

# **Politiets adgang til å bruke fysisk makt**

**Hjemmel og straffeansvar**

Kandidatnummer: 596

Leveringsfrist: 25. november 2008

Til sammen 17352 ord

28.11.2008

## Innhold

<b><u>1</u></b>	<b><u>OPPGAVENS TEMA OG AVGRENSNING</u></b>	<b><u>4</u></b>
1.1	Innledning.....	4
1.2	Problemstillingen.....	5
1.3	Avgrensning .....	5
1.4	Særtrekk ved rettsområdet.....	6
1.5	Den videre behandling.....	7
<b><u>2</u></b>	<b><u>RETTSUTVIKLING PÅ OMRÅDET</u></b>	<b><u>8</u></b>
2.1	Historisk oversikt.....	8
2.1.1	Tidligere tider.....	8
2.1.2	Generalfullmakten og politiloven.....	9
2.2	Straffeloven § 48 som hjemmel- og straffrihetsgrunn.....	10
<b><u>3</u></b>	<b><u>RETTSLIGE RAMMER FOR POLITIETS MAKTANVENDELSE</u></b>	<b><u>11</u></b>
3.1	Innledning.....	11
3.2	Overordnede regler .....	11
3.3	Politoloven § 6 og politiinstruksen §§ 3-1 og 3-2.....	13
3.3.1	Politoloven § 6 .....	13
3.3.2	Politoloven § 6 fjerde ledd .....	14
3.3.3	Politiinstruksen §§ 3-1 og 3-2 .....	17
3.4	Alminnelige prinsipper for politiets maktanvendelse.....	17
3.4.1	Behovsprinsippet (nødvendighetsprinsippet) .....	18
3.4.2	Proporsjonalitetsprinsippet (forsvarlighetsprinsippet) .....	20
3.4.3	Nærmere om minstemiddel-regelen. ....	20
3.5	Straffeloven § 48 .....	26
3.5.1	Generelt om straffeloven § 48 .....	26
3.5.2	Rekkevidden av § 48 tredje ledd som straffrihetsgrunn .....	27

3.5.3	Rekkevidden av "pågrepelse" i straffeloven § 48 tredje ledd .....	28
<b>3.6</b>	<b>Sammendrag .....</b>	<b>31</b>
<b><u>4</u></b>	<b><u>ULOVLIG MAKTANVENDELSE OG STRAFFANSVAR .....</u></b>	<b><u>32</u></b>
<b>4.1</b>	<b>Innledning.....</b>	<b>32</b>
<b>4.2</b>	<b>Alminnelige straffbarhetsbetingelser og beviskrav .....</b>	<b>32</b>
4.2.1	Strafferettslige grunnprinsipper.....	32
4.2.2	Villfarelse – feilvurderinger av tjenestemann .....	33
4.2.3	Beviskravet "rimelig tvil" .....	37
<b>4.3</b>	<b>Strengere eller mildere norm for politiet?.....</b>	<b>37</b>
4.3.1	Politiets spesielle arbeidsvilkår – "plikthensynet" .....	38
4.3.2	På ordre fra overordnet.....	40
4.3.3	Provokasjon og retorsjon.....	43
4.3.4	Straffeloven § 48 fjerde ledd .....	45
<b>4.4</b>	<b>Typetilfeller fra maktmiddeltrappen.....</b>	<b>46</b>
4.4.1	Befalinger og påbud .....	47
4.4.2	Bruk av håndmakt .....	49
4.4.3	Slagvåpen (batong og langkølle).....	51
4.4.4	Bruk av skytevåpen .....	55
<b><u>5</u></b>	<b><u>AVSLUTNING.....</u></b>	<b><u>58</u></b>
<b>5.1</b>	<b>Innledning.....</b>	<b>58</b>
<b>5.2</b>	<b>Forslag til lovtekniske endringer.....</b>	<b>58</b>
<b><u>6</u></b>	<b><u>KILDER .....</u></b>	<b><u>60</u></b>
<b><u>7</u></b>	<b><u>FORKORTELSER OG TABELLER.....</u></b>	<b><u>63</u></b>

”Det, ...som var interessant af fornemme, var den tykke truende atmosfære, der hele tiden var over situation... Min egen efterfølgende vurdering var, ... at det var tvivlsomt, om det var berettiget at anvende staven i situationen... En juridisk vurdering måtte nok føre til, at det verken var ”nødvendig” (mindre middel) eller ”forsvarlig” (rimelig middel) at slå med staven 3-4 gange lige præcis på det pågældende tidspunkt ... man kan ikke blot vurdere det som et spørgsmål om angriberens ”våben”, der ligger nogle ting i situationen, som faktisk ikke kan beskrives, hvis man ikke har været med”

☞ Utdrag er hentet fra Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskab i 1982 på side 243, skrevet av prof. dr.jur. Henning Koch, ”Om politivoldens grænser”, som det fremkommer var Koch selv til stede. Utdraget fremstår som essensen og den røde tråden i oppgaven.

# 1 Oppgavens tema og avgrensning

## 1.1 Innledning

Politiet er samfunnets sivile maktapparat og dette setter politiet i en særstilling. Tradisjonelt har oppgaver knyttet til politiets trygghetsskapende virksomhet og bekjempelse av kriminalitet vært ansett som politiets kjerneoppgaver. Opprettholdelse av den generelle ro og orden er et sentralt element i dette. I håndheving av kjerneoppgavene har politiet etter omstendighetene både rett og plikt til å anvende fysisk makt når formålet med tjenestehandlingen nødvendiggjør dette. I følge David H. Bayley (1990), kjennetegnes politiet av tre grunnleggende trekk: at de har *rett til å benytte fysisk makt og vold*, at deres *virkefelt* er innenfor den offentlige sfære og at *de er autoriserte*, det vil si er gitt retten til å utøve denne makten av dem som utsettes for kontrollen.

Fra tid til annen setter media søkelys på politiets maktanvendelse. Det rettes ofte kritikk mot politiets bruk av makt. Overskrifter i media som; *"Mann drept av politiet i Larvik"*<sup>1</sup>, *"Skutt på 10-15 meters hold – i hodet"*<sup>2</sup> eller *"Så pappa døde i jerngrep"*<sup>3</sup>, kan stå som typiske eksempler på dette.

I Obiora-saken<sup>4</sup> fra Trondheim var det en massiv kritikk fra media og ulike organisasjoner. Temaet er ikke av ny dato. Det kan for eksempel vises til en artikkel fra Lov og Rett 1976, side 340, "Saker om rettstridig adferd fra polititjenestemenn" av Sverre Tønnesen;

---

<sup>1</sup> VG-nett den 18.5.2005. En sak fra Larvik hvor en mann med kjøttøks ble skutt.

<sup>2</sup> Aftenposten.no 28. april 2006. Skui-saken, en mann ble skutt i hodet.

<sup>3</sup> TV2 nettavisen den 15.3.2004. Wacko-saken fra Mysen, en mann døde under pågripelse.

<sup>4</sup> Eugene Obiora døde etter pågripelsen ved et servicekontor i Trondheim i 2007. Det ble avholdt demonstrasjoner til støtte for Obiora, og flere organisasjoner krevde at noen måtte stilles til ansvar for

”Skal politiet fylle sin plass i et demokratisk samfunn, må det ha tillit hos almenheten. Tillit kan skapes, og også tapes, ved samspill av en rekke faktorer. ... Det må vel nemlig anses på det rene at tilliten vanskelig kan vedlikeholdes om man ikke er sikker på at lovens håndhevere selv holder seg loven etterrettelig, eller eventuelt blir trukket til ansvar for lovbrudd som andre borgere.”

## 1.2 Problemstillingen

Oppgaven tar utgangspunkt i to hovedspørsmål;

1. Hva er hjemmelen for politiets maktanvendelse?
2. Hvor går grensen for den ulovlige maktanvendelsen?

## 1.3 Avgrensning

I oppgaven vil jeg ikke behandle de materielle vilkårene for inngrepshjemmelene i politiloven og i straffeprosessloven, jf. politiloven § 7 og § 8 og straffeprosessloven §§171 – 173. Jeg vil heller ikke ta for meg de alminnelige kravene til pågrep etter straffeprosessloven § 178 jf. § 170a. Maktbruk mot person med hjemmel i nødrett eller annen nødstilstand og reglene for bruk av skytevåpen<sup>5</sup> vil bli nevnt, men ikke drøftet inngående. Det avgrenses videre mot maktanvendelse ved bistand til annet for forvaltningsorgan<sup>6</sup>. Tilgrensende temaer som; arbeidsrettslig ansvar, erstatning, behandling av anmeldelser og klager, administrative forføyninger og de ulike kontrollsystemene holdes også utenfor oppgaven.

---

dødsfallet. De etterlatte la press på myndigheten gjennom sin advokat. Media stilte meget kritiske spørsmål ved politiets maktanvendelse.

<sup>5</sup> Se våpeninstruksen av 1.8.89. Det henviser til Tor-Geir Myhrers bok med tittelen ”som siste utvei” hvor bruken av skytevåpen drøftes inngående.

<sup>6</sup> Se for eksempel stipendiat Marius Stub i PHS Forskningskonferanse 2007 om ”Polisær virksomhet” med ”Bruk av tvangsmidler som ledd i administrativ tilsynsvirksomhet”.

#### 1.4 Særtrekk ved rettsområdet

Politiet er statens verktøy for håndheving av lovlydighet og orden. I dette arbeidet vil politiet komme opp i mange ulike konflikt- og faresituasjoner. Noe av disse krever at man griper inn med advarende og/eller regulerende tiltak. Mange slike situasjoner kan være følelsesmessig ladet, og konfrontasjoner er ikke til å unngå. Det kan vise seg nødvendig for politiet å anvende makt for å få gjennomført tiltaket. Den som blir utsatt for inngrepet vil noen ganger påberope seg nødverge, men fordi statens myndighetsutøvelse i utgangspunktet er lovlig vil rammene for slik nødverge være snevre.<sup>7</sup>

Rettsområdet blir i stor grad utsatt for formell og uformell kontroll. Dette var man vitne til i Obiora-saken med en enorm pressedekning og grundig behandling både hos Spesialenheten for politisaker (Spesialenheten) og hos Riksadvokaten. Saken ble henlagt av Spesialenheten og dette avstedkom store protester fra flere hold.

Rettspraksis omkring politiets maktanvendelse er relativt rikholdig. Jeg har funnet 20 avgjørelser fra Høyesterett som omhandler maktbruk som har relevans for oppgaven.<sup>8</sup> I nesten samtlige av disse sakene er lovligheten av maktbruken vurdert i lys av hva som har vært å anse som nødvendig og forsvarlig i den konkrete sak. Det finnes lite rettspraksis vedrørende forståelsen av nødvendighets- og tilbørighetskriteriene etter straffeloven § 48 tredje ledd (straffeprosessuell pågripelse).<sup>9</sup> I Riksadvokatens publikasjoner om avgjørelser i Sefo-saker og i de tilgjengelige påtalevedtak fra Riksadvokaten finnes det en del rettleidende uttalelser om politiets maktanvendelse. Temaet omhandles også noe i juridisk litteratur.

---

<sup>7</sup> Jf. Ot.prp.nr.90 (2003-2004) side 209, Rt-1979-760 og Rt-2007-940.

<sup>8</sup> Se Tabell I.

<sup>9</sup> Se Tabell I - merket med grått i tabellen.

## 1.5 Den videre behandling

I kapittel 2 vil jeg kort ta for meg rettsutviklingen for politiets maktanvendelse. I kapittel 3 vil jeg drøfte de rettslige rammene for politiets maktanvendelse. I kapittel 4 vil jeg innledningsvis ta for meg alminnelige straffbarhetsregler. Dernest vil jeg forsøke å peke på hvor grensen for lovlig og ulovlig maktanvendelse trekkes i en del tilfeller. Dette gjøres ved å tematisere og eksemplifisere stoffet. Hver sak er ulik og må selvsagt vurderes konkret, men innenfor typetilfellene finnes det imidlertid noen likhetstrekk. Avslutningsvis vil jeg i kapittel 5 peke på forhold, som etter mitt skjønn, kan føre til enn større grad av harmoni og klarhet i regelverket.

I oppgaven gjengir jeg faktum i mange avgjørelser. Dette er forsøkt komprimert på en forstandig måte, eventuelle feil og unyanserte gjengivelser tilskrives meg.



## 2 Rettsutvikling på området

### 2.1 Historisk oversikt

#### 2.1.1 Tidligere tider<sup>10</sup>

I eldre tid eksisterte det ikke noe politi. Enhver hadde rett til å verne om sitt og sine. Den urett som rammet en selv eller ens familie kunne man velge å bite i seg eller å hevne. Hevnen ble brukt for å gjenskape en slags balanse. Det eldgamle prinsippet om blodhevn kan spores tilbake til Det gamle testamentet, og i andre Mosebok gjenfinner man uttrykket; ”øye for øye og tann for tann”.<sup>11</sup> I Europeisk sammenheng finner man spor etter et politivesen allerede fra Antikken. I Roma hadde keiser Augustus (år 63 f.kr. – 14 e.kr.) et ordensvesen som kunne bruke kroppslig avstraffelse eller dødsstraff for å opprettholde den alminnelige orden og for å trygge friheten. Politibegrepet har endret sitt innhold og funksjon i takt med samfunnsutviklingen.<sup>12</sup>

I sagatidens Norge fikk man fremveksten av tingsinstitusjonen og kongen fikk etter hvert større ansvaret for ro og orden i landet. Magnus Lagabøtes Landsloven fra 1274 var første av sitt slag i Norden, med en lov som gjaldt for hele riket. I 1685 kom amtmannsinstruksjonen med en rekke beføyelser, bl.a. innenfor orden og fred hvor det i § 5 fremgår at amtmann pålegges å påse at det ”Med Jøder, Skovfinner, Tryglere og Løsgængere som ei maa lides, aldelse after Loven og udgangne Forordninger forholdes.” Fremveksten av nasjonalstaten og politivesenet har løpt hånd i hånd, og maktanvendelse fra statens side har vært en forutsetning for opprettelsen av nasjonalstaten. I all vesentlighet har ansvaret for det vi dag oppfatter som de sentrale politifunksjoner, hele tiden ligget under de sentrale statsmakter.

---

<sup>10</sup> Se Liang (1992), Anners (1997) s. 25, Skeie (1937) s. 40, Tønnesen (1978) s.20, Jarlskov (2003) og Norée (2000).

<sup>11</sup> Bibelen.no; andre Mosebok 21:23

<sup>12</sup> Se Gundhus og Larrison PHS Forskningskonferansen 2007 s. 11

## 2.1.2 Generalfullmakten og politiloven

I norsk rett har det vært lagt til grunn at politiet har hatt sedvanerettslig og alminnelig myndighet til å treffe nødvendige tiltak for å opprettholde den offentlige ro og orden, og for å forebygge lovbrudd. Dette omtales gjerne som ”generalfullmakten”. Det rettskildemessige grunnlaget for generalfullmaktens eksistens finner vi i juridisk teori og i rettspraksis. I et internasjonalt perspektiv kan man si at vi står overfor et polisært og materielt grunnprinsipp av nærmeste allmenn karakter i den vestlige verden.<sup>13</sup> I forarbeidene til politiloven fremkommer det på side 5:

«I norsk rett er det alminnelig antatt at politiet for å opprettholde ro og orden og for å hindre lovbrudd, har en sedvanebestemt myndighet til å treffe nødvendige tiltak. Denne myndighet er blitt kalt ”politiets generalfullmakt”.»

En slik antagelse støttet seg også på de alminnelige nødretts- og nødvergebestemmelser i straffeloven §§ 47 og 48. Generalfullmaktens eksistens har ikke vært særlig tvilsom, men dens innhold og omfang har vært mer uviss. Første gang Høyesterett bruker ordet ”generalfullmakt” er i Rt-1978-1259, på side 1260; ”Politiet har en plikt til å forebygge straffbare handlinger. Det er mulig politiet etter det som har vært kalt dets «generalfullmakt» har anledning til å gripe inn overfor en person som det mener vil overtre vegtrafikkloven ...” Høyesterett fastslår hjemmelen, men uttrykker usikkerhet rundt fullmaktens materielle grense. Det har imidlertid vært alminnelig akseptert at politiet, som samfunnets sivile maktapparat, har hatt adgang til å anvende fysisk makt uten lovfestet hjemmel. En utfyllende behandling av generalfullmakten finner man i forarbeidene til politiloven med henvisninger til både teori og praksis.

Den nye politiloven trådte i kraft 1. oktober 1995. Loven erstattet politiloven av 13. mars 1936 nr. 3. Den gamle loven regulerte i hovedsak kun organisatoriske og administrative forhold i politiet. Den vesentligste endringen i politiloven av 1995 er lovfesting av de rettslige rammene for politiets inngrep overfor borgerne på det ordensmessige og forebyggende området. Bortsett fra det straffeprosessuelle området hadde det rettslige grunnlaget for politiets myndighetsutøvelse vært fragmentarisk og lite oversiktlig. Den

---

<sup>13</sup> Se Jarlskov (2003).

nye politiloven rettet på dette ved å samle de viktigste reglene, og at man fikk lovfestet ”generalfullmakten”.<sup>14</sup>

## 2.2 Straffeloven § 48 som hjemmel- og straffrihetsgrunn

I nyere juridisk teori har det vært stilt spørsmål om hensiktsmessigheten og nødvendigheten av å operere med straffeloven § 48 som hjemmels- og straffrihetsgrunn etter at politiets rett til å anvende makt ble lovfestet. I NOU 2002:4 (Lov om straff) side 219 ble det foreslått at bestemmelsen skulle sløyfes, med den begrunnelse at grensene for maktanvendelsen ved pågrepelse og tilbakeholdelse måtte søkes i det aktuelle hjemmelsgrunnlaget. Det samme hevdes av Auglend *Politirett* (2004) på s. 430 og Myhrer *Som siste utvei* (2005) på s. 22. Lovgiver valgte derimot å ikke sløyfe straffeloven § 48 tredje ledd, og bestemmelsen ble vedtatt uendret i ny språkdrakt. Spørsmålet kom for Høyesterett i 2007, og i Rt-2007-1172 legges det til grunn at straffeloven § 48 tredje ledd fortsatt skal anvendes parallelt med bestemmelsene i politiloven § 6.

---

<sup>14</sup> Vedtagelsen av politiloven førte til opphevelse av 10 lover og 13 enkeltbestemmelser.

### **3 Rettslige rammer for politiets maktanvendelse**

#### **3.1 Innledning**

Det følger av politiloven at politiet har adgang til å anvende makt for å gjennomføre sine pålagte oppgaver. Hjemmelen for politiets maktbruk finner vi i politiloven § 6 fjerde ledd. Bestemmelsen legger til grunn at makt kan anvendes under tjenesteutøvelsen når det anses som nødvendig og forsvarlig. Hva som er nødvendig og forsvarlig maktanvendelse må vurderes opp mot behovs- og proporsjonalitetsprinsippet i politiloven § 6 annet ledd. Politiinstruksen og våpeninstruksen vil i noen tilfeller innskrenke disse prinsippene. Straffeloven § 48 tredje ledd, jf. annet ledd fungerer som hjemmel- og straffrihetsgrunn for maktanvendelse ved lovlig pågripelse.

Jeg vil i det følgende ta for meg de ulike regler og prinsipper som regulerer politiets adgang til bruk av makt. Jeg har valgt å behandle behovs- og proporsjonalitetsprinsippene under egen hovedoverskrift da disse kommer til anvendelse uavhengig av rettslig grunnlag, se ptk. 3.4 nedenfor.

#### **3.2 Overordnede regler**

Menneskets kroppslige integritet er beskyttet av Grunnloven og den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK). Det offentlige plikter å beskytte retten til liv, avstå fra tortur og vise respekt for privatlivet, jf. Grunnloven 96 annet punktum og EMK art. 2 (retten til liv), art. 3 (forbudet mot tortur) og art. 8 (respekt for privatliv). EMK kjennetegnes ved at dens artikler går foran norske lovbestemmelser, jf. menneskerettsloven § 3 jf. politiloven § 3. Det nærmere innhold i konvensjonens artikler fastlegges og utvikles i stor grad gjennom praksisen fra Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD). Denne praksisen setter således skranker for lovlig maktanvendelse etter norsk rett.

Bruk av makt vil være et inngrep i en persons rettsfære. Man er innenfor kjerneområdet til legalitetsprinsippet, og kravet vil være at inngrepet må ha hjemmel i formell lov vedtatt etter reglene i Grunnloven §§76-79. Legalitetsprinsippet er ulovfestet sedvanerett av grunnlovs rang. Det er alminnelig antatt at regelverket rundt politiets bruk av makt er i samsvar med de krav som fremkommer gjennom legalitetsprinsippet og kravet til trinnhøyde (lex-superior), og i forhold til de krav EMK art. 2 stiller til norsk lovgivning på dette punkt, jf. Auglend (2004) s. 428 og Myhrer (2005) s. 27 mv.

### 3.3 Politiloven § 6 og politiinstruksen §§ 3-1 og 3-2

#### 3.3.1 Politiloven § 6

Politiloven § 6 lyder;

*§6. Alminnelige regler om hvordan polititjenesten skal utføres*

Tjenesteoppdragets mål skal søkes nådd gjennom opplysning, råd, pålegg eller advarsel eller ved iverksettelse av regulerende eller forebyggende tiltak.

Politiet skal ikke ta i bruk sterkere midler uten at svakere midler må antas utilstrekkelige eller uhensiktsmessige, eller uten at slike forgjeves har vært forsøkt. De midler som anvendes, må være nødvendige og stå i forhold til situasjonens alvor, tjenestehandlingens formål og omstendighetene for øvrig.

Politiet skal opptre saklig og upartisk og med omtanke for personers integritet, slik at den som er gjenstand for inngrep fra politiet, ikke utsettes for offentlig eksponering i større grad enn gjennomføringen av tjenestehandlingen krever.

Politiet kan anvende makt under tjenesteutførelsen i den utstrekning det er nødvendig og forsvarlig.

Prinsippene i bestemmelsen er allmenngyldige og kommer til anvendelse uten hensyn til inngrepshjemmel og saksområde. Paragrafen fungerer ikke som noen alminnelig og selvstendig inngrepshjemmel, men legger føringer på hvorledes tjenesten skal utføres. Første ledd oppstiller en grunnorm for tjenesteutførelsen. Man skal tilnærme seg situasjonen på en ”mild” måte med verbal kommunikasjon. I annet ledd er det inntatt generelle og allmenngyldige retningslinjer for valg og bruk av maktvirkemidler, senere omtalt som behovs- og proporsjonalitetsprinsippene (nødvendighets- og forsvarlighetsprinsippene).<sup>15</sup> Tredje ledd søker å dekke kravet til objektivitet og saklighet innenfor forvaltningsretten, samt kravet til personvern. Fjerde ledd fastslår at politiet kan anvende makt til å gjennomføre sine tjenestehandlinger. Hele bestemmelsen kan betraktes som en presisering av normene som fremgår av EMK og av den politietiske kodeks<sup>16</sup>, samt at den inkorporerer reglene i politiinstruksen §§ 3-1 og 3-2.

---

<sup>15</sup> Se. pkt. 3.3 nedenfor.

<sup>16</sup> Jf. De Forente Nasjoners – politietiske Kodeks av 1971-12-17.

### 3.3.2 Politiloven § 6 fjerde ledd

Politiloven § 6 fjerde ledd lyder (min understrekning);

”Politiet kan anvende makt under tjenesteutførelsen i den utstrekning det er nødvendig og forsvarlig.”

Dette er den materielle hjemmel for politiets bruk av makt. Som påpekt i pkt. 3.3.1 må det også foreligge et klart hjemmelsgrunnlag for inngrepet. Dersom hjemmelen for inngrep ikke gir rom for bruk av makt, vil ikke politiloven § 6 fjerde ledd heller åpne for bruk av makt. Hva som er å anse som nødvendig og forsvarlig maktbruk etter bestemmelsen, må vurderes opp mot kriteriene som oppstilles i bestemmelsens annet ledd, se om dette punkt 3.4. nedenfor.

I utgangspunktet vil enhver påtvunget fysisk kraftanvendelse mot person være bruk av makt. Dette fremgår av forarbeidene på side 60 hvor uttrykket ”makt” behandles; ”Med makt menes tvangsmessige fysiske inngrep mot person eller eiendom.” Dette vil gjelde både indirekte bruk av makt for eksempel ved bruk av pepperspray, eller ved ren håndgripelighet. Ordlyden i politiinstruksen § 3-2 annet ledd lyder; ”Med makt menes her tvangsmessig fysisk inngrep mot person, og mot fast eller rørlig eiendom i tilfelle der denne eiendom blir påført skade.”. Men det kan ikke være slik at ethvert ”tvangsmessige fysiske inngrep” omfattes av maktbegrepet. Et naturlig utgangspunkt vil være voldsbegrepet etter straffeloven § 228. Andenæs (1993) uttaler seg om voldsbegrepet på side 40; ”Grensen etter § 228 må trekkes skjønsmessig, og en rekke momenter kan få betydning; Graden av voldsomhet, handlingens krenkende karakter osv.” vider om dette på side 42; ”At handlingen volder smerte eller fysisk ubehag, er ikke nødvendig. Det kan ikke engang kreves at offeret er i stand til å oppfatte krenkelsen når handlingen utføres.” I tillegg kan midlet til legemsfornærmelsen også være av en så sterk psykisk art, at dette rammer legemets integritet.

Høyesterett har i Rt-1988-922 uttalt seg om den nedre grense for maktbruk i forhold til strl. § 228; ”Denne siste bemerkningen fikk tiltalte til å... gripe fornærmede i hans jakke ved venstre skulder og legge sin venstre underarm mot fornærmedes bryst og presse ham mot ryggstøet i stolen...Det foreligger således en meget beskjeden maktbruk som ikke påførte fornærmede smerte eller skade. Jeg finner likevel at maktbruken innebærer en legemsfornærmelse, men mener – som

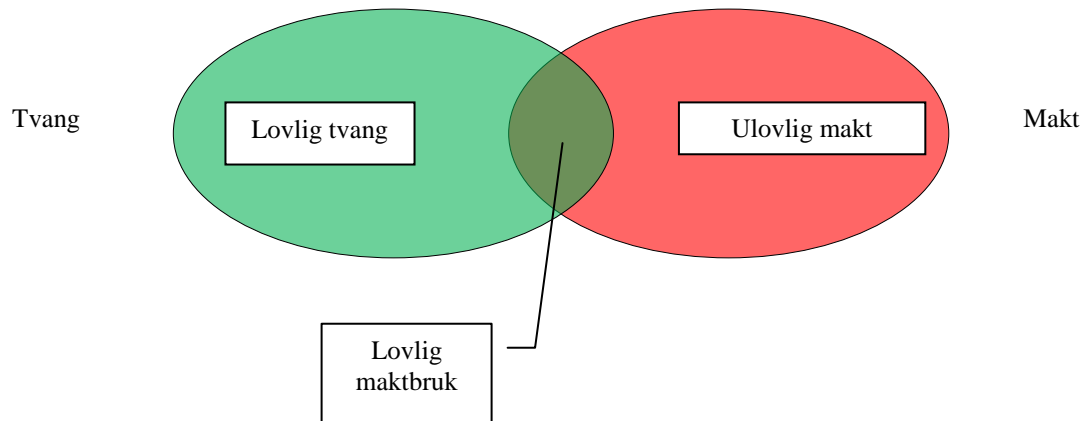
herredsretten – at den ligger ned mot grensen for straffri opptreden.” Politimann ble frikjent på bakgrunn av forutgående provokasjon. Den nedre grensen for makt vil bli noe skjønnessig, og må vurderes konkret i den enkelte sak. Men en politimann som dytter, skyver eller holder fast en person vil utgangspunktet utøve makt. Likeledes vil det være bruk av makt dersom en politimann løfter opp en person og bærer ham vekk mot hans vilje, selv om personen ikke yter motstand, men forholder seg helt passiv. Man påtvinger personen et kroppslig inngrep. Motsetningsvis vil det neppe være snakk om maktbruk i lovens forstand, dersom politimannen bærer vekk en overstadig beruset person som er ute av stand til å ta vare på seg selv.

I politiloven finner man ikke begrepet tvang direkte nevnt i bestemmelsene knyttet til maktbegrepet, men det er underforstått i flere bestemmelser. Det å tvinge noen, er i forskjellige henseender tillagt rettsvirkning. For eksempel er det i politiloven § 7 annet ledd ramset opp en rekke tiltak politiet kan iverksette for å håndheve ro og orden;

”Politiet kan i slike tilfeller blant annet regulere ferdselen, forby opphold i bestemte områder, visitere person eller kjøretøy, uskadeliggjøre eller ta farlige gjenstander i forvaring, avvise, bortvise, fjerne eller anholde personer...” Den som ikke følger et slikt påbud vil kunne straffes etter politiloven § 30, jf. § 5 (lydighetsplikten).

Dersom en politimann påbyr en person å trekke seg 100 skritt unna situasjonen, vil denne personen høyst sannsynlig oppfatte påbudet som en begrensning i egen handlefrihet. Den lovlige tvangen vil etter omstendighetene materialisere seg i en rettmessig maktbruk – påbudet blir sanksjonert. Dette forsøkt illustrert i følgende figur;





Lovlige maktanvendelse vil i prinsippet være i det området som dekkes av begge sirklene.

Et alternativ til maktanvendelse er trusler om bruk av makt. Politimannen gir ordren; ”Gå 100 skritt unna, ellers vil du bli pågrepet og kjørt på glattcelle”. I Auglend (2004) på side 433 uttales det at maktaspektet kan utvides til å omfatte trusler om bruk av makt. Dette kan være underforstått som ren uniformert patruljering og direkte ved verbal kommunikasjon. Etter min mening vil en naturlig tolkning av maktbegrepet ikke innbefatte trusler om bruk av makt. I praksis forekommer nok slike påbud oftere enn bruken av makt. Dette fordi det er et effektivt virkemiddel for å unngå maktanvendelse. Samtidig vil det nok også være slik at trusselen om bruk av makt fremsettes uten at den er ment å bli gjennomført. Politiet kan true med rettmessig anvendelse av makt uten at den nødvendigvis vil bli gjennomført. Politiet velger selv om de etter en skjønnsmessig vurdering finner det hensiktsmessig å gripe inn. På den annen side vil trusler om bruk av urettmessig makt, være ulovlig og kunne straffes (”tilstå ellers slipper jeg politihunden”).

### 3.3.3 Politiinstruksen §§ 3-1 og 3-2

Politiinstruksen ble utformet før politiloven ble vedtatt. Den fungerer som et supplement til politilovens regler. Prinsippene i politiinstruksen § 3-1 går igjen i politiloven § 6 annet ledd. Politiinstruksen § 3-2 omhandler nærmere regler for politiets maktanvendelse. Normen i politiinstruksen §§ 3-1 og 3-2 er i samsvar med de straffeprosessuelle krav i § 170a og § 178 første ledd. Ordlyden i politiinstruksen i tråd med den politietiske kodeks art. 3 som forbeholder maktbruk til de ”strengt” nødvendige tilfelle.<sup>17</sup>

I lovutkastet til politiloven § 6 var det foreslått at makt bare kunne anvendes når dette var ”klart nødvendig og forsvarlig”<sup>18</sup>. Dette er samme ordlyd som brukes i politiinstruksen § 3-2 første ledd; ”Politiet kan benytte makt....når dette følger av lov eller sedvane, og det ellers finnes klart nødvendig og forsvarlig i betraktning av situasjonens alvor...” Ordet ”klart” ble utelatt under Stortingets behandling uten at dette ble kommentert. I noen få avgjørelser er denne ordlydsforskjellen mellom politiloven og politiinstruksen tillagt vekt. Dette er Rt-2003-948 (denne blir senere behandlet i oppgaven) og to underrettsavgjørelser, RG-1998-1326 og LF-1999-9. Etter min mening er ikke disse avgjørelsene representative for den alminnelige rettsanvendelsen på området. I øvrige avgjørelser fra Høyesterett kan det ikke spores en slik praksis.

### 3.4 Alminnelige prinsipper for politiets maktanvendelse

Politoloven § 6 annet ledd angir generelle grunnprinsipper for politiets tjenesteutøvelse. Normen i disse prinsippene markerer yttergrensen for lovlig maktbruk. Prinsippene vil være styrende for valg av maktvirkemidler, og maktens intensitet og omfang.

Bestemmelsen angir det grunnleggende prinsipp om at politiet ikke skal ta i bruk sterkere midler uten at svakere midler må antas utilstrekkelig eller uhensiktsmessig, eller forgyeves har vært forsøkt. Det oppstilles dessuten et krav til forholdsmessighet. Det skal legges til grunn en objektiv politirettlig norm, og ikke den enkelte tjenestemanns subjektive norm.

---

<sup>17</sup> Jf. art.3 “The police may use force only when strict necessary and only to the extent required to obtain a legitimate objective.”

<sup>18</sup> Jf. Ot.prp.nr.22 (1994-1995) side 18.

Dette er omtalt som ”polisiære grunnormer” eller ”normer for god politiskikk” i eldre fagterminologi.<sup>19</sup>

#### 3.4.1 Behovsprinsippet (nødvendighetsprinsippet)

Dette prinsippet omfatter flere grunnleggende vilkår som er knyttet til maktutøvelsen og valg av virkemiddel. Den generelle og grunnleggende forutsetningen er at tiltaket må være nødvendig eller påkrevd. Formålet med tjenestehandlingen må ikke med rimelighet kunne nås på annen måte. I dette ligger det at lempeligere virkemidler enten må være forsøkt, eller at de etter omstendighetene fremstår som hensiktsløse. Dersom man kan velge mellom flere virkemidler, skal det minst inngripende velges (minstemiddel-regelen). Kan man oppnå formålet med formaning eller advarsel, vil ikke bruk av fysisks makt være tillatt.

Videre forutsettes det at myndighetsutøvelsen skjer med adekvate virkemidler. Tiltaket skal være formålstjenelig eller egnet til å løse oppgaven. I Rt-1986-342 forsøkte en politimann å oppta personalia fra flere ungdommer som var blitt innbrakt til politivakta. Politimannen ble irritert på ungdommens oppførsel og frekkhet. De etterkom bl.a. ikke pålegg om å være stille, og dette vanskeliggjorde politiets arbeid. Politimannen tok tak i jakken på en av ungdommene og trykket ham bakover i en sofa, samtidig som han tok tak i nesen hans og vred den rundt med svak makt. Høyesterett uttalte;

”Etter min oppfatning er det heller ikke omstendigheter i saken som kan medføre at tiltaltes handlemåte kan karakteriseres som forsvarlig og således ikke rettsstridig...Man kunne ved andre midler enn voldsbruk ha oppnådd at fornærmede ikke lenger fikk anledning til å forstyrre det arbeid som skulle utføres.”

Høyesterett påpeker at maktbruken ikke var nødvendig i situasjonen, og at politimannen kunne ha valgt andre alternativer for å oppnå formålet. Politimannen var blitt frikjent i lagmannsrettens, men Høyesterett opphevet dommen pga. feil lovanvendelse.

---

<sup>19</sup> Jf. NOU 1981:35, s. 83 og Bratholm (1980) s. 148.

Både styrken, omfanget og varigheten av inngrepet må være påkrevd for å få realisert tjenestehandlingens formål. Poenget er at gjerningspersonen skal utsettes for så liten maktanvendelse som mulig ved gjennomføring av tjenestehandlingen. Hensynet bak regelen er ideen om et humant politi med tillit hos publikum.<sup>20</sup>

Fra tid til annen må politiet likevel ta i bruk virkemidler som kan virke harde, som ved gisseltakingen på Torp flyplass i 1994. Fire gisler og to bevæpnede gjerningsmenn satt i en personbil inne på flyplassområdet. Gisseltagerne hadde truet med å skyte gislene innen en angitt tidsfrist. Forhandlinger var forsøkt og hadde ikke ført frem. Politiet hadde derfor ikke mange handlingsalternativer. Gisseltakerne hadde brukt betydelig vold tidligere på dagen, og deres besluttsomhet tydet på at de var villig til å gå langt. Det ble satt i verk en samordnet aksjon som avstedkom bruk av massiv makt. Politimesteren besluttet å innlede aksjonen med at en av gisseltagerne skulle avrettes med et presist skudd i hodet. Politimesteren anså handlingen som nødvendig og forsvarlig for å kunne befri gislene. Det ble derimot ikke ansett som nødvendig å nøytralisere begge gisseltagerne for å nå formålet. Saken ble etterforsket av SEFO og henlagt.<sup>21</sup> Etter min mening står man i et slikt tilfelle overfor et stort dilemma, man står overfor et svært vanskelig valg. Man vet sjelden hvorvidt en gisseltager mener alvor av sine trusler.

I en gisselsak fra Sverige i 2004 valgte man å ikke bruke skarpskyttere for å ta ut gjerningsmannen. Politiet hadde hjemmel og anledning, men unnlot å bruke den. Det kvinnelige gisselet døde av skadene som gjerningsmann hadde påførte henne. Det ble rettet massiv kritikk mot politiet i media. Man mente politiet skulle ha aksjonert. Påtalemyndigheten fant derimot ikke grunnlag for å ta ut tiltale mot politiet.<sup>22</sup>

---

<sup>20</sup> Se St.meld.nr.42 (2004-2005) Politiets rolle og oppgaver side 9.

<sup>21</sup> Se Myhrer 82205) side 227.

<sup>22</sup> Se Noreé (2008) side 19.

### 3.4.2 Proporsjonalitetsprinsippet (forsvarlighetsprinsippet)

Normen oppstiller et alminnelig krav om rimelig forholdsmessighet mellom tjenestehandlingens mål og middel. Fordelen eller nytten av tiltaket må være større enn ulempen eller skaden. I dette ligger det et forsvarlighets- eller tilbørlighetskrav. Tiltaket skal vurderes på forhånd, og det må være en løpende vurdering underveis av mulige skadevirkninger i forhold til det formål som tilsiktes oppnådd. Prinsippet fører ikke bare til at man skal vurdere valg av virkemiddel, men også hvorvidt man i det hele tatt skal aksjonere. I tilknytning til situasjonen under Torp-aksjon kan man spørre seg om det er etisk forsvarlig å ofre et menneske på bekostning av andre. Avveiningen står mellom hensynet til gislene og hensynet til gisseltakeren. Dette er et vanskelig spørsmål som det nok er delte meninger om.

### 3.4.3 Nærmere om minstemiddel-regelen.

Politi-loven § 6 annet ledd lyder (min understrekning);

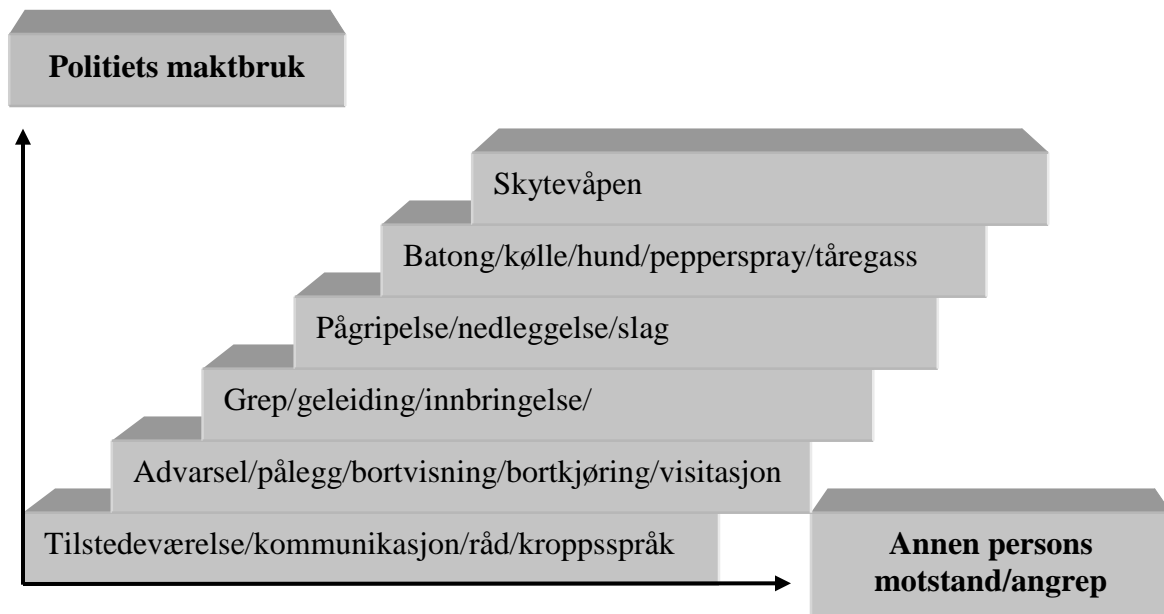
Politiet skal ikke ta i bruk sterkere midler uten at svakere midler må antas utilstrekkelige eller uhensiktsmessige, eller uten at slike forgjeves har vært forsøkt. De midler som anvendes, må være nødvendige og stå i forhold til situasjonens alvor, tjenestehandlingens formål og omstendighetene for øvrig.

Valg av maktmiddel og strategi skal ideelt sett bestemmes ut fra juridiske, taktiske, etiske og medisinske faktorer. Dette er forsøkt illustrert i teorien på forskjellig vis bl.a. som maktmiddelstigen og maktanvendelsesstigen.<sup>23</sup> Likt for modellene er at maktmidlene rangeres, og at en økning av den andre personenes maktbruk vil hjemle opptrapping av politiets maktmidler. Fordi det er en blanding av juridiske avgrensede tiltak og andre mer upresise elementer i modellen, vil illustrasjonen bli noe upresis.

Jeg har valgt å illustre dette i ”maktmiddeltrappen”;

---

<sup>23</sup>Se Myhrer (2005) s. 76 ”Maktmiddelstigen” og Nilstad (2004) s. 320 ”Maktanvendelsesstigen”.



En avgjørelse som belyser en trinnvis tilnærming finner man bl.a. i Rt-1961-281, som behandler maktanvendelse i forbindelse med en ordensforstyrrelse. En mann var ilagt et forelegg for utskjelling av politiet og for å ha satt seg kraftig opp ved anholdelsen. Han ble frikjent av byretten pga. manglende inngrepshjemmel fra politiets side. Det springende punkt for Høyesterett var hvorvidt politiet hadde hjemmel for å gripe inn med regulerende tiltak (generalfullmakten). To politimenn forsøkte å tilsnakke 3 berusede mannfolk som hadde med seg to mindreårige barn i Oslo sentrum en lørdag ettermiddag. De hadde vært på skirenn i Holmekollen. Det var av hensyn til tiltaltes barn at politiet ønsket å skride inn med regulerende tiltak. Politiet hadde anmodet tiltalte om å ta en drosje hjem med barna. Han hadde avvist dette og samtidig blitt høyrøstet. Politiet hadde så tilbudt ham skyss hjem, men også dette ble avslått. Tiltalte nektet videre å bli med frivillig til politistasjon. Politimennene hadde tatt tak i ham for å geleide ham, situasjonen eskalerte og det hele endte i et basketak. Høyesterett uttaler at politiet hadde hjemmel for denne type regulerende tiltak, og omtaler vurderingsnormen for lovlig maktanvendelse på følgende måte;

”Det er ikke noe grunnlag for å anta at politimennene gikk utenfor rammen av det som måtte fortone seg nødvendig for å oppnå det som var formålet. Under disse omstendigheter kunne tiltalte ikke med rette motsette seg de lempelige henstillinger politimennene ga ham på denne måten han gjorde...”

Høyesterett behandler ikke straffeloven § 48 tredje ledd selv om situasjonen formelt gikk over i en straffeprosessuell pågripelse. Dommen belyser godt hvordan politiet forsøkte lempeligere midler for å komme frem til en smidig løsning.

Politi-loven annet ledd oppstiller et beviskrav ved opptrapping av maktbruken. Det skal ikke tas i bruk sterkere midler uten av svakere midler ”må antas” utilstrekkelige osv... I vurderingen av om vilkåret ”må antas” er oppfylt, skal det legges til grunn en objektiv politirettslig norm. En naturlig tolkning av uttrykket tilsier en forholdsvis lav grad av sannsynlighet. Etter en vanlig språklig forståelse vil det å anta noe bety at man ikke er sikker, men at det likevel er en objektiv mulighet. I Bjerke (2001) s. 690 kommenteres ”antas” etter straffeprosessloven § 195 (ransaking) på følgende måte; ”det må foreligge objektive holdepunkter for å konstatere en viss grad av sannsynlighet utover den rene mulighet, men så meget som for «skjellig» eller «særlig» grunn kreves ikke”.

Dersom oppdraget ikke krever en umiddelbar aksjon, skal man i normaltillfellene forsøke lempeligere tiltak. Dette vil likevel ikke gjelde i enhver situasjon. Det kan være at oppdragets formål vil bli spolert ved utprøving av lempeligere midler. Noen oppdrag krever en viss grad av overraskelse, og et lempeligere tiltak vil kunne avsløre politiet med den følge at gjerningsmannen iverksetter et angrep. Et angrep vil kunne utsette andre (for eksempel gisler) eller politifolkene for betydelig risiko. Dette vil særlig gjelde i de situasjoner hvor politiet vet at de står overfor hensynsløse og profesjonelle kriminelle. Et eksempel på en slik situasjon har vi gjennom Kråkmofjellet-aksjon.<sup>24</sup> Politiet hadde gjennom etterretnings- og spaningsopplysninger sirklet inn to personer som planla å rane en verditransport. Politiet forberedte en aksjon for å pågripe gjerningsmennene. Bevæpnede politifolk ble plassert i verditransportbilen, og gjerningspersonen ble påspanet frem til anslaget. Ved anslaget ble bl.a. en av ranerne skutt i benet mens han løp fra stedet. Her

---

<sup>24</sup> Jf. Riksadvokatens påtalevedtak, R 96-1571 IF/GML, i denne ble det bl.a. vist til Rt-1986-799.

kunne man forsøkt lempeligere midler underveis i aksjonen. Man kunne for eksempel avverget det hele før det kom til en væpnet konfrontasjon (før forsøkets nedre grense var overtrådt), eller brukt andre virkemidler under selve aksjon som var mindre sjokkartet for ranerne. Etter en politifaglig vurdering tatt av aksjonsledelsen, valgte man likevel denne aksjonsformen. Politiet ble satt under etterforskning for mulig brudd på straffeloven § 139 (plikten til å avverge straffbare forhold) Riksadvokaten fant aksjonen lovlig.

At det ikke bare er selve handlingen som skal vurderes opp mot behovs- og proporsjonalitetsprinsippene, men hele aksjon, har man et eksempel på fra EMD. I sak EMDN-1991-18984, Case of MCCANN and OTHERS v. THE UNITED KINGDOM, ble to IRA-medlemmer skutt ned bakfra av britiske sikkerhetsstyrker. De spanet på personene og antok at de skulle detonere en bombe. Art 2 ble ansett krenket fordi myndighetene ikke hadde gjort nok for å pågripe gjerningsmennene på et tidligere tidspunkt. Domstolen satte krav til den politioperative ledelsens bruk av minste middelprinsippet. Operasjon som ble iverksatt innebar en for stor grad av sannsynlighet for dødelig utfall. Det kan også vises til sak EMDN-1994-25052 (nærmere omtalt under pkt. 4.3.2.1). I saken ble det stilt spørsmål ved om aksjonsledelsen hadde vært tilstrekkelig aktsomme. Domstolen rettet kritikk mot hele aksjon, den var ikke planlagt og organisert på en måte som i størst mulig utstrekning minimerte risikoen til parets liv, bl.a. var det ingen ambulanse på stedet. Domstolen kom derimot til at de kritikkverdige forholdene ikke var tilstrekkelige for brudd på konvensjonen.

Etter politiloven § 6 annet ledd første setning åpnes det for å avansere i makttrappen uten å ha forsøkt lempeligere midler. En naturlig forståelse av ordlyden ”utilstrekkelige eller u hensiktsmessige” er at de lempeligere midlene enten er for svake i styrke eller fremstår som hensiktsløse for oppdraget. Her vil også tidsaspektet være avgjørende. Det er ikke alltid tid til å sette inn et lempeligere middel. Det kan vises til Rt-2007-1473 hvor det bl.a. drøftes om det var nødvendig å slå personen i hodet med knyttet hånd. Høyesterett uttalte seg om normen, og om det fantes handlingsalternativer. I avsnitt 13 uttales det; ” Ved vurderingen av om A handlemåte var lovlig, vil særlig spørsmålet om hvilke alternativer som



fortonet seg som aktuelle for ham i situasjonen som åpenbart var krevende, ha betydning. Muligheten for bistand fra andre polititjenestemenn vil her stå sentralt, særlig tidsperspektivet - hvor lenge han måtte regne med å vente på hjelp...Han visste ifølge lagmannsretten at han ville få bistand fra minst en annen betjent « i løpet av meget kort tid ». Hvis den korte tiden - for ham fortonet seg som tilstrekkelig til at han ville makte å holde B under fortsatt kontroll til hjelpen kom, er det etter mitt syn klart at voldsutøvelsen var utenfor rammen av det lovlige.” Høyesterett påpeker at politiet skal anstrenge seg for å forsøke lempeligere midler, enten det er å vurdere alternative løsninger eller å holde ut det lille ekstra.

I en sak fra Larvik var et springende punkt om politiet i tilstrekkelig grad hadde forsøkt lempeligere midler. En mann løp rabiatt rundt i sentrum og oppførte seg truende med en kjøttøks. Han ble til slutt skutt av politiet. Saken ble henlagt av Spesialenheten, og påklaget til Riskadvokaten. I klagevedtaket<sup>25</sup> er det bl.a. angitt hva klager særlig bemerket, ”at polititjenestemannen trakk våpenet for tidlig...uten å ha brukt lempeligere midler først”. Sakens faktum var at politiet ble varslet av en kamerat av gjerningsmannen. Kameraten hadde blitt truet på livet av gjerningsmann som da hadde vært bevæpnet med kjøttøks og tollekniv. Ved førstegangs konfrontasjon var ikke politiet bevæpnet med skytevåpen. Den ene politimannen ble truet og angrepet. Gjerningsmann kom mot ham med kjøttøksen hevet i huggposisjon. Gjerningsmann ble sprayet med pepperspray i øynene. Politimannen rygget og falt, men gjerningsmann fullførte ikke noe angrep. Politiet innhentet en bevæpningstillatelse fordi de fryktet for egne og andres liv og helse. Ved den siste konfrontasjonen ble gjerningsmann anropt, og det ble tilkjennegitt at det var bevæpnet politi og han ble bedt om å overgi seg. Avstand mellom gjerningsmann og politiet var 5-10 meter. Dette er innenfor det som blir regnet som dødelig avstand ved bruk av stikk- eller huggvåpen. I vedtaket fra Riksadvokaten hitsettes følgende;

”I følge Thomas Lorvik ved Politihøgskolen kan en person med kniv meget raskt bli en livsfarlig trussel dersom han gjør utfall og hugger mot en person. En person som er mindre enn 10 meter unna, kan bevege seg helt inntil en motstander i løpet av meget kort tid og påføre ham skade.”

---

<sup>25</sup> Jf. RE 05-1254 UST/mw.

Gjerningsmann hevet øksen over hodet og gikk hurtig mot politimannen. På en avstand av 4-5 meter startet gjerningsmann en kastebevegelse med øksen, og politimannen avfyrte to skudd. Det ene skuddet traff gjerningsmann i brystet. Etter reglene i våpeninstruksen skal man fortrinnsvis avfyre et varselskudd før rettet skudd blir avfyrt. De materielle kravene til rettet skudd og varselskudd er de samme. Bak kravet om varselskudd ligger hensynet om bruk av lempeligste middel. Om varselskuddet uttaler Riksadvokaten; "Sett hen til det foregående hendelsesforløp og situasjonen som oppsto da A beveget seg mot politibetjent P1 med hevet øks, kan politibetjenten vanskelig kritiseres for at han unnlot å skyte varselskudd." Riksadvokaten kom at det ville ha vært "uhensiktsmessig" med varselskudd i denne situasjonen. Forutsatt at øksen hadde riktig retning, ville politimannen trolig ikke ha rukket å avfyre et rettet skudd mot gjerningsmann før øksen hadde truffet ham.

Videre i bestemmelsens annet ledd første setning står det; "uten at slike forgjeves har vært forsøkt". Uttrykket "forgjeves" anviser et krav om forsøk av lempeligere midler før de sterkere anvendes. En alminnelig forståelse av "forgjeves" tilsier at situasjonen på en eller annen måte må vise at de lempeligere midlene ikke vil løse oppdraget. Det er altså ikke tilstrekkelig å gjøre et spinkelt forsøk. Resultatet av tiltakene må fremstå som virkningsløst eller nytteløst. Dersom tiltak som anrop og pålegg om å forholde seg etter politiets anvisninger ikke fører frem, åpnes det trinnvis for bruk av makt (håndmakt, batong/pepperspray, hunder eller skytevåpen). Det kan også her vises til ovennevnte sak fra Larvik. Mellom første og siste konfrontasjon med gjerningsmannen, brukte politiet pepperspray for andre gang. Gjerningsmannen løp med politimannen etter seg, men stoppet plutselig og hevet øksen over hodet. Politimannen brukte pepperspray, også denne gangen uten særlig effekt. Det er angitt i Riksadvokatens vedtak av avstanden mellom dem var ca. 5-6 meter og at strålen bare nådde 3 meter for deretter å løse seg opp. Mye kan tyde på at avstanden var for stor og at strålen således ikke nådde frem til gjerningsmann. Trolig snakker vi her om et utjenelig forsøk, og kravet som ligger i "forgjeves" ville ikke ha vært oppfylt.

### 3.5 Straffeloven § 48

#### 3.5.1 Generelt om straffeloven § 48

Bestemmelsen har stått uendret siden straffeloven ble vedtatt, og lyder;

**§ 48.** Ingen kan straffes for Handling, som han har foretaget i Nødverge.<sup>1</sup>

Det er Nødverge, naar en ellers strafbar Handling foretages til Afvergelse af eller Forsvar mod et retsstridigt Angreb, saafremt Handlingen ikke overskrider, hvad der fremstillede sig som fornødent hertil, og det i Betragtning af Angrebets Farlighed, Angriberens Skyld eller det angrebne Retsgode ei heller maa agtes ubetinget utilbørligt at tilføie et saa stort Onde som ved Handlingen tilsigtet.

Hvad ovenfor er bestemt om Afvergelse af retsstridigt Angreb, kommer ogsaa til Anvendelse med Hensyn til Handlinger, der foretages i Hensigt at iverksætte en lovlig Paagribelse<sup>2</sup> eller hindre, at Straf- eller Varetægtsfanger rømmer.

Har nogen overskredet Grænserne for Nødverge, er han dog straffri, hvis Overskridelsen alene har fundet Sted paa Grund af en ved Angrebet fremkaldt Sindsbevægelse eller Bestyrtelse.<sup>1</sup>

Kriteriene for en lovlig nødvergehandling fremkommer i annet ledd. For det første må det foreligge et ulovlig (retsstridig) angrep, dernest må forsvarshandlingen være avvergende og forsvarshandlingen må ikke gå lengre enn formålet tilsier (formåls- og nødvendighetsregelen). Til slutt kreves det at forsvarshandlingen ikke er ubetinget utilbørlig (forsvarlighets- eller tilbørlighetsregelen).<sup>26</sup> Bestemmelsens tredje ledd fastsetter at de samme kriterier for straffrihet vil være til stede ved lovlig pågripelse eller når noen hindrer en innsatt i å rømme, selv om det ikke foreligger en nødvergesituasjon.

Nødvergeinstituttet fungerer i alminnelighet som et unntak fra hovedregelen om at rettshåndhevelsen tilligger staten. Bestemmelsens tredje ledd fungerer som en presisering og utvidning av annet ledd. Straffelovkommisjonene av 1884 uttalte seg om motivene for bestemmelsen på følgende måte;

”Imidlertid har de, hvem det påligger å pågripe forbrytere og rømlinger, et berettiget krav på å vite hva de til øyemedets oppnåelse kan og bør gjøre og på ikke at dras til ansvar, om de enn har gått videre enn kan billiges, når det skjedd i god tro.”

Man ønsket å gi dem som hadde berettiget grunn til å pågripe en klar straffrihetsgrunn.

Straffeloven § 48 tredje ledd nevner ikke politiets maktbruk, men slik ble bestemmelsen

---

<sup>26</sup> Jf. Slettan/Øie 2001 side 91.

forstått i juridisk teori og i rettspraksis, jf. Rt-1958-604, Rt-1988-384 og RG-1987-472.<sup>27</sup> I juridisk teori har det blitt anført at bestemmelsen også skal gjelde ved innbringelse etter politiloven/generalfullmakten. Spørsmålet tas opp nedenfor i kap. 3.4.3.

### 3.5.2 Rekkevidden av § 48 tredje ledd som straffrihetsgrunn

Straffeloven § 48 tredje ledd har vært anvendt og ansett som hjemmel for politiets maktanvendelse ved pågripelser. Høyesterett presiserte at straffeansvaret ved lovlig pågripelse fortsatt skal reguleres av denne bestemmelsen, jf. Rt-2007-1172 i avsnitt 32; "...at spørsmålet om straffrihet for polititjenestemenns handlinger i forbindelse med pågripelse fortsatt må vurderes ut fra straffeloven § 48 tredje ledd, det vil si at avgjørelsen vil måtte bero på om handlingen har vært nødvendig og om den må anses « ubetinget utilbørlig »."

Høyesterett viser her til kriteriene i annet ledd. Denne avgjørelsen er meget sentral for den videre fremstillingen.

For Høyesterett innvendte påtalemyndigheten at lagmannsretten hadde avsagt dommen på feil rettslig grunnlag. Påtalemyndigheten mente at de rettslige vurderingene skulle vært foretatt etter kriteriene i politiloven og politiinstruksen, og ikke etter straffeloven § 48 tredje ledd. Dette fordi forsvarlighetskriteriet etter straffeloven § 48 annet ledd - "ubetinget utilbørlig" - ikke harmonerte med prinsippene i politiloven og annet regelverk. Om dette uttalte Høyesterett at uttrykket "ubetinget utilbørlig" har karakter av en rettslig standard, og at de alminnelige prinsipper som gjelder for politiets tjenesteutøvelse, slik de fremkommer i politiloven § 6 og annet instruksverk, derfor vil komme sentralt inn ved vurderingen av straffansvar. I avsnitt 34 uttales det;

"Hva som er nødvendig og tilbørlig maktutøvelse, må altså vurderes i lys av politilovens krav til forholdsmessighet i maktbruken og til kravet om å anvende det minst inngripende maktmiddel."

Om selve romsligheten eller slingringsmonnet uttaler Høyesterett i avsnitt 35;

"§ 48 tredje ledd åpner for en noe videre ramme for lovlig maktutøvelse enn det som følger av politiloven § 6. Høyesterett har tidligere påpekt at det generelt er behov for romslighet i vurderingen av lovligheten av politiets tjenesteutøvelse."

---

<sup>27</sup> Se skjema I

Høyesterett viser til to avgjørelser i kjennelsen som uttrykker denne romsligheten. I Rt-1995-661 ga Høyesterett sin tilslutning til følgende uttalelser i byrettens dom i samme sak: ”« ...Dette er helt nødvendig for at politiet skal utføre sine roller som ordensvern og det legges generelt til grunn at politiet må kunne utøve den makt som anses nødvendig for å få gjennomført tjenesteoppdraget. Vurderingen må skje der og da og det må levnes politiet en forholdsvis romslig ramme når man skal vurdere handlingen i ettertid. »”

I Rt-2003-948 var det rettslige utgangspunktet kun forankret i politiloven § 6, og i kjennelsen uttales det i avsnitt 36;

”En tilsvarende romslighet i vurderingen vil måtte aksepteres også om straffbarheten av politiets maktutøvelse utelukkende bedømmes på grunnlag av prinsippene i politiloven § 6. Jeg viser til Rt-2003-948, som nettopp gjaldt en vurdering av en politimanns opptreden i forhold til politiloven § 6, der førstvoterende i avsnitt 18 og 19 slutter seg til lagmannsretten, som uttaler:

« Det er likevel klart at avgjørelsen av om makt skal anvendes i stor grad må bero på skjønnsmessige vurderinger tatt av den aktuelle tjenestemann i situasjoner som kan være meget vanskelig å takle, og at det derfor i noen grad må gis rom for feilvurderinger uten at det derved kan konstateres at vedkommende tjenestemann har gjort seg skyldig i noe straffbart. »”

Leser man avsnitt 35 og 36 i Rt-2007-1172 i sammenheng er det klart at inngrepshjemlen ikke skal være avgjørende for slingringsmonnet. Politiets maktanvendelse skal i sin alminnelighet skos over samme lest. Det ”gapet” som påtalemyndigheten mente eksisterte mellom kriteriene for lovlig maktanvendelse etter politiloven § 6 og etter straffeloven § 48 tredje ledd, ble avvist av Høyesterett som ikke eksisterende.

### 3.5.3 Rekkevidden av ”pågrepelse” i straffeloven § 48 tredje ledd

Jeg vil peke på en problemstilling som ikke har fått noen fullgod avklaring ved domstolen. Spørsmålet er om man kan tolke uttrykket ”pågrepelse” utvidende i straffeloven § 48 tredje ledd.

Det er hevdet i juridisk teori at det er rimelig å anse også innbringelse etter politiloven/generalfullmakt som pågrepelse i forhold til denne bestemmelsen. I Straffeloven kommentarutgave fra 2003 står det på side 386; ”Det er rimelig å anse også innbringelse etter pol. § 8 - ”fire timers-regelen” - som pågrepelse i forhold til § 48 tredje ledd.” Det samme er hevdet

av Müller (1984) på side 347, og i Karnov uttales det at § 48 tredje ledd sannsynligvis også gjelder for innbringelse etter politiloven. Jon Skeie behandlet problemstillingen allerede i 1937 i *Den Norske Strafferett* på side 310. Han skriver at det i motivene til bestemmelsen bare nevnes pågrepelse av personer og ikke andre hjemmelsgrunnlag. Allikevel mente Skeie at bestemmelsen også skulle gjelde generelt etter drukkenskap, løsgjengeri og betleri. Derimot tolker jeg Andenæs i *Alminnelig strafferett* (1989), under kapittelet ”offentlig myndighetsutøvelse” annerledes på dette punktet. Han uttaler seg først generelt om straffeloven § 48 tredje ledd som mulig hjemmel for generalfullmakten. Dernest uttaler han seg om ansvarsspørsmålet på side 188 på følgende måte; ”Avgjørende for ansvarsspørsmålet i slike tilfelle vil det i alminnelighet bli om vedkommende tjenestemann har opptrådt forsvarlig” Lest i sammenheng tyder dette på at Andenæs ikke betraktet straffeloven § 48 tredje ledd som en straffrihetsgrunn for inngrep basert på generalfullmakten.

Jeg tror ikke en avklaring ved domstolene på det dette spørsmålet vil avgjørende for den rettslige bedømmelsen. Høyesterett har uttalt at det skal utvises en ”tilsvarende” romslighet ved den rettslige vurderingen også når man er utenfor virkeområdet til straffeloven § 48 tredje ledd, jf. Rt-2007-1175 avsnitt 35 og 36.<sup>28</sup> Jeg vil derimot påpeke at domstolen har tatt feil i sine rettslige utgangspunkt på dette området. Jeg vil trekke frem avgjørelsen LE-2006-107136 som munnet ut i kjennelsen i Rt-2007-1172, hvor det rettslige utgangspunktet og den rettslige bedømmelsen var det springende punkt. Lagmannsretten uttaler følgende med min understrekning;

”Lagmannsretten legger etter dette til grunn at bestemmelsene i politiinstruksen både gjelder for ordenstjeneste og ved pågrepelse etter straffeprosesslovens regler, men at området for straffrihet ved en pågrepelse blir noe videre etter straffeloven § 48 enn etter politiloven § 6, hvor kriteriet er hva som er nødvendig og forsvarlig... Lagmannsretten legger til grunn at den situasjonen politiet stod overfor, etter at Mazdaen var stoppet og E ikke umiddelbart kom ut av bilen, var en formell pågrepelse.”

Høyesterett fastslo i kjennelsen at det forelå en formell pågrepelse, men at dette ikke var avgjørende for den rettslige bedømmelsen. Det hitsetter fra avsnitt 57; ”Jeg er på denne

---

<sup>28</sup> Se min behandling av spørsmålet i kapittelet ovenfor.

bakgrunn kommet til at lagmannsrettens frifinnelse av C for legemsbeskadigelse beror på feil lovanvendelse, og at dommen i samsvar med påtalemyndighetens påstand må bli å oppheve på dette punkt.”

Høyesterett uttalte seg ikke om hvorvidt en innbringelse også kunne innfortolkes i straffeloven § 48 tredje ledd.

Etter min mening finnes det ikke tilstrekkelige grunner til å tolke bestemmelsen utvidende. Uttalelsene i juridisk teori er ikke fulgt opp domstolen. Jeg har ikke funnet noen avgjørelse hvor ”pågripelse” tolkes utvidende.<sup>29</sup> Høyesterett har vært svært forsiktig med å anvende straffeloven § 48 tredje ledd som rettslig utgangspunkt for politiets maktanvendelse. Dette ser man bl.a. i Rt-2001-1351 og Rt-2003-948 hvor inngrepshjemmelene er formelle pågripelser, men de rettslige vurderingene er gjort i lys av politiloven og politiinstruksen.<sup>30</sup> I forarbeidene til den nye straffeloven (Ot.prp.nr.90) omhandles nødvergebestemmelsen på side 206–209, men den er taus om dette spørsmålet. Straffelovkommisjonen foreslo derimot at hele tredje ledd skulle sløyfes. Departementet valgte likevel å la den stå uendret i ny språkdrakt etter høringsrunden. Den nye bestemmelsen ble vedtatt uten noen innholdsmessig endring.

Det kan påpekes at formålet med inngripen etter politiloven er av ordens- og sikkerhetsmessige hensyn. En ordensforstyrrelse kan ofte være et lovbrudd, og dersom politiet der og da avgjør at man vil strafforfølge forholdet, vil det være mest riktig å følge de straffeprosessuelle regler med en gang. Det kan her vises til forarbeidene side 20; ”Generelt gjelder at tilfeller hvor både politiloven og straffeprosessloven kan brukes, skal de straffeprosessuelle regler gis forrang hvis det ligger an til at forholdet vil bli fulgt opp med etterforskning.”

Noen ganger er det slik at forholdet ikke er av et slikt omfang at de straffeprosessuelle reglene kan eller bør anvendes. Forholdet blir avgjort på stedet, eller at man blir innbrakt og dimittert uten videre forføyning. Rettslig sett er det vesentlig om man er pågrepet eller innbrakt. En pågripelse er en del av den pågående straffesaken, og man får status som

---

<sup>29</sup> Se skjema I.

<sup>30</sup> Sml. Riksadvokatens publikasjoner i Sefo-saker. Derimot har ikke Riskadvokaten vært så påholden med bruken av straffeloven § 48 3. ledd som rettslig utgangspunkt for politiets maktanvendelse ved pågripelser.

siktet. Dette utløser et sett med straffeprosessuelle rettigheter. En innbringelse gir ingen slike rettsfølger.

Samlet sett er det min vurdering at straffeloven § 48 tredje ledd ikke kan tolkes utvidende.

### 3.6 Sammendrag

Politiet har etter politiloven en alminnelig rett til å anvende makt for å gjennomføre sine tjenesteplikter. Hjemmelen for å bruke makt er angitt i politiloven § 6 fjerde ledd. Politiet kan anvende makt i den grad man finner det nødvendig og forsvarlig for å løse oppdraget. Hva som er nødvendig og forsvarlig maktanvendelse må vurderes opp mot behovs- og proporsjonalitetsprinsippets handlingsnorm som fremgår av politiloven § 6 annet ledd. I dette ligger det bl.a. at man ikke skal ta i bruk sterkere virkemidler uten at svakere midler må antas utilstrekkelige eller uhensiktsmessige, eller at slike forgjeves har vært forsøkt. Maktanvendelsen må dessuten være nødvendig og forholdsmessig ut fra situasjonens alvor, tjenestehandlingen formål og omstendigheten for øvrig.

Straffeansvaret ved en straffeprosessuell pågrep skal vurderes etter straffeloven § 48 tredje ledd, jf. annet ledd. Hva som er nødvendig og tilbørlig maktanvendelse etter straffeloven § 48 annet ledd må vurderes i lys av behovs- og proporsjonalitetsprinsippene i politiloven § 6 annet ledd. Straffeansvaret utenfor virkeområdet til straffeloven § 48 tredje ledd (f. eks. innbringelse /anholdelse) vurderes kun etter politiloven § 6 fjerde ledd, jf. annet ledd. Avslutningsvis påpekes det at Høyesterett har lagt til grunn at det generelt sett er et behov for å vise romslighet når lovligheten av politiets tjenesteutøvelse skal vurderes.



## 4 Ulovlig maktanvendelse og straffansvar

### 4.1 Innledning

I Norge er den alminnelige tillit til politiet svært høy. Påstander om bruk av urettmessig makt og tilfeller av ulovlig maktanvendelse vil på sikt kunne være skadelig for denne tilliten. For at denne tilliten ikke skal svekkes er det viktig at avgjørelser i disse sakene får en så rask og grundig behandling. Dette gjelder både innenfor påtalemyndigheten og domstolen. Det er Høyesterett som til syvende og sist trekker opp grensen mellom lovlig og ulovlig maktanvendelse. I de saker hvor Spesialenheten ikke finner tilstrekkelig grunnlag for å reise straffesak, vil man kunne påklage vedtaket til Riksadvokaten. En avvist klage hos Riksadvokaten er endelig, og eneste utvei for å få prøvet saken for rettsapparatet vil være privat straffesak.

### 4.2 Alminnelige straffbarhetsbetingelser og beviskrav

#### 4.2.1 Strafferettslige grunnprinsipper

For å kunne avgjøre om en politimann har anvendt ulovlig makt må man kjenne til noen grunnleggende strafferettslige prinsipper. Grunnvilkåret i strafferetten er at det må være begått et lovbrudd. Dernest må det ikke foreligge omstendigheter som gjør handlingen lovlig. I strafferetten har vi både lovfestede og ulovfestede straffrihetsgrunner som gjør en ellers straffbar handling lovlig og rettmessig. Nødrett og nødverge er positivt lovfestet i straffeloven §§ 47 og 48. I tillegg har vi flere ulovfestede straffrihetsgrunner som kan gjøre handlingen lovlig; dette følger av en tolkning av det enkelte straffebud. Dette kan for eksempel være samtykke, selvtækt og offentlig myndighetsutøvelse. I norsk rett har offentlig myndighetsutøvelse, som rettsstridsutelukkende omstendighet, utviklet seg gjennom rettspraksis og juridisk teori. Det er stilt krav til handlingens nødvendighet og

forsvarlighet.<sup>31</sup> I tillegg vil alltid skyldmomentet komme inn, dvs. at noen kan bebreides for handlingen. Dette er allmenngyldige prinsipper som også gjelder for politiets tjenestehandlinger.

#### 4.2.2 Villfarelse – feilvurderinger av tjenestemann

Det kan vise seg at politimannen tok feil, at feil person ble pågrepet eller at det ikke fantes grunnlag for den anvendte makt. Kanskje opplevde man situasjonen som farligere enn det egentlig var grunnlag for. Det er tjenestemannens oppfatning av den faktiske situasjonen på handlingstidspunktet som skal legges til grunn for vurderingen av straffbarhet. Ved en villfarelse foreligger det ikke fullt samsvar mellom det som faktisk skjedde og det politimannen forestilte seg. I strafferetten opereres det med begrepene faktisk villfarelse og rettsvillfarelse for slike situasjoner.<sup>32</sup>

##### 4.2.2.1 Faktisk villfarelse

Dersom politimann tok feil av faktiske forhold og anvendte makt på bakgrunn av denne misforståelsen, kan han ikke straffes for dette. Hvorvidt villfarelsen var aktsom eller ikke vil ikke være avgjørende, så lenge det aktuelle straffebud krever forsett. Annerledes vil det arte seg dersom det straffbare forholdet også rammer den uaktsomme handling; da vil han kunne straffes. Det vises til Ot.prp. nr. 90 (2003 – 2004) side 209;

”...den situasjon at tjenestemannen tar feil av den faktiske situasjonen, og av den grunn bruker mer makt enn det som objektivt sett var nødvendig. Her som på andre områder gjelder at det er tjenestemannens egen oppfatning av den faktiske situasjon som må legges til grunn. Bare der handlingen er straffbar også ved uaktsomhet vil en uaktsom feiloppfatning av den faktiske situasjon føre til straffansvar.”

Det som her er sagt følger av straffeloven § 42 om kravet til subjektiv skyld. I denne sammenheng kan det knyttes to ord til Obiora-saken, hvor et springende punkt nettopp var faktisk villfarelse. Som tidligere nevnt har politidirektoratet i et rundskriv informert og instruert om faren og betenkelighetene med bruk av mageleie og beinlås på agiterte

---

<sup>31</sup> Jf. Auglend (1991) s 141.

<sup>32</sup>Jf. Røstad (1993) s. 219.

personer. Dette skjerper kravet til aktsomhet for polititjenestemenn som velger en slik løsning.

Politiets avgjørelser om bruk av makt tas ofte i løpet av sekunder, og kan være basert på til dels usikker informasjon. Situasjonene kjennetegnes ofte som psykisk og fysisk krevende. Det vil være begrenset med tid for overveielser, og erfaring og innlært kunnskap danner ofte grunnlaget for hver enkelt beslutning. Tjenestemann skal vurderes ut fra situasjonen i handlingsøyeblikket og handlingsalternativene kan være begrenset. Tidsaspektet og handlingsalternativene kan illustreres i en sak fra 1993.<sup>33</sup> En mann hadde truet flere familiemedlemmer med hagle. Han hadde avfyrt skudd til side for disse, og senere mot politiet under en bilforfølgelse. En politimann kom brått opp en situasjon hvor han sto omtrent ansikt til ansikt med gjerningsmannen. Gjerningsmannen satt inne i fluktbilen og ble anropt uten at dette hadde synlig virkning. Politimannen oppfattet en bevegelse inne i bilen som om et våpen ble rettet mot ham. Politimannen avfyrte et rettet skudd mot gjerningsmannen som døde av skadene. Det viste seg at gjerningsmannen ikke hadde noe våpen i hånden, men det var slik politimannen oppfattet situasjonen der og da. Saken ble vurdert av Riksadvokaten. Han fant ikke grunnlag for å ta ut tiltale.

Høyesterett har ved flere avgjørelser påpekt at det skal være rom for en viss feilmargin i de situasjoner hvor politiet står overfor vanskelige og skjønsmessige valg. Kjennelsen i Rt-2003-948 (tidligere omhandlet) sluttet Høyesterett seg til følgende uttalelser fra lagmannsretten:

”Det er likevel klart at avgjørelsen av om makt skal anvendes i stor grad må bero på skjønsmessige vurderinger tatt av den aktuelle tjenestemann i situasjoner som kan være meget vanskelig å takle, og at det derfor i noen grad må gis rom for feilvurderinger uten at det derved kan konstateres at vedkommende tjenestemann har gjort seg skyldig i noe straffbart.”

Jeg vil trekke frem en sak fra EMD som ganske godt illustrerer faktisk villfarelse. I sak EMDN-1994-25052, ANDRONICOU og CONSTANTINOOU mot KYPROS. Domstolen

---

<sup>33</sup> Jf. Riksadvokatens avgjørelse av 8. juli 1993, R.1573/93.

kom til at art. 2 (retten til liv) ikke ble ansett som krenket. EMK art. 2 (2) angir unntakene for bruk av dødelig vold; ”Berøvelse av liv skal ikke anses å være skjedd i strid med denne artikkel når den er en følge av en bruk av makt som ikke går lenger enn absolutt nødvendig”

Politiet hadde fått melding om husbråk. Et ungt kjærestepar hadde kranglet og naboen hadde hørt at kvinnen ropte på hjelp. Ved politiets ankomst eskalerte situasjonen og mannen tok sin kjæreste som gissel. Han var bevæpnet med hagle. Det pågikk forhandlinger hele dagen, og rett før midnatt ble det besluttet å storme leilighet fordi man antok at mannen ville ta sitt eget og kjærestes liv ved midnatt. Det ble anvendt spesialstyrker med bruk av tåregass og maskinpistoler. Fire politimenn stormet inn i leiligheten. Mannen sto uheldigvis rett på innsiden av døren. Han brukte kvinnen som skjold. Mannen avfyrte to skudd med haglen. Det første skuddet traff den ene politimann i skulderen, og det andre traff kjæresten. Det oppsto en kaotisk situasjon hvor politiet oppfattet det som om mannen fortsatt hadde haglen i hånden, noe han ikke hadde. Tjenestemennene avfyrte over 30 skudd mot mannen, minst 25 traff. Kvinnen ble truffet av to skudd fra tjenestemennene, og hun døde senere av skadene. Domstolen uttalte seg om maktanvendelsen og om feilvurderingen. De mente at offiserenes bruk av vold var et direkte resultat av den unge mannens beslutning om å åpne ild da de entret leiligheten. Politiet hadde et brøkdels sekund på seg for å ta beslutninger om å redde liv. De trodde (selv om de tok feil) at den unge mannen utgjorde en trussel mot den unge kvinnens og offiserenes liv. Domstolen fant at det forelå gyldig grunner for å tro dette. Bruken av dødelig vold oversteg ikke det som var absolutt nødvendig for å forsvare livet til kvinnen og politiet. Domstolen fant derfor ikke at det forelå en krenkelse av art 2. Etter min mening gis politiet her en god margin for faktisk villfarelse.

Hva dersom politiet pågriper helt feil person, og anvender betydelig makt under pågripelsen. En sak fra Sverige kan belyse denne problemstillingen. Sak 2006-03-03-11 Ö 4212-03 Högsta domstolen. To politimenn ble varslet om en et ran. På vei til stedet fikk de beskjed om at ranerne trolig var bevæpnet med maskinpistoler, og at en motorsyklist hadde stukket fra stedet uten å stanse på tegn fra politiet. På vei frem møtte de en motorsyklist i

stor hastighet, de opptok forfølgelse av ham. Han ble etter hvert stanset, men etterkom ikke påbud han ble kommandert. Mannen var ikke synlig bevæpnet, men politifolkene antok dette. De tok han for å være en av ranerne. For å nøytralisere ham ble han slått med 10 kraftig batongslag. I ettertid viste det seg at han bare var en psykisk syk mann. Politimennene tok feil person og innbilte seg at de hadde et rettslig grunnlag for maktbruken. Domstolen kom til at dette var faktisk villfarelse, og politimennene ble frikjent.

#### 4.2.2.2 Rettsvillfarelse

Rettsvillfarelse vil foreligge ved uvitenhet eller misforståelse av en rettsregel. Dersom en politimann tar feil av rekkevidden til politiloven § 6, og bruker mer makt en det som er lovlig, er det kun straffriende dersom forståelsen av reglene var unnskyldelig. Dette fremgår av straffeloven § 57. Det kan være slik at misforståelse kan betegnes som uegentlig rettsvillfarelse (situasjonsvillfarelse), og den skal i så fall bedømmes som faktisk villfarelse. Dette er tilfellet dersom man kun tar feil av rettslige momenter under rettsforholdet.<sup>34</sup>

Jeg kan trekke frem en sak fra Oslo, som har islett av uegentlig rettsvillfarelse. I Rt-1995-1195 var det to polititjenestemenn som løste et ordensproblem ved å kjøre en vrang og beruset person opp i Maridalen. Det var ca 1 mil til sentrum, og dette skjedde på en ganske sur vinterdag (mannen så seg nødt til å bryte seg inn i et hus for å berge seg). Slik jeg leser kjennelsen baserte politifolkene seg på en innarbeidet praksis ved Oslo politikammer. Politimennene trodde at de hadde lov til å bruke dette virkemidlet. I kjennelsen står det; "Det er opplyst for Høyesterett at Oslo politikammer har en muntlig parole om at bortkjøring ut av sentrum og noen kvartaler til, og uten fremstilling, er en av flere fremgangsmåter..." Høyesterett godtok at bortkjøring er en akseptabel fremgangsmåte ved ordensproblemer. En slik bortkjøring som ble benyttet var imidlertid klart kritikkverdig. Politimennene utviste dårlig skjønn ved å kjøre personen så vidt langt vekk fra sentrum på en kald vinterdag. Men det

---

<sup>34</sup> Jf. Røstad (1993) side 219.

var ikke tilstrekkelig til at Høyesterett fant handlingen ulovlig etter straffeloven § 325 (”utilbørlig tjenesteforhold”). Høyesterett uttalte; ”at det må være et spillerom før man konstantere at dårlig utførelse av arbeidet representerer en straffbar handling.”

Særlig praktisk er ikke grensdragningen for den lovlige rettsvillfarelse ved politiets tjenesteutøvelse. I all vesentlighet vil det rettslige vurderingene dreie seg om hva politiet der og da oppfattet som nødvendig og forsvarlig maktbruk.

#### 4.2.3 Beviskravet ”rimelig tvil”

Det er et grunnleggende prinsipp at enhver rimelig tvil skal komme mistenkte/tiltalte til gunst. Tvilen kan gjelde både de faktiske forhold og hvorledes mistenkte oppfattet situasjonen. Påtalemyndigheten skal kun ta ut tiltale der man er overbevist om straffskyld. Dersom man mener bevisene ikke er tilstrekkelig for domfellelse, skal man ikke ta ut tiltale. Gjennom media er det hevdet at det i politivold-saker bør legges til grunn en lavere terskel for utferdigelse av tiltale.<sup>35</sup> Et slikt krav om full domstolprøving i alle saker hvor politiet har anvendt makt ville bryte med prinsippet om ”rimelig tvil”. Det ville bryte med en lang og fast rettstradisjon.

#### 4.3 Strengere eller mildere norm for politiet?

Det påstås i noen sammenhenger at politifolk bedømmes og straffes mildere en ”vanlige folk” Jeg vil her ta for meg noen spesielle forhold som kan gjøre seg gjeldende i vurderingen av lovligheten av politiets tjenesteutøvelse.. I pkt. 4.3.1 og 4.3.2 peker jeg på omstendigheter som kan føre til en mildere vurdering, og i pkt. 4.3.3 og 4.3.4 omhandler jeg forhold som kan føre til en strengere vurdering.

---

<sup>35</sup> Jf. Aftenposten 29. september 2008 side 1; ”For høy terskel. Advokat Abid Q. Raja mener terskelen er for høy for å påtale politiansatte.”

#### 4.3.1 Politiets spesielle arbeidsvilkår – ”plikthensynet”

En politimann skal være allmennhetens beskytter, hjelper og veileder. Han skal opptre med den ro og beherskelse som situasjonen krever. Han må ikke la seg provosere av motstand eller fornærmelser, og han skal opptre høflig mot enhver. Disse reglene fremkommer i politiinstruksen kap. V. Normen må ses i sammenheng med de oppgavene han til enhver tid plikter å utføre. En politimann kan både bli stilt strafferettslig og sivilrettslig til ansvar dersom han ikke utfører sine tjenesteplikter slik rettsnormen foreskriver. Politiet er opplært og trent i håndtering av konfliktsituasjoner, men myndighetsutøvelsen vil ofte bli møtt med motvilje eller direkte motstand. Et helt dagligdags oppdrag kan utarte seg og få uante dimensjoner. Den offensive myndighetsutøvelsen vil kunne gå over i en defensiv nødvergerett som må brukes for å berge eget eller andres liv. Jeg vil bruke Obiora-saken for å billedgjøre dette. I min fremstilling har jeg forsøkt å komprimere det faktum som er beskrevet i Riksadvokatens vedtak<sup>36</sup> noe som ikke helt enkelt da dette svært omfattende.

To politimenn dro på et helt dagligdags ordensoppdrag. De skulle bortvise en uregjerlig person hvor det hele endte i et tragisk dødsfall. Politiets bistand var ønsket fordi Obiora hadde oppført seg aggressivt og truende overfor en ansatt på sosialkontoret. Obiora fikk muligheten til å forlate stedet frivillig, men det gjorde han ikke (bl.a. fikk han snakke med saksbehandler en gang til, og han ble forklart hva som kom til å skje dersom han ikke fulgte politiets påbud). Det hele endte i et voldsomt håndgemeng. Politiets offensive myndighetsutøvelse måtte tøyes til det ytterste, og gikk tidvis over i en defensiv nødverge. I fra Riksadvokatens vedtak i klagesaken hitsettes;

”Hans motstand var av en slik art og så voldsom at tjenestemennene hadde grunn til bekymring både for egen sikkerhet og for sikkerheten til ansatte og øvrige tilstedeværende i publikumsområdet”

Politiet anså det altså som påkrevet å få kontroll over situasjonen, både av hensyn til andre og seg selv. Man kan stille seg spørsmålet om hva som hadde skjedd dersom politiet på dette tidspunktet hadde sluppet Obiora løs. Tjenestemennene ville risikert straff for grov uforstand i tjenesten dersom Obioras raseri hadde gått utover en tredjeperson. Politifolkene

---

<sup>36</sup> R 9571307 2286/07-63 JKØ/mw 21.12.07

fikk kontroll på Obiora ved bruk av betydelig makt. Blant annet ble halsgrep benyttet, noe som trolig førte til at han fikk pustebesvær.<sup>37</sup> Han ble påsatt håndjern på ryggen, og ført ut av lokalet. I påvente av transport ble Obiora liggende i mageleie med håndjern på ryggen på trappeavsatsen rett utenfor lokalet. Han gjorde fortsatt motstand og skrek. Politiet måtte fortsatt anvende betydelig makt for å holde kontroll på Obiora. Det ble bl.a. benyttet armbend, og det ble forsøkt å sette beinlås på ham.<sup>38</sup> Motstanden tok brått slutt og Obiora besvimte trolig av anstrengelsene. Politiet tilkalte en ambulanse. Den ble forsinket, og politiet besluttet å transportere ham selv til sykehus. Politifolkene mente å kjenne puls og respirasjon på Obiora, og iversatte derfor ingen livreddende tiltak. Hvorvidt Obiora døde under transporten eller på sykehuset er usikkert. Dødsårsaken var leiebetinget kvelning (agiterte personer kan få problemer med å trekke inn nok luft - særlig ved mageleie).

De involverte tjenestemenn ble mistenkt for overtredelse av en rekke straffebestemmelser; straffeloven § 228 første og annet ledd, annet straffalternativ (legemsfornærmelse med dødsfølge), § 229 tredje straffalternativ (legemsbeskadigelse med dødsfølge) og 239 (uaktsomt drap), straffeloven § 325 om grov uforstand i tjenesten. Straffansvar for forsettlig drap (§ 233), samt at ”ordinær” legemsbeskadigelse og legemsfornærmelse uten ansvar for dødsfølgen ble også vurdert.

Spesialenheten for politisaker fant ikke grunnlag for å ta ut tiltale mot noen av polititjenestemennene. Vedtaket ble påklaget til Riksadvokaten, men klagen ble avvist. I sammendraget fra Riksadvokatens vedtak uttales det;

”Riksadvokaten har samlet sett kommet til at etterforskningsresultatet etterlater slik grad av tvil med hensyn til om tjenestemennene burde eller kunne ha oppfattet den negative utviklingen i Obioras tilstand, at det ikke er bevisgrunnlag for å konstatere at de opptrådte uaktsomt i forhold til den livstruende situasjon som oppstod. Ved vurderingen er det lagt vekt på det inntrykk som ble skapt hos tjenestemennene ved Obioras til dels voldsomme motstand mot pågripelsen, at de signaler som kan ha kommet fra ham selv knyttet til åndedrettsnød ikke var lette å fange opp for tjenestemennene – hvilket også

---

<sup>37</sup> Bruk av halsgrep er omhandlet i eget rundskriv fra justisdept., 1992-01-20 G-20 jf. rundskriv 1991-05-21 G-72. Hvor bruken av halsgrep begrenses til rene nødvergesituasjoner.

<sup>38</sup> I Danmark er bruken av beinlås forbudt, jf. Henricson (2004) s. 237.



understøttes av uttalelser fra de medisinske sakkyndige – og at hans motstand eller fysiske utagering ikke synes å ha blitt trappet gradvis ned, men å ha tatt slutt nokså brått. Av størst betydning for vurderingen har likevel vært at tjenestemennene benyttet den arrestasjonsteknikk som de var opplært til å bruke, og at de ikke hadde kunnskaper om risikoen ved å anbringe agiterte personer i mageleie.”

I Riksadvokatens vedtak inngikk også en kort kommentar av EMDN-2002-9375 Affaire SAOUD c. FRANCE. En person døde etter at politiet holdt ham nede i mageleie i minst 35 minutter. Den franske stat ble dømt for brudd på EMK art 2 (verner om retten til liv). Saken skiller seg fra Obiora-saken på sentrale punkter, bl.a. var tjenestemennene her informert om helsetilstand til avdøde. Riksadvokaten pekte på denne avgjørelsen fra EMD for å informere de sentrale politimyndigheter. På denne bakgrunn kom Politidirektoratet med et rundskriv til alle politienheter og politidistrikt som angir faren ved leiebetinget kvelning.

Politiets rolle og noe særegne arbeidsvilkår vil ha innvirkning på den strafferettslige vurderingen. Dette kan man spore i flere Høyesterettsavgjørelser og i juridisk teori.<sup>39</sup> I Rt-2007-1172 i avsnitt 35 oppsummeres dette som; ”Høyesterett har tidligere påpekt at det generelt er behov for romslighet i vurderingen av lovligheten av politiets tjenesteutøvelse.”

#### 4.3.2 På ordre fra overordnet

En ordre fra en overordnet kan innebære at politimannen ikke har utvist den nødvendige skyld. Den som mottar ordren, kan ha lagt til grunn at avgiveren har vurdert den faktiske situasjon slik at det er berettiget å handle. Noen alminnelig regel om at den som handler etter ordre fra overordnet skal lates straffri (straffrihetsgrunn), finnes ikke etter norsk rett. I motivene til straffeloven fremgår det at meningen var at grensene for straffrihet på området skulle utmeisles gjennom teori og praksis.<sup>40</sup> For personer i underordnede stillinger kan rettsvillfarelsen lettere bli ansett som unnskyldelig, se for eksempel i Rt-1956-738 der fangstmenn som var tiltalt for ulovlig sankning av fugleegg, ble frifunnet. Det ble lagt vekt

---

<sup>39</sup> Jf. Matningsdal/Bratholm (2003) side 386.

<sup>40</sup> Jf. Andenæs (1993) side 188.

på at eggankingen var beordret av en overordnet, slik at de tiltalte derfor måtte regne med at handlingen var lovlig.

Hva skjer når politimannen stiller spørsmålstegn ved handlingens lovlighet, men likevel velger å lystre ordre. Politiinstruksen § 6-1 annet ledd avkrever politimannen en streng lydighetsplikt; "En politimann plikter å adlyde ordre fra en foresatt med mindre ordren *klart antas ulovlig*" I alminnelighet skulle det bety at handlingen må fremstå som åpenbart ulovlig, før man kan nekte å gjennomføre den. I siste ledd i paragrafen fremkommer det dog at "I ethvert tilfelle utfører en politimann på eget ansvar de tjenesteoppdrag han blir pålagt.". I den militære straffelov § 24, hvor lydighetsplikten trolig er enda strengere, fremkommer det at dersom man skjønnte eller burde skjønnt at ordren var ulovlig kan man straffes. Det kan synes som om politimannen kan stilles til ansvar uansett hvilket valg han tar. Det må imidlertid finnes et straffritt rom mellom lydighetsplikten og den ulovlige handlingen. Av momenter som vil kunne inngå i en slik rettslig vurdering kan nevnes; tidsaspektet, under hvilke omstendigheter ble ordren gitt, hvem som gir ordren (rang og kyndighet), hvilken maktbruk som ordren innebærer og mulighet for å komme med innsigelser.

Ved mindre lovbrudd, som for eksempel trafikkforeesler, har det lite for seg å trekke den enkelte politimann til ansvar. Det å avlyde en overordnet i slike tilfelle må ligge under lydighetsplikten. Det ville føre til praktiske problemer dersom underordnende til stadighet kom med innsigelser mot å foreta mindre forseelser, selv om det fremkom klart at ordren var ulovlig. Annerledes stiller det seg ved betydelig maktanvendelse. Da vil kravet til egne vurderinger og innsigelser veie tyngre. Fra virkeligheten kan gisselaksjonen på Torp flyplass i 1994 stå som et eksempel. Politimesteren gav ordre om en samordnet aksjon for å befri gislene. Ordren var å skyte en av gisseltagerne i hodet med bruk av skarpskytter fra politiets spesialavdeling. En politimann som får ordre om å skyte er selvsagt inneforstått med rekkevidden av en slik ordre. Tjenestemannen må selv gjøre seg opp en formening om lovligheten av en slik alvorlig handling. Saken fra Torp ble etterforsket av SEFO, og henlagt som intet straffbart forhold.

Straffeansvar hvor flere opptrer under samme oppdrag kan være vanskelig å fastslå, men både leder og underordede må ha et visst ansvar. I forhold til den overordendes ansvar kan lange ordrelinjer, og uoversiktlige forhold – for eksempel under store demonstrasjoner - gjøre vurderingene vanskelige. Men ikke mindre vil man kunne stilles til ansvar for tjenestefeil utført av sine underordnede. Den som etter ordreinstruksen for politiet, jf. § 10, jf. § 4 nr 2 utpekes som leder har et visst ansvar for hva som skjer i gruppen. Samtidig vil alle politifolk som deltar i aksjon eller under oppdrag har et visst selvstendig ansvar for det som skjer. Dersom noen i gruppen anvender ulovlig makt, kan unnlatelse av inngripen fra de andre føre til et medvirkningsansvar. Fra det virkelige liv vet man at det skal en del til før man tør å varsle eller gripe inn i slike situasjoner. Særlig gjelder det dersom det er tette bånd i gruppen. Men det kan ikke være slik at man skal unngå straffeansvar bare fordi man ikke har et befalingsansvar.

Jeg nevner bare kort en sak fra Oslo i 2004. Oslo politidistrikt vedtok et forelegg om foretaksstraff på bakgrunn av et dødsfall under en polititransport. Saken er publisert på internettsiden til Riksadvokaten den 13.06.2007, i form av det forelegg som ble ilagt. Det er vanskelig å trekke noen klar slutninger fra dette materialet. Faktum og de rettslige vurderingene fremkommer ikke særlig detaljert. Politiet hadde i oppdrag å transportere en psykisk syk person. Han hadde vært utagerende og hadde spyttet etter tjenestemennene. Riksadvokaten uttaler; "Før transporten ble A påsatt håndjern og belte rundt bena. I tillegg dekket polititjenestemennene ansiktet hans med en tett anorakkhette som ble bundet fast." Mannen døde ved ankomst legevakten pga. respirasjonsvansker. Riksadvokaten konkluderte med at det var begått flere feil, men at disse var spredd på ulike tjenestemennene og at den enkelte således ikke oppebar nok ansvar til å kunne straffes.

Jeg har ikke funnet noen Høyesterettsavgjørelser som omhandler dette temaet. I Norée (2008) på side 147 er det nevnt en sak fra Högsta domstol i Sverige (Nytt juridisk arkiv 1987 s. 655); en minibuss med 6 politifolk fra Stockholmpolitiets spesialenhet løste et ordensproblem ved å kjøre en person ut på Skeppsholmen et stykke fra sentrum. Under kjøreturen var personen blitt mishandlet av en eller flere av tjenestemennene, men det ble

aldri fastslått av hvem. Ingen i minibussen hadde noe formelt befalingsansvar, men den med høyest rang og sjåføren ble dømt for ulovlig maktbruk. Om straffeansvaret til den med høyest rang uttales det; "Även utan att vara förman atnjöt han stor auktoritet inom gruppen och var den som i praktiken utövade ledarskapet." Det kan ikke trekkes noen direkte sammenlikning fra svensk rett, men det belyser muligens noe av problemstillingen med lederens ansvar.

Problemstillingen med straffrihet for handlinger utøvd på ordre er drøftet i den nye straffeloven, men det ble ikke vedtatt en egen bestemmelse for dette. I Sverige har de tatt med en regel om dette i brottsbalken 23 kap. 5 § hvor det fremgår at straffen kan settes ned eller falle helt bort. Omtrent samme regel gjenfinner vi i den norske militære straffeloven §24.

Min konklusjon etter dette er at lydighetsplikten ikke er total. Utgangspunktet er at man ikke skal etterkomme en ordre som er åpenbart ulovlig. Generelt bør det nok være slik at en politimann som har handlet på ordre fra en overordnet, og utført ordren i tillit til ham, gis en større romslighet før man anser maktbruken for ubetinget utilbørlig. Alternativt at man tolker den aktuelle straffebestemmelse innskrenkende.

#### 4.3.3 Provokasjon og retorsjon

Politiinstruksen legger føringer på hvordan en politimann skal oppføre seg i tjenesten, jf politiinstruksen § 5-2 annet ledd "En politimann må ikke la seg provosere ved motstand eller fornærmelser". I en del tilfeller lar polititjenestemannen seg likevel provosere og svarer med bruk av makt. Dersom maktbruken kun er et forsvar mot et angrep taler vi om nødverge. En gjengjeldelsehandling (retorsjon) kan være straffri etter straffeloven § 228 tredje ledd, men blir ikke lovlig slik som nødverge.<sup>41</sup> Det er vært å merke seg at Høyesterett flere ganger har avkrevd politiet en streng profesjonalitetsnorm i slike saker. Jeg vil trekke frem noen avgjørelser.

---

<sup>41</sup> Jf. Andenæs (2008) s. 75.

I Rt-1983-375 hvor en av byens, løse fugler kalte en politimannen ”Den største fitta i hele byen” besvarte politimann rent instinktivt dette med en ørefik utført med flat hånd.

Politimann ble dømt, og retten bemerket;

”... at det til polititjenestemenn må stilles særlige krav til selvbeherskelse i forbindelse med deres tjenesteutøvelse. Selvbeherskelse er både en yrkesetisk plikt og en del av den faglige ferdighet som en politimann skal besitte.

Den situasjon som utløste den legemsfornærmelse det her er tale om, var av en karakter som ordenspolitiet til stadighet vil stå overfor - bortvisning av en beruset person som så kvitterer med ukvemsord. Det var tale om en rent verbal fornærmelse, og den hadde ingen personlig tilknytning til tiltalte. Situasjonen var ikke presset eller vanskelig.”

I Rt-1984-581 ble en politimann spyttet i ansiktet av en arrestant. Han gjengjeldte handlingen ved å slå arrestanten flere ganger i ansiktet, og han ble dømt. Det uttales i dommen;

”må det stilles særlige krav til en polititjenestemann evne til å vise selvbeherskelse når han blir utsatt for en provokasjon i forbindelse med tjenesteutøvelsen...”.

I Rt-2001-1351 ble en politimann fradømt stillingen pga. maktbruk. Retten nevnte kun politiinstruksen § 5-2 i sin vurdering. Politimannen hadde under ordenstjenesten tatt strupetak på en sterkt beruset mann og skjelt ham ut. Mannen hadde under skjennepreken kalt politimannen en ”trønderdritt”. Politimannen hadde bedt ham om å gjenta ordet hvorpå mannen kun hevdet at han ikke likte trøndere. Mannen ble satt bak i cellevognen, hvor politimannen dunket hodet til mannen tre ganger i celleveggen med forholdsvis stor styrke. Retten uttaler;

”De straffbare forhold domfelte her er funnet skyldig i, har et graverende preg. De er begått under utførelsen av hans tjenesteplikter, og hans opptreden har – som lagmannsretten understreker – vært egnet til å skape problemer fremfor å løse dem...”

I Rt-1991-455 uttales det; ”Det at domfelte er politimann med de særlige krav som da stilles til å vise selvbeherskelse, kommer endelig også inn ved bedømmelsen. Det siste må gjelde selv om domfeltes voldsutøvelse ikke hadde sammenheng med tjenesten.” Politimannen var i tjeneste,

men drev spaning i sivilt antrekk. I en pølsekø hadde det falt noen ukvemsord mellom politimannen og en ung gutt. Politimannen avsluttet krangelen med å slå gutten i ansiktet.

Avslutningsvis kan det nevnes at Spesialenhet for politisaker nylig hadde en sak til behandling hvor en politikvinne hadde blitt provosert av en 15 år gammel barnevernsjente. Faktum beskrives i påtalevedtaket på side 4;

"I det xx skulle settes inn bak i politibilens cellerom, snudde xx seg mot politibetjent A og spyttet henne i ansiktet. Politibetjent A har forklart at hun reagerte spontant, slo med armen sin mot ansiktet til xx og traff xx's kinn. Politibetjent A beskriver handlingen som *fik* med flat hånd." Enheten viste til Rt-1992-1283 hvor en politimann ble frikjent for å spytte tilbake etter først selv å ha blitt spyttet i ansiktet. I denne dommen sies det at det åpnes for et "meget begrenset spillerom for menneskelige reaksjoner på kraftige provokasjoner. I allfall må dette gjelde når svaret på provokasjonen ikke er av mer voldelig karakter enn i det foreliggende tilfelle." Spesialenheten henla saken mot politikvinnen, med følgende begrunnelse; "Selv om politikvinnen kan kritiseres for sin handling, anses hennes reaksjon menneskelig og så vidt behersket at den bør lates straffri..." Henleggelsen er påklaget og ligger til behandling hos Riksadvokaten. Etter min mening ligger denne saken tett opp mot ulovlig retorsjon, særlig sett hen til tidligere avgjørelser fra Høyesterett.

Det gjennomgående ved disse provokasjonstilfellene er at maktanvendelsen blir karakterisert som unødvendig. I forsvarlighetsbedømming ser man på proporsjonaliteten i handlingen. Der retorsjonen har fremstått som svak eller liten, har man frikjent politiet. Høyesterett lagt til grunn en streng norm for politifolk på dette området, trolig er den strengere enn for den alminnelige borger. En slik praksis er for øvrig i samsvar med dansk og svensk praksis, jf. Henricson (2005) og Norée (2000).

#### 4.3.4 Straffeloven § 48 fjerde ledd

Dersom det foreligger en overskridelse av nødvergeretten etter annet ledd, kan man påberope seg straffeloven § 48 fjerde ledd. Bestemmelsen lyder;

”Har nogen overskredet Grænserne for Nødverge, er han dog straffri, hvis Overskridelsen alene har fundet Sted paa Grund af en ved Angrebet fremkaldt Sindsbevægelse eller Bestyrtelse.”

Den som reagerer kraftigere enn han burde, skal frifinnes hvis overskridelsen alene skyldes en sinnsbevegelse, eller sinne og redsel. Bestemmelsen får anvendelse ved overskridelse i intensitet, ikke i tid.<sup>42</sup> Handlingen blir ikke rettmessig, men den tolereres og skal være straffri etter § 48. Dette kan ha betydning for muligheten for å anvende nødverge mot handlingen, samt for et eventuelt erstatningsansvar.

Mye kan tale for at politiet på samme måte som ved provokasjon, tillegges en noe strengere norm ved slike maktoverskridelser. Politifolk er profesjonelle på området, og bør av den grunn ikke la seg rive med. Dette vil likevel være situasjonsbetinget. En politimann kan for eksempel rammes hardt følelsesmessig dersom en nær kollega blir angrepet og skadet. Under slike omstendigheter kan det vise seg vanskelig selv for en politimann å styre seg.

Dersom straffrihet ikke kan ilegges etter bestemmelsen § 48 fjerde ledd, kan eventuelt retten sette ned straffen etter straffeloven § 56 første ledd alternativ b (straffefritaksgrunn). I den nye straffeloven er prinsippet om straffrihet ved overskredet nødverge, ”nedgradert” til en straffritaksgrunn, jf. Lov om straff § 81 (ikke trådt i kraft).

#### 4.4 Typetilfeller fra maktmiddeltrappen

Politi-loven inneholder ingen oppregning av maktvirkemidler og deres trinnhøyde. I forarbeidene på side 18 fremgår det at; ”Den sterkeste form for maktbruk er bruk av våpen”. I politiinstruksen § 3-2 står det at maktmidler av ”teknisk eller annen art” skal reguleres i egen instruks. Dette er gjort i våpeninstruksen, hvor stilles vilkår både til når en polititjenestemann kan bevæpne seg og til bruken av de ulike våpen. Bruken av slag, gass og skytevåpen er regulert i våpeninstruksen. I den daglige tjeneste er de aller fleste polititjenestemenn bevæpnet med batong og pepperspray.

---

<sup>42</sup> Jf. Straffeloven kommentarutgave side 387.

Jeg vil her omhandle maktbruk tematisert opp mot noen av de maktvirkemidlene som ble angitt i maktmiddeltrappen.<sup>43</sup> Av plasshensyn har noen virkemidler måttet vike for andre emner.

#### 4.4.1 Befalinger og påbud

Det å gi befalinger og påbud er ikke direkte maktanvendelse. Men som oftest er bruk av makt en følge av manglende lydighet. Det er i denne sammenheng av interesse å se på grensen for politiets befalingsrett. Det er ikke slik at politiet kan befale hva som helst. Den andre parten vil noen ganger oppfatte et påbud som urettferdig eller direkte feil, og en konfrontasjon vil ofte være resultatet.

Politiet har en alminnelig befalingsrett gjennom politiloven § 7. Av denne befalingsretten følger en lydighetsplikt (§ 5) som er beheftet med et straffeansvar i politiloven § 30. Politiet kan gi befalinger på mange måter. Det være seg ved tegn og signaler, eller vanlig verbal kommunikasjon. Det er flytende grenser mellom påbud, advarsel, befalinger, anvisninger og opplysninger. Det er ikke så lett for borgerne å skille disse fra hverandre, da virkningene som regel er ganske ensartede. Politiet bør imidlertid være seg bevisst på disse forskjellene og må forsøke å gi klare påbud som kan sanksjoneres med makt dersom de ikke etterleves.

Det å stille spørsmål til en person vil ikke være et tiltak som trenger hjemmel. Det vil først være en inngripen når personen plikter å svare, og det finnes hjemmel for maktanvendelse. Det er ikke slik at enhver form for trass eller mangel på lydighet fra en borger vil hjemle bruk av makt. Det kan tenkes at behovs- eller proporsjonalitetsprinsippene krever at man avventer situasjonen, og unngår bruk av makt. I Rt-1949-797 uttaler Høyesterett seg om hvorvidt det forelå en kompetanseoverskridelse, på side 798 står det;

”Etter den beskrivelse som gis i byrettens dom har retten funnet bevist at politiet ikke hadde rimelig grunn til å be tiltalte fjerne seg da han uten kunnskap om det tidligere opptrinn sto ved holdeplassen og ventet på trikken hjem. Retten har etter sin beskrivelse - og etter min mening med

---

<sup>43</sup> Se pkt. 3.4.3.



rette - ikke funnet at politiets pålegg *objektivt* sett kan sies å være gitt for å opprettholde ordenen og regulere ferdsele...

Tiltalte oppholdt seg på et sted hvor det rett forut hadde vært et ordensproblem, men han hadde ingen tilknytning til dette.

Noe annerledes var det med Alta demonstrasjon. I Rt-1981-21 var noen demonstranter tiltalt etter straffeloven § 329. De påberopte seg bl.a. manglende kompetansegrunnlag og nødverge. Politiet grep inn og fjernet demonstrantene fordi de nektet å fjerne seg.

Høyesterett uttaler seg om hva som er vurderingsgrunnlaget ved slike påbud. På side 26 i kjennelsen;

"Begrensningen ligger i at politiet må ha en rimelig og fornuftig grunn til å gi pålegget. Om det foreligger en slik grunn, må imidlertid vurderes ut fra situasjonen slik den fortonet seg for politiet da pålegget ble gitt...Den lydighetsplikt som pålegges, har sin grunn i de rent praktiske behov som gjør seg gjeldene ved ordenshåndhevelsen."

Et annet spørsmål var om påbudet var ugyldig, og således ikke bindende for de tiltalte.

Hvorvidt påbudet var ugyldig eller ikke var ikke avgjørende for Høyesterett, og Høyesterett konkluderer med at; "Påleggene var dermed bindende for de tiltalte, som således har opptrådt i strid med § 329 ved å unnlate og fjerne seg." Jeg finner etter dette at en riktig vurdering ut fra det saksforhold...". Noe hjemmel for nødverge fant Høyesterett ikke.

I Rt-2007-940 gjaldt saken bl.a. hjemmelsgrunnlaget for visitasjon etter politiloven § 10, jf. politiloven § 8 nr 3 (hjemmel for å innbringe den som ikke oppgir personalia). To polititjenestemenn var hjemme hos en mann for å innhente opplysninger om hans personalia. Mannen var ikke villig til å oppgi navnet sitt, og nektet å legitimere seg. Han ble truet med tvangsvisitering dersom han ikke frivillig legitimerte seg. Han nektet likevel, og det endte i et håndgemeng hvor politiet til slutt anvendte pepperspray for å passivisere mannen. Høyesterett kom til at visitasjon var uhjemlet fordi situasjonen fant sted i hans bolig. Politiloven § 8 nr. 3 kunne ikke tolkes utvidende på dette området. Politifolkene iverksatte aldri noen tvangsvisitering av mannen fordi mannen gikk til angrep først. Lagt til grunn at politifolkene ikke kunne påberope seg noen form for villfarelse, ville en slik trussel om tvangsvisitering være ulovlige.

Noen ganger er det slik at personen nekter å etterkomme påbud fordi han ønsker å skjule en forbrytelse. Et praktisk tilfelle er å ta strupetak på en person som er i ferd med å svelge noe man mistenker for å være narkotika. Personen etterkommer ikke påbudet ”ikke putt det i munnen”. Det hele ender i et basketak. Hvorvidt det er en reseptfri hodepinetablett eller ikke, vil ikke være avgjørende for problemstillingen. Om hjemmelen for bruk av makt er fundert på befalingsretten i politiloven eller etter straffeprosessen regler, vil heller ikke være avgjørende. Det er de samme hensyn som må iakttas, og spørsmålet blir om handlingen er nødvendig og forsvarlig. Svaret vil bero på en konkret vurdering av disse elementene. En lempeligere løsning vil være å avvete situasjonen for så å innhente en beslutning etter straffeprosessloven § 157 (kroppslig undersøkelse), eventuelt å ta en blodprøve eller en urinprøve.

I EMDN-2000-54810, Case of JALLOH v. GERMANY omhandles maktbruk ved et medisinsk inngrep. En person svelget en pose som formentlig inneholdt narkotika. Et brekkmiddel ble tilført personen mot hans vilje, og han ytet fysiske motstand mot inngrepet. Maktbruken ble ansett som et brudd på art. 3 (forbud mot tortur). Det var det medisinske inngrepet som ble vurdert. Det uttales fra domstolen;

”I denne konkrete saken kom flertallet til at dette inngrepet ikke var den eneste måte å fremskaffe beviset på. Alternativet var å ta tiden til hjelp til plastposen kom ut med avføringen... Flertallet la stor vekt på at det var benyttet betydelig fysisk makt ved inngrepet, noe som måtte oppleves av klageren som smertefullt.”

Dette er argumenter som trolig også vil være førende for politiets maktbruk ved bruk av strupeteknikken som ovenfor nevnt.

#### 4.4.2 Bruk av håndmakt

I Rt-1995- 661 ble politimesteren i Haugesund frikjent for vold og frihetsberøvelse.

Høyesterett fastslo at selve maktanvendelsen falt innefor en alminnelig tolkning av strl. § 228. Det springende punkt var hvor stort slingringsmonn en politimann skulle gis under tjenesteutøvelsen. Politimesteren hadde joutjeneste, og var ute og kjørte i en sivilpolitibil

natt til søndag. Han var vitne til en ordensforstyrrelse, og han grep inn med advarende og regulerende tiltak. Dette ble ikke etterkommet, og en person ble innbrakt til politihuset. Personen og noen av hans kamerater ble sittende samlet i vestibylen på politihuset (alle var dørvakter). Politimesteren holdt en formaningsstale om dørvaktens selvjustis.

Politimesteren ble stadig avbrutt av fornærmede og ble av den grunn irritert. Fra side 663 hitsettes byrettens beskrivelse av hendelsen;

"Han tok tak i B og førte ham inn i det lille rommet foran politivakten...så finner retten bevist at det som i hvert fall har skjedd er at B forholdsvis kraftig ble dradd opp av stolen etter at A hadde grepet fatt i kragen hans, og deretter ble han geleidet inn til vaktrommet."

Høyesterett uttaler at grensen for hva som skal anses som legemsfornærmelse må bli noe skjønnsmessig når voldsanvendelse er liten, og det vises til behovet for en viss romslighet i vurderingen (omtalt tidligere).

Det uttales videre på side 664; "Den maktbruk som byretten har funnet bevist, går imidlertid ut over det som i første omgang kunne anses nødvendig. Og politimesterens handlemåte hadde nok sammenheng med hans irritasjon over fornærmedes opptreden...I den foreliggende sak dreier det seg ikke, slik som i de nevnte saker, om selvstendige legemsfornærmelser uten direkte sammenheng med tjenesten, men om en noe hårdhendt maktbruk i et tilfelle hvor en viss maktbruk kunne anses som et ledd i denne. Når det som her dreier seg om en maktbruk som ligger i det nedre område for straffeloven § 228, bør ikke enhver overskridelse av det strengt nødvendige lede til straffansvar."

Her mente altså Høyesterett at politiets maktbruk var noe unødvendig, men at den ikke var ulovlig fordi det forelå inngrepshjemmel. Høyesterett mente at maktbruken var i kraftigste laget, men likevel innenfor det tilbørlighetskrav som stilles til politiets tjenesteutøvelse.

I Rt-2003-948 (dissens 4-1) behandles politiloven § 6 og politiinstruksen §§ 3-2 og 3-1 forholdsvis inngående, De sentrale vurderinger omhandlet minstemiddel-prinsippet. Spørsmålet var om politimannen i tilstrekkelig grad hadde forsøkt lempeligere midler. Politiet hadde observert en bil som var feilparkert i sentrum. Det var flere ungdommer i bilen. Sønn av eier satt på passasjersiden, og politiet observerte at han satt og drakk av en

ciderflaske. Politiet ønsket å gjøre fører av bilen oppmerksom på feilparkeringen og kjørte opp langs siden på bilen. Politimannen gjorde sirkelbevegelser med hånden som skulle indikere at fornærmede skulle sveive ned vinduet. Fornærmede svarte ved å geipe og å lage grimaser. Politimannen gjentok bevegelsen, uten at fornærmede reagerte. Politimannen åpnet deretter passasjerdøren på bilen og spurte fornærmede om han kunne komme ut av bilen. Dette ble ikke etterkommet. Politimannen tok tak i fornærmede med begge hender, dro ham ut av bilen og la ham i bakken. Flertallet sluttet seg til lagmannsrettens vurdering; "...finner imidlertid at tiltalte ikke fullt ut brukte de handlingsalternativer som stod til hans rådighet før makt ble anvendt...tiltalte reagerte for raskt med maktbruk, og hans handling var unødvendig og stod i et klart misforhold til fornærmedes forutgående forulemping av ham som polititjenestemann." Mindretallet i høyesterett ville frikjenne politimannen, jeg er tilbøyelig til å bifalle hans begrunnelse, han uttaler;

"Men det blir for meg en smule teoretisk om straffbarhetsgrensen skal plasseres mellom et tredje og et eventuelt fjerde pålegg til fornærmede, som fra første stund viste bare motvilje. Kanskje kan tiltalte også kritiseres fordi han ikke tok tid til å redegjøre for konsekvensene av ikke å følge pålegg fra politiet. Men tiltalte hadde med en beruset person å gjøre, som på manifest måte hadde vist at han ikke ville samarbeide med politiet."

Etter min mening trekker flertallet i Høyesterett opp en noe streng norm i denne saken.

Saken gikk for ny behandling i lagmannsretten hvor politimannen ble dømt. I dommen fra lagmannsretten (LG-2003-3587) uttaler flertallet;

"Det vises i den forbindelse det til som fremgår av Høyesteretts kjennelse i saken, særlig avsnitt HR-2003-537-A25 (25). Med de føringer som der er gitt, finnes det vanskelig å komme til et annet resultat, hensett til at lagmannsretten legger til grunn tilnærmet samme faktum som ble lagt til grunn da saken forrige gang var behandlet av lagmannsretten. En annen sak er om det er hensiktsmessig med slike stramme rammer for politiadferd."

#### 4.4.3 Slagvåpen (batong og langkølle)

Bruken av slagvåpen er spesifisert i våpeninstruksen §§ 16 og 17. Her fremkommer det at slagvåpen bare skal brukes i særlige farlige situasjoner eller når tjenestehandlingen ikke kan gjennomføres uten at politimannen utsettes for skade, samt at skadevirkningene skal

begrenses mest mulig. I utgangspunktet skal slag rettes mot store muskelgrupper på kroppen og ikke mot utsatte områder.

I den mye omtalte kjennelsen i Rt-2007-1172 var den ene politimannen tiltalt etter straffeloven § 229 første ledd, jf. annet ledd for å ha brukt en stor lommelykt ("Maglite") som slagvåpen mot hodet til fornærmede. Politimannen var frikjent av lagmannsretten, men Høyesterett opphevet dommen på dette punktet. Høyesterett uttalte seg likevel om maktanvendelsen. Maktbruken skjedde etter en bilforfølgelse med flere politipatruljer involvert. Til sammen var det fem tjenestemenn til stede under selve pågripelsen. Fornærmede var fører av bilen, og hans kone var passasjer. Fornærmede hadde fått panikk da han skjønnte at politiet ville stanse ham (han var traumatisert pga. hendelser fra hjemlandet). Hans kone ble fort tatt ut av bilen og brakt under kontroll. Fornærmede selv strittet kraftig i mot og nektet å komme frivillig ut av bilen. Etter hvert fikk to politimenn dratt ham ut av bilen og politimannen (C) kom til for å hjelpe. De strevde med å få lagt fornærmede ned på bakken, i tillegg var de usikre på om fornærmede hadde våpen på seg (hendene hans søkte stadig mot belteregion). I kjennelsen står det at fornærmede utviste "nesten umenneskelige krefter". Det ble brukt pepperspray, men uten virkning. I denne situasjonen valgte C å slå et svært hardt slag med lommelykten mot baksiden av låret til fornærmede. Dette hadde ingen virkning, og C slo et par slag med knytteneven mot magen til fornærmede for å slå luften ut av ham. Heller ikke dette hadde noen virkning. Dette ble fulgt opp med et par relativt harde slag med lommelykten mot rygg- og skylderpartiet. Da dette heller ikke brakte situasjonen under kontroll, valgte han å gi fornærmede et "løst kakk" i hodet med lommelykten. Motstanden avtok ikke, og C valgte å slå to slag mot fremre del av hodet til fornærmede med lommelykten. Disse slagene var hardere enn det første, og førte til at fornærmede fikk et kutt over øye (han måtte sy 6 sting). Fornærmede ble brakt under kontroll og påsatt håndjern.

Høyesterett tok ikke stilling til om bruken av lommelykt som slagvåpen generelt vil være ulovlig siden det ikke er et reglementerte slagvåpen etter våpeninstruksen. Fra avsnitt 54; "Jeg tar ikke stilling til om det i hele tatt var adgang til å benytte en Maglite lommelykt som våpen i

den situasjonen som forelå.” Høyesterett fremholdt at det avgjørende var at politimannen tok ”i bruk et meget farlig redskap som lett kunne ha fått langt alvorligere fysiske skadevirkninger enn det som ble tilfelle her. Jeg kan vanskelig se at den situasjonen som forelå på noen som helst måte kunne forsvare en så drastisk handling.” Høyesterett pekte på at slagvåpen etter våpeninstruksen ikke måtte rettes mot hodet.

Høyesterett konkluderer med at; ”Jeg finner det klart at C med dette, særlig ved å slå med lommelykten mot hodet, har gått utover grensen for lovlig maktutøvelse etter straffeloven § 48 tredje ledd.”. Dette utdypes med at politifolkenes liv og helse ikke var truet, og at det ikke forelå opplysninger som ga konkrete holdepunkter for å anta at gjerningsmann hadde våpen på seg. Videre ble det påpekt at slagene kom kort tid etter initieringen av pågripelsen (2-3 min.) og at de var 5 polititjenestemenn tilgjengelig på stedet. Høyesterett trekker denne slutningen; ”...det er vanskelig å forstå at det ikke skulle være adekvate alternativer til, i alle fall etter en viss tid, å få kontroll på over E.”

Etter min oppfatning trekker Høyesterett her en noe streng norm for nødvendighets- og tilbørlighetsprinsippene etter straffeloven § 48 tredje ledd. I kjennelsen er fornærmede beskrevet som ”at han tilsynelatende hadde nesten umenneskelige krefter”. Formentlig skyldes dette at kroppen til fornærmede var satt i ”full alarmberedskap”. Kroppen pumpes full av naturlige hormoner som styrker muskulaturen og hever smerteterskelen. En slik agitert person kan være svært vanskelig å håndtere, og selv 2-3 minutter kan være ganske lang tid under slike omstendigheter. Høyesterett påpekte at det var 5 andre polititjenestemenn som kunne bistå. Til dette skal det bemerkes at det var behov for bevoktning av fornærmedes ektefelle. I tillegg kan vel en pågripelse bli noe ineffektiv dersom det er for mange hoder og hender. Politiet hadde forsøkt lempeligere midler ved bruk av pepperspray uten synlig virkning. Mest nærliggende var da bruken av slagvåpen for å bringe kontroll på fornærmede. Det kan derimot rettes kritikk mot bruken av lommelykt kontra reglementert batong. Men dette kan trolig rubriseres som en uskjønnsom vurdering gjort der og da i en kritisk fase av pågripelsen. Høyesterett har som tidligere nevnt uttalt at det skal gis et godt slingringsmonn ved avgjørelser gjort under slike forhold. Alternativene til å bruke slagvåpen i denne situasjonen ville etter mitt syn være strupetak eller halsgrep for å

passivisere fornærmede. Tiltalte hadde allerede forsøkt å slå fornærmede i magen uten at det hadde ønsket virkning. Bruken av halsgrep er begrenset til ren nødverge, jf. rundskriv fra 1992. Strupetak er en noe mildere form for avstengning av oksygentilførselen, men vil trolig være vanskeligere å benytte i en situasjon hvor man ikke klarer å holde personen i ro.

Høyesterett omtaler også trusselvurderingen politiet sto ovenfor. Det konkluderes med at deres liv og helse ikke var truet, samt at "Det er heller ikke gitt opplysninger som ga konkrete holdepunkter for å anta at [fornærmede] hadde våpen på seg." Det blir et spørsmål om nødvendigheten av å få kontroll på fornærmede for egen og andres sikkerhet. Overfor Høyesterett ble det dokumentert at fornærmede flere ganger søkte mot bukselinningen med hendene sine. Slik jeg forstår beskrivelsen i kjennelsen var ikke fornærmede på dette tidspunktet lagt i bakken og under kontroll. Etter mitt skjønn vil en slik situasjon fortone seg som en "særlig farlig situasjon" som beskrevet i våpeninstruksen § 17. Politiet var usikre på hvor vidt fornærmede var bevæpnet. Slik jeg ser saken var kravet i minstemiddelprinsippet oppfylt. Svakere midler måtte antas utilstrekkelige eller uhensiktsmessige, og lempeligere midler var forgjeves forsøkt.

I forbindelse med forsvarlighetsvurderingen uttaler Høyesterett i avsnitt 54;

"Jeg kan vanskelig se at den situasjonen som forelå på noen som helst måte kunne forsvare en så drastisk handling."

Hvorvidt det var tilbørlig å slå fornærmede i hodet med lommelykten på den måten som ble gjort må bedømmes etter en etisk norm. Dette er bl.a. omtalt i forarbeidene til den nye straffeloven på side 209 (straffeloven § 48) hvor det uttales om den alminnelige tilbørlighetsvurderingen etter annet ledd; "er det fremdeles meningen at den angrepne skal ha rikelige marginer i sin vurdering av hva som er etisk forsvarlig, jf delutredning V side 96."

Jeg vil også trekke fram en gammel dom i Rt-1935-96. Der var straffeansvaret vurdert etter den alminnelig nødvendighets- og forsvarlighetsbetraktning som vi gjenfinner i en rekke Høyesterettsavgjørelser. Forholdet var at en beruset mann ble fjernet fra privat område etter anmodning fra eieren. Vitneforklaringene var noe sprikende angående faktum, men det konstanteres at mannen gjorde vedvarende motstand mot politiet. Inne i huset hadde

politimannen slått mannen med knyttet neve på kjeven, og utenfor huset hadde han slått mannen med flere kølleslag i hodet. Mannen skadet øyet, og det måtte opereres bort.

Høyesterett konkluderer med (min understrekning);

”at det er mulig at politibetjent Pedersen har gaatt noget videre enn strengt nødvendig, men de maa erindres at han måtte handle hurtig og ut fra situasjonen...Jeg finner det efter de foreliggende opplysninger ikke godtgjort at Pedersen har optraadt uforsvarlig.”

I denne dommen gis politiet en god romslighet for det tilbørlige. Til tross for at Høyesterett har lagt til grunn at dagens regler skal tolkes i lys av samfunnets utvikling og det til enhver tid rådende syn på hva som er akseptabel politimessig opptreden, vil jeg mene at dommen ikke er helt uten relevans. Slaget i nærværende sak førte ikke til noen stor skade. Huden sprekker lett ved slag med stumpgjenstand mot stram hud. Tatt i betraktning skadens art og varighet må den kunne sies å ligge i nedre leie for straffeloven § 229.<sup>44</sup> Etter min vurdering var slaget tilbørlig i den aktuelle situasjonen. Jeg tør også minne om utdraget fra innledningen til oppgaven; ”... man kan ikke blot vurdere det som et spørsmål om angriberens ”våben”, der ligger nogle ting i situationen, som faktisk ikke kan beskrives, hvis man ikke har vært med” som Koch skrev i sin artikkel om politivoldens grenser. Man bør nok ha dette for øye ved bedømmelsen av tilbørligheten.

Det skal nevnes at ved ny behandling i lagmannsretten ble risikomomentene utdypet og politimannen ble frifunnet. Dommen ble stående etter ny ankebehandling i Høyesterett.<sup>45</sup>

#### 4.4.4 Bruk av skytevåpen

Høyesterett har ikke behandlet noen saker hvor bruken av våpen kan relateres til en forsettelig maktanvendelse. Det er imidlertid en sak om uaktsomhet i Rt-1988-384 (Klett-saken). Saken fikk i sin tid stor media-oppmerksomhet.<sup>46</sup> Politimannen ble frikjent for uaktsom legemsbeskadigelse og uforsiktig omgang med skytevåpen. Det springende punkt

---

<sup>44</sup> Jf. Andenæs (2008) s. 84 og Rt-2006-970.

<sup>45</sup> Jf. Rt-2008-696.

<sup>46</sup> Jf. NTB 29.03.1987; ”TO GUTTER SKUTT AV POLITIVÅPEN - EN LIVSFARLIG SKADD”



i saken var hvorvidt det var uaktsomt å pågripe guttene med revolveren i hånden med hanen i spent stilling (singel action) samtidig som politimannen hadde fingeren på avtrekkeren. Saken var at to unge gutter ble stanset av politiet i en stjålet bil. Politiet ble utsatt for vold og trusler med skytevåpen. Guttene uskadeliggjorde politibilen og sambandet til politiet. Noe senere på natten ble guttene lokalisert og forsøkt pågrepet. Guttene ble anholdt med trusler om bruk av skytevåpen. Det ble avfyrt tre varselskudd uten at de overga seg. Guttene truet med å skyte politiet, og stakk av i en bil. Flere politipatruljer opptok bilforfølgelsen. Den endte i et autovern, uten at noen kom til skade. Politiet kom raskt til stedet og anmodet guttene om å overgi seg, men guttene truet seg nok engang ut av situasjonen med våpenet pekende mot politiet (fiktiv gisselsituasjon hvor den eldste gutten holdt den andre foran seg som skjold). På en avstand av ca. 50 meter avfyrte den ene politimannen et skudd mot beina til guttene, og han traff den yngste i leggen. Guttene la seg ned på bakken, og gutten med våpenet var i skjul bak den yngste. På en avstand av ca. 15 meter observerte politimannen at våpenet ble lagt ut til siden for guttene. Han besluttet derfor å gå frem for å pågripe guttene. Politimannen hadde ingen formening om våpenet var ladd. Guttene forholdt seg i ro, og under den fysiske håndteringen av pågripelsen gikk det av et vådeskudd som traff den ene gutten i ansiktet. Høyesterett uttaler på side 388;

”Dette forhold, som må være av vesentlig betydning, sammenholdt med den fare som tiltalte, etter det hendelsesforløp byretten har beskrevet, måtte gå ut fra forelå for skade på ham selv, andre polititjenestemenn eller sivile ved eventuell gisseltaking m.v., gjorde det etter min mening berettiget for A å utsette B for den risiko fremrykningen med våpenet med spent hane og fingeren på avtrekkeren innebar, jf straffelovens § 48 tredje ledd.”

Dommen er avsagt under dissens. En dommer ville oppheve byrettens dom pga. mangelfulle domsgrunner. Dommen er ikke særlig detaljert og går ikke så mye inn på de forskjellige fasene under oppdraget. Politiets våpeninstruks berører ikke bruken av spent hane. Derimot hadde man et lokalt direktiv som omhandlet bruken av spent hane. Det stod; ”Avtrekk med spent hane, skal bare brukes i spesielle situasjoner.” Påtalemyndighetens anførsel i saken var at utaktsomheten oppstod i det tiltalte valgte å gå frem til guttene med hanen i spent stilling. Etter min mening var den første fasen aktsom, hvor politimannen beveget seg fram til guttene med hanen i spent stilling. Avstand var tross alt 15 meter i starten, noe som

er en betydelig avstand dersom man sikter mot et lite mål. Dersom tjenestemannen følte at han på denne måten best var i stand til å løse oppdraget ville det være aktsomt. Høyesterett uttaler seg om valget på følgende måte; "han vil...måtte treffe sitt valg mellom singel action og double action under dramatiske omstendigheter og uten særlig muligheter for overveielser." Vurderingen måtte tas i løpet av noen korte sekunder i det han bestemte seg for å gå frem å pågripe guttene.

Jeg er derimot mer kritisk til politimannens vurdering av avslutningsfasen. Når han sto fremme hos guttene hadde han ikke lenger dårlig tid. Han burde først konsentrert seg om våpenet til guttene, og sørget for at det var utenfor rekkevidde. Dernest skulle han bare holdt guttene under kontroll og ventet på bistand (det var flere tjenestemenn rett i nærheten). I stedet valgte han å iverksette den fysiske pågripelsen med revolveren i hånden. Dette ble den utløsende årsaken til det fatale vådeskuddet. Ved å gjøre dette utsatte han både guttene og seg selv, samt andre tjenestemenn, for en betydelig risiko. I tillegg mistet han oversikt over situasjonen, slik at han lettere kunne ha blitt utsatt for et nytt angrep. Det kan vanskelig trekkes noen bastante slutninger på bakgrunn av denne dommen siden den er så vidt lite detaljert. Men generelt vil jeg mene at tilfellet grenser opp til eller sprenger rammene for en aktsom opptreden med våpen i hånd.

## 5 Avslutning

### 5.1 Innledning

Jeg har i oppgaven pekt på hvor politiet finner sin hjemmel for bruk av fysisk makt. Videre har jeg fastslått hvordan straffansvaret utledes, og under dette vist til det slingringsmonn som generelt skal utvises for politiets maktanvendelse. Jeg har også forsøkt å trekke opp en grense for lovlig og ulovlig maktbruk innefor en del typetilfeller. Nedenfor vil jeg avslutte oppgaven med enkelte forslag til endringer.

### 5.2 Forslag til lovtekniske endringer

Etter min mening hadde det vært en fordel at straffeansvaret for politiets maktanvendelse kom tydeligere frem i regelverket. Dette kunne for eksempel gjøres med et eget ledd i politiloven § 6. Alternativt kunne det i tillegg tas inn en henvisning i straffeloven § 48 til politiloven § 6, slik at det fremgikk klarere at nødvergebestemmelsen også gjelder for politiet. I Danmark og Sverige har de valgt en slik dobbelthenviing.

Etter min oppfatning hadde det også vært en fordel om det slingringsmonnet som Høyesterett har lagt til grunn for politiets tjenesteutøvelse kom tydeligere frem i regelverket. Man kunne for eksempel endre straffeloven § 48 tredje ledd slik at den kom til anvendelse uavhengig av hjemmelsgrunnlaget. En slik løsning har man valgt i Sverige og Danmark. Der fremgår det klart at nødvergebestemmelsen også får anvendelse ved anholdelse og innbringelse.

Klare og tydelige regler skaper trygghet ved at man vet hva man har å forholde seg til. Kunnskap om reglene kan også redusere urettmessig kritikk, både fra media og andre.

Høyesterett har ved sin kjennelse i Rt-2007-1172 sørget for at det i fremtiden ikke bør være særlig tvil om hvordan reglene på området skal forstås. Nå vil det være opp til lovgiver å sørge for et regelverk som er tilstrekkelig klart.

## 6 Kilder

### Litteratur

- Andenæs (1974) Johs. Andenæs, *Alminnelig strafferett*, 2. utgave Oslo 1974.
- Andenæs (1989) Johs. Andenæs, *Alminnelig strafferett*, 3. utgave Oslo 1989.
- Andenæs (1993) Johs. Andenæs, *Spesiell strafferett*, 2. utgave, Oslo 1993.
- Andenæs (2004) Johs. Andenæs, *Alminnelig strafferett*, 5. utgave ved Matningsdal og Rieber-Mohn.
- Andenæs (2008) Johs. Andenæs, *Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene*, av Kjell V. Andorsen, Universitetsforlaget 2008.
- Anners (1997) Erik Anners, *Brottet, straffet og politen*, 1997, Norstedts Juridik.
- Augdahl (1920) Per Augdahl, *Nødverge*, Oslo 1920.
- Auglend (2004) Rangnar L. Auglend, Henry John Mæland og Knut Røsandhaug, *Politirett 2. utgave*. Oslo: Gyldendal Forlag Norge.
- Bayley David H. Bayley, 1990, *Patterns of policing. A comparative international analysis*, Rutgers. New Jersey: University press.
- Berggren (2007) Nils-Olof Berggren og Johan Munck, *Polislagen*, en kommentar, 6. utgave 2007, Norstedts Juridik.
- Bjerke (2001) Bjerke og Keiserud (2001),
- Boe (1996) Erik Boe, *Innføring i Juss*, Juridisk tenkning og rettskildelære, 1996 Tano Aschehoug.
- Boe (1993) Erik Boe, *Innføring i juss*, Statsrett og forvaltningsrett, Bind 2 1993.
- Bratholm (1972) Anders Bratholm, *Politiet og legalitetsprinsippet*, Jussens venner 1972 s 1.
- Bratholm (1980) Anders Bratholm, *Strafferett og samfunn* (Alm. del), Oslo 1980.
- Castberg (1955) Frede Castberg, *Innledning til forvaltningsretten*, 3. Utg. Oslo 1955
- Eckhoff (1992) Torstein Eckhoff, *Forvaltningsrett*, 4. utgave, Tano, Oslo, 1992.
- Eckhoff (2001) Torstein Eckhoff, *Rettskildelære*, 5. utgave ved Jan E. Helgesen, Oslo 2001.
- Elholm (2003) Thomas Elholm, *Politiets brug af skydevåben*, juridiske aspekter, forlaget Thomson, 2003.
- Geller/Scott (1992) William Geller og Michael Scott, ce, Police Executive Resarch Forum 1992, Police Executive Research Forum.
- Hagerup (1911) Francis Hagerup, *Strafferettens almindelige del*, Kristiania 1911.
- Henricson (2005) Ib Henricson, *Politiloven med kommentarer* (dansk), Jurist- og Økonomforbundets forlag.

- Henricson (2004) Ib Henricson, *Politiret*, 4. utgave 2007. Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Jarlskov (2003) Flemming Jarlskov, *Lov og orden*, Af danskernes og dansk politis historie, 2003, Gyldendal.
- Kjerschow P. Kjerschow, Almindelig borgerlig straffelov av 22. Mai 1902 utgitt med kommentar
- Liang (1992) Hsi-Huey Liang, *The Rise og Moderen Police and the European State System from Metternich to the Second World War*, Cambridge University Press 1992.
- Matningsdal/  
Bratholm (2003) Magnus Matningsdal og Anders Bratholm, *Straffeloven kommentarugave*, Første Del. Almindelige Bestemmelser 2. utg., 2003.
- Myhrer (2005) Tor-Geir Myhrer, *Som siste utvei*, 2005, Universitetsforlaget.
- Müller (1984) Sigurd Muller, *Om politimyndighet*, Rett og Rettsal, festschrift til Rolv Ryssdal, Oslo 1984, Aschehoug.
- Nilstad (2004) Morten Nilstad, *Publikumsrettet politiarbeid - Spesielle del*, Vett & Viten, Oslo.
- Norée (2000) Annika Norée, *Laga befogenhet*, 2000, Jure AB.
- Norée (2008) Annika Norée, *Polisers rät till våld*, 2008, Norstedts Juridik AB.
- Nygaard (2004) Nils Nygaard, *Rettsgrunnlag og standpunkt*, 2. utgave, Bergen 2004.
- Røstad (1993) Helge Røstad, *Innkast i straffefeltet*, Universitetsforlaget 1993.
- Skeie (1937) Jon Skeie, *Den Norske Strafferett*, Bind I, Olaf Norlis Forlag 1937.
- Slettan/Øie Svein Slettan og Toril M. Øie, *Forbrytelse og straff*, Universitetsforlaget, 2001.
- Stryp/Knutsson Jon Stryp og Johannes Knutsson, *Politiets bruk av skytevåpen*, Politihøgskolen, Oslo 2002.
- Tønnesen (1978) Sverre Tønnesen, *Politirett*, kompendium 1978, Institutt for offentlig rett i Bergen.
- Tønnesen (1976) Sverre Tønnesen, *Rettsstridig adferd fra politiet*, LoR 1976 s 340-366.
- Vale (1996) Stein Vale, *Ny politilov – noen hovedpunkter*, LoR 1996 s 589.

### **Publikasjoner, utredninger og innstillinger**

- Udkast til Almindelig Borgerlig straffelov for Kongriget Norge” Straffelovkomitéen av 1884.
- Indst. O. I for 1901-1902 34 Lov om Almindelig Borgerlig straffelov for Kongriget Norge.
- Politilovkomité av 1912, Den departemental politilovkomité av 1912 – innstilling i juni 1914 trykket i forarbeidene til politiloven av 1927.
- Forvaltningslovkomitéens innstilling av 13. mars 1958.
- NOU 1981:35 - Politirulleutvalgets delutredning I

- Rapport om politivold, ”Forekomsten av politivold og arten av politivold” 1982, av Anders Bratholm og Hans Stenberg-Nilsen.
- NOU 1987:27 - Politirulleutvalgets delutredning II
- Auglend (1991) Utkast til ny lov om politiet med motiver, av daværende byrettsdommer Ragnar L. Auglend og to medarbeidere i Justisdept. Politiavdeling flere, Justisdept.
- St.meld.nr.23 (1991-1992) ”Om bekjempelse av kriminalitet”
- Innst.S.nr.192 (1991-1992) ”Om bekjempelse av kriminalitet”
- Ot.prp.nr.22 (1994-1995) Om lov om politiet.
- NOU 1997:15 Metodeutvalget
- St.meld.nr.22 (2000-2001) Politireformen.
- Riksadvokatens publikasjoner nr 1/2002 – Avgjørelser i Sefo-saker.
- Ot.prp.nr.90 (2003-2004) Ny straffelov.
- Tor-Geir Myhrer (2003) Påtalemyndighetens praksis som rettskilde. (TFR-2003-219).
- Tor-Geir Myhrer (2006) « ... men ellers er det håpløst! » Kan langvarige individuelle påbud eller forbud hjemles i politiloven § 7? (FEST-2006-caf-403).

### Dommer og avgjørelser

<b>Rettstidene</b>	<b>Lagmannsretten</b>
Rt-1935-96	RG-1987-422
Rt-1950-1037	RG-1997-1581
Rt-1952-275	RG-1998-708
Rt-1958-604	RG-1998-1326
Rt-1961-281	LF-1999-9
Rt-1981-21	RG-2000-1394
Rt-1983-375	LE-2003-261
Rt-1984-581	LE-2006-163368
Rt-1984-1120	
Rt-1985-621	
Rt-1986-342	
Rt-1988-384	
Rt-1988-922	
Rt-1991-301	
Rt-1991-455	
Rt-1992-1283	
Rt-1995-661	
Rt-2001-1351	
Rt-2001-948	
Rt-2007-940	
Rt-2007-1172	
Rt-2007-1473	
Rt-2008-696	

Påtalevedtak fra Spesialenheten – saksnr 10328789 ”Provokasjon”  
Undersøkelses sak fra Spesialenheten – saksnr. 050117 ”Sprayet med pepperspray”  
Påtalevedtak fra Spesialenheten – saksnr. 050350 ”Skudd i Larvik”  
Påtalevedtak fra Spesialenheten – saksnr. 060621 ”Obiora”

Riksadvokatens vedtak i sak RE 05-1254 UST/mw ”Skudd i Larvik”  
Riksadvokatens vedtak i sak R 9571307 2286/07-63 ”Obiorasaken”  
Riksadvokatens avgjørelse om foretaksstraff for dødsfall under polititransport ”Hettesaken”

## 7 Forkortelser og tabeller

### lover, forskrifter, instruksjer etc.

Grunnloven	Kongeriget Norges Grundlov.
EMK	Konvensjon om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter av 4. november 1950.
europaisk kodeks	Europarådets rekommandasjon om en europeisk politietisk kodeks av juni 2001.
Innst.O.	Innstilling til Odelstinget (stortingskomiteens vurderinger av lovforslag m.v og komiteens forslag til vedtak i Odelstinget)
Innst.S.	Innstilling til Stortinget (stortingskomiteens vurderinger av de enkelte proposisjoner og meldinger, og komiteens forslag til vedtak i Stortinget).
Kgl.res	Kongelig resolusjon (beslutning fattet av Regjeringen).
kodeks	De Forente Nasjoners – Politi-Etiske Kodeks av 17. des. 1971.
menneskerettsloven	Lov av 21. mai 1999 nr. 3 om menneskerettigheter.
NOU	Norges Offentlige Utredninger.
ordreinstruksen	Alminnelig ordreinstruks for politiet av 10. des. 1990.
Ot.prp	Odelstingsproposisjon (Regjeringens lovforslag med begrunnelse).
Politiinstruksen (pi.)	Alminnelig tjenesteinstruks for politiet, Kgl.res. av 22. juni 1990.
Politi-loven (pl.)	Lov om politiet av 4. august 1995 nr 53.
Straffeloven (strl.)	Alminnelige borgerlig Straffelov av 22. mai 1902 nr. 10.
Straffeprosessloven (strpl.)	Lov om rettergangsmåten i straffesaker av 22. mai 1981 nr. 25.
St.meld	Stortingsmelding (melding til Stortinget fra Regjeringen).
utkastet	Straffelovkommisjonens utkast til ny straffelov - alminnelige bestemmelser.
våpeninstruksen (vi.)	Våpeninstruksen for politiet gitt av Justisdept. den 1. august 1989.



Instruks for uttrykingskjøring og forfølgelse av kjøretøy –  
Politidirektoratet 1. august 2001.

Politiets bruk av såkalt halsgrep ved pågripelse og lignende 1991-05-  
21 G-72.

Bruk av halsgrep i nødvergesituasjoner 1992-01-22 G-20.

UN Code of Conduct for Law Enforcement Officials av 17. des.  
1979 Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law  
Enforcement Officials av 7. sept. 1990.

## Tabell I

<b>Publisert</b>	<b>Tiltale</b>	<b>Handling</b>	<b>Rettslig utgangspunkt</b>
Rt-2008-696	§ 229	Avslutningen av Rt-2007-1172	Strl. §48 3. ledd pl. § 6
Rt-2007-1473	§ 228	Slag mot bakhodet	Strl. §48 3. ledd pl. § 6
Rt-2007-1172	§ 228	Slag med lommelykt i hodet	Strl. §48 3. ledd pl. § 6
Rt-2003-948	§ 228	Pågripelse/dratt ut av bil	Politi-loven § 6 og pi. § 3-2
LE-2003-261	§§ 228, 325	Slått inn veggen på cellevogn	Tilstekkelig og nødvendig maktanvendelse
Rt-2001-1351	§ 228 §325	Politiprovokasjon - strupetak og slag	Pi. § 5-2 kravet til selvbeherskelse
RG-2000-1394	§228/325	Pågripelse i Hallingdal - "Jeg skal vise deg..."	Politi-loven § 6 og pi. § 3-1
LF-1999-9	§ 325	Svak bilforfølgelse, dratt ut av bil - "kråkefot"	Politi-loven § 6 og pi. § 3-1
RG-1998-1326	§ 228	Mc-gjeng - faktisk villfarelse - dratt ut av konserttelt	Politi-loven § 6 og pi. § 3-2
RG-1997-708	§228	Dunket hodet til arrestant to ganger i bakken	§ 228 opp mot kravet til selvbeherskelse
RG-1997-1581	§228	Halsgrep på hysterisk jente	Pi. § 3-2 og § 228 nedre grense
Rt-1995-1195	§325	Bortkjøring til Maridalen	Nødvendig og forsvarlig
Rt-1995-661	§228	Politimesterdommen Nedre grense for § 228	Nødvendig og forsvarlig
Rt-1992-1283	§228	Provokasjon v/spytting v. spytting tilbake	§ 228 opp mot kravet til selvbeherskelse
Rt-1991-455	§228	Provokasjon i siviltjeneste	Uttalelser om kravet til selvbeherskelse
Rt-1991-301	§ 127	Basketak med far - "balletak"	Nødvendig for formålet
Rt-1988-922	§228, 325	Provokasjon/ærekrenkelse v. dytting/press	Utilbørlig opptreden/selvbeherskelse
Rt-1988-384	§238 § 352	Vådeskudd, "Klettsaken"	§ 48 3. ledd
RG-1987-472	Erstatning	Torpedering av bil	§ 48 3. ledd
Rt-1986-670	§325 1. ledd	Ikke fremstilt for lege	Om grov uforstand i tjenesten
Rt-1986-342	§228	Ordkløveri v. vred nesen rundt	Nødvendig og forsvarlig
Rt-1985-621	§127, 2.ledd	Rykket løs fra telefonstolpe	ikke utilbørlig etter § 127 annet ledd
Rt-1984-1120	§228	Provokasjon/ærekrenkelse v. slag i ansiktet	§ 228 opp mot kravet til selvbeherskelse

Rt-1984-581	§228, 325	Provokasjon - spytting v. 4-5 slag i ansiktet	§ 228 opp mot kravet til selvbeherskelse
Rt-1983-375	§228, 3.ledd	Provokasjon/ærekrenkelse v. slag m/flathånd	§ 228 opp mot kravet til selvbeherskelse
Rt-1981-679	§329/353	Alta, ferdselsforbud,	Myndighetsutøvelse - generalfullmakten
Rt-1981-21	§§329	Alta, ferdselsforbud	Myndighetsutøvelse - generalfullmakten
Rt-1978-1259	Vegtrafikk	Inndragning av førerkort	Myndighetsutøvelse - generalfullmakten
Rt-1961-281	§350	Lempeligere midler "Holmenkollen"	Nødvendig og forsvarlig
<b>Rt-1958-604</b>	<b>Erstatning</b>	<b>Stans av kjøretøy - Lensmann</b>	<b>§ 48 3. ledd – uttalelser om "ubetinget utilbørlig"</b>
Rt-1953-890	§326	Blodprøvetaking	Myndighetsutøvelse, kompetanse overskridelse
Rt-1952-275	§127	Blodprøvetaking	Myndighetsutøvelse, kompetanse overskridelse
Rt-1950-1037	Erstatning	Bruk av håndjern	Forsvarlighet
Rt-1950-350	§ 326 nr. 2	Utkastelse	Myndighetsutøvelse, kompetanse overskridelse
Rt-1949-797	§339 nr 2	Plikten til å etterkomme påbud	Myndighetsutøvelse, kompetanse overskridelse
Rt-1935-96	Erstatning	"pølseslag" mistet øye	Strengt nødvendig og forsvarlig