etterforskningsstadiet.

¹³⁰ Ot.prp. nr. 87 (1993-1994), avsnitt 3.2

¹³¹ Brottsbalken. Given Stockholms Slott den 21. desember 1926 (forkortet BrB)

¹³² Jacobsen, 2004, s. 29

¹³³ *ibid.*, s. 30

Judisielle undersøkelser vil si vurderinger foretatt av partssakkyndige ved anmodning fra retten ved domstolsbehandling av saken. Anmodning om prejudisielle undersøkelser reguleres av strpl. § 148 og påtaleinstruksens § 12-1, mens anmodning om judisielle undersøkelser reguleres av strpl. § 156 og påtaleinstruksens § 12-2.

I denne oppgaven vil jeg ta for meg de partssakkyndige judisielle vurderinger da idømmelse av særreaksjonen blir tatt av retten ved hjelp av judisielle vurderinger fra partssakkyndige.

5.4.1 Oppnevning av partssakkyndige

Det er retten som oppnevner sakkyndige, jf. strpl. § 138. I de fleste tilfeller oppnevner retten to rettspsykiatriske sakkyndige da slike undersøkelser er av spesiell art, jf. strl. § 139. Dette skjer vanligvis etter begjæring fra påtalemyndighetene,¹³⁴ jf. påtaleinstruksen¹³⁵ § 12-2. Dersom sakkyndig granskning vil medføre betydelige utgifter for det offentlige må saken forelegges statsadvokaten før begjæring kan fremmes, jf. påtaleinstruksen § 12-2, tredje setning. Det bør nevnes at rettspsykiatri ikke er en egen spesialitet i Norge, og det finnes ingen institusjon som utdanner rettspsykiatere eller utfører disse tjenestene for påtalemyndighetene og domstolene. Dette med unntak fra de politidistrikt som har ansatt en egen politilege. Vanligvis foretas rettspsykiatriske undersøkelser av spesialister i psykiatrien som har spesiell interesse for dette fagområdet, men har en annen hovedstilling. Det kreves at man har medisinsk embetseksamen, autorisasjon som lege og minimum fem års spesialisering for å operere som sakkyndig i en rettssak.¹³⁶

¹³⁴ Retningslinjer for psykiatriske undersøkelser i straffesaker, kapittel 4, avsnitt 4.1 og 4.2

¹³⁵ Forskift av 28. juni 1985 nr 1679 om ordning av påtalemyndigheten (forkortet påtaleinstruksen)

¹³⁶ Retningslinjer for psykiatriske undersøkelser i straffesaker, kapittel 4, avsnitt 4.1 og 4.2

5.4.2 Rettspsykiaternes oppgave

Politilege Paul Winge anses som den første moderne medisiner i Norge, som beskjeftiget seg med rettspsykiatri på et vitenskapelig nivå. I 1894 uttalte Paul Winge vedrørende rettspsykiatrien at:

*”Jeg oppfatter min Stilling som sagkyndig ved Retterne derhen, at jeg ikke blot og bart har at udtale mig om hvorvidt Angjældende er sindssyg eller ikke; jeg har som Opgave at give en retfærdig Skildring af hans liv, af hans hele aandelige Habitus, at hans Karakter og psykiske Egenskaber – kort sagt forklare Retten, hvad slags Menneske Angjældende er”.*¹³⁷

I dag er de sakkyndiges oppgave lik den i 1894. De sakkyndiges oppgave i saker om eventuell idømmelse av særreaksjon, er å ta stilling til om gjerningspersonen var psykotisk, bevisstløs eller psykisk utviklingshemmet i høy grad i gjerningsøyeblikket, jf. strl. § 44. De sakkyndige bør også gi en utredning av lovbryters atferd, sykdomsutvikling (prognose) og psykiske funksjonsevne, jf. strl. § 39 nr. 1 og § 39a.¹³⁸ Det er følgelig de partsakkyndige i saken som uttaler seg om den mentale tilstanden til gjerningspersonen/ene og fremlegger sine vurderinger for retten. Psykiaternes bedømmelse av sykdomsprognosen vil være et vesentlig moment ved farevurderingen.¹³⁹

Det er viktig å merke seg at dommeren ikke er bundet av de sakkyndiges konklusjon, og kan velge å ta hensyn til de partssakkyndiges uttalelse eller ikke. Det er domstolen som beslutter overføring til psykisk helsevern og kan *kun* beslutte overføringen. Domstolen har ikke noe å si hva angår behandling. Etter en obligatorisk observasjonstid på tre uker, er det den faglig ansvarlige som til enhver tid bestemmer hvordan dommen på overføring til tvungent psykisk helsevern skal gjennomføres (jf. psykisk helsevernlov § 5-3 annet

¹³⁷ Schaanning, 2002, s. 30

¹³⁸ Rundskriv fra riksadvokaten nr. 4/2001, del VIII, avsnitt 2, s. 23

¹³⁹ NOU 1990:5 s. 75-76, Ot.prp. nr.87 (1993-1994) s. 59-60

ledd)¹⁴⁰. Før det avsies dom på overføring til tvungent psykisk helsevern eller tvungen omsorg, må det først innhentes rettspsykiatrisk undersøkelse, jf. strpl. § 165 annet ledd.¹⁴¹ Bestemmelsen hjemler judisielle rettspsykiatriske og strpl. § 165 lyder som følger:¹⁴²

”Dersom retten finner det nødvendig for avgjørelsen av saken, kan den beslutte at siktede skal underkastes rettspsykiatriske undersøkelser ved oppnevnte sakkyndige.

Siktede skal alltid undergis rettspsykiatriske undersøkelse når det er aktuelt å idømme:

- 1. overføring til tvungent psykisk helsevern etter straffeloven § 39*
- 2. tvungen omsorg etter straffeloven § 39a*
- 3. opprettholdelse av reaksjon som nevnt i nr. 1 og 2 etter straffeloven § 39b, eller*
- 4. overføring til anstalt under kriminalomsorgen etter psykisk helsevernloven § 5-6”.*

I henhold til strpl. § 143, tredje ledd, kan de partssakkyndige innkalles til å gi muntlig forklaring for retten. Dette kan enten være i stedet for å avgi skriftlig erklæring, eller for å utdype den nærmere. Dette er i samsvar med det alminnelig prinsipp om muntlighet og umiddelbarhet i rettssystemet. Pga. mange oppnevnelser i et stort antall saker som varer over lang tid, er det ikke alltid mulig at begge de oppnevnte partssakkyndige kan møte i retten. I slik tilfelle er det mulighet for at kun en av de partssakkyndige møter opp, men dette forutsetter at de ikke har gitt avvikende erklæringer.¹⁴³

Etter en gjennomgang av en rekke dommer vedrørende dom på overføring til psykisk helsevern, så ser en at den psykiatriske vurderingen er sitert i de fleste. Det viser seg at retten i ytterst få tilfeller fraviker de rettspsykiatriske konklusjonene vedrørende siktedes

¹⁴⁰ Christoffersen, 2004, s. 3

¹⁴¹ Matningsdal, Magnus (2007) i Norsk lovkommentar, strpl. § 39, note 265, 2007

¹⁴² Lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven) av 22. mai 1981 nr. 25, med endringer, sist ved lov av 30. juni 2006 nr. 53 (i kraft 1. juli 2006) (strpl.)

¹⁴³ Retningslinjer for psykiatriske undersøkelser i straffesaker s. 19

sinnstilstand, og på den måten opptrer partssakkyndige som en psykiatrisk overinstans.¹⁴⁴ Det hender likevel noen ganger at retten fraviker de partssakkyndiges vurderinger, og deres vurderinger får således ikke noen særlig betydning for utfallet av dommen. Dette kan enten komme av at dommere og rettspsykiatere legger ulike beviskrav til grunn, eller sakkyndige har lagt vekt på faktiske opplysninger som retten senere ikke finner bevist.¹⁴⁵ Handlingens grovhet og opplysninger om tidligere handlinger begått av gjerningsmannen er gjerne mer utslagsgivende for retten.

5.4.3 Rettspsykiaternes vekt og rolle

Det er mange som stiller seg kritisk til behovet for rettspsykiatriske vurderinger i rettssalene, og hvilken vekt de rettspsykiatriske vurderingene skal ha i de konkrete sakene. Rettspsykiatriske undersøkelser er bare en del av bevisføringen, og retten avsier sine avgjørelser etter en samlet vurdering av saken. Det kan være at rettspsykiatere og media opplever de rettspsykiatriskes rolle som mer viktig enn det den egentlig er, jf. NOU 1990:5 s. 110-111.

Det har vært anført at det er uansvarlig å overlate vurderingen av straffriheten til sakkyndige. Det vil si at en overlater avgjørelsen av et spørsmål av moralsk karakter til leger. Derimot har det vist seg at systemet om partssakkyndige i rettssalen i norsk strafferett har fungert godt.¹⁴⁶

I NOU 1990:5 sies det hovedsaklig at de sakkyndige etter hvert skal ut av rettssalen. Dette har per dags dato ikke skjedd. Utviklingen har tvert imot gått den andre veien, ved at de sakkyndige har fått en større og viktigere plass i rettssalen. Dersom rettspsykiaterne og legene blir enige i hovedpunktene hva angår psykose og bevisstløshet, så skulle en i teorien tro at jurister og lekfolk skal kunne stille en diagnose like godt som medisinsk utdannede personer.

¹⁴⁴ Andenæs, 2004, s. 309, se også Syse, 2006, s. 154

¹⁴⁵ Ot. prp. nr 87, 1993-1994, s. 22

¹⁴⁶ Andenæs, 2004, s. 306

Det er vanskelig å avgjøre hva som er den rette veien å gå. Spørsmål som reiser seg i denne forbindelse er om vi skal kaste de sakkyndige ut av rettssalen, eller beholde den ordningen vi har i dag. Det kan også settes spørsmålstegn ved det straffrettspsykiatriske systemet, som vi bruker i dag til å vurdere tilregneligheten til en lovbryster. En løsning kunne være å innføre et system som krever en tilleggsbedømmelse, slik som i de fleste andre land.

6 Ny straffelov vs. någjeldende straffelov

6.1 Innledende bemerkninger

Jeg skal nedenfor kort gjøre rede for hvilke endringer som har blitt gjort i de nye bestemmelsene i straffelov av 20. mai 2005 nr 28 (heretter betegnet ”ny straffelov”)¹⁴⁷, i forhold til gjeldende straffelov.¹⁴⁸

Gjeldende straffelov er fra 1902, noe som innebærer at den er 100 år gammel. Dette viser seg tydelig gjennom språket i loven. Loven kan betegnes som gammeldags og kan til tider være svært vanskelig å forstå. At vi trenger en ny og revidert straffelov er vel derfor neppe rart, med tanke på den utviklingen vi har hatt i samfunnet de siste 100 årene. En revisjon av straffelovgivningen i lys av samfunns- og rettsutviklingen er derfor nødvendig.

Det er straffelovkommisjonen som står for utarbeidelsen av den nye straffeloven, jf. 1983: 56¹⁴⁹. Straffelovkommisjonen ble oppnevnt ved kgl. res. 1980 til å lage utkast til ny straffelov.

Per dags dato har det blitt utformet et utkast til en ny alminnelig del, som ennå ikke har trådt i kraft. Når utkastet til den spesielle delen vil foreligge, er enda usikkert. Vi finner bestemmelsen om tilregnelighet i ny strl. § 44 og dom på overføring til tvungent psykisk helsevern i ny strl. §§ 62 og 65.

¹⁴⁷ Lov om straff (straffeloven) av 20. mai 2005 nr 28 (forkortet ny strl.) (ikke i kraft)

¹⁴⁸ Almindelig borgerlig straffelov (straffeloven) av 22. mai 1902 nr. 10. (Forkortet strl.)

¹⁴⁹ Ot. prp. nr 90, (2003-2004), s. 33

6.2 § 44 vs. § 20 – tilregnelighet

Hovedvilkårene for dom på overføring til tvungent psykisk helsevern etter § 62, er som etter strl. § 39, nemlig at lovbrøyteren må ha vært utilregnelig i gjerningsøyeblikket. Dette innebærer at lovbrøyteren må være straffri pga. psykisk avvik grunnet bevisstløshet/sterk bevissthetsforstyrrelse eller psykose, jf. strl. § 44 og ny strl. § 20. Hovedforskjellen når det gjelder tilregnelighetsreglene i gjeldende straffelov og ny straffelov, er at utilregnelighetsreglene er samlet i en bestemmelse. Etter gjeldende straffelov finner en utilregnelighetsgrunnene i strl. §§ 44-46, mens i ny straffelov er utilregnelighetsgrunnene samlet i ny strl. § 20.

Det henvises til tidligere avgrensninger av oppgaven, og jeg vil følgelig ta for meg utilregnelighetsgrunnene psykose og bevisstløshet nedenfor.

6.2.1 Tilregnelighetsreglene – psykose og sterk bevissthetsforstyrrelse

Gjeldende straffelov inneholder som nevnt tidligere, ikke begrepet utilregnelighet og inneholder heller ingen legaldefinisjon på hva det vil si å være strafferettslig utilregnelig. Begrepet brukes i rettspraksis og teori og er et allment akseptert begrep.¹⁵⁰ Lovgiver har derimot nå bestemt seg for å stadfeste dette i ny straffelov.

Bestemmelsen om tilregnelighet i ny straffelov (jf. § 20) lyder:

”§ 20. Tilregnelighet

For å kunne straffes må lovbrøyteren være tilregnelig på handlingstidspunktet. Lovbrøyteren er ikke tilregnelig dersom han på handlingstidspunktet er

- a) under 15 år,*
- b) psykotisk,*
- c) psykisk utviklingshemmet i høy grad, eller*
- d) har en sterk bevissthetsforstyrrelse.*

¹⁵⁰ Syse, 2006, s. 144

Bevissthetsforstyrrelse som er en følge av selvforskyldt rus, fritar ikke for straff.¹⁵¹

Utilregnelighetsgrunnen psykose og bevisstløshet er i nye straffelov byttet ut med begrepene b) psykotisk eller d) har en sterk bevissthetsforstyrrelse.

Ifølge forarbeidene fremgår det at gjeldende rett skal videreføres når det gjelder innholdet i psykosebegrepet, og begrepet skal følgelig forstås på samme måte som tidligere.¹⁵² Dette fordi det ikke ble avdekket behov for endring av denne regelen, verken gjennom rettspraksis eller av andre som jobber med begrepet til daglig. Den rettsmedisinske psykiatriske gruppe uttalte blant annet at *”vi finner det hensiktsmessig å beholde dagens absolutte straffefrihetsregler... ”*.¹⁵³

Derimot er begrepet ”bevisstløshet” erstattet med ”sterk bevissthetsforstyrrelse”, og i denne forbindelse er det av interesse om gjeldende rett har blitt videreført, eller om begrepet har fått et annet innhold?

I forbindelse med dette uttaler Andenæs i sin bok at:

”I de utredninger som ble foretatt før revisjon av tilregnelighetsreglene i 1997, var det foreslått at uttrykket ”bevisstløshet” skulle skiftes ut med ”sterk bevissthetsforstyrrelse”. Det gir en mer umiddelbar forståelig beskrivelse av sinnstilstanden, og får frem at det kan være grader av bevissthetsforstyrrelse. Proposisjonen fulgte dette.¹⁵⁴ Justiskomiteens flertall var enig i at ”sterk bevissthetsforstyrrelse” gir en bedre språklig beskrivelse av tilstanden enn ”bevisstløshet”. Uttrykket sterk bevissthetsforstyrrelse ville rekke noe videre enn

¹⁵¹ Ny straffelov, 2005

¹⁵² Ot. prp. nr 90 (2003-2004), avsnitt 15.3

¹⁵³ I.c.

¹⁵⁴ NOU 1990:5, s. 58-60

”bevisstløshet” og omfatte noen av de tilfelle som betegnes som ”sterk nedsettelse av bevisstheten”.¹⁵⁵

Kommisjonen uttaler om bevisstløshet i forarbeidene:

”at tilfellene med sterkt bevissthetsforstyrrelser bør skilles fra psykosetilfellene, og at det for bevissthetsforstyrrelsene bør innføres en fakultativ straffefritaksregel”.¹⁵⁶

Da ”sterk bevissthetsforstyrrelse” er et mer dekkende begrep for lovgivers vilje og gir en mer umiddelbar forståelse av hvilke sinnstilstander lovgiver vil skal omfattes av utilregnelighetsreglene, er uttrykket ”bevisstløshet” byttet ut. Det tidligere begrepet ”bevisstløshet” kan ha skapt forvirring, da dette begrepet direkte oversettes med ”koma”. Ordet psykose er heller ikke et begrep som brukes innenfor den medisinske terminologi.¹⁵⁷

Departementet understreker videre i forarbeidene¹⁵⁸ at partssakkyndige også etter de nye bestemmelsene, skal uttale seg om lovbrysterens tilstand, og retten skal avgjøre om lovbrysteren var utilregnelig på gjerningstidspunktet.¹⁵⁹

6.3 § 39 vs. § 62 – dom på overføring til tvungent psykisk helsevern

Den først forskjellen en legger merke til mellom strl. § 39 og ny strl. § 62, er at oppbygningen av den nye bestemmelsen er forandret. Dette er særlig fremtredende ved at vilkåret om gjentakelsesfare er flyttet til tredje ledd i ny strl. § 62. Bakgrunnen for dette er at farevurderingen gjelder for både nr. 1 og nr. 2, og en slik oppbygning skal gjøre det enklere for lovanvendere å se at vurderingen må foretas i begge tilfeller.

¹⁵⁵ Andenæs, 2004, s. 308

¹⁵⁶ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004), s. 119, avsnitt 15.5.2

¹⁵⁷ ibid., s. 218, avsnitt 15.5

¹⁵⁸ ibid., s. 218, avsnitt 15.5

¹⁵⁹ ibid., s. 220, avsnitt 15.5.4

I strl. § 39 har vi som nevnt ovenfor et samfunnsvernsvilkår som må vurderes før overføring til tvungent psykisk helsevern kan idømmes. I strl. § 39 er dette formulert; ”å verne samfunnet”. Straffelovkommisjonen har i ny strl. § 62 endret denne formuleringen til ”å verne andres liv, helse eller frihet”. Denne formuleringen skal i henhold til lovgiver i prinsippet ha samme betydning og innhold som etter strl. §39, men være et mer presist og forståelig uttrykk. Dette fordi uttrykket ”å verne samfunnet”, etter straffelovkommisjonens mening, kunne ”*oppfattes som et krav om at selve samfunnsordenen må være truet*”.¹⁶⁰

Ny strl. § 63 oppstiller de samme vilkårene som strl. § 39. Det vil si at lovbrøyteren må ha vært utilregnelig i gjerningsøyeblikket, det må være nødvendig for å verne samfunnet, det aktuelle lovbruddet må være en alvorlig voldsforbrytelse og det må foreligge fare for gjentakelse for en eller flere alvorlige voldsforbrytelser. Høyesterett uttalte i Rt. 2002 s. 889 at farekriteriet tilsvarer det tidligere kriteriet ved sikring. Rettspraksis til den tidligere strl. § 39 er dermed fortsatt relevant.

De nye bestemmelser om overføring til tvungent psykisk helsevern og tvungen omsorg er å finne i ny strl. kapittel 12. Det er små forskjeller mellom strl. § 39 og ny strl. § 62, og vilkårene som etter gjeldende rett må foreligge for å kunne idømme overføring til tvungent psykisk helsevern er i hovedsak videreført i ny strl. § 62. Bestemmelsen har fått ny oppbygning og et par nye formuleringer, men i hovedsak er bestemmelsene like.

¹⁶⁰ Ot. prp. nr 90 (2003-2004), avsnitt 21.2.2.2

7 Avsluttende vurderinger av gjeldende rett

Nedenfor vil det bli foretatt en avsluttende drøftelse av temaer som har vært mye diskutert i forarbeidene og juridisk litteratur. Jeg skal drøfte om norsk rett er i overensstemmelse med EMK og grunnleggende rettsikkerhetsprinsipper. Jeg skal da spesielt ta for meg forslaget om innføring av en fakultativ straffritaksregel og særreaksjonens tidsbestemthet.

7.1 Inngrepterskelen – fakultativ straffritaksregel

Et forslag til endring som har blitt mye diskutert i forarbeidene, er om anvendelsesområdet til regelen om dom på overføring til tvungent psykisk helsevern bør utvides. Særreaksjonen overføring til tvungent psykisk helsevern blir i dag lite brukt, og en utvidelse av anvendelsesområdet vil følgelig føre til økt bruk og terskelen for idømmelse av særreaksjonen vil bli høyere.

Etter ikrafttredelsen av de nye særreaksjonsreglene, kan særreaksjonen idømmes lovbrøyttere som var psykotiske eller bevisstløse i gjerningsøyeblikket. Etter den gamle sikringsordningen kunne ethvert lovbrudd i prinsippet idømmes sikring. Derimot ble sikring i hovedsak brukt overfor alvorlige forbrytelser, men i noen tilfeller også overfor vinningskriminalitet. Som nevnt under pkt. 3.1 er den viktigste endringen etter ikrafttredelse av de nye bestemmelsene 1. januar 2002, at det ikke er mulig å idømme særreaksjoner for lovbrudd som ikke utsetter andres liv, helse eller frihet for fare. Dagens særreaksjon anses for å være så inngripende overfor en lovbrøytter, at særreaksjonen kun benyttes i forhold til alvorlige forbrytelser og da kun på et lite antall tilfeller per året. Dette fører til at omfattende vinningskriminalitet ikke kan gi grunnlag for særreaksjonsdom.

Straffelovkommisjonen foreslår å utvide anvendelsesområdet for særreaksjonen, slik at en får et skjønnsmessig straffritak for utilregnelighetsnære tilstander. Endringen vil i så fall

føre til at utilregnelige lovbrøtere som opptrer særdeles plagsomt og er til sjenanse for samfunnet, men som (hittil) ikke har begått en så alvorlig forbrytelse at de kan idømmes en særreaksjon etter dagens regler, kan idømmes en særreaksjon. Forslaget om straffritaksregel for utilregnelighetsnære tilstander ble fremmet i Ot.prp. nr.87 (1993-1994), sammen med lovforslagene om strafferettslige særreaksjoner og utilregnelighetsregler.¹⁶¹

Det ble i forarbeidene uttalt at:

*”Begrunnelsen for forslaget var at det finnes psykiske lidelser og lettere psykiske utviklingshemninger som ligger så tett opp til de tilstander som omfattes av straffrihetsregelen, at det fremstår som lite rimelig å straffe. Grensen mellom psykoser og andre alvorlig sinnslidelser er heller ikke alltid klar”.*¹⁶²

Forslaget om en fakultativ straffefritaksregel for slike utilregnelighetsnære tilstander fikk ikke flertall på Stortinget. Derimot ble det vedtatt endringer i reglen om utilregnelighetsnære tilstander som fører til at straffen kan bli satt ned eller omgjøres til en mildere straffart, som samfunnsstraff eller bot. Utilregnelighetsnære tilstander kan derfor ikke fritas for straff, men få nedsatt straff.¹⁶³

Justisdepartementet ønsket å kartlegge hvor omfattende problemet med utilregnelighetsnære tilstander var for å vurdere behovet for lovendring. Flere instanser ble bedt om å uttale seg i sakens anledning, deriblant Frostating lagmannsrett, Trondheim tingrett og Nord-Troms tingrett, den rettsmedisinske kommisjon og riksadvokaten.¹⁶⁴ På bakgrunn av mottatt svar fra statsadvokater og politimestrene uttalte riksadvokaten at:¹⁶⁵

¹⁶¹ Ot. prp. nr 90, 2003-2004, avsnitt 15.8

¹⁶² ibid, avsnitt 15.8.2

¹⁶³ ibid, avsnitt 15.8.2

¹⁶⁴ ibid, s. 338, første spalte

¹⁶⁵ ibid., s. 338, andre spalte

”Etter riksadvokatens oppfatning underbygger svarene, ikke uventet, at problemet er reelt. Det er et klart behov for å kunne gripe inn overfor disse personene. Selv om deres behandlingsstatus og hjelpebehov ikke er undersøkt nærmere, er det gode holdepunkter for at disse lovbryterne burde vært tatt hånd om administrativt. En mulighet er at det søkes løsninger innenfor det psykiske helsevernet, slik departementet nevner. Etter riksadvokatens oppfatning ville administrative løsninger være å foretrekke. Men det synes lite realistisk at dette vil skje i praksis. Riksadvokaten anbefaler på denne bakgrunn at det overveies å lempe noe på vilkårene for å idømme særreaksjon etter straffeloven §§ 39 og 39a”.

Derimot går den rettsmedisinske kommisjon imot å senke terskelen hva angår idømmelse av særreaksjon for utilregnelige lovbytere. De mener at psykisk helsevern må ta ansvar for denne gruppen lovbytere. De anbefaler således ikke å endre loven til også å inkludere utilregnelighetsnære lovbytere.¹⁶⁶

Ifølge forarbeidene vil spørsmålet om hvor høy inngrepterskelen skal være, innebære en avveining av hva som er en akseptabel risiko for samfunnet.¹⁶⁷ Dersom lovbruddet er alvorlig nok, vil tvilsspørsmålet ofte være i hvilken grad tvungent psykisk helsevern etter psykisk helsevernloven er et alternativ.¹⁶⁸

Departementet valgte ved revisjon av ny straffelov å videreføre de vilkår som gjaldt etter strl. § 39 uten skjønsmessig fritak for straff for utilregnelighetsnære tilstander. Etter deres mening bør en løsning på dette problemet søkes løst innenfor helsevesenet, for lovbytere som begår klart samfunnsskadelig, men ikke farlig kriminalitet. Det ble altså ikke som straffelovskommisjonen diskuterte og flertallet (3-2) gikk inn for. Det innebærer å åpne opp bestemmelsen om særreaksjoner til også å inkludere tilstander som ligger tett opp til

¹⁶⁶ Ot.prp. nr 90 (2003-2004), s. 338 andre spalte og s. 339 andre spalte

¹⁶⁷ *ibid.*, avsnitt 25.2.4

¹⁶⁸ Holmboe, Morten (2006), s. 574, i Lov og Rett. Nr. 8-9 (artikkel om Jørn Jacobsens bok)

utilregnelighet pga. psykiske avvik.¹⁶⁹ Departementet foreslår ikke å inkludere vinningskriminalitet i virkeområdet til særreaksjonen.

Justiskomiteens flertall uttalte:

*”Det er etter flertallets mening bekymringsfullt at det ikke reageres overfor denne gruppen. Hensynet til dem som er ofre for kriminalitet begått av disse, tilsier at samfunnet griper inn med tiltak som gir borgerne vern. De beste grunner taler etter flertallets oppfatning for at det bør søkes løsninger inne helsevesenet for utilregnelige som begår klart samfunnsskadelige, men ikke farlig, kriminalitet. Flertallet ber departementet i samarbeid med Helsedepartementet snarest fremme forslag til slik løsning”.*¹⁷⁰

Spørsmålet om vi får en fakultativ straffefritaksregel for utilregnelighetsnære tilstander i fremtiden gjenstår å se. Det er vanskelig å ta stilling til dette på nåværende tidspunkt. Dette siden det i dag er bestemt at en slik utvidelse ikke skal foretas. Imidlertid kan det hende at riksadvokatens synspunkt slår igjennom, siden justisdepartementet fortsatt er i dialog med Helsedepartementet angående en utvidelse av bruken av bestemmelsen. Det fremgår og av forarbeidene at spørsmålet blir prioritert høyt.¹⁷¹ På den annen side er det vanskelig å se hvordan en slik utvidelse av særreaksjonen vil virke i realiteten.¹⁷² Et moment som er særlig viktig å ta i betraktning ved vurderingen av å innføre en fakultativ straffritaksregel, er at en ivaretar rettssikkerheten bedre ved å inkludere utilregnelighetsnære tilstander under strl. § 39. Ved inkludere utilregnelighetsnære tilstander, så kan en beskytte samfunnet også fra plagsomme og sjenerende lovbrøyttere.

¹⁶⁹ Ot.prp. nr 90 (2003-2004), avsnitt 25.2.2

¹⁷⁰ Innst.O. nr. 72 (2004-2005) s. 87 første spalte.

¹⁷¹ Ot.prp. nr 90 (2003-2004), avsnitt 25.2.4

¹⁷² Jacobsen, 2007, s. 9 (<http://www.jur.uib.no/ansatte/jprjj/Rettingar.htm>)

7.2 Tidsubestemt dom i forhold til EMK

Dom på overføring til tvungent psykisk helsevern er som tidligere nevnt en tidsubestemt dom, og det er dette som særpreger de strafferettslige særreaksjonene. Begrunnelsen for idømmelse av tidsubestemt straff er først og fremst at tidsbestemt straff ikke anses tilstrekkelig til å verne samfunnet mot lovbrøyttere som faller inn under strl. § 39.

Særreaksjonsutvalget utalte også at ”*reglene mest mulig skal tilsvare de som gjelder ved tvangsinnleggelse etter lov om psykisk helsevern*”.¹⁷³ Dette innebærer at en utilregnelig person kan være til behandling livet ut, dersom vedkommende er å anse som en fare for samfunnet.

Den tidsubestemte særreaksjonen blir imidlertid søkt avhjulpet av prosessuelle regler. Dette ved at særreaksjonen bare kan opprettholdes når vilkår om gjentakelsesfare er oppfylt, jf. strl. § 39 b, første ledd. Det skal foretas sjekk av den mentale tilstanden til en lovbrøyer med jevne mellomrom, både av påtalemyndigheten og behandlingsinstitusjonene.

I henhold til avsagt dom i EMD, jf. *Van Droogenbroeck v. Belgia*¹⁷⁴, ble det uttalt at “*the conviction must follow and depend upon or occur by virtue of the conviction*”. Domstolen henviste her også til *X v. Storbritannia*, pkt. 39. Klageren var idømt tidsubestemt straff og stilt til forføyning for administrasjonen, som kunne beslutte internering eller mindre inngripende reaksjoner. I denne saken var det tilstrekkelig forbindelse, ”*sufficient connection*”, mellom den nasjonale domstols bemyndigelse og administrasjonens iverksettelse.¹⁷⁵ Dette synspunktet ble ført videre i saken om *Weeks v. UK*¹⁷⁶, hvor en livstidsdømt først var løslatt men senere ble fengselet på nytt etter prøveløslatelse. Siden regjeringens begrunnelse lå innenfor formålet med den opprinnelige judisielle bemyndigelse, godtok domstolen dette. Det var dermed tilstrekkelig sammenheng “*causal connection*”.

¹⁷³ NOU 1990: 5, s. 89 andre spalte

¹⁷⁴ *Van Droogenbroeck v. Belgia*, A 50 (1982), jf. pkt. 35, 39, 42 og 49 flg

¹⁷⁵ Møse og Aall i Norsk lovkommentar, art 5, note 28

I saken *Stafford v. UK* av 28. mai 2002 gis det et godt eksempel på at nødvendig sammenheng mellom dom og senere frihetsberøvelse ikke forelå. En mann domsfelt for drap, ble løslatt med betingelser. Han måtte samarbeide med hans oppnevnte tilsynsfører og ikke forlate landet uten samtykke. Imidlertid reiste mannen ut av landet uten samtykke, med ugyldig pass. Grunnet flere strafferettslige overtredelser, blant annet bruk av ugyldig pass og forfalskning, ble han igjen satt i fengsel. I denne saken uttalte domstolen at mannen *“must be regarded as having exhausted the punishment element for his offence of murder – if this were not the case, it is hard to understand why the Secretary of State allowed his release”*.¹⁷⁷ Domstolen fant ikke at the forelå *“causal connection”* mellom *“the possible commission of other non-violente offenced and the original sentence for murder”*.¹⁷⁸

Spørsmålet har også vært oppe i andre britiske saker, bl.a. *Monell and Morris v. UK*, A 115 (1987), *Bozano v. Italia* og *Eriksen v. Norge*, RJD 1997 s. 839, om forlengelse av sikringsbemyndigelse.

I henhold til rettspraksis og juridisk litteratur, så er tidsubestemt straff ikke i seg selv i strid med EMK.¹⁷⁹ Men at noen er domfelt *“after conviction”*, innebærer ikke bare at frihetsberøvelsen i tid må ligge etter domfellelsen, men også at den er et resultat av og bygger på dommen.

7.2.1 Fastsettelse av utilregnelighet - gjerningstidspunktet vs. reaksjonstidspunktet

I norsk rett legger en til grunn lovbryterens sinnstilstand på gjerningstidspunktet når en skal stadfeste utilregnelighet. Er norsk lov i overensstemmelse med EMK når det gjelder å bestemme tidspunkt for utilregnelighet?

Det er EMK artikkel 5 (jf. mrl. § 2) som er av interesse her.

¹⁷⁶ *Weeks v. UK*, A 114 (1987)

¹⁷⁷ *Stafford v. The United Kingdom*, 28 mai 2002, pkt. 81

¹⁷⁸ *ibid.*, pkt. 82

¹⁷⁹ Møse og Aall i Norsk lovkommentar, EMK artikkel 5, note 28

EMK artikkel 5 lyder som følger:

Art 5. Right to liberty and security (original tekst)

(1) Everyone has the right to liberty and security of person. No one shall be deprived of his liberty save in the following cases and in accordance with a procedure prescribed by law:

(a) the lawful detention of a person after conviction by a competent court;

.....

(e) the lawful detention of persons for the prevention of the spreading of infectious diseases, of persons of unsound mind, alcoholics or drug addicts or vagrants;”

.....

EMK artikkel 5 forutsetter at det er konstatert straffeskyld. Dette ser en utifra bestemmelsen ved at det nevnes ”after conviction” i artikkel 5, 1 a). Dersom vedkommende er frifunnet pga. utilregnelighet, må frihetsberøvelsen i form av overføring til tvungent psykisk helsevern, konvensjonsmessig bygge på artikkel 5, 1 e).

Det er altså artikkel 5, nr. 1 bokstav e) angående frihetsberøvelse ”unsound mind” som reiser det tvilsomme spørsmålet om særreaksjonen strider mot EMK, når det gjelder på hvilket tidspunkt utilregneligheten må foreligge. Vilkåret ”*unsound mind*” refererer seg til tidspunktet for frihetsberøvelse, dvs. sinnstilstanden på reaksjonstidspunktet.

Norsk rett legger som allerede sagt til grunn at det er den psykologiske tilstanden på gjerningstidspunktet som er avgjørende for om gjerningsmannen er å anse som utilregnelig. Strid mellom norsk rett og EMK oppstår der gjerningspersonene er utilregnelig på handlingstidspunktet, men tilregnelig på reaksjonstidspunktet. Her vil norsk rett i praksis være i strid med EMK.

EMD’s rettspraksis legger også til grunn at det er den mentale tilstanden på reaksjonstidspunktet som er av betydning, jf. uttalelese i EMD i Winterwerp v.

Nederland.¹⁸⁰ I nær sammenheng med vilkåret ”unsound mind”, har praksis bygd på de såkalte Winterwerp-kriteriene. De kan sammenfattes slik:¹⁸¹

- ” (i) the individual concerned must be “reliably shown” by “objective medical expertise” to be of “unsound mind”;
- (ii) the individual’s “mental disorder must be of a kind or degree warranting compulsory confinement”;
- (iii) the disorder “must persist throughout the period of detention”.

Det er videre lagt til grunn at de nasjonale myndighetene har en viss skjønnsmargin når det gjelder spørsmålet om disse kriteriene er oppfylt i den konkrete saken. Dette ble blant annet lagt til grunn i X v. Storbritannia.¹⁸²

I tillegg til de ovennevnte kriteriene, har praksis stilt opp ytterligere vilkår for at inngrepet skal være legitimt. Blant annet la domstolen til grunn i Ashingdane v. Storbritannia at det må være en viss sammenheng mellom grunnlaget for frihetsberøvelsen på den ene siden og stedet/forholdet under frihetsberøvelsen.¹⁸³

Norsk lov strider således ikke mot EMK, da rettspraksis har lagt til grunn at de nasjonale myndighetene har en viss skjønnsmargin hva angår fastsettelsen av utilregneligheten.

7.3 Tidsubestemt dom – manglende strafferamme

Norsk straffelov bygger på strafferammer. Dette er øvre og nedre grenser for hva en kan idømme en lovbrøyer for en straffbar handling. I henhold til strl. § 17 så kan fengsel idømmes fra 14 dager til 15 år, og inntil 20 år der §§ 60 a, 61 og 62 er overtrådt. Der det er særlig bestemt kan 21 års fengsel benyttes, jf. strl. § 17 (b). Strl. § 39 er en tidsubestemt

¹⁸⁰ Jacobsen, 2004, s. 36

¹⁸¹ *ibid.*, s. 37 (Winterwerp v. Nederland)

¹⁸² X v. Storbritannia, avsnitt 43

¹⁸³ Jacobsen, 2004, s. 37

dom, og lovbrøteren vil ved dom ikke få en strafferamme å forhold seg til. Hvordan må det være for en gjerningsperson å ikke vite når en skal komme ut i samfunnet igjen?

I forarbeidene uttales det at en ikke vil gi lovbrøteren ”uriktige forespeilinger om et bestemt løslatelsestidspunkt”.¹⁸⁴ Det hevdes også at idømmelse av en tidsubestemt særreaksjon er mindre traumatiserende for lovbrøtere med alvorlige psykiske lidelser.¹⁸⁵ Det er da bedre at den utilregnelige lovbrøteren er uvitende om hvor lenge han/hun kommer til være under behandling. Det er vanskelig å forstå hvordan utvalget i forarbeidene kan legitimere dette. Svaret må være at de anser personer som er sinnslidende mindre følelsesmessig berørt av en frihetsberøvelse, og uvitenheten om opphøret av reaksjonen er mindre belastende for disse personene.¹⁸⁶

Derimot kan det reises spørsmål ved om dette er i tråd med humanistiske hensyn. Setter en menneske, dets velferd og dets verdier i sentrum ved å ikke gi dem noe å strekke seg etter hva ”løslatelse” angår? Det kan stilles spørsmål ved en frihetsberøvelse der lovbrøteren ikke får vite når hans/hennes behandlingstid er ute. Er dette med på å behandle lovbrøteren, eller fører det til en økt frustrasjon hos lovbrøteren? Det kan hende at en slik uvitenhet om ens fremtid vil føre til at den mentale tilstanden til en sinnslidende person vil forverre seg enda mer.

Tidsubestemt dom reiser mange etiske spørsmål som er vanskelige å besvare, og det er vanskelig å finne gode argumenter for å legitimere en slik løsning. Selv de lærde som jobber med dette feltet til daglig strides om dette er det er en god løsning.

¹⁸⁴ NOU 1990:5, s. 86 andre spalte

¹⁸⁵ *ibid.*, s. 64

¹⁸⁶ Høyer og Syse, 1991, s. 422

7.4 Avsluttende bemerkninger

Ovenfor har utilregnelighetsreglene og de materielle vilkårene for overføring til tvungent psykisk helsevern blitt diskutert. Dagens regler er et utslag av flere tiårs lovforberedelse og mye diskusjon. Enkelte bestemmelser, som innføring av særreaksjonene, har vært spesielt vanskelige og omstridte. Det har vært foreslått flere alternative løsninger, og det har vært vanskelig for lovgiver å ta det endelige valg.

Den spesielle delen av den nye straffeloven er fortsatt under endring, mens den generelle delen er vedtatt, men ennå ikke trådt i kraft. Det vil bli svært spennende å se om endringene i den nye straffeloven vil påvirke idømmelsen av særreaksjonen på noen måte.

Det er ikke tvil om at særreaksjonen reiser en del rettssikkerhetsmessige spørsmål. Særlig gjelder dette ved at en forutberegner farligheten, bruker rettspsykiatere i rettssalen og idømmer lovbryteren en tidsubestemt dom. Det kan også diskuteres om bestemmelsen svekker rettssikkerheten ved ikke å omfatte utilregnelighetsnære tilstander.

Et av hovedvilkårene for idømmelse av dom på overføring til tvungent psykisk helsevern, er nettopp å fastsette hvor stor sannsynlighet det er for at lovbryteren vil begå en lignende forbrytelse i fremtiden. Mye av rettens drøftelse vil bygge på tidligere begåtte handlinger og antagelsen om eventuelle fremtidige lovbrudd. Imidlertid kan en aldri være hundre prosent sikker på at en slik avgjørelse vil være riktig, og straffen som blir gitt til lovbryteren kan derfor virke urimelig. Norsk strafferett bygger på proporsjonalitetsprinsippet, som går ut på at en lovbyrter kun skal straffes for det han har gjort, ikke fremtidige ugjerninger. Det synes derfor også som om det er lagt liten vekt på rettferdighet ved utformingen av bestemmelsen.

Når det gjelder bruken av partssakkyndige i rettssalen, er det betenkelig at rettspsykiatere og jurister legger vekt på ulike hensyn ved idømmelse av særreaksjonen. De mangler også klarhet og enstemmighet om hva som skal ligge i de juridiske begrepene og vilkårene etter strl. § 39. Det er fortsatt mye usikkerhet blant jurister og rettspsykiatere omkring hvem som faller inn under utilregnelighetsbegrepene, i tillegg til en del uenighet omkring konstateringen av utilregnelighet. Ifølge forarbeidene så var målet å få rettspsykiateren ut

av rettssalen. Utviklingen har imidlertid vært den, at bruken av rettspsykiatere i retten er større en noen gang.

Det som er helt sikkert, er at det er vanskelig å rettferdiggjøre tidsbestemt frihetsberøvelse overfor en så svak part som de utilregnelige er. Bruken av sikring, og i dag særreaksjoner, har blitt kraftig diskutert før og vil uten tvil være gjenstand for diskusjon også i fremtiden.

8 Litteraturliste

8.1 Lover og forskrifter

Lover

- 1814 Kongeriget Norges Grundlov (grunnloven) av 17. mai 1814 (forkortet Grl.)
- 1902 Almindelig borgerlig straffelov (straffeloven) av 22. mai 1902 nr. 10 (forkortet strl.)
- 1927 Lov om vergemål for umyndige av 22. april 1927 nr. 3 (forkortet vgml.)
- 1972 Lov om arv av 3. mars 1972 nr 5 (forkortet al.)
- 1999 Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) av 21.mai 1999 nr. 30 (forkortet ml.)
- 1999 Den europeiske menneskerettskonvensjonen med protokoller (norsk oversettelse) av 22. mai 1999 nr. 30(forkortet EMK)
- 1999 Den internasjonale konvensjonen om sivile og politiske rettigheter med protokoller (norsk oversettelse) av 21. mai 1999 nr. 30 (forkortet SP)
- 1999 Psykisk helsevernloven av 2. juli 1999 nr. 62 (forkortet phlsvl.)
- 2005 Lov om straff (straffeloven) av 20. mai 2005 nr. 28 (ikke i kraft) (forkortet ny strl.)
- 2006 Lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven) av 2. juli 1999 nr 62, med endringer, sist ved lov av 30. juni 2006 nr. 45 (i kraft 1. januar 2007) (forkortet phlsvl.)
- 2006 Lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven) av 22. mai 1981 nr. 25, med endringer, sist ved lov av 30. juni 2006 nr. 53 (i kraft 1. juli 2006). (forkortet Strpl.)

Utenlandske lover

Dansk straffelov

- 1930 Straffeloven af 15. april 1930 nr. 126 med senere ændringer (forkortet d.strl.)

Svensk straffelov – Brottsbalken

1962 Brottsbalken. Given Stockholm Slott den 21. december 1962

Forskrifter, rundskriv og retningslinjer

- 1985 Forskift av 28. juni 1985 nr 1679 om ordning av påtalemyndigheten (forkortet påtaleinstruksen) med endringer, sist ved forskift av 30. juni 2006 nr 750 (i kraft 1. juli 2006) (forkortet påtaleinstruksen)
- 2001 Rundskriv fra riksadvokaten nr. 4/2001: Utilregnelighetsregler og særreaksjoner.
- 2002 Retningslinjer for rettspsykiatriske undersøkelser av siktede, tiltalte og domfelte i straffesaker. Utarbeidet av den rettsmedisinske kommisjon – psykiatrisk gruppe.
http://www.regjeringen.no/nb/dep/jd/dok/lover_regler/regningslinjer/2002/Retningslinjer (lesedato 14.02.2007)
- 2006 Forskift om etablering av tvungen psykisk helsevern av 15. desember 2006 nr. 1424

8.2 Forarbeider

Norsk offentlig utredning

NOU 1973:17 Delutredning IV

NOU 1974:17 Strafferettslige utilregnelighet og strafferettslige særreaksjoner.

NOU 1983:57 Straffelovgivning under omforming. Straffelovkomisjonens delutredning I

NOU 1990:5 Strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner.

Straffelovkomisjonens delutredning IV.

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

NOU 2002:4 Ny straffelov. Straffelovskommisjonens delutredning VII

Odelstingsproposisjoner

Ot.prp. nr. 87 (1993-1994) Om lov om endringer i straffeloven m.v. (strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner)

Ot.prp. nr.11 (1998-1999) Om lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykiatriloven)

Ot. prp. nr. 46 (2000-2001) Om lov om endringer i straffeloven og i enkelte andre lover (endring og ikraftsetting av strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner samt endringer i straffeloven §§ 238 og 239).

Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) Lov om straff (straffeloven)

Innstillinger til Odelstinget

Innst.O. nr 34 (1996-1997) Innstilling fra justiskomiteen om lo om endring i straffeloven m.v. (strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner)

Innst.O. nr. 72 (2004-2005) Innstilling fra justiskomiteen om lov om straff (straffeloven)

Innst.O. nr 113 (2000-2001) Innstilling fra justiskomiteen om endringer i straffeloven og i enkelte andre lover (endringer og ikraftsetting av strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner samt endringer i straffeloven §§ 238 og 239)

8.3 Rettspraksis

Høyesterett

Rt. 1977 s. 1907

Rt. 1979 s. 143

Rt. 1995 s. 1540

Rt. 1996 s. 93
Rt. 2002 s. 436
Rt. 2002 s. 587
Rt. 2002 s. 742
Rt. 2002 s. 744
Rt. 2002 s. 889
Rt. 2002 s. 990
Rt. 2002 s. 1667
Rt. 2002 s. 1673
Rt. 2002 s. 1677
Rt. 2002 s. 1683
Rt. 2003 s. 1085
Rt. 2003 s.1100
Rt. 2003 s. 1085
Rt. 2003 s.1257
Rt. 2003 s. 1514
Rt. 2003 s.1778
Rt. 2003 s. 1787
Rt. 2004 s. 1119
HR 2004-00247-A
HR 2004-00375-A
HR 2004-00613-A
Rt. 2005 s. 1091
Rt. 2006 s. 1143

EMD

Bozano v. Italia

Winterwerp v. Nederland, A 6301/73 (24. oktober 1979)

X v. Storbritannia, A 46 (1975)

Van Droogenbroeck v. Belgia, A 50 (1982)

Weeks v. UK, A 114 (1987)

Strafford v. UK, A 46295/99 (28. mai 2002)

Monell and Morris v. UK, A 115 (1987)

Eriksen v. Norge, RJD 1997

8.4 Juridisk litteratur

Andenæs, Johs. (2000): *Statsforfatningen i Norge*. Oslo: Universitetsforlaget, 8 utgave, 2 opplag.

Andenæs, Johs. (2004): *Alminnelig strafferett*. Oslo: Universitetsforlaget, 5 utgave 2004, 2. opplag 2005, av Magnus Matningsdal og Georg Frederik Rieber-Mohn.

Bratholm, Anders og Bruzelius, Karin + diverse forfattere (1998): *Knoph, innføring i norsk rett*. Oslo: Universitetsforlaget. § 14 om personrett, s. 91-97.

Eckhoff, Torstein (2001): *Rettskildelære*. Oslo: Universitetsforlaget, 5. utgave, ved Helgesen, Jan E.

Eskeland, Ståle (2000): *Strafferett*, Oslo: Cappelen Akademisk Forlag.

Gullbrå, Torstein (2005): *Dømt til behandling – om ansvarforholda under gjennomføringa av særreaksjonen tvungent psykisk helsevern*. Bergen: Fagbokforlaget.

Høyer, Georg og Dalgard, Odd Steffen (2002): *Lærebok i rettspsykiatri*. Oslo: Gyldendal Norsk Forlag AS, 1 opplag.

Jacobsen, Jørn RT (2004): *Dom på overføring til tvungent psykisk helsevern: Straffeloven § 39*. Bergen: Fagbokforlaget.

Møse, Erik (2002): *Menneskerettigheter*. Oslo: Cappelen Akademiske Forlag.

Rosenqvist, Randi og Rasmussen, Kristen (2004). *Rettspsykiatri i praksis*, 2. utgave Universitetsforlaget.

Schaanning, Espen (2002): *Kampen om den forbryterske sjel*. Oslo: Unipub forlag.

Slettan, Svein og Øie, Toril Marie (2001): *Forbrytelse og straff, Bind I, Innføring i strafferett*. Oslo: Universitetsforlaget.

Warberg, Lasse (2003): Dom på overføring til tvungent psykisk helsevern: om de nye reglene i strl. § 39, og i lov om psykisk helsevern kapittel 5 mv. (s. 236 flg) i Andenæs, Kristian og Papendorf, Knut (red) (2003): *Fortsatt uferdig, Festskrift til Thomas Mathiesen*. Oslo: Pax Forlag.

8.5 Artikler

Christoffersen, Rudolf (2004): *Sykepleien nr. 7/2004*: Psykiatrisk sykepleie: Straffelovens utilregnelighetsregler. URL:<http://www.sykepleien.no/article.php?artivleID=993> (Lesedato: 08.01.2007)

Hanssen, Inge (2007): *Drept av psykotisk pasient*. Aftenposten, onsdag 11. april 2007, s. 12

Hennum, Ragnhild (07.03.2007): *De nye særreaksjonene, – kort oversikt*: URL:<http://www.jus.uio.no/ikrs/hva-skjer/forvaring2.html> (Lesedato: 08.01.2007)

Holmboe, Morten (2006): *Lov og Rett, vol. 45, nr. 8-9*: Dom på overføring til tvungent psykisk helsevern. Straffeloven § 39, s. 572-576. Kommentar til Jacobsen, Jørn R.T. sin bok.

Hultgreen, Gunnar, Bergsaker, Tore og Solend, Per (2007): *Sju av de farligste fangene i Norge ville ha hevn og laget ei dødsliste. Fire rettspsykiatere og en fengselsjef skulle tas av dage*. Dagbladet 15. februar 2007, s. 8-9

Høyer, Georg og Syse, Aslak (1991): *Lov og Rett, s. 410*: Selm, gal eller begge deler? Om noen konsekvenser av det fremlagte lovforslaget om nye strafferettslige særreaksjoner (NOU 1990:5)

Kallrud, Knut H. og Sulland, Frode (1990): *Lov og Rett, s. 343*: Strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner.

Langback, Tor (2006): *Lov og Rett, vol. 45, nr. 8-9: Sakkyndige vitner*. Sider 570-571

Rognlien, Knut (1990): *Hefte for kritisk juss, nr 2*: Tidsubestemte reaksjoner og menneskerettigheter. Sider 23-27

Rosenqvist, Randi (2005): *Tidsskift for Strafferett-2005-Nr 03*: Om rettspsykiatrisk utredninger av tilregnelige lovovertridere. Sider 241-257.

Sulland, Frode (1990): *Hefte for kritisk juss, nr. 2*: Strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner. Sider. 4-17

Syse, Aslak (2006): *Tidsskift for Strafferett-2006-Nr 03*: Strafferettslig (u)tilregnelighet juridiske, moralske og faglige dilemmaer. Sider 141-175.

Thorsen, Lotte (2007): *Samfunnspeilet nr. 1, 2007*: Nye særreaksjoner mindre brukt.

Thorsen, Lotte (2005): *Økt bruk av nye straffemetoder*. 14. desember 2005:
URL:<http://www.ssb.no/emner/03/05/straff/arkiv/art-2005-12-14-01.html> (Lesedato: 06.02.2007)

8.6 Oppslagsverk/Annet

Norsk lovkommentar studentutgave, januar 2007. Gyldendal Rettsdata. Lover à jour per 22. desember 2006 nr. 105 (oppdatert med ikrafttredelser 12. januar 2007). Elektronisk utgave. (kommentar til straffelovens §§ 39 og 44, 265-288 v/Magnus Matningsdal), (kommentar til psykisk helsevernlov §§ 5-1, note 114 og 121, v/Aslak Syse), (kommentar til den europeiske menneskerettskonvensjonen artikkel 5, note 28, v/Erik Møse og Jørgen Aall)

Gisle, Jon (2003): *Jusleksikon*. Oslo: Gyldendal ASA, 2. utgave.

9 Lister over tabeller og figurer m v

Figur 1: Skjematisk oversikt over gamle og nye særreaksjoner

Figur 2: Sikring i stedet for straff og tvungent psykisk helsevern og tvungent omsorg, etter type hovedlovbrudd. 1990-2005. Absolutte tall.

Figur 3: Straffereaksjoner, etter type reaksjon. 1990-2005. Absolutte tall

Figur 4: Vilkår for overføring til tvungent psykisk helsevern

Figur 5: Oversikt over ulike straffrettspsykiatriske systemer