

UiO : **Det juridiske fakultet**

Forholdet mellom strafferammer og straffeutmåling ved forsettlig drap

Kandidatnummer: 679

Leveringsfrist: 25.november 2012

Antall ord:16442



Innholdsfortegnelse

1	Innledning	1
1.1	Tema og problemstilling.....	1
1.1.1	Tema.....	1
1.1.2	Forord.....	1
1.1.3	Problemstilling	2
1.2	Kilder og metode	2
1.3	Rettslig grunnlag og definisjoner	3
1.3.1	Rettslig grunnlag	3
1.3.2	Definisjoner.....	4
1.4	Avgrensning.....	5
2	Vilkår for straff etter strl. § 233.....	8
2.1	Objektive vilkår	8
2.1.1	"Forvolder"	8
2.1.2	"en andens død"	10
2.2	Subjektive vilkår	10
2.2.1	Krav om forsett.....	10
3	Del I: Strafferammer ved forsettlig drap.....	12
	Hvilke strafferammer gjelder ved forsettlig drap	12
3.1	Lovgivers hensyn bak strafferammene	12
3.2	Minstestraff.....	12
3.3	Øvre strafferamme	14
3.4	Ny lovgivning	15
3.4.1	Endring i strafferammen	16
3.4.2	Bakgrunnen for endring i strafferammen.....	16
4	Del II: Straffeutmåling ved forsettlig drap.....	18
4.1	Straffeutmålingshensyn.....	18
4.1.1	Prevensjonshensyn.....	18
4.1.2	Likhetsprinsippet	21

4.1.3	Forholdsmessighetsprinsippet.....	22
4.2	Hvilke omstendigheter har betydning for straffutmålingen	22
4.3	Skjerpende omstendigheter etter strl. § 233 annet ledd	23
4.3.1	Overlegg.....	23
4.3.2	Gjentakelse	24
4.3.3	Drap forøvet for å lette eller skjule en annen forbrytelse eller unndra seg straff	25
4.3.4	Særdeles skjerpende omstendigheter etter strl. § 233 annet ledd	25
4.3.5	Forholdets grovhet.....	26
4.3.6	Fornærmedes opplevelse.....	27
4.3.7	Gjerningspersonens subjektive skyld.....	28
4.3.8	Gjerningspersonens subjektive forhold.....	29
4.3.9	Gjerningspersonens etterfølgende opptreden.....	29
4.4	Formildende omstendigheter	30
4.4.1	Gjerningspersonens alder og modenhet.....	30
4.4.2	Tilståelse.....	32
4.4.3	Affekt.....	33
4.5	Andre omstendigheter	34
4.5.1	Nedsatt tilregnelighet	34
4.5.2	Motiv	35
4.5.3	Kulturelle forhold	35
5	Del III:.....	37
	Om domstolens rettspraksis er i overenstemmelse med lovgivers intensjon om et høyere straffnivå.....	37
5.1	Om lovgivers intensjon	37
5.1.1	Bakgrunn.....	37
5.1.2	Lovgivning og lovgivningspolitikk	38
5.1.3	Hvorfor skal straffnivået økes	40
5.2	Hvordan forholder Høyesterett seg til strafferammene og lovgivers uttalelser om et høyere straffnivå.....	41
5.2.1	Tidsintervall 2000-2005.....	43
5.2.2	Tidsintervall 2005-2009.....	46
5.2.3	Tidsintervall 2010- oktober 2012.....	50

5.2.4	Hvordan forholder domstolen seg til lovendringene og lovforarbeidene...	55
5.2.5	Hvordan vektlegger domstolen lovgivers uttalelser	55
5.3	Har straffnivået blitt høyere?	59
6	Oppsummering	61
7	Litteraturliste.....	63
7.1	Lovregister	63
7.2	Forarbeider	63
7.3	Domsregister	63
7.4	Juridisk litteratur.....	65
7.5	Juridiske artikler.....	66
7.6	Riksadvokatens rundskriv.....	66
7.7	Avisartikler	66

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

1.1.1 Tema

”Forholdet mellom strafferammer og straffeutmåling ved forsettlig drap”

1.1.2 Forord

Oppgaven vil omhandle strafferammer og straffenivået ved fullbyrdet drap med rettslig grunnlag i straffeloven av 1902 (strl.) § 233¹. Det vil redegjøres for gjeldende rett og for utviklingen i nyere avgjørelser fra Høyesterett og lagmannsretten med hovedvekt på tidsperioden fra år 2000 og frem til i dag.

Menneskelivet verdsettes som et av samfunnets høyeste rettsgoder, et liv er uerstattelig. Å forsettlig drepe et annet menneske regnes som den mest alvorligste forbrytelsen, sett bort fra forræderi i krigstid.² Å frata et annet menneske dette retts gode skal etter samfunnets normer og verdier straffes strengt av rettsstaten. Temaet er samfunnsaktuelt og drapshandlinger blir ofte slått stort opp i media. Aftenposten kunne 18.oktober 2012 opplyse om at det i år har blitt begått 25 drap hittil i Norge.³ Gjennomsnittlig blir det begått mellom 30-50 forsettlige drap i året.⁴

Logiver har gitt strafferammer som domstolen må forholde seg til når den skal utmåle straff i det konkrete tilfellet. Disse strafferammene vil bli redegjort for under

¹ Almindelig borgerlig straffelov (straffeloven) av 22.mai 1902 nr.10

² Johs. Andenæs, Spesiell strafferett, 2008, s.31.

³ Kvilesjø, Svend Ole, Gran Aspunvik, Sofie og Li Dragland, Lene, ”Sørlandet på drapstoppen”, Aftenposten, 18.oktober 2012.

⁴ Johs. Andenæs, Spesiell strafferett, 2008, s.31.

oppgavens del I. Strafferammene er vide, og det er domstolens oppgave å dømme med de begrensinger som strafferammene setter. Under oppgavens del II vil hensyn og omstendigheter som domstolene legger til grunn ved straffeutmålingen bli redegjort for. Straffene for drap er skjerpet siden begynnelsen av 1990-tallet, og skjerpingen av straffenivået har fortsatt utover 2000-tallet.⁵ Lovgiver har intensjoner om et ytterligere høyere straffenivå,⁶ og under oppgavens del III ønsker jeg å belyse om rettspraksis er i overensstemmelse med denne utviklingen.

1.1.3 Problemstilling

Hvordan utmåles straff for et forsettlig drap ut i fra gjeldende strafferammer og domstolens rettspraksis.

1.1.3.1 Underproblemstilling 1⁷

Hvilke hensyn og omstendigheter er det som vektlegges straffeutmålingen ved forsettlig drap.

1.1.3.2 Underproblemstilling 2⁸

Om straffeutmålingen er i overensstemmelse med lovgivers ønske om et høyere straffenivå.

1.2 Kilder og metode

Innen dette rettsfeltet har det vært flere endringer både innen lovgivning og rettspraksis.

Oppgaven vil bygge særlig på tre rettskildedefaktorer i norsk rett. Som utgangspunkt er lovteksten den sentrale rettskilden⁹, jf strl. § 233. Forarbeider, både til lov og end-

⁵ Ot.prp.nr.22 (2008-2009) (endningslov) pkt. 6.5.1 s.183

⁶ Ot.prp.nr.22. (2008-2009) (endningslov) pkt. 6.5.4.2 s.185

⁷ Problemstillingen vil særlig bli redegjort for under oppgavens del II.

⁸ Problemstillingen vil særlig bli redegjort for under oppgavens del III.

ringslov, er en viktig rettskilde for å utdype og begrunne hvordan lovteksten skal forstås. Hvilken vekt som skal tilleggs forarbeidene kommer an på blant annet hvem som har uttalt seg og hvorfor uttalelsen er fremsatt¹⁰. Forarbeidene som legges til grunn i oppgaven er av nyere dato, og det er særlig Prp.97L (2009-2010) og Ot.prp.Nr.22 (2008-2009) oppgaven vil redegjøre for. Det er hovedsakelig uttalelser fra departementet som vil vektlegges. Forarbeidene belyser lovgivers intensjon om strafferammer og straffeutmåling ved forsettlig drap.

Rettspraksis fra domstolen, og da særlig fra Høyesterett, er likeledes en sentral rettskilde i oppgaven. Høyesterettsavgjørelser, spesielt dommer, uttrykker hvordan rettsstanden er til enhver tid. I noen tilfeller vil rettsavgjørelser fra lagmannsretten være illustrerende, men dette har begrenset sekundær rettskildemessig vekt, da det er Høyesterett som dømmer i siste instans¹¹, og som er rettsavklarende og som utøver en rettsskapende virksomhet. Ved å studere rettspraksis som gjelder straffeutmåling ved forsettlig drap vil dette kunne gi innblikk i hvordan domstolen forholder seg til lovgiver.

Juridisk teori vil supplere de øvrige rettskildene, og innenfor strafferettens område er Johs. Andenæs sine litterære verk sentrale.

1.3 Rettslig grunnlag og definisjoner

1.3.1 Rettslig grunnlag

Det rettslige grunnlaget for oppgaven er som utgangspunkt strl. § 233 første og annet ledd;

⁹ Se straffeloven av 1902 § 233, endring av lovtekst jf endringslov av 2010, og ny lovtekst i straffeloven av 2005 § 275.

¹⁰ Eckhoff, Torstein, Rettskildelære, 5.utgave ved Jan E. Helgesen, 2001, s.74.

¹¹ Grl. § 88

“Den, som forvolder en andens Død, eller som medvirker dertil, straffes for Drab med Fængsel i mindst 8 Aar.

Har den skyldige handlet med Overlæg, eller har han forøvet Drabet for at lette eller skjule en anden Forbrydelse eller unddrage sig Straffen for en saadan, kan Fængsel inntil 21 år anvendes. Det samme gjælder i Gjentakelsestilfælde samt, hvor forøvrigt særdeles skjærpende Omstændigheder foreligger.”

1.3.2 Definisjoner

1.3.2.1 Straff

Straff er ment som et tilsiktet onde. I Rt.1977 s.1207 defineres straff som ”et onde som staten tilføyer en lovovertreder på grunn av lovovertrædelsen, i den hensikt at han skal føle det som et onde.”¹² Straff brukes av staten til å styre atferd og å uttrykke klanger for oppførsel som er uønsket i samfunnet.¹³ I oppgaven forstås begrepet straff å bety den utmålte straffen en gjerningsperson blir idømt av domstolen, og for drap vil straffen som hovedregel utmåles i en tidsbestemt fengselsstraff eller til en forvaringsstraff, jf strl. §§ 15 og 16.

1.3.2.2 Strafferamme

Lovgiver fastsetter en strafferamme som består av å angi den laveste og høyeste straffen ved de forskjellige lovbrudd. Disse strafferammene kommer til uttrykk i den aktuelle bestemmelsen for lovbruddet i straffeloven. Det er lovens strafferamme som skal anvendes ved utmåling av straff og strafferammen binder domstolen ved å sette grenser for hvilke straff som kan utmåles. Strafferammen for forsettlig drap er hjemlet

¹² Definisjonen har Høyesterett sitert fra Johs. Andenæs, Statsforfatningen i Norge (1976) side 352, jf Rt.1977 s.1207, siste avsnitt s.1209.

¹³ Flores Jures et legum, Festskrift til Nils Jareborg, 2002, artikkel ”Hva bør straffes” av Svein Slettan s.569.

med rettslig grunnlag i strl. § 233 hvor minimums- og maksimumsstrafferammen er regulert.

1.3.2.3 Straffeutmåling

Domstolen utmåler straff innenfor de rammer loven fastsetter og ut i fra gjeldende prinsipper og rettspraksis, og for forsettlig drap utmåler domstolen straff i henhold til strafferammen i strl. § 233, jf § 17.

1.4 Avgrensning

Utgangspunktet for oppgaven er forsettlig drap, jf strl. § 233 første og annet ledd. Det vil si forsettlig drap, jf første ledd og overlagt drap¹⁴, jf annet ledd.

I oppgaven vil det gjøres rede for handlinger hvor det er blitt begått fullbyrdet drap. Det avgrenses mot tilfeller som gjelder medvirkning til drap selv om slike tilfeller også har rettslig grunnlag i § 233. Medvirkningshandlingene til drap straffes som utgangspunkt like strengt.¹⁵

Det avgrenses også mot forsøk på drap, jf § 233 jf § 49. Forsøkshandlinger skal som hovedregel straffes mildere, jf strl. § 51.

Drapshandlinger som er begått uaktsomt er rettslig regulert i strl. § 239. Disse handlingene avgrenses det også mot da dette er handlinger som er blitt begått uten den nødvendige subjektive skylden som §233 oppstiller som vilkår. Uaktsomme drap straffes vesentlig mildere enn forsettlig drap. Tilfeller av uaktsomme drap kan gjelde

¹⁴ Johs. Andenæs, Alminnelig Strafferett, 2004, s.459.

¹⁵ Eksempler der medvirkningshandlingene til drap ble straffet strengt er i Rt.2002 s.1717 (Orderud-saken) og Rt.2012 s.476 (Faiza-saken). Straffeutmålingen ble på henholdsvis 16 års fengsel i Orderud-saken og fengsel i 19 år for tiltalt B i Faiza-saken.

for eksempel drap ved bilkjøring¹⁶, drap i metanolsaker¹⁷, og drap som følge av ufor-
svarlig behandling av skytevåpen¹⁸

Voldshandlinger som har blitt begått med forsett for å skade en annen person, men
hvor forsett for dødsfølgen ikke foreligger avgrenses det også mot, såkalt legemsbe-
skadigelse med døden til følge, jf strl. § 229 3. straffalternativ.

Aktiv dødshjelp og medlidenhetsdrap er også utenfor oppgavens tema, jf strl. §§ 235
annet ledd og 236.

I de tilfeller der det foreligger straffrihetsgrunner som nødverge og nødrett, jf strl. §§
47 og 48¹⁹, blir heller ikke redegjort for i oppgaven. Disse grunnlagene kan føre til
frifinnelse eller betydelig nedsatt straff.

Når det gjelder hvilke type straff, det vil si straffeart, som oppgaven vil fokusere på så
er det først og fremst tidsbestemt fengsel, jf strl. § 17 og forvaring, jf strl. § 39c. Med
forvaring menes en tidsubestemt frihetsstraff.

¹⁶ I Rt. 2002 s.709 og Rt. 2002 s.1556 utmålte Høyesterett i begge tilfeller 60 dagers ubetinget
fengsel for uaktsomt bildrap.

¹⁷ Rt. 2006 s. 480 gjaldt straffeutmåling for to tiltalte for uaktsomme drap forvoldt ved salg av
metanolholdig sprit, jf § 239 andre straffalternativ. A ble idømt fengsel i 8 år, mens B ble idømt
fengsel i 4 år og 6 måneder.

Rt. 2006 s. 515 gjaldt straffeutmåling for uaktsomt drap som følge av salg av metanolholdig sprit.
Høyesterett satt ned straffen fra 8 måneder til 5 måneders fengsel.

¹⁸ I Rt. 1972 s.907 opprettholdt Høyesterett straffeutmålingen for en befalingsmann i Heimevernet
som i lagmannsretten ble idømt 60 dagers ubetinget fengsel for uaktsomt drap, som følge av
uforsvarlig behandling av skytevåpen.

¹⁹ Det avgrenses også til strl. § 59 bokstav a og bokstav b.

Tilfeller som gjelder tvungent psykisk helsevern, jf strl. §§ 39, 39a og 39b vil ikke bli redegjort nærmere.

Oppgaven vil konsentreres om norsk strafferett og det avgrenses derav mot internasjonal rett.

2 Vilkår for straff etter strl. § 233

For å kunne straffes for fullbyrdet drap etter norsk lov må gjerningspersonen oppfylle de fire betingelsene for straffbarhet²⁰. Man må oppfylle den objektive gjerningsbeskrivelsen i straffebudet, jf § 233, og man må oppfylle kravet til subjektiv skyld. I tillegg må gjerningspersonen være tilregnelig og det kan ikke foreligge straffrihetsgrunner.

2.1 Objektive vilkår

2.1.1 "Forvolder"

Det første vilkåret som må være oppfylt i strl. § 233 første ledd er at en gjerningsperson "forvolder" en annens død. Forvolder betyr at det må være årsakssammenheng mellom handlingen og døden.²¹ Hvordan handlingen er utført er uten betydning så lenge en persons handling er årsak til at et annet menneske mister livet. Begrepet tolkes vidt. Det vil si at vilkåret dekker alle typer drapshandlinger som kan være utført på utallige måter og med alle mulige typer midler. I dette ligger det ingen begrensning i måten drapet er utført.

Unnlatelse av en handling kan være et grunnlag for ansvar på lik linje med en drapshandling i § 233, men unnlatelseshandlingen må innfortolkes i straffebudet da det ikke står eksplisitt i lovteksten. Dette kalles en uekte unnlatelsesdelikt²². Som utgangspunkt er det ingen alminnelig plikt å gripe inn og hindre at det oppstår skade for andre, og det må foreligge særlige omstendigheter for at en unnlatelse skal sidestilles med en aktiv handling²³. Etter strl. § 387 foreligger det en spesiell rettsplikt til å handle, en aktivitetsplikt, men denne bestemmelsen er ikke tilstrekkelig til å pådra ansvar etter strl. § 233.²⁴ Strl. § 242 regulerer

²⁰ Jf. Legalitetsprinsippet som krever hjemmel i lov for å kunne idømme straff, regulert i Grunnloven av 1814 § 96.

²¹ Ot.prp.nr. 22 (2008-2009) pkt. 6.5.1 s.183.

²² Johs. Andenæs, Alminnelig Strafferett, 2004, s.137.

²³ Johs. Andenæs, Alminnelig strafferett, 2004, s.140.

²⁴ Johs. Andenæs, Alminnelig strafferett, 2004, s.140.

unnlattelsestilfeller der den som hensetter eller forlater en person i hjelpeløs tilstand kan straffes. Etter strl. § 242 foreligger det en særlig hjelpeplikt. Dette er en strengere bestemmelse enn strl. § 387 og bestemmelsen har en strafferammen på inntil fengsel i seks år. I vurderingen skal det tas hensyn til ”om farefremkallelse har funnet sted bevisst eller ubevisst, på lovlig eller ulovlig måte, og straffebedets art”²⁵.

Eksempel på unnlattelse når det gjelder § 233 er hvis en person unnlater å gripe inn når personen forstår at fornærmede holder på å drukne. Da kan man straffes for forsettlig drap etter strl. § 233, og ikke bare for unnlattelse av å hjelpe en person i livsfare, jf § strl. 387.²⁶ I Rt. 1978 s.147 tildelte A fornærmede en ørefik etter å ha blitt utsatt for en homoseksuell tilnærming mens de satt i en båt, med den følge at fornærmede falt over bord og druknet. A unnlot å hjelpe fornærmede og ble dømt for forsettlig drap, jf strl. § 233 første ledd²⁷. Et av momentene som ble tillagt vekt var at gjerningsmannen hadde selv forvoldt fare ved å fiske til mannen, som førte til døden ved drukning. Det forelå her en bevisst og ulovlig farefremkallelse.

I Rt. 1954 s. 674 ble to tiltale dømt for å ha lokket en ukjent fisker om bord på en fiske-skøyte, hvor de slo han bevisstløs og deretter ranet. Tiltalte A fikk så fiskeren til å falle ut i vannet, hvorav han druknet. A ble funnet skyldig i ran og forsettlig drap, jf § 233, mens tiltalte B ble frifunnet for drapet, men dømt etter § 242 (2) og (3) for å ha forlatt en person i hjelpeløs tilstand med døden til følge for en person han pliktet å dra omsorg for. Det forelå her en aktiv plikt for tiltalte B til å hjelpe en bevisstløs person som han unnlot å overholde.

²⁵ Johs. Andenæs, Alminnelig strafferett, 2004, s. 143.

²⁶ Ståle Eskeland, Strafferett 2.utgave 2006, s.195

²⁷ Straffen ble utmålt til fengsel i 6 år og 3 måneder.

2.1.2 "en andens død"

Det andre vilkåret som må være oppfylt er at drapshandlingen må være rettet mot et annet menneske. Det vil si at det er et annet levende menneske som er objektet for drapet.²⁸

Vilkårene som må være oppfylt for når en person skal regnes som død reguleres ved kongelig resolusjon 10.juni 1977 § 2. Hvis fornærmede ikke har mistet livet som følge av gjerningspersonens handling, kan personen ikke straffes for fullbyrdet drap.

Det trekkes også grenser mot drap av foster hvis moren blir utsatt for legemskrenkelse med den følge av at fosteret dør. Dette reguleres ikke av § 233, men av strl. § 231 og eventuelt strl. § 9 annet ledd. Det kan også subsumeres under legemsfornærmelse med døden til følge, jf strl. § 228 annet ledd annet straffalternativ eller strl. § 229 tredje straffalternativ. Strafferammen er ved disse bestemmelsene vesentlig lavere enn ved fullbyrdet drap.

2.2 Subjektive vilkår

2.2.1 Krav om forsett

I strl. § 233 er det ikke uttrykkelig bestemt hvilken skyldform som kreves. Det følger av strl. § 40 (1) at dersom ikke annet er uttrykkelig bestemt eller forutsatt kreves skyldformen forsett. Dekningsprinsippet innebærer at kravet om skyld må dekke alle de objektive kriteriene i gjerningsbeskrivelsen. I strl. § 233 må forsettet omfatte handlingen som faktisk har ført til døden, i tillegg til at det må det foreligger forsett med hensyn til dødsfølgen.²⁹ Det er ikke tilstrekkelig at man forsettlig utøver vold mot en annen med den følgen av at vedkommende dør. Da vil man kunne bli dømt etter mildere bestemmelser som strl. §§ 228 annet ledd, 229 og 231.

²⁸ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) pkt 6.5.1. s.183. Det trekkes også grenser mot selvmord, som ikke er straffbart etter norsk lov.

²⁹ Johs. Andenæs, Spesiell Strafferett, 2008, s.41

Begrepet forsett er ikke definert i straffeloven, men blir definert ut i fra rettspraksis ved tre typer forsettsformer³⁰. Det er særlig en form for forsett som er aktuell ved drapsbestemmelsen og det er sannsynlighetsforsett.

Sannsynlighetsforsett foreligger hvis gjerningspersonen kunne regne med døden som sikker eller overveiende sannsynlig følge av en handling. Uttrykt på en annen måte; det vil være mer sannsynlig at dødsfølgen inntre enn at det motsatt vil skje. Det er sannsynligheten som gjerningspersonen regnet med i tankene sine som da skal legges til grunn.

Hensiktsforsett er en kvalifisert skyldform og foreligger der dødsfølgen er tilsiktet. Det vil si at voldsutøvelsen må utøves slik at gjerningspersonen har hatt til hensikt å fremkalle dødsfølgen³¹. Hensiktsforsett er ikke nødvendig for å domfelle, da sannsynlighetsforsett eller dolus eventualis er tilstrekkelig.

Den tredje forsettsformen er dolus eventualis, eller eventuelt forsett. I Rt. 1991 s. 600 definerer førstvoterende forsettsformen dolus eventualis slik ”det foreligger når gjerningsmannen har tatt det standpunkt å foreta handlingen selv om den følge straffebudet beskriver, skulle inntre. Det er dette som ligger i den såkalte positive innvilgelsesteori”.³² Denne forsettsformen er ofte aktuell ved narkotikasaker, men kan også gjelde ved drap³³.

³⁰ I strl. av 2005 § 22 blir de tre forsettsformene uttrykkelig lovregulert.

³¹ I Rt. 2005 s. 83 la Høyesterett til grunn i avsnitt 11 at drapshensikt forelå og vektla dette som et straffeskjerpene moment ved straffeutmålingen.

³² Lov og frihet, festskrift til Johs. Andenæs på 70-årsdagen, 7.september 1982, ”Drapsforbrytelsen og nyere norsk rettspraksis” av Helge Røstad, s 268.

³³ Et eksempel på at domstolen la til grunn forsettsformen dolus eventualis er i Rt. 2011 s.1110. Høyesterett opprettholdt lagmannsrettens vurdering om at domfelte hadde utvist forsett i form av dolus eventualis ved et drapsforsøk.

3 Del I: Strafferammer ved forsettlig drap

Hvilke strafferammer gjelder ved forsettlig drap

3.1 Lovgivers hensyn bak strafferammene

Å begå et drap er en brutal handling som er særlig straffverdig. Det er den største integritetskrenkelsen mot et annet menneske. Handlingen har en definitiv følge og den innebærer ofte store konsekvenser for de etterlatte. Det kan være tapt arbeidsinntekt, tap av omsorgsperson med videre. Lovgiver har vedtatt høye strafferammer og strenge minstestraffer for drap som domstolen i utgangspunktet er bundet av, med mindre loven gir adgang til å fravike strafferammene.

3.2 Minstestraff

Minstestrafen ved den ordinære strafferammen i strl. § 233 er fengsel i 8 år, og dette gjelder både etter første og annet ledd.³⁴ Ved endringsloven av 25.juni 2010 nr.46, som trådte i kraft samme dato, ble minstestrafen forhøyet fra 6 til 8 år.

Domstolene har etter loven en adgang til å utmåle en lavere straff enn minstestrafen i noen tilfeller, og disse er regulert i strl. kapittel 5 som nedsetter strafferammen der drapshandlingen av ulike grunner anses mindre straffverdige eller klanderverdige.

Et av tilfellene er hvis gjerningspersonen er under 18 år, jf strl. § 55. Et vilkår som må være oppfylt er at gjerningspersonen skal ha vært under 18 år på gjerningstidspunktet, som er det avgjørende tidspunktet for vurderingen.

Et annet tilfelle hvor det er mulig å utmåle en lavere straff er når det har vært flere om drapet og gjerningspersonen har vært i en avhengighetsstilling til en annen skyldig eller en annen person, jf strl. §58³⁵.

³⁴ Johs. Andenæs, Spesiell Strafferett, 2008, s.47

³⁵ Rt. 1948 s.947 gjaldt medvirkning til drap med overlegg under andre verdenskrig. Høyesterett

Det gjelder tilfeller der gjerningspersonen ikke var psykotisk, jf strl. § 44, men har en alvorlig psykisk lidelse, er lettere psykisk utviklingshemmet eller handlet under en sterk bevissthetsforstyrrelse. Disse tilfellene reguleres av strl. § 56 bokstav c. Det avgrenses mot handlinger begått i selvforskyldt rus. Ofte gjelder det her grensetilfeller mot psykosetilfellene. Bestemmelsen gir domstolen adgang til å ta hensyn til personer som av en eller flere grunner har nedsatt tilregnelighet. Dette gjenspeiler at man ønsker å straffe den klanderverdig bevisste straffbare handlingen.

I tilfeller der gjerningspersonen har nedsatt bevissthet, det vil si er i en bevisstløshet som følge av selvforskyldt rus, kan straffen også utmåles under minstestrafen, jf strl. § 56 bokstav d. Et vilkår som må være oppfylt er at det må foreligge særlig formildende omstendigheter som taler for at straffen settes ned.

I de overnevnte lovregulerte tilfellene under strl. § 56 og § 58 viser det seg likevel i praksis at det skal en del til før domstolen vektlegger momentene³⁶.

forkastet anke om frifinnelse, selv om tiltalte var utsatt for tvang og var i et avhengighetsforhold til to personer som bar hovedansvaret for handlingen.

Rt. 2006 s. 641 gjaldt straffeutmåling for to tiltalte for forsettlig drap. I avsnitt 14-15 uttaler førstvoterende når det gjelder forholdet til strl. § 58 ved straffeutmåling for tiltalte B at "Lagmannsretten kom til at Bs medvirkning var av « ringe » betydning i forhold til As, slik at straffen ifølge straffeloven § 58 kunne settes under minstestrafen, som her er 6 år og 1 måned. Retten la da vekt på at det ikke var avtalt på forhånd at B skulle være til stede, og la til grunn at drapet ville blitt begått uten at han medvirket." Etter en lengre redegjørelse ga Høyesterett ikke noe klart standpunkt til om § 58 skulle anvendes eller ikke, men henviste til at det uansett var adgang til å gå under minstestraft da det var gitt en uforbeholden tilståelse, jf § 59 annet ledd.

³⁶ To eksempler er Rt. 2004 s.1324 og Rt. 2007 s.187. I Rt. 2004 s. 1324 var spørsmålet om å anvende strl. § 56 bokstav c ved straffeutmålingen for et forsettlig drap. Høyesterett kom frem til i avsnitt 29-30 at spørsmålet ikke er avgjørende for vurderingen av anken for straffeutmålingen, men at "A's psykiske lidelse er en omstendighet som bør tas i betraktning som et generelt

3.3 Øvre strafferamme

Den øvre strafferammen i strl. § 233 første ledd er 15 års fengsel. Etter bestemmelsens annet ledd kan det utmåles fengselsstraff på inntil 21 års fengsel. Dette er lovens maksimale straff. Tidligere var det mulig å idømme livstidsstraff, men dette ble opphevet i 1981.³⁷ I sammenstøtende tilfeller er den øvre strafferammen 20 år.

I den øvre strafferamme er det en lovbestemt begrensning for gjerningspersoner som er under 18 år på gjerningstidspunktet. I disse tilfellene kan det maksimalt utmåles 15 års fengsel, jf strl. §18. Denne bestemmelse trådte i kraft 20.januar 2012. I tillegg til strl. § 18, regulerer FN konvensjonen for barnets rettigheter art. 37 at i tilfeller hvor forbrytelsen ble utført før fylte 18 år skal "fengsling skal bare benyttes som en siste utvei og for et kortest mulig tidsrom"³⁸. Det vil si at uansett hvor mange skjerpene

straffeutmålingsmoment". Høyesterett la i denne saken større vekt på tiltaltes uforbeholden tilståelse. Rt. 2007 s.187 gjaldt spørsmål om forvaring skulle idømmes for et drap og to drapsforsøk. Høyesterett utmålte fengselsstraff, men la i begrunnelsen på avsnitt 30, ikke i formildende retning at domfelte hadde handlet i sterk bevissthetsforstyrrelse som følge av selvforskyldt rus.

³⁷ Jf. lov av 12.juni 1981 nr.62.

³⁸ FN's Barnekonvensjon trådte i kraft 2.september 1990. I Rt. 2011 s. 774 som gjaldt en ung gutt på 17 år og 9 måneder som drepte faren sin i rusutløst psykose, uttaler førstvoterende i avsnitt 25 angående straffeutmåling at " I en så alvorlig sak som den foreliggende, er fengsel likevel ikke til å unngå. Men varigheten må fastsettes i lys av prinsippet i straffeloven 2005 § 33. Jeg viser også til Rt-2010-1313 avsnitt 15, hvor førstvoterende, etter å ha gjennomgått FNs barnekomité's generelle kommentar nr. 10 fra 2007 (GC-2007-10-CRC), blant annet uttaler: Der domfelte var under 18 år på gjerningstiden forskyves altså tyngdepunktet i avveiningen mellom de individualpreventive og de allmennpreventive hensyn: det som i det lange løp alt i alt tjener best for barnets interesse trer i forgrunn..". Høyesterett idømte blant annet på bakgrunn av lav alder en relativ lav straff på fengsel i 7 år.

omstendigheter som legges til grunn etter strl. §233 annet, vil straffen ikke kunne utmåles utover 15 år for en person under 18 år. Hensynet til gjerningspersonens unge alder samt hensynet til barnets beste vil dermed vektlegges tyngre enn om det foreligger straffeskjerpene omstendigheter.

I tilfeller der en tidsbegrenset fengselsstraff ikke anses tilstrekkelig til å verne samfunnet kan det idømmes forvaring, jf strl. § 39c. Det er et sentralt vurderingstema om det foreligger kvalifisert gjentakelsesfare for at tiltalte på ny vil begå identitetskrekkelse.

Straffelovens maksimale vern for forsettlig drap er 21 års forvaring med minstetid på 10 år. Det er meget sjeldent at det idømmes så streng straff³⁹, men ett eksempel er i den såkalte "terrordommen"⁴⁰, hvor domstolen benyttet seg av straffelovens øverste strafferamme.

3.4 Ny lovgivning

Det er utarbeidet en ny straffelov, straffeloven av 2005⁴¹. Den er vedtatt, men ikke trådt i kraft. Når loven trår i kraft er på nåværende tidspunkt usikkert.

Drapsbestemmelsen i den nye loven reguleres i § 275 og lyder:

"Den som dreper en annen, straffes med fengsel fra 8 inntil 21 år."

³⁹ Se rettskraftig dom av Oslo tingrett 2012-08-24(TOSLO 2011-188627-24). Andre eksempler hvor domstolen har idømt lovens maksimumsstraff er LH 2009-172885 (A's anke over blant annet straffeutmålingen ble nektet fremmet av Høyesteretts ankeutvalg, jf HR-2010-230-U) og LB 2011-153526 (Anke over blant annet straffeutmåling ble nektet fremmet av Høyesteretts ankeutvalg, jf HR-2012-1255-U).

⁴⁰ Dom av Oslo tingrett 2012-08-24 (TOSLO 2011-188627-24) s.105.

⁴¹ Lov 20.mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven)

Den vil erstatte någjeldende bestemmelse § 233 i straffeloven av 1902. Innholdsmessig vil de to bestemmelsene være uendret selv om lovteksten endres fra "forvolder" en annens død til "dreper" en annen. Det medfører derfor ingen realitetsendring selv om lovens ordlyd er forenklet. Det er strafferammen som utgjør forskjellen på bestemmelsene.⁴²

3.4.1 Endring i strafferammen

I strl. av 1902 § 233 første ledd er den ordinære strafferammen regulert, mens i annet ledd forhøyes den øvre strafferammen om skjerpende omstendigheter foreligger. Dette vil reguleres annerledes i den nye loven der den ordinære strafferammen vil utvides til fengsel inntil 21 år. Den ordinære strafferammen vil dermed øke fra inntil 15 års fengsel til inntil 21 års fengsel når loven trer i kraft. Skjerpende omstendigheter som i dag blir subsumert under §233 annet ledd hvor maksimumsstraff kan utmåles, vil i §275 være skjerpende omstendigheter innenfor den ordinære øvre strafferammen.

3.4.2 Bakgrunnen for endring i strafferammen

Årsaken til å øke den ordinære strafferammen i ny lov er i følge departementet "å følge opp Soria Moria- erklæringen om skjerpet straff for vold i nære relasjoner, kjønnslemlestelse, grov vold og drap."⁴³ Videre uttalte departementet at "til tross for at straffen for forsettlig drap de siste 20 årene er skjerpet, foreslår departementet, i tråd med målsetningen i Soria-Moria-erklæringen om økt straff for drap, at straffenivået skjerpes ytterligere."⁴⁴

⁴² Magnus Matningsdal, Norsk spesiell strafferett, 2010, s.85

⁴³ Ot.prp.nr.22 (2008-2009) pkt. 6.1 s.171. Uttalelsen er senere gjengitt i prop. 97 L (2009-2010) kapittel 2, s.7.

⁴⁴ Ot.prp.nr 22 (2008-2009) pkt. 6.5.4.2 s.185

I Ot.prp. 22 (2008-2009) pkt. 6.5.4.1. uttaler departementet at de har lagt vekt på ”at det straffutmålingsmessig bør være én øvre strafferamme for drap. Tatt i betraktning at straffen for et ordinært drap ikke skal være under 12 år fengsel, jf pkt 6.5.4.2., vil kommisjonens forslag om øvre strafferamme på 15 år ikke gi det nødvendige rom for å utmåle riktig straff uten at man kan være nødt til å subsumere drapet som grovt. En todeling av strafferammene for drap kan med andre ord tvinge frem et uheldig og vanskelig skille straffutmålingsmessig.” Straffelovkommisjonens forslag om å gradere drap der grove drap vil bli subsumert under en egen bestemmelse⁴⁵, ble dermed ikke fulgt opp av departementet.

Videre legger departementet til grunn at å ha én bestemmelse og én øvre strafferamme å forholde seg til ved straffutmålingen vil gjøre det enklere lovteknisk og straffeprosessuelt⁴⁶. Dette er ikke utdypet nærmere om hvorfor det er enklere, men et av hensynene som synes fremtredende er at det ikke er ønskelig å la loven gradere ulike former for drap, slik som det er i dag. Det som ut i fra forarbeidene synes viktigst er at straffenivået skal økes, og at lovgiver skal legge til rette for domstolen å utmåle ytterligere strengere straffer.

⁴⁵ Ot.prp. 22 (2008-2009) pkt. 6.5.2 s.184

⁴⁶ Under ankebehandling i lagmannsretten må juryen svare på tillegsspørsmål om det foreligger overlegg eller særdeles skjerpene omstendigheter, jf lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven) av 22.mai 1981 nr. 25 § 364. Dette vil sannsynlig bli endret når den nye straffelov av 2005 trer i kraft hvor det ikke vil være tillegsspørsmål, men hvor dette vil være momenter under en eventuell straffeskjerpelse. Juryordningen er omstridt og det er fremsatt forslag til endringer, jf NOU 2011: 13, kapittel 13.

4 Del II: Straffeutmåling ved forsettlig drap

Hvilke relevante hensyn og omstendigheter vektlegger domstolen ved straffeutmålingen ved forsettlig drap

4.1 Straffeutmålingshensyn

4.1.1 Prevensjonshensyn

Hovedbegrunnelsen generelt for straff er hensynene til individualprevensjon og allmennprevensjon, og disse hensynene kan domstolen i utgangspunktet vektlegge ved straffeutmålingen ved forsettlig drap.

4.1.1.1 Allmennprevensjon

Allmennprevensjon innebærer to ting. Det første er at det foreligger en reell straffetrussel ved å begå lovbrudd for allmennheten. Det andre er at man må fullbyrde denne straffen hvis lovbrudd blir begått. Allmennprevensjon er i utgangspunktet forebyggende med å virke avskrekkende ved at det foreligger en straffetrussel ved å begå et lovbrudd. Hensynet er med på å virke atferdsregulerende, det vil si å søke å styre fremtidig atferd ved å forebygge uønsket atferd.⁴⁷ Dette kan sies å være straffens hovedformål. Forutsetningen for allmennprevensjon er at straffetrusselen er kjent. Det volder ingen tvil at forsettlig drap straffes. Det som kan volde tvil er hvor lang straff som eventuelt utmåles.

I en rekke dommer fra Høyesterett om drap er allmennprevensjon vektlagt.⁴⁸ Et eksempel er i Rt. 2003 s. 1459 hvor en ung mann begikk knivdrap. Førstvoterende utta-

⁴⁷ Ot.prp. 90 (2003-2004) pkt. 6.2 s.77.

⁴⁸ I Rt. 1983 s.3 opprettholdt Høyesterett nederst på s.9 lagmannsrettens begrunnelse for straffeutmålingen for en tiltalte som hadde drept sin far om at ”hensynet til den alminnelige lovlydighet veier tungt når det gjelder en så alvorlig forbrytelse som overlagt drap”.

ler at "Av allmennpreventive grunner må det reageres strengt mot et drap av denne karakter. De senere årene har det skjedd en utvikling hvor enkelte ungdommer bevæpner seg før de kvelds-/nattestid oppsøker utesteder. Det er flere eksempler på at dette i kombinasjon med rus har resultert i umotiverte drap eller alvorlige legemsbeskadigelser. I vår sak hadde rett nok ikke domfelte selv bevæpnet seg før han dro til Oslo sentrum, men han var klar over og grep ikke inn mot at kameraten tok med seg en jaktkniv fra hans hjem. Når han da under slagsmålet med fornærmede ba om å få låne kniven, hadde ikke knivbruken preg av noen ren impulshandling. Drapshandlingen fremstår etter dette som grov både objektivt og subjektivt sett. Domfelte, som var 19 år og to måneder på gjerningstidspunktet, har anført at det ved straffutmålingen må legges vekt på hans lave alder og at han var noe umoden. Etter min mening kan det ikke legges nevneverdig vekt på dette. Bevæpning og drap av den karakter man her står overfor, er noe som særlig forekommer i ungdomsmiljøer. Overfor disse miljøene er det viktig å understreke alvorret i handlinger av den karakter man her står overfor."⁴⁹ Høyesterett opprettholdt straffutmålingen på 10 år.

Rt. 2012 s. 34 gjaldt straffutmåling for medvirkning til selvmord, jf strl § 236. Spørsmålet var om samfunnsstraff kunne anvendes i stedet for fengselsstraff. Førstvoterende bemerker innledningsvis at "ikke bare er hensynet til allmennprevensjonen i snever forstand som må tillegges vekt. Det må også vektlegges den betydning straffen må forutsettes å ha for den alminnelige etiske vurdering av den aktuelle handling og for den alminnelige respekt for det aktuelle retts gode".⁵⁰ Høyesterett kom enstemmig til å forkaste anken og avslutningsvis begrunner førstvoterende dette med "straffverdigheten av tiltaltes handlemåte er etter mitt syn slik at « hensynet til straffens formål» gjør soning av fengselsstraff nødvendig. Vår strafferettspleie bygger på at fengselsstraff av en viss lengde er den reaksjon som klarest uttrykker at samfunnet

⁴⁹ Jf Rt. 2003 s.1459 avsnitt 13 og 14

⁵⁰ Jf Rt. 2012 s.34 avsnitt 13

ikke kan akseptere den aktuelle handlemåte, og jeg er kommet til at bruk av samfunnsstraff i dette tilfellet ikke vil innebære en tilstrekkelig klar avstandtagen fra tiltaltes handlemåte.”⁵¹ I dommen vektlegges hensynet til allmennprevensjon tungt og domstolen levner ingen tvil om at den riktige reaksjonsfastsettelsen er å idømme fengselsstraff.

4.1.1.2 Individualprevensjon

Individualprevensjon kan forstås slik at med bruk av straff er det ønskelig å motvirke at en straffet person begår nye straffbare handlinger. Det er virkningen av fullbyrdelsen av straffen for den enkelte som ligger til grunn for hensynet. I Norge er det sjeldent en person begår to eller flere drapshandlinger, det er derfor usikkert hvor stor virkning dette hensynet har ved straffeutmåling når det gjelder forsettlig drap. Hensynet kommer på dette området sjeldent direkte til uttrykk i rettspraksis, men det utmåles høye straffer for forsettlig drap hvis man sammenligner andre typer lovbrudd, som kan tolkes dithen at straffen skal virke preventivt i det enkelte tilfellet. I LB-2011-72492 uttaler lagmannsretten under straffeutmålingen, at utgangspunktet for straffeutmålingen er ”de allmennpreventive hensyn. Ved overlagt drap må det reageres strengt, individualpreventive hensyn har liten eller ingen betydning.”⁵²

4.1.1.3 Samfunnsvern

Grove forbrytelser slik som drap krenker særlig individets rettsgode, og dette kan skape frykt, følelse av maktløshet og sinne fra de som rammes, men også fra samfunnet generelt. Drapssaker vies ofte stor oppmerksomhet i media og i noen tilfeller står hensynet til samfunnsvern sterkt. Det er viktig at handlingene blir gjenstand for straff slik at samfunnet kan beskyttes. Særlig gjelder dette i tilfeller der gjerningspersoner begår nye drap eller grove voldsutøvelser, jf strl. § 39 c pkt. 2, hvor blir spørsmålet om

⁵¹ Jf Rt. 2012 s.34 avsnitt 26

⁵² Jf LB-2011-72492 avsnitt 3

en tidsubestemt straff må idømmes for å verne samfunnet. Da vektlegges samfunnets behov for vern fra gjerningspersonen tyngre enn gjerningspersonens fullbyrdelse av straff⁵³.

4.1.2 Likhetsprinsippet⁵⁴

Likhetsprinsippet innebærer at like tilfeller skal bedømmes likt.⁵⁵ Lovgiver angir vide strafferammer for drap som domstolen må se i sammenheng med likhetsprinsippet uttrykt i forarbeidene⁵⁶ og tidligere rettspraksis når den skal utmåle straff i det enkelte tilfellet. I forarbeidene synes likhetsprinsippet å gi domstolen veiledning i å utmåle straff. Departementet uttalte i forarbeidene at drap begått uten at det foreligger spesielle formildende eller skjerpende omstendigheter skal straffes tilnærmet likt⁵⁷. Departementet tok utgangspunkt i en dom fra Høyesterett der førstvoterende hadde uttalt at det alminnelig straffenivået for et "ordinært" drap – altså et drap hvor det ikke foreligger særskilte formildende eller skjerpende omstendigheter utmåles straffen til omtrent 10 år⁵⁸. Departementet uttalte videre at dette straffenivået skal økes til fengsel i 12 år. Høyesterett legger vekt på denne uttalelsen i Rt. 2011 s.1104 der førstvoterende viser til forarbeidene og legger til grunn at "normalstraffen for drap skal ikke settes under fengsel i 12 år, jf Prop.97 L (2009-2010) pkt 6.5.2."

⁵³ Eksempel der forvaring er anvendt er i Rt. 2004 s.1518. Saken gjaldt drap ved kvelning av fraseparent kone. Spørsmålet for Høyesterett var om å omgjøre en dom fra sikring til forvaring. Da vilkårene for forvaring var oppfylt ble domfelte dømt til forvaring inntil fem år.

⁵⁴ Ved likhetsprinsippet er det mulig to ulike oppfatninger. Den ene oppfatning er der hvor prinsippet er anført hvor det foreligger tilnærmet like saksforhold. Den andre oppfatningen av likhetsprinsippet er innenfor samme sak og hvor det er flere tiltalte. Da ser ikke domstolen hen til likhetsprinsippet, men er opptatt av ekvivalens mellom utført handling og straffens lengde for den enkelte. Utfallet av straffeutmålingen kan da bli ulik hvis for eksempel ikke alle anker.

⁵⁵ Eskeland, Ståle, Strafferett, 2.utgave, 2010, s.57

⁵⁶ Ot.prp nr. 22 (2008-2009) (endringslov) pkt. 6.1, s 171

⁵⁷ Ot.prp nr. 22 (2008-2009) (endringslov) pkt. 6.1, s 171

⁵⁸ Se Rt. 2007 s.1253 avsnitt 9.

Med begrensning i at Høyesterett har gitt uttrykk for at dens oppgave er å fastsette en reaksjon som ut fra handlingen anses riktig, jf blant annet Rt. 1997 s.1976⁵⁹, synes det med grunnlag i uttalelsene i forarbeidene og rettspraksis at det er mulig å innfortolke et likhetsprinsipp ved drapshandlinger med omtrent samme grad av straffverdighet ved straffeutmålingen.

4.1.3 Forholdsmessighetsprinsippet

Prinsippet om forholdsmessighet går ut på at straffen skal stå i et rimelig forhold til handlingens straffverdighet.⁶⁰ Domstolen begrunner sjelden en straffeutmåling med en direkte henvisning til dette prinsippet, men prinsippet kan komme til uttrykk der domstolen mener en bestemt straff er tilstrekkelig eller eventuelt begrunner en straff med at den ikke er tilstrekkelig.

4.2 Hvilke omstendigheter har betydning for straffeutmålingen

Det vil her redegjøres for omstendigheter domstolen vektlegger ved begrunnelsen for straffeutmåling.

Det vil som utgangspunkt bero på en konkret vurdering i det enkelte tilfellet hvilke omstendigheter domstolen vektlegger ved straffeutmåling. Dog er retten bundet av omstendigheter som er regulert av loven. Dette gjelder særlig for straffeskjerpene momenter, jf § 233 annet ledd, men også ved formildende omstendigheter, jf strl. kap. 5⁶¹.

⁵⁹ Se Rt.1997 s.1976, s.1979 2.avsnitt, hvor førstvoterende uttaler at ”den enkelte gjerningsmann må bedømmes individuelt”.

⁶⁰ Prinsippet er et utslag av det Thorstein Eckhoff kaller likevektsrettferdighet, se Eskeland, Ståle, Strafferett, 2.utg, 2010, s.56.

⁶¹ I strl. av 2005 § 78 reguleres formildende omstendigheter.

4.3 Skjerpene omstendigheter etter strl. § 233 annet ledd

Skjerpene omstendigheter ved forsettlig drap er som utgangspunkt lovregulert i strl. § 233 annet ledd⁶². Listen over skjerpene omstendigheter er ikke uttømmende, men angir omstendigheter der domstolen finner det bevist skal subsumeres under annet ledd. I lagmannsretten satt med lagrette, jf strpl. § 352 må lagrette besvare tilleggs-spørsmål om skjerpene omstendigheter foreligger. Det beror på en konkret vurdering i hvilken grad straffeskjerpene omstendigheter skal påvirke straffeutmålingen, jf forarbeidene⁶³.

4.3.1 Overlegg

Drapshandlinger som er begått med overlegg er lovregulert som straffeskjerpene omstendighet, jf i § 233 annet ledd, første pkt. Likevel medfører dette ingen skjerpelse i minstestrafen, men gir domstolen adgang til å benytte den øverste strafferamme på inntil 21 års fengsel. Overlegg defineres som å foreligge der forbrytelsen er begått som resultat av en overveiende beslutning⁶⁴. Avgjørende for om det foreligger overlegg er om "gjerningsmannen har hatt tid og anledning til rolig overveielse"⁶⁵. Overlegg kan tolkes som det motsatte av affekt som er drapshandlinger utført på impuls. Overlagt drap kan være planlagt, men behøver ikke å være det. Tidsaspektet kan være relativt kort.

Eksempel på drapshandling med overlegg er i kjennelsen Rt. 2004 s. 750, hvor en mann avfyrte seks skudd med en grovkalibret revolver mot sin fraseparerte kone på et offentlig sted. Anken ble forkastet og Høyesterett opprettholdt fengsel i 18 år på grunn av forholdets grovhet. Ved bevisførselen i lagmannsretten la Høyesterett til

⁶² Dette vil ikke reguleres direkte i lovteksten i den nye straffeloven av 2005 § 275.

⁶³ Prp. 97L (2009-2010) s. 43

⁶⁴ Johs. Andenæs, Spesiell Strafferett, 2004, s. 242.

⁶⁵ Johs. Andenæs, Spesiell Strafferett, 2004, s. 242.

grunn at "domfeltes overlegg hadde vært tilstede flere timer før drapet fant sted. Ved bedømmelse av domfeltes skyld må også tillegges vekt at han skaffet drapsvåpenet i juli 2001 og skjulte det i nærheten av ektefellen og barna oppholdt seg"⁶⁶. Førstvotende bemerket at ved straffeutmålingen vil den objektive grovhet og en nærmere vurdering av domfeltes overlegg være bestemmende for straffens lengde.

I Rt. 2000 s. 970 var spørsmålet om en kan dømmes for overlagt drap på en person når overlegget rettet seg mot en annen enn den som ble drept og straffeutmålingen. Det ble lagt til grunn at gjerningspersonen mente å skyte en dørvakt, men traff en annen person som døde. Det ble dissens 3-2 på spørsmålet om lovanvendelsen, og anken ble forkastet. Høyesterett delte seg i et flertall på tre dommere som mente at domfelte kunne dømmes for overlagt drap. Mindretallet på to dommere mente at handlingen burde ses som to forbrytelser, dels et forsøk på overlagt drap og dels et fullbyrdet uaktsomt drap. Likevel var dommerne samstemte om å opprettholde lagmannsrettens straffeutmåling på 16 år. Tiltaltes overlegg lå i det nedre sjiktet⁶⁷.

4.3.2 Gjentakelse

I tilfeller der gjerningspersonen dreper flere ganger, det vil si blir dømt for et drap, og begår en drapshandling på ny skal dette være et straffeskjerpene moment ved straffeutmålingen. En forutsetning er at gjerningspersonen er dømt og har sonet straffen helt eller delvis for det første drapet.

Et eksempel på dette er i LB-2011-153526 som gjaldt et gjengrelatert drap begått med skytevåpen. Lagmannsretten idømte maksimumsstraff på 21 års forvaring med minstetid på 10 år, og begrunnet blant annet straffen med at tiltalte tidligere hadde

⁶⁶ Jf Rt. 2004 s. 750 avsnitt 23.

⁶⁷ Jf Rt. 2000 s.970, se side 975 1.avsnitt.

blitt dømt for drap. Han hadde drept en fengselsbetjent i Sarpsborg mens han sonet dom. I tillegg var vilkåret om kvalifisert gjentakelsesfare var oppfylt. "A har sittet hele sitt voksne liv i fengsel etter å ha blitt domfelt blant annet for hensynsløse ran, med og uten gisseltaking og drap," og la til grunn at tidligere fengselsstraffer ikke har virket avskrekkende.

4.3.3 Drap forøvet for å lette eller skjule en annen forbrytelse eller unndra seg straff
Et straffeskjerpene moment er i de tilfeller hvor gjerningsperson har forvoldt en annens persons død for å lette eller skjule en annen type forbrytelse, eller ved å begå en drapshandling for å unndra seg straff, jf strl § 233 annet ledd. Man kan si at gjerningspersonen har et særskilt motiv for å forvolde en annen persons død, og dette vektlegges av lovgiver og domstolen i skjerpene retning ved straffeutmålingen.

I Rt. 2005 s.83 gjaldt saken utmåling av straff for henholdsvis drap og grovt ran. Høyesterett kom til at drapet var begått for å lette og skjule ranet. Høyesterett forkastet anken og opprettholdt lagmannsrettens straffeutmåling på 18 års fengsel.

4.3.4 Særdeles skjerpene omstendigheter etter strl. § 233 annet ledd

I Rt. 2004 s.407 uttaler førstvoterende at det skal ved vurderingen om det foreligger særdeles skjerpene omstendigheter "anlegges en relativt bred vurdering. Selve drapshandlingen vil stå sentralt, men også bakgrunnen for handlingen, domfeltes subjektive forhold og etterfølgende omstendigheter kan tillegges vekt, jf Rt. 2002 s.262"⁶⁸.

I Rt. 2011 s. 774 uttaler førstvoterende "ved den konkrete vurderingen må det tas for øye at drapshandlinger etter sin art er meget alvorlige og ofte gruoppvekkende. For at

⁶⁸ Jf Rt. 2004 s. 407 avsnitt 15

det skal foreligge særdeles skjerpene omstendigheter, må det dermed komme til en god del mer, jf. Rt-2003-893 avsnitt 13”⁶⁹.

4.3.5 Forholdets grovhet

I Rt. 2005 s.83 begikk gjerningspersonen et øksedrap for å lette og skjule et ran. Høyesterett slutter seg til lagmannsrettens vurdering ”at det er utvist en stor grad av brutalitet, at det er anvendt vold langt ut over det som var nødvendig for å ta fornærmedes liv, og at drapet hadde preg av ren henrettelse”⁷⁰. Fornærmede var et eldre menneske som var brutalt hugget i hjel med øks i sin egen seng. Måten drapet var utført på, mente førstvoterende i seg selv ville være grunnlag for å henføre det under særdeles skjerpene omstendigheter⁷¹.

I Rt. 2004 s.407 skjerpet Høyesterett straffen fra 13 til 14 års fengsel for et forsettlig drap begått under særdeles skjerpene omstendigheter, jf strl. §233 annet ledd. Førstvoterende sluttet seg til lagmannsrettens begrunnelse om at ”drapet er i foreliggende tilfelle resultat av omfattende, vedvarende og smertefull voldsbruk bl.a med en betydelig antall dype knivstikk, flere av dem dødelige hver for seg.”⁷² Videre uttaler førstvoterende at saken dreier seg om ”et uprovosert, rått og brutalt drap på en forsvarsløs kvinne, som ble oppsøkt i sitt hjem midt på natten, etter at domfelte – som hadde bevæpnet seg med drapskniven – brøt seg inn i oppgangen hennes”⁷³.

⁶⁹ Jf Rt. 2011 s. 774 avsnitt 9

⁷⁰ Jf Rt. 2005 s. 83 avsnitt 9

⁷¹ Jf Rt. 2005 s. 83 avsnitt 9

⁷² Jf Rt. 2004 s. 407 avsnitt 15

⁷³ Jf Rt. 2004 s.407 avsnitt 17

4.3.6 Fornærmedes opplevelse

I tilfeller der fornærmede har vært utsatt for særlig brutale handlinger eller lignende har domstolen i noen tilfeller vektlagt dette som straffeskjerpene ved vurderingen av straffeutmålingen.

I Rt. 2005 s.83 uttaler førstvoterende ”at fornærmede, selv om en rekke av huggene isolert sett var dødelige, i en innledende fase har vært seg bevisst hva som var i ferd med å skje. Hun må ha opplevd voldsutøvelsen som uhyre skremmende og smertefullt.”⁷⁴ I denne saken forelå det flere selvstendige grunnlag for å henføres under strl. § 233 annet ledd, da offeret ble brutalt drept med øks i sitt eget hjem mens hun lå og sov i sin egen seng. I skjerpene retning ble det også lagt vekt på at domfelte hadde kunnskap om at fornærmede bodde alene og var noe bevegelseshemmet⁷⁵. Høyesterett kom frem til at anken ble forkastet og lagmannsrettens straffeutmåling ble fastholdt.

Rt. 2005 s.1782 gjaldt knivdrap på en kvinne. Domfelte hadde etter å få tildelt en ørefik, gått for å hente en brødkniv som ble skjult, deretter gikk domfelte tilbake til fornærmede og slo henne i ansiktet og deretter knivstakk. Til slutt sparket domfelte til fornærmede, noe Høyesterett legger til grunn må ha vært krenkende for hun.⁷⁶ Førstvoterende anså drapet begått under særdeles skjerpene omstendigheter, og at det som var avgjørende var at drapshandlingen var begått mot en mor med en tre uker gammel gutt i armene i hennes hjem og med hennes sjuårige datter til stede. Begge barna mistet mor og nærmeste omsorgsperson.

⁷⁴ Jf Rt. 2005 s. 83 avsnitt 11. Saksforholdet er nærmere beskrevet i pkt. 4.3.5

⁷⁵ Jf Rt. 2005 s.83 avsnitt 11

⁷⁶ Jf Rt. 2005 s. 1782 avsnitt 12

4.3.7 Gjerningspersonens subjektive skyld

Den subjektive skyld betegnes som "den graden av bebreidelse som kan rettes mot gjerningsmannen"⁷⁷. Hvilken forsettsform domstolen legger til grunn kan få innvirkning på straffeutmålingen. Særlig gjelder dette i de tilfeller der domstolen finner bevist at det foreligger et hensiktsforsett.⁷⁸

4.3.7.1 Graden av forsett

I Rt. 2000 s. 2076 gjaldt spørsmålet om utmåling av straff ved et forsettlig drap mot en drosjesjåfør, jf strl. § 233 første ledd. Førstvoterende uttalte angående straffefastsettelsen at "Drapet dominerer ved straffeutmålingen, og det er forholdets grovhet og karakteren av domfeltes forsett som bestemmer nivået."⁷⁹ Høyesterett opprettholdt lagmannsrettens straffeutmåling på 13 års fengsel og begrunnelse ved at det var et brutalt drap som var begått med hensikt av en forsvarsløs drosjesjåfør som var på kjøreoppdrag for domfelte.

Rt. 2011 s.1104 gjaldt drap og grovt ran. Høyesterett kom til at lagmannsretten som hadde bygget på sannsynlighetsforsettet hadde lagt riktig forståelse av forsettskravet til grunn for sin avgjørelse. Lagmannsretten hadde i straffutmålingspremissene konkludert med et forsett i nedre område at forsettsbegrepet, grensende mot ekstremt grov uaktsomhet. Høyesterett forkastet anken enstemmig og tiltaltes straff på 13 års fengsel ble opprettholdt.

⁷⁷ Johs. Andenæs, "Straffen som problem", 1996, s. 118.

⁷⁸ To eksempler hvor Høyesterett la til grunn at det forelå hensiktsforsett, jf Rt. 2000 s. 2076 og Rt. 2005 s.83.

⁷⁹ Jf Rt. 2000 s.2076, s. 2078 avsnitt 2.

4.3.8 Gjerningspersonens subjektive forhold

Gjerningspersonens oppvektsvilkår, sykdom, rusavhengighet, mentale helse også videre, er momenter som kan virke inn på domstolens straffeutmåling. I hvilken grad er likevel usikkert. LB-2010-149475 gjaldt et overlagt drap under særdeles skjerpene omstendigheter. I begrunnelsen for straffeutmålingen fremhever lagmannsretten at "tiltalte har hatt en uvanlig vanskelig oppvekst med tidlig og vedvarende omsorgssvikt. Han har fullført barneskolen, men har ikke fullført senere skolegang. Han kom tidlig i kontakt med rusmidler, og det skal ha vært hans egen far som insisterte på å introdusere ham for bl. A amfetamin." Det ble ikke idømt forvaring, men en fengselsstraff på 17 år.

4.3.9 Gjerningspersonens etterfølgende opptreden

Hvordan gjerningspersonen opptrer i ettertid av den straffbare handlingen kan være et straffeskjerpene moment i vurderingen av straffeutmålingen.

Rt. 2002 s.262 gjaldt et brutalt knivdrap subsumert under § 233 annet ledd. Her vektla Høyesterett domfeltes etterfølgende opptreden i skjerpene retning. Domfelte hadde fjernet liket og dumpet det i sjøen for å skjule forbrytelsen. I tillegg fremhevet førstvoterende i nest siste avsnitt at det var "grunn til å fremheve at det for familie og andre etterlatte gjennomgående vil være en betydelig tilleggsbelastning ikke å vite om en savnet person er død eller om han av andre grunner er forsvunnet". Straffen ble utmålt til 13 års fengsel.

I Rt. 2003 s. 247 var drapet utført med øksehogg og kvelning. Anken ble forkastet og Høyesterett opprettholdt straffen på 14 års fengsel. Drapet ble begått under særdeles skjerpene omstendigheter og ved straffeutmålingen fant Høyesterett at den etterfølgende parteringen av liket var opprørende og straffeskjerpene⁸⁰. Domfelte ble også dømt for likskjending, jf strl. § 143.

⁸⁰ Jf Rt. 2003 s. 247, avsnitt 15.

I LB-2012-78066 forelå det skjerpene omstendigheter knyttet til selve drapshandlingen og til etterfølgende avkledning og dumping av liket. Lagmannsretten idømte 13 års fengsel.

Domstolen vektlegger ikke alltid gjerningspersonens etterfølgende opptreden der personen uttrykker seg i ettertid. I Rt. 2005 s.1782 uttaler førstvoterende at "beklagelse av handlingen, og oppriktig anger over å ha drept en mor med et barn i armene, er irrelevant for utmålingen av straffen."⁸¹ Dette kan tolkes dithen at domstolen vektlegger hva tiltalte faktisk gjør i etterkant av drapshandlingen, og ikke det tiltalte sier i ettertid som inngår i vurderingen.

4.4 Formildende omstendigheter

4.4.1 Gjerningspersonens alder og modenhet

4.4.1.1 Lav alder

Rt.2011 s.774 gjaldt et brutalt drap på sin egen far. Høyesterett vektla at "As alder tilsier alene at straffen settes betydelig lavere enn fengsel i 15 år."⁸² As alder var 17 år og 9 måneder da drapet ble begått. Førstvoterende uttalte at "i henhold til strl. § 55 er lengste straffen aldri høyere enn 15 år, og minstestrafen gjelder ikke der en straffbar handling er forøvd før fylte 18 år."⁸³ As alder ble også tillagt vekt i noen grad når det gjaldt hvor mye han er å bebreide for å ha ruset seg da drapet ble begått i rusutløst psykotisk tilstand. Lagmannsrettens straffeutmåling på 7 års fengsel ble enstemmig opprettholdt av Høyesterett, selv om mindretallet på en dommer mente at drapet

⁸¹ Jf Rt.2005 s.1782 avsnitt 15

⁸² Jf Rt.2011 s.774 avsnitt 27

⁸³ Jf Rt. 2011 s.774 avsnitt 24

måtte anses begått under særdeles skjerpene omstendigheter. Dette hadde ingen påvirkning på straffeutmålingen.

I Rt. 2006 s.641 ble A funnet skyldig i forsettlig drap. Påstand om forvaring for A ble ikke tatt til følge av Høyesterett da tidsbestemt straff ble ansett tilstrekkelig å verne samfunnet. Førstvoterende uttalte at "på tidspunktet for drapet var han bare 18 år, og samtlige voldshandlinger han er dømt for, er foretatt over en periode på omtrent halvannet år. Som påpekt i Rt. 2002 s.1677 på side 1682, med henvisning til NOU 2002:4 side 253, er bedømmelsen av tilbakefallsfaren mer usikker jo yngre lovbrøyer det er tale om."⁸⁴

Høyesterett opprettholdt enstemmig lagmannsrettens straff til fengsel i 15 år. Domstolen viser med denne uttalelsen at ung alder skal tillegges vekt som moment i straffeutmålingen, men at det er tydelig at som et særlig formildende moment er grensen ved fylt 18 år.

4.4.1.2 Høy alder

Det er sjeldent at domstolen synes å vektlegge gjerningspersonens høye alder alene som et formildende moment, men det er en omstendighet som domstolen uttaler seg om.

I Rt. 2007 s. 187 gjaldt spørsmålet om det skulle idømmes forvaring for et drap og to drapsforsøk. Førstvoterende viste blant annet til at "tiltalte ville være i slutten av 50-årene etter endt straffetid og at selve aldersprosessen også kunne bidra til å svekke domfeltes farlighet."⁸⁵ Han unngikk forvaringsstraff, men ble idømt fengsel i 17 år.

⁸⁴ Jf Rt. 2006 s.641 avsnitt 12

⁸⁵ Jf Rt.2007 s.187 avsnitt 29

Rt. 2007 s.1253 gjaldt et dobbeltdrap av samboer og samboerens datter. Høyesterett uttaler angående begrunnelsen for straffeutmålingen at "domfelte var 64 ½ år da de straffbare handlinger ble begått. Selv om han senere har vært varetektsfengslet og deretter har gått over på foregripet soning, vil han ha en relativt høy alder på det tidspunkt han eventuelt kan løslates på prøve. Jeg kan ikke se at dette er en omstendighet som det bør tas hensyn til ved straffutmålingen."⁸⁶

I Rt. 2004 s.209 hvor en 55 år gammel mann var dømt for å ha drept en 14 år gammel jente, kom Høyesterett enstemmig til at vilkårene for forvaring ikke var oppfylt og en tidsbestemt straff ble ansett tilstrekkelig. Førstvoterende uttaler at "anser jeg en straff av fengsel i 11 år for å være passende for de forbrytelser han har begått. A fyller snart 56 år. Han har sittet nær 2 år i varetekt. Det betyr at han, om han soner straffen fullt ut, vil være ca. 65 år når han løslates. Da vil hans vanskelige livssituasjon etter skilsmissen være på avstand, han står foran sin alderdom, og man kan ikke utelukke at en eventuell tilbakefallsrisiko vil være redusert."⁸⁷ Utsagnet kan tolkes dithen at domstolen legger til grunn individualprevensjonshensynet ved denne straffeutmålingen av tidsbestemt fengselsstraff.

4.4.2 Tilståelse

Strl. § 59 annet ledd gir domstolen anledning til å gi domfelte en tilståelsesrabatt. Rabatten kan ses i sammenheng med prosessøkonomiske hensyn der besparelse av ressurser ved en etterforskning vil kunne oppnås ved en tilståelse.

I Rt. 2007 s.1253 hvor en mann var dømt til fengsel i 16 år for drap på sin samboer og hennes datter, uttaler førstvoterende at "med unntak for domfeltes tilståelse, som jeg kommer tilbake til, kan jeg ikke se at det i denne saken er særlige forhold – verken av

⁸⁶ Jf Rt.2007 s.1253 avsnitt 11

⁸⁷ Jf Rt.2004 s.209 avsnitt 21

formildende eller skjerpene karakter- som bør påvirke straffeutmålingen.”⁸⁸ Videre uttaler førstvoterende at ”tilståelsen førte til at det med en gang ble klarlagt hvem som var gjerningsmann, og pårørende og andre berørte ble spart for den påkjenning som uvissheten rundt uoppklarte drap lett vil skape. Det må således gis domfelte en straffereduksjon etter strl. § 59 annet ledd.”⁸⁹ Høyesterett reduserte enstemmig straffen til fengsel i 15 år. Det ble gitt en tilståelsesrabatt på ett år.

Tilståelsesrabatt på ett år ble også gitt av domstolen i Rt.2007 s.1523 og Rt.2012 s.476.

4.4.3 Affekt

Å utføre en handling i affekt kan forstås som en impulshandling. I Rt.2007 s.1253 som gjaldt drap på samboer og hennes datter uttaler førstvoterende ”at drapene skjer ved at han, som følge av affekt utløst av en bagatellmessig situasjon, fullstendig mister besinnelsen.”⁹⁰ Om affekt i denne saken ble tillagt vekt som en formildende omstendighet ved straffeutmålingen er uklart, men retten legger affekt til grunn som en forklaring på handlingen som var blitt begått. Straffen ble satt til 15 års fengsel, som er ett år lavere enn utmålt straff i lagmannsretten.

Rt.2005 s.1782 gjaldt en kvinne som ble knivdrept mens hun holder sin tre uker gamle sønn på armen og sin syv år gamle datter er tilstede. Lagmannsretten la i formildende retning vekt på at domfelte handlet i stor affekt. Domfelte hadde vært irritert over at kvinnen ikke ville si hvor passet hans og enkelte andre dokumenter befant seg, og kvinnen hadde gitt han en ørefik med beskjed om å forlate huset. Høyesterett kom

⁸⁸ Jf Rt.2007 s.1253 avsnitt 9

⁸⁹ Jf Rt.2007 s.1253 avsnitt 10

⁹⁰ Jf Rt.2007 s.1253 avsnitt 9

enstemmig frem til det motsatt av lagmannsretten om at dette momentet likevel ikke skulle tillegges betydning. Straffutmålingen ble hevet fra 11 år til 14 års fengsel.

4.5 Andre omstendigheter

4.5.1 Nedsatt tilregnelighet

Oppstår det nedsatt tilregnelighet som ikke kan karakteriseres som bevisstløshet, kan dette vektlegges som et formildende moment, strl. § 56 bokstav c som gir grunnlag for at straffen nedsettes.

Det er tre vilkår som må være oppfylt for at bestemmelsen kommer til anvendelse. Det er at personen må ha en alvorlig psykisk lidelse, den psykiske lidelsen må foreligge på handlingstidspunktet og den må betydelig svekke evne til realistisk vurdering av sitt forhold til omverdenen, alternativt være lettere psykisk utviklingshemmet, eller alternativt handle under en sterk bevissthetsforstyrrelse som ikke var en følge av selvforskyldt rus.

Et eksempel som omhandler strl. § 56 bokstav c er i Rt.2004 s.1324. Saken gjaldt drap utført med et haglegevær under et drikkelag, jf strl § 233 første ledd. Spørsmålet for Høyesterett var om strl. § 56 bokstav c kom til anvendelse.

Domfelte hadde i følge sakkyndige en paranoid psykose, men at han ikke var psykotisk på handlingstidspunktet⁹¹. Høyesterett uttaler at "det ikke er et vilkår for bestemmelsen at det er årsakssammenheng mellom den straffbare handlingen og den psykiske lidelsen."⁹² Høyesterett kom frem til at " Blant annet på bakgrunn av de sakkyndiges konklusjon er jeg for min del tilbøyelig til å anta at A på handlingstiden hadde en alvorlig psykisk lidelse som fylte tilleggsvilkåret, slik at man er innenfor bestemmelsens anvendelsesområde. Da spørsmålet ikke er avgjørende for min vurdering av anken over straffutmålingen, finner jeg det ikke nødvendig å ta et bestemt

⁹¹ Jf Rt.2004 s.1324 avsnitt 27

⁹² Jf Rt.2004 s.1324 avsnitt 20

standpunkt til dette.”⁹³ Høyesterett endret straffen fra 8 års fengsel til 7 år og 6 måneder på grunnlag av tilståelse etter strl. § 59 annet ledd.

4.5.2 Motiv

Gjerningspersonens motiv kan være et straffeskjerpene moment, men ofte er dette ikke kjent for retten. I et eksempel hvor Høyesterett legger vekt på domfeltes motiv for et overlagt drap begått med pistol er likevel i Rt.2006 s.641. Der uttalte Høyesterett at ”Lagmannsretten legger til grunn som bevist at motivet for drapet må ha vært at C hadde narkotikagjeld han ikke maktet å gjøre opp.”⁹⁴ På bakgrunn av narkogjelden anser domstolen at det var grunnen til at fornærmede skulle skytes. Det ble idømt en fengselsstraff på 15 år.

4.5.3 Kulturelle forhold

Kulturelle forhold kan være et moment som er av betydning ved straffeutmålingen, både som formildende og som straffeskjerpene moment, men domstolen kan også velge å se bort i fra dette momentet⁹⁵.

⁹³ Jf Rt.2004 s.1324 avsnitt 29.

⁹⁴ Jf Rt.2006 s.641 avsnitt 7

⁹⁵ Rt.2004 s750 gjaldt en afghansk mann som hadde drept sin fraseparerte kone med overlegg. Den domfelte anførte som formildende moment at ”ut fra hjemlandets lokale tradisjon og kultur aksepterte ikke domfelte at ektefellen forlot ham og tok med barna da, dette betydde skam og ydmykelse. I følge lagmannsretten medførte ektefellens opptreden en at domfelte opplevde ”å bli sosialt deklassert av sin unge kone”. Hun evnet å tilpasse seg og ønsket utdanning og bevegelsesfrihet fri for det strenge regime som kvinner som tradisjonen tilsa, og som domfelte håndhevd”, jf avsnitt 17. Høyesterett forkastet anken og begrunnet dette blant annet med at ”domfeltes kulturelle bakgrunn kan heller ikke få noen betydning når den gir seg utslag i alvorlig straffbare handlinger. Innvandre-re som velger å innrette sin livsførsel på en måte som er akseptert i Norge, må ha krav på full be-

skyttelse selv om livsførselen bryter med oppfatninger og forestillinger i det land som de kommer fra, jf Rt.1989 s.445.”, jf avsnitt 21. Høyesterett opprettholdt utmålt straff med fengsel i 18 år.

5 Del III:

Om domstolens rettspraksis er i overenstemmelse med lovgivers intensjon om et høyere straffenivå

Det vil si om straffeutmålingen er i overenstemmelse med lovgivers ønske om et høyere straffenivå.

5.1 Om lovgivers intensjon

5.1.1 Bakgrunn

Lovgivers intensjon er å få et høyere straffenivået ved forsettlig drap. Dette kommer til uttrykk i ny straffelov av 2005 og endringsloven av 2010, samt forarbeider til disse lovene. Endring av strafferammen er et virkemiddel lovgiver kan benytte seg av i et forsøk på å påvirke straffenivået. Lovgivningsteknikken som har blitt benyttet er å heve minstestrafen i loven og nærmere detaljregulere straffenivået gjennom forarbeidene til straffeloven av 2005⁹⁶. Det virker å være lovgivers intensjon å sette en standard for hvordan straffeutmålingen skal være og hva som anses å være riktig utmålt straff ved forsettlige drap. Det vil si at blir en person dømt for forsettlig drap etter strl. § 233 første ledd må domstolen utmåle en fengselsstraff som minimum er på 8 år. I tilfeller der det ikke foreligger formildende eller straffeskjerpene momenter ved et forsettlig drap etter bestemmelsens første ledd er lovgivers vilje, uttrykt i forarbeidene, at domstolen skal utmåle en fengselsstraff på 12 år⁹⁷. Straffenivået etter bestemmelsens annet ledd skal ligge i området fengsel inntil 14 til 18 år⁹⁸. Dette må anses å være klare retningslinjer gitt av lovgiver til domstolen.

⁹⁶ Jf Ot.prp.nr.22 (2008-2009) pkt. 6.1 s.171

⁹⁷ Jf. Ot.prp.nr.22 (2008-2009) pkt. 6.5.4.2, s.185

⁹⁸ Jf Prop. 97L pkt. 6.5.2 og 8.1.

5.1.2 Lovgivning og lovgivningspolitikk

Det har over tid vært rettet kritikk mot straffnivået ved forsettlig drap. Lovgiver vedtok en ny straffelov i 2005 som skal erstatte någjeldende straffelov av 1902. Da denne loven ikke trådte i kraft like raskt som lovgiver først ønsket ble det vedtatt en endringslov av 2009⁹⁹. Denne endringsloven var tilknyttet straffeloven av 2005, og Høyesterett la til grunn i to storkammeravgjørelser at signalene om skjerpet straff ved volds- og seksuallovbrudd først kan tillegges full vekt når denne loven trer i kraft¹⁰⁰. Da ble det påny gitt en endringslov i 2010 av straffeloven av 1902¹⁰¹. Lovendringen kom raskt fra lovgiver og endringsloven av 2010 trådte i kraft samme dato som den ble vedtatt. De nye straffnivåene gjelder nå dermed fullt ut.

Å vedta endringsloven av 2010 var for å få en hurtigere heving av straffnivået ved blant annet forsettlig drap, slik som de folkevalgte på Stortinget ønsker¹⁰². Endringsloven av 2010 viser at lovgiver er utålmodig etter å få hevet straffnivået slik at Høyesterett skal følge retningslinjene om å idømme høyere straffer. Det kan ved første inntrykk virke som om lovgiver nærmest vil instruere domstolen så langt det er mulig i å få hevet straffene ytterligere og dette gjelder ikke bare ved det generelle straffnivået, men også i de enkelte tilfellene. Lovgiver inntar dermed en mer aktiv rolle for å få innfridd intensjonen om et høyere straffnivå. Ved å vedta en endringslov legger lovgiver sterke føringer for domstolen. Som regel nøyer lovgiver seg med å fastsette strafferammene for domstolene i lov og deretter overlate til domstolene å fastsette passende straff i det konkrete tilfellet.

⁹⁹ Lov 19.juni 2009 nr. 74 om endringer i straffeloven 2005. Loven er ikke ikrafttrådt.

¹⁰⁰ Rt.2009 s.1412 og Rt.2009 s.1423. Se pkt. 5.3

¹⁰¹ Lov om endringer av straffeloven 1902 mv. nr.46 av 25.juni 2010

¹⁰² Jf blant annet Ot.prp.nr.22 (2008-2009) s.185, justiskomiteens medlemmer fra Arbeiderpartiet og Fremskrittspartiet.

I forarbeidene angir lovgiver hva som anses å være passende straff i dag i saker som tidligere har vært behandlet av domstolen¹⁰³. Ved utmåling av straff for ordinære drap begått uten at det foreligger formildende eller skjerpene omstendigheter lå straffenivået tidligere på rundt 10 år, jf Rt.2007 s.1253. Dette mener departementet er for lavt da drap er det mest alvorligste voldsbruddet, og straffenivået bør heves slik at det ikke bør utmåles straff under 12 år¹⁰⁴.

Det er flere grunner til at domstolene øker straffene. I forarbeidene henvises det til at økningen er et ledd i kriminalitetsbekjempelsen, at det er økt kunnskap om skadevirkninger for ofre, etterlatte og pårørende, og at det er økt kriminalitet ved voldslovbrudd¹⁰⁵. Dersom det foreligger lovendring er domstolen klart forpliktet til å følge dette. Signaler gjennom lovforarbeider vil domstolene i utgangspunktet kunne stille seg friere til. Helt uten betydning er hva en enkelt stortingsrepresentant måtte mene.

I artikkelen "Schei: Straffen lå noe for lavt" uttaler Høyesterettsjustitiarius Tore Schei "at det er flere årsaker til at straffenivået er gått opp"¹⁰⁶. Videre uttaler han at "i noen grad kan nok straffehevingen for drap også skyldes av at straffene her – også isolert bedømt – lå noe for lav". På spørsmål om det er slik at Høyesterett i større grad enn før lar seg påvirke av politiske signaler utenfor den formelle lovgivningen svarer Schei "at skal Stortinget påvirke straffenivået, skal dette skje som ledd i lovgivningsprosessen. Men uttalelser kan ellers tydeliggjøre forhold som bør ha betydning for straffeutmålingen, for eksempel ved at den peker på nyere forskning om skadevirkninger for ofrene".

¹⁰³ Jf. Ot.prp.nr.22 (2008-2009) s.185

¹⁰⁴ Jf. Ot.prp.nr.22 (2008-2009) s.185

¹⁰⁵ Jf. blant annet i Ot.prp.nr. 22 (2008-2009) s.171

¹⁰⁶ Kolsrud, Kjetil, artikkel "Schei: Straffen lå noe for lavt", Aftenposten, 12.01.2006

Departementets detaljeringen av straffnivået avstedkom debatt da forarbeidende forelå om hvorvidt dette innebar en krenkelse av domstolenes uavhengighet. I artikkelen "Beskytt domstolene"¹⁰⁷ svarer professor i kriminologi Nils Christie til Høyesterettsjustitiarius Tore Schei sitt innlegg¹⁰⁸, hvor Schei ikke anser dette som et angrep på domstolenes uavhengighet¹⁰⁹. Nils Christie uttaler at " Departementets forslag innebærer betydelig detaljstyring, – det skjer en maktforskyvning fra domstoler til politikere". Også enkelte politiske partier på Stortinget anså dette som mistillit til domstolene¹¹⁰.

En mulig bekymring er begrensning i domstolens skjønnsmessige straffeutmåling kan gi den konsekvens at det ikke utmåles en passende straff som domstolen finner er riktig. Dette synes imidlertid løst ved å angi minsteproof og normalstraffnivå som skal kunne gi nok handlingsrom for domstolen til å differensiere straffene.

5.1.3 Hvorfor skal straffnivået økes

Det har over tid vært uttrykt misnøye med straffnivået ved forsettlig drap. Lovgivers intensjon ved å øke straffnivået for drapshandlinger er for å understreke alvorlighetsgraden og graden av klanderverdighet. Heving av straffnivået er også med på å synliggjøre at lovgiver prioriterer å bekjempe den økte kriminalitetsutviklingen ved drap og grov vold¹¹¹. I forarbeidene er det også uttalt at straffnivået er for lavt i forhold til andre straffbare handlinger¹¹².

¹⁰⁷ Nils Christie, artikkel "Beskytt domstolene", Aftenposten, 02.01.2009

¹⁰⁸ Schei, Tore, avisinnlegg i Aftenposten, 24.12.2008

¹⁰⁹ Nils Christie, artikkel "Beskytt domstolene", Aftenposten, 02.01.2009

¹¹⁰ Jf Ot.prp.nr.22 (2008-2009) pkt. 10.5.2

¹¹¹ Jf Ot.prp.nr.22 (2008-2009) pkt. 6.1 s.171

¹¹² Jf Innst.O.73 (2008-2009) pkt. 6.2. Også nevnt i Ot. prp. 90 (2003-2004)

I artikkelen "Riksadvokaten glad for straffenivået", vises det til "kriminalitetsutviklingen og at man ikke kan være likegyldig til hvilken straff som settes for å ta et liv"¹¹³. Etter riksadvokaten syn var det særlig viktig å få skjerpet straffenivået ved blant annet drap. Dette var på bakgrunn av "at nivået som var skapt bidro til ubalanse, særlig da straffen for drap var på vei ned mot sju år." Riksadvokaten uttaler til slutt at "vi var i den oppfatning av at dette utfordrer tilliten rettspleien er helt avhengig av å ha i samfunnet.

5.2 Hvordan forholder Høyesterett seg til strafferammene og lovgivers uttalelser om et høyere straffenivå

Det vil redegjøres for hvordan Høyesterett forholder seg til strafferammene og til lovgivers uttalelser, både gjennom henvisninger til lov og lovforarbeider og ved utmålingen av den konkrete straff.

Hovedregelen er at Høyesterett dømmer etter fritt skjønn, men det frie skjønnets begrensning av lovgivers uttalelser, både gjennom henvisninger til lov og lovforarbeider. Ved straffeutmålingen i de enkelte tilfellene tar Høyesterett utgangspunkt i strafferammene regulert i loven.

Utgangspunktet for oppgaven er høyesterettspraksis fra tidsperioden 2000 til oktober 2012 hvor det ble avsagt 35 avgjørelser som gjelder anke av straffeutmålingen ved forsettlig drap. Av 35 avgjørelser er det 20 dommer og 15 kjennelser eller beslutninger som er avsagt. Av de 15 kjennelsene er anke blitt forkastet i 11 avgjørelser¹¹⁴, mens i fire av kjennelsene har anken blitt nektet fremmet av Høyesterett¹¹⁵. Disse er

¹¹³ Jf Kolsrud, Kjetil, "Riksadvokaten glad for straffenivået, Aftenposten, 12.01.2006

¹¹⁴ Jf Rt.2000 s.646, Rt.2000 s.2076, Rt.2002 s.993, Rt.2003 s.1523, Rt. 2003 s.1804, Rt. 2004 s.750, Rt.2004 s.787, Rt. 2004 s.1314, Rt. 2004 s. 1952, Rt.2005 s.1521 og Rt. 2006 s. 641.

¹¹⁵ Jf Rt.2010 s.463, Rt.2011 s.274, HR-2011-722-U og Rt.2012 s.476.

likevel med i oppgaven da samtlige av de er blitt begrunnet og uttaler noe om straffeutmålingen, og av den grunn har rettskildemessig verdi.

Avgrensingen av antall avgjørelser er gjort for å søke å få et representativt og relevant grunnlag i domstolens utvikling av straffnivået ved forsettlig drap basert på nyere rettspraksis. Hovedfokuset vil være på avgjørelser fra Høyesterett, da det rettskildemessig er Høyesterett som dømmer i siste instans¹¹⁶, og som har som oppgave å være rettsskapende og rettsavklarende¹¹⁷. I tillegg er det avgjørelser fra Høyesterett som uttrykker hvordan rettstilstanden er til enhver tid.

Ved å studere rettspraksis er det ønskelig å se hvilke straffer domstolen utmåler, hvordan domstolen forholder seg til lovgivers intensjon om et høyere straffnivå, og om domstolen uttrykker seg om samspillet med lovgiver og lovgivers vilje uttrykt i forarbeidene i det enkelte tilfellet.

I den videre disposisjonen vil avgjørelsene inndeles i tre tidsintervaller. Den første tidsintervallet er fra 2000 frem til 2005. Dette er for å se hvordan rettstilstanden var mens arbeidet med ny straffelov pågikk og før lovgiver vedtok ny straffelov av 2005. Neste tidsintervall er fra 2005 til 2009. Denne perioden er inndelt for å se om domstolens straffeutmåling ble påvirket da lovgiver vedtok ny straffelov, men som ikke trådte i kraft.

Det siste tidsintervallet er fra 2010 og frem til oktober 2012. I denne perioden har endringsloven av 2010 blitt vedtatt som en konsekvens av to storkammeravgjørelser fra 2009 og det kan derfor være interessant å se hvordan domstolen forholder seg til dette.

¹¹⁶ Grl. § 88.

¹¹⁷ Eckhoff, Torstein, Rettskildelære, 2001, s. 192.

5.2.1 Tidsintervall 2000-2005

Det ble avsagt 21 avgjørelser av Høyesterett i denne perioden, hvorav 13 dommer¹¹⁸ og 8 kjennelser¹¹⁹. Av disse 21 avgjørelsene er 12 subsumert under strl. § 233 første ledd, hvorav halvparten av avgjørelsene er avsagt som dommer. Ni avgjørelser er subsumert under § 233 annet ledd¹²⁰.

Ved straffeutmåling etter strl. § 233 annet ledd ble det i et tilfelle idømt maksimumsstraff på forvaring i 21 år med minstetid på 10 år¹²¹.

I en avgjørelse ble det utmålt 19 års fengsel¹²², i en avgjørelse ble det utmålt 18 års fengsel¹²³, mens det i to avgjørelser ble utmålt 16 års fengsel¹²⁴. Høyesterett utmålt

¹¹⁸ Jf Rt.2000 s.2040, Rt.2002 s.970, Rt.2002 s.262, Rt.2003 s.247, Rt.2003 s.312, Rt.2003 s.893, Rt. 2003 s.1778, Rt.2004 s.209, Rt.2004 s.407, Rt.2004 s.592, Rt.2004 s.950, Rt.2004 s.1324 og Rt. 2004 s.1518.

¹¹⁹ Jf Rt.2000 s.2076, Rt.2002 s.993, Rt.2002 s.1523, Rt.2003 s.1459, Rt.2003 s.1804, Rt. 2004 s.750, Rt.2004 s.787 og Rt 2004 s.1952

¹²⁰ Hvorav syv er avsagt som dommer. Høyesteretts straffeutmåling er i denne perioden enstemmig med unntak av to dissensavgjørelser, jf Rt.2003 s.893 og Rt.2004 s.950.

¹²¹ Jf Rt.2003 s.1778 som gjaldt et drap utført ved å sette en overdose heroin. Domfelte var tidligere straffedømt 12 ganger for det vesentlig vinnings- og narkotikakriminalitet, men også for ett drap. At domfelte påny begikk et drap gjorde at dette ble idømt som et gjentakelsestilfelle. Lagmannsrettens straffeutmåling på forvaring i 17 år med minstetid på 9 år ble endret til lovens maksimumsstraff av Høyesterett.

¹²² Jf Rt 2002 s.993 (Baneheia-saken) som gjaldt drap og medvirkning til voldtekter. Anken ble forkastet og Høyesterett fastholdt lagmannsrettens straffeutmålingen.

¹²³ Jf Rt.2004 s.750 som gjaldt et overlagt drap på sin fraseparerte ektefelle ved bruk av revolver på åpen gate. Høyesterett forkastet anken og fastholdt lagmannsrettens straffeutmålingen.

¹²⁴ Jf Rt.2000 s.970 som gjaldt et overlagt drap der domfelte mente å skyte en dørvakt, men traff en annen person som døde. Anke over straffeutmålingen ble forkastet av Høyesterett. Rt.2001 s.524 gjaldt et overlagt drap på en drosjesjåfør. Det var to tiltalt, hvorav den ene fikk lagmannsrettens dom med ankeforhandling opphevet, mens den andre ikke anket og fikk idømt 16 års fengsel.

fengselsstraff på 14 år i tre avgjørelser¹²⁵, mens i to avgjørelser ble det utmålt 13 års fengsel¹²⁶.

Ved straffeutmåling etter strl. § 233 første ledd ble den strengeste straffen idømt en dom på 13 års forvaring med minstetid på 8 år¹²⁷. I en avgjørelse ble det utmålt 13 års fengsel¹²⁸, i en dom ble det utmålt 12 års fengsel¹²⁹, mens i to avgjørelser ble det utmålt fengsel i 11 år¹³⁰. I en avgjørelse ble det utmålt 10 års fengsel¹³¹, og i en kjen-

¹²⁵ Jf Rt.2003 s.247 som gjaldt et drap utført med øks og kvelning, og hvor liket senere ble partert. Høyesterett forkastet anken om straffeutmåling. Rt.2004 s.407 gjaldt et brutalt knivdrap. Høyesterett sluttet seg til lagmannsrettens begrunnelse for straffeutmålingen, men hevet straffen med ett år. Rt.2004 s.950 gjaldt drap utført med pistol utenfor et utested. Høyesterett delte seg i et flertall på tre og et mindretall på to ved straffeutmålingen. Mindretallet mente saken tilsa en lavere straffeutmåling på 13 år.

¹²⁶ Jf Rt.2002 s.262 som gjaldt et drap begått med et stort antall knivstikk, 38 til sammen. Liket ble senere dumpet. Høyesterett idømte ett års høyere straff enn lagmannsretten hadde utmålt. I Rt.2003 s.893 gjaldt saken et gjengopprør hvor en person ble skutt og drept. Drapet bar preg av en henrettelse og ble begått på åpen gate. Høyesterett delte seg i straffeutmålingen i et flertall på fire, mot et mindretall på en dommer som la lagmannsrettens straffeutmåling til grunn. Lagmannsretten idømte 11 års fengsel, mens Høyesteretts flertall fant 13 års fengsel som passende.

¹²⁷ Jf Rt.2003 s.312 som gjaldt et kvelningsdrap av en seks år gammel gutt. Høyesterett idømte en to år strengere straff enn lagmannsretten hadde gjort (11 år med minstetid på syv år).

¹²⁸ Jf Rt.2000 s.2076 hvor domfelte skjøt en drosjesjåfør. Høyesterett forkastet anken og lagmannsrettens straffeutmåling ble opprettholdt.

¹²⁹ Jf Rt.2004 s.592 som gjaldt et brutalt knivdrap med opp mot 30 knivstikk. Høyesterett fant at drapshandling var utført med en intens voldsutøvelse, men omsubsumerte drapet fra strl § 233 annet ledd til å gjelde første ledd. Dette var på grunn av domfeltes situasjon som tidligere geriljasoldat og at han hadde vært fengslet og torturert. Høyesterett idømte en fengselsstraff som var ett år lavere enn det lagmannsretten hadde utmålt.

¹³⁰ Jf Rt.2004 s.209 gjaldt drap på en 14 år gammel jente. Spørsmålet for Høyesterett var om forvaring skulle idømmes. Lagmannsretten hadde utmålt forvaringsstraff på 13 år med minstetid på

nelse ble det idømt 9 års fengsel¹³². I en dom ble det utmålt 8 års fengsel med 5 års sikring¹³³, og i en dom ble det avsagt fengsel i 7 år og 6 måneder¹³⁴. I en avgjørelse ble det utmålt 7 års fengsel¹³⁵ og i en avgjørelse ble det utmålt 6 års fengsel¹³⁶. Utmåling-

8 år. Høyesterett kom til at vilkårene ikke var oppfylt og idømte en fengselsstraff. I Rt.2004 s.787 gjaldt en asylsøker som drepte en annen asylsøker på asylmottaket. Anken fra domfelte om påstand om nedsatt straff ble forkastet.

¹³¹ Jf Rt.2003 s.1459 hvor saken gjaldt et knivdrap utenfor et utested. Høyesterett la til grunn at det måtte reageres strengt mot uprovoserte knivdrap begått i rus. Lagmannsrettens straffeutmåling ble fastholdt.

¹³² Jf Rt.2004 s.1952 gjaldt et knivdrap hvor spørsmålet for Høyesterett var om domfelte skulle idømmes forvaring. Høyesterett fant at vilkårene for forvaring ikke var tilstede og anken ble forkastet.

¹³³ Jf Rt.2000 s.2040 hvor domfelte drepte sin kamerat med kniv. Begge hadde vært beruset og det hadde oppstått en uoverenstemmelse mellom de to. Lagmannsretten hadde utmålt fem års sikring, hvorav Høyesterett skjerpet straffen ytterligere.

¹³⁴ Jf Rt.2004 s.1324 hvor domfelte skjøt sin kamerat med et haglegevær. Spørsmålet for Høyesterett var om strl. § 56 bokstav c kom til anvendelse ved straffeutmålingen. Førstvoterende uttalte at man var innenfor bestemmelsens anvendelsesområde, men at det ikke fikk betydning ved straffeutmålingen. Lagmannsrettens straffeutmåling på 8 år ble endret av Høyesterett som idømte 6 måneder lavere straff.

¹³⁵ Jf Rt.2002 s.1523 som gjaldt et knivdrap på sin egen far. Høyesterett kom til at anken ikke kunne føre frem om påstanden om at drapet var begått i berettiget harme, jf strl § 56 nr. 1 b. Lagmannsrettens straffeutmåling ble fastholdt.

¹³⁶ Jf Rt.2003 s.1804 som gjaldt straffeutmåling ved drap hvor nødverge var overskredet, jf strl. § 48. Høyesterett fastholdt lagmannsrettens straffeutmåling, selv om den fant vurderingen vanskelig da det var blant annet benyttet et skytevåpen. En medtiltalt ble idømt 3 års fengsel for medvirkning til drapet.

av straff under minstestraff på seks år ble idømt i en avgjørelse hvorav det gjaldt endring av sikring til forvaringsstraff¹³⁷.

Høyesterett uttaler seg i denne perioden sjeldent om forholdet til lovgiver og lovforarbeidene ved straffeutmålingen, men et eksempel er Rt. 2004 s.787 som gjaldt et forsettlig knivdrap begått av en asylsøker på et asylmottak. I kjennelsen uttaler Høyesterett seg om straffeutmålingen på 11 års fengsel at det er "det generelle nivået for drap av en slik type som her."¹³⁸ Høyesterett henviser ikke direkte til forarbeidene, men uttaler videre at "straffenivået for drap har blitt hevet noe i de senere årene."¹³⁹ Høyesterett utdyper ikke nærmere for hvor mye straffenivået har blitt hevet, men legger til grunn at det faktisk er en heving av straffenivået ved forsettlig drap.

5.2.2 Tidsintervall 2005-2009

I denne perioden har Høyesterett avgjort spørsmål om straffeutmåling ved forsettlig drap i syv avgjørelser, hvorav fem ble avsagt som dommer¹⁴⁰ og to ble avsagt som kjennelser¹⁴¹. Fire avgjørelser ble avgjort under strl. § 233 første ledd, mens tre avgjørelser ble avgjort under strl.§ 233 annet ledd. Samtlige avgjørelser er enstemmig avsagt.

¹³⁷ Jf Rt.2004 s.1518 som gjaldt domfellelse for kvelningsdrap av fraseparert ektefelle. Høyesterett omgjorde 11 års fengsel med sikring i 5 år til forvaring i 4 år.

¹³⁸ Jf Rt.2004 s.787 avsnitt 14

¹³⁹ Jf Rt.2004 s.787 avsnitt 14

¹⁴⁰ Jf Rt.2005 s.83, Rt.2005 s.1782, Rt 2007 s.187, Rt.2007 s.1253 og Rt.2008 s.1618

¹⁴¹ Jf Rt.2005 s.1521 og Rt.2006 s.641

Etter strl. § 233 annet ledd ble det i en dom idømt 18 års fengsel¹⁴², mens i de to andre avgjørelsene ble det idømt 15 års fengsel¹⁴³ og 14 års fengsel¹⁴⁴.

Etter strl. § 233 første ledd ble 17 års fengsel den høyeste straffen idømt av Høyesterett¹⁴⁵. I to avgjørelsene ble det idømt henholdsvis 15 års fengsel¹⁴⁶, mens i en avgjørelse ble det idømt 11 års fengsel¹⁴⁷.

¹⁴² Jf Rt.2005 s.83 som gjaldt straffeutmåling for et øksedrap og grovt ran av en eldre dame. Drapshandlingen var begått for å lette eller skjule et ran. Drapet var utført så brutalt at det i seg selv kunne henføres som et grunnlag under særdeles skjerpene omstendigheter. Høyesterett forkastet domfeltets anke og lagmannsrettens straffeutmåling ble fastholdt. En medtiltalt til ranet ble idømt en straff på 5 års fengsel.

¹⁴³ Jf Rt.2006 s.641 som gjaldt et overlagt drap ved å skyte et pistolskudd i hodet til offeret. I tillegg til drapet hadde domfelte en uke forutfor drapet kommet med drapstrussel til offeret. Høyesterett forkastet anken om å idømme forvaring da fengselsstraff ble ansett å være tilstrekkelig for å verne samfunnet. En medtiltalt ble funnet skyldig i medvirkning til drapet og ble idømt en fengselsstraff på 3 år.

¹⁴⁴ Jf Rt.2005 s.1782 gjaldt knivdrap av en kvinne mens hun holdt sitt tre uker gamle barn i armene. Høyesterett kom til at det ikke forelå formildende omstendigheter slik lagmannsretten hadde gjort ved at drapet var utført i stor affekt. Høyesterett idømte en straff som var tre år lengre enn det lagmannsretten hadde idømt.

¹⁴⁵ Jf Rt.2007 s.87 hvor domfelte ble dømt for ett drap på sin bror og to drapsforsøk. Spørsmålet for Høyesterett var om forvaring kunne idømmes. Høyesterett kom frem til at vilkårene for forvaring som utgangspunkt var oppfylt, men fant at en tidsbestemt fengselsstraff var tilstrekkelig for å verne samfunnet.

¹⁴⁶ Jf Rt.2005 s.152 gjaldt et drap begått i sammenheng med forsøk på voldtekt, karakterisert som et seksualdrap. Domfelte hadde overfalt en 22 år gammel jente på vei til jobb om morgenen. Domfelte husket ingenting på grunn av beruselse. Høyesterett fant ingen formildende omstendigheter fastholdt lagmannsrettens straffeutmåling. Rt.2007 s.1253 gjaldt to drap med kort tids mellomrom av samboer og samboerens datter. Høyesterett reduserte straffen med ett år på grunnlag av tilståelsesrabatt.

I denne perioden uttaler Høyesterett seg nærmere om hvordan den forholder seg til lovgivers intensjon om et høyere straffnivå.

I Rt.2005 s.1782 som gjaldt knivdrap av en kvinne mens hun holdt sitt tre uker gamle barn i armene, uttaler Høyesterett seg om straffeutmåling i rettspraksis og om forholdet til lovgivers uttalelser i forarbeidene. "Ved utmålingen av straffen nevner jeg først at Høyesterett i senere år har skjerpet straffene for forsettlig drap, jf Rt. 2004-787 avsnitt 14. Utmålingen av straff i flere saker om drap underbygger dette."¹⁴⁸ Videre uttaler Høyesterett seg om forholdet til forarbeidene at "I Innst.O.nr.72 (2004-2005) om lov om straff uttaler justiskomiteen at straffnivået for blant annet forsettlig drap bør heves, jf sidene 29-30."¹⁴⁹

Høyesterett uttaler videre angående strl. § 233 annet ledd at "Heving av straffnivået også har funnet sted for drap begått under særdeles skjerpene omstendigheter. Straffen for slike drap skal normalt settes betydelig høyere".¹⁵⁰

Med grunnlag i disse uttalelsene og at Høyesterett fant drapet begått under særdeles skjerpene omstendigheter, jf strl. § 233 annet, ble straffen hevet med tre år til 14 års fengsel.

Høyesterett uttrykker i denne dommen særlig å innrette seg etter lovgivers vilje og signalene som politikerne uttrykker i forarbeidene om strengere straffnivå. Dette er

¹⁴⁷ Jf Rt.2008 s.1618 gjaldt et drap utført ved kveling og hvor domfelte deretter skjulte liket. Høyesterett tok utgangspunkt i straffnivået i nyere rettspraksis og utmålte straffen ett år lenger enn lagmannsretten hadde gjort.

¹⁴⁸ Jf Rt.2005 s.1782 avsnitt 10

¹⁴⁹ Jf Rt.2005 s.1782 avsnitt 10

¹⁵⁰ Jf Rt.2005 s.1782 avsnitt 11

på et tidspunkt hvor straffeloven av 2005 er ment å tre i kraft. I dommen henvises det til Rt.2004 s. 787.

Rt.2004 s. 787 gjaldt en asylsøker som hadde drept en annen asylsøker med kniv, jf § 233 første ledd. Ved begrunnelsen for fastsettelsen av straffen uttaler førstvoterende at "straffenivået for drap er også blitt hevet noe i de senere år. En dom det er naturlig å sammenlikne med, er Høyesteretts dom 2.april i år, HR-2004-658-A, der straffen ble satt til fengsel i 12 år for et drap som hadde klare likhetstrekk med drapet i vår sak, men likevel slik at forholdet der nok bør betegnes som enda grovere."¹⁵¹ Begrunnelsen for straffen var at det var utført et stort antall knivstikk, offeret hadde mange avvergningsskader og at handlingen hadde foregått over noe tid som viser at offeret må ha opplevd stor redsel¹⁵².

Riksadvokat Tor-Aksel Busch var møtende aktor i Rt.2005 s.1782. Denne saken kan muligens ses i sammenheng med hans uttalelser den 12.01.2006 i Aftenposten, hvor han uttrykker "at det særlig er viktig å få skjerpet straffenivå ved blant annet drap".¹⁵³

Rt.2008 s.1618 gjaldt et kvelningsdrap. I dommen uttaler Høyesterett seg om straffeutmålingen at den "tar utgangspunkt i straffeutmålingen i nyere praksis, som har ledet til en viss nivåheving i straffen for drap¹⁵⁴. Det blir henvist til Rt.2004 s.787 der Høyesterett utmålte straff for ett drap til 11 år, mens i Rt.2007 s.1253 ble det utmålte straff for to drap til fengsel i 15 år. Ut fra denne nivåhevingen i straff for drap de senere årene, ble påtalemyndighetens anke tatt til følge. Straffen ble hevet med ett års fengsel og satt til 11 års fengsel.

¹⁵¹ Jf Rt.2004 s.787 avsnitt 14

¹⁵² Jf Rt.2004 s.787 avsnitt 14

¹⁵³ Jf Kolsrud, Kjetil, "Riksadvokaten glad for straffenivået, Aftenposten, 12.01.2006

¹⁵⁴ Jf Rt 2008 s.1618 avsnitt 32

I Rt.2008 s.1618 virker Høyesterett å avvente noe med å idømme for streng straff. Rettstilstanden er mest sannsynlig påvirket av at straffeloven av 2005 enda ikke har trådt i kraft og det henvises derfor til tidligere rettspraksis slik som Høyesterett gjorde i den overnevnte Rt.2005 s.1782. Dette gjenspeiles av at når Høyesterett øker straffen på bakgrunn av rettspraksis vil økningen skje med mindre skritt, og ikke med store sprang¹⁵⁵.

I Rt.2007 s.1253 uttalte Høyesterett at hvis domfelte hadde drept en person ville straffen vært utmålt til fengsel i 10 år da det ikke forelå formildende eller straffeskjerpene omstendigheter. Denne uttalelsen i Rt.2007 s.1253 ble senere omtalt og brukt som eksempel i forarbeidene Ot.prp.nr. 22 (2008-2009) og gjentatt i Prop. 97L, på hvilket straffenivå lovgiver vil at straffeutmålingen ved et ordinært drap skal idømmes.

I 2009 ble det ikke avsagt en høyesterettsavgjørelse som angikk straffeutmåling ved forsettlig drap, men Høyesterett avsa to viktige storkammeravgjørelser om forholdet til lovgivers uttalelser om straffenivået¹⁵⁶.

5.2.3 Tidsintervall 2010- oktober 2012

Fra perioden 2010 frem til oktober 2012 avsa Høyesterett syv avgjørelser angående straffeutmåling ved forsettlig drap. To av disse ble avsagt ved dom¹⁵⁷, mens fem ble avsagt som kjennelse eller beslutning¹⁵⁸. Fire avgjørelser ble avgjort under strl. § 233 første ledd, mens tre avgjørelser ble avgjort under strl. § 233 annet ledd.

¹⁵⁵ Jf Rt.2009 s.1412. Se oppgavens pkt. 5.2.5

¹⁵⁶ Jf Rt.2009 s.1412 og Rt.2009 s.1423. Se nærmere redegjørelse under oppgavens pkt. 5.2.5

¹⁵⁷ Jf Rt.2011 s.774 og Rt.2011 s.1104

¹⁵⁸ Jf Rt. Rt.2010 s.463, Rt.2011 s. 274, HR-2011-722-U og Rt.2012 s.476.

I reaksjonsfastsettelse etter strl. § 233 annet ledd er det særlig to avgjørelser hvor straffeutmålingen er høy. Det er i HR-2010-603-U som gjaldt straffeutmåling for tre domfelte, hvor A ble idømt 21 års fengsel, B ble idømt 21 års fengsel og C ble idømt 19 års fengsel¹⁵⁹. Den andre avgjørelsen er Rt.2012 s.476 (Faiza-saken) hvor domfelte ble idømt henholdsvis 18 års fengsel¹⁶⁰. I den tredje avgjørelsen under strl. § 233 annet ledd ble det for to domfelte idømt henholdsvis 16 års forvaring med minstetid på 10 år og 15 års fengsel.¹⁶¹

Etter strl. § 233 første ledd utmålte Høyesterett 14 års fengsel i en avgjørelse¹⁶², 13 års fengsel i en avgjørelse¹⁶³, mens i to avgjørelser ble det idømt under minstestStraff på 8 års fengsel, hvor Høyesterett idømte i begge sakene fengsel i 7 år¹⁶⁴.

¹⁵⁹ Jf HR-2010-603-U gjaldt to drap på en gård. Det var tre domfelte hvorav en ble dømt for overlagt drap (C), mens to andre domfelte (A og B) ble dømt for medvirkning til overlagt drap. I tillegg til drap gjaldt straffeutmålingen også grove ran. Alle tre domfelte anket over blant annet straffeutmålingen, men ankene ble ikke tillatt fremmet.

¹⁶⁰ Rt.2012 s.476 gjaldt overlagt drap og frihetsberøvelse. Det var to domfelte, hvorav den ene ble dømt for overlagt drap samt frihetsberøvelse, og den andre ble idømt 19 års fengsel for medvirkning til overlagt drap samt frihetsberøvelse. Begge anket over blant annet straffeutmåling, men ankene ble ikke tillatt fremmet.

¹⁶¹ Jf Rt.2010 s.463 gjaldt forsettlig drap under særdeles skjerpene omstendigheter og utført for å lette en annen forbrytelse, samt for grovt ran med to domfelte. De hadde mishandlet en mann som noen dager senere døde av dette. Retten fant ikke at straffeutmålingen var uriktig og anken ble nektet fremmet.

¹⁶² Jf HR-2011-722-U gjaldt anke over blant annet straffeutmålingen i lagmannsrettens dom for mishandling og drap på fraseparert ektefelle. Høyesterett la til grunn at straffen ikke var for strengt idømt.

¹⁶³ Jf Rt.2011 s.1104 som gjaldt forsettlig drap og grovt ran av fornærmede etter at hun var blitt drept. Drapet skjedde ved at fornærmede ble slengt av bilpanser i fart under forsøk på å hindre tyveri av bilen. Høyesterett kom til at straffen var tilstrekkelig og forkastet anken.

Et eksempel der Høyesterett uttaler seg om forarbeidenes retningslinjer om vektlegging i straffeutmålingen er i Rt.2011 s.274. Kjennelsen gjaldt spørsmål om ny behandling av anke av lagmannsrettens dom etter gjenåpning av Høyesteretts ankeutvalg av et drap under et masseslagsmål. Anken ble nektet fremmet, men Høyesterett ga en begrunnet ankenektelse. Førstvoterende uttaler angående straffeutmålingen at "Da drapet ble begått (2007), var normalstraffen rundt fengsel i 10 år for forsettlig drap som det ikke knytter seg særlig formildende eller skjerpene omstendigheter til, jf Ot.prp.nr. 22 (2008-2009) side 185. Når straffen da ble satt til fengsel i sju år, ble den altså utmålt til et betydelig lavere nivå.¹⁶⁵" Videre sa Høyesterett at "den straffen som ble utmålt, åpenbart ikke var for streng."¹⁶⁶

Det kan tolkes dithen at domstolen uttrykker at domfelte i hvert fall ikke ble idømt en for streng straff da lovgiver hadde uttrykt at et "ordinært" drap vil gi en straffeutmåling på 10 års fengsel. Da det forelå formildende omstendigheter ble det utmålt en lavere straff. Det kan tolkes dithen at Høyesterett gjennom å vise til forarbeidene at de er klar over lovgivers vilje, men la til grunn at det var en passende straff ut i fra drapshandlingens tidspunktet, samt de formildende omstendighetene, at det ikke var tilstrekkelig å endre straffen.

¹⁶⁴ Jf Rt.2011 s.274 gjaldt et drap begått under et masseslagsmål. Ankeutvalget kom til at det ikke forelå overskredet nødverge eller berettiget harme. Anken ble ikke tillatt fremmet. Rt.2011 s.774 gjaldt en mindreårig gutt på 17 år og 9 måneder som drepte faren sin i rusutløst psykotisk tilstand. Straffen ble utmålt under minstestraft med grunnlag i strl § 55. Anken angående straffeutmåling ble enstemmig forkastet. Det var dissens 4-1 når det gjaldt lovanvendelsen om drapet skulle subsumeres under strl. § 233 første eller annet ledd.

¹⁶⁵ Jf Rt.2011 s.274 avsnitt 29

¹⁶⁶ Jf Rt.2011 s.274 avsnitt 30

I HR-2011-722-U ble det anket over lagmannsrettens dom for mishandling og drap av fraseparert ektefelle. Høyesteretts ankeutvalg bemerket i beslutningen at "drapshandlingen ble begått 11.januar 2010. Det ordinære straffenivå for drapshandlinger som er begått på dette tidspunktet ligger på fengsel i 11-12 år. Når lagmannsretten har fastsatt den samlede straff for drapshandlingen og mishandlingen til fengsel i 14 år, fremstår dette som riktig straff."¹⁶⁷ Det kan tolkes dithen at Høyesterett utviser en noe tilbakeholden rolle fordi på dette tidspunktet har endringsloven av 2009 trådt i kraft, men ikke endringsloven av 2010. Denne perioden kalles av domstolen som "mellomperioden"¹⁶⁸.

Sammenlignes den begrunnede ankenektelsen med Prop. 97L (2009-2010) så er straffenivået innenfor det som anses å være riktig, da straffenivået skal være omkring 12 år hvor det ikke foreligger formildende eller skjerpene omstendigheter.

Rt.2010 s. 1324 gjaldt spørsmål om straffeutmåling for overfall med slåsshanske etter overtredelse av strl. § 229 1.straffalternativ, jf strl. § 232. Selv om dommen ikke omhandler forsettlig drap uttaler Høyesterett seg om en gradvis skjerpning frem mot ikrafttredelsestidspunktet til endringsloven av 2010. Legemsbeskadigelsen hadde blitt begått 30.august 2009, det vil si i "mellomperioden". Høyesterett uttaler at "straffenivået er omtalt i ot.prp.nr. 22 (2008-2009) side 179 flg, Som påpekt i proposisjonen, viser høyesterettspraksis at det har skjedd en ganske betydelig skjerpning av straffenivået".¹⁶⁹

Videre uttaler Høyesterett at "For overtredelser som har skjedd i perioden mellom 19. juni 2009 og 25. juni 2010 får dette ingen annen betydning enn at den gradvise opptrappingen til det nye straffenivået må skje raskere. Siden hendelsen i vår sak skjedde

¹⁶⁷ Jf HR-2011-722-U avsnitt 3

¹⁶⁸ Jf. "For straffbare handlinger begått etter vedtakelsen , men før ikrafttredelsen – den så kalte "mellomperioden", jf Rt.2011 s.734 avsnitt 7.

¹⁶⁹ Jf Rt.2010 s.1324 avsnitt 13

så pass nært opp til juni 2009, vil effekten av straffskjerpingen bare i begrenset grad kunne få betydning”.¹⁷⁰

Det nyeste eksempelet fra rettspraksis er den tidligere omtalte Faiza-saken i Rt. 2012 s.476.¹⁷¹ Her uttaler Høyesterett seg særlig om mellomperioden ved lovendringen av 2009 og lovendringen av 2010. Førstvoterende uttaler at ”det dreier seg om et overlagt drap begått 3.februar 2010, og således mellom vedtakelsen av den spesielle del av straffeloven av 2005 den 19.juni 2009 og vedtakelsen av straffeskjerpelsen i straffeloven § 233 den 25.juni 2010. For handlinger begått i denne mellomperioden, skal det skje en gradvis straffskjerpelse, jf Rt. 2010-1340 avsnitt 14, som lagmannsretten har vist til. Ved lovendringen i 2010 ble minstestrafen etter straffeloven § 233 hevet fra 6 til 8 års fengsel. Det heter i Prop. 97L (2009-2010) pkt. 6.5.1 at før denne endringen var straffen for ”ordinære” drap i området rundt 10 år ubetinget fengsel, mens det var ”vanskelig å anslå et alminnelig straffenivå for overtredelse av §233 annet ledd utover å antyde at det ligger i området fengsel inntil 14 til 18 år”. Etter lovendring skal straffen for ”ordinære” drap i utgangspunktet ikke settes under 12 år, og overtredelsen av § 233 annet ledd skal justeres tilsvarende oppover, jf proposisjonen punkt 6.5.2 og punkt 8.1.”¹⁷² Lagmannsretten idømte 18 års fengsel. Domfeltes anke over straffen ble nektet tillatt fremmet.

På bakgrunn av overnevnte uttalelse kan det tolkes dithen at domstolen innretter seg etter lovgivers vilje om et høyere straffenivå. Denne straffeutmålingen kan derfor

¹⁷⁰ Jf Rt.2010 s.1324 avsnitt 14

¹⁷¹ Faiza-saken gjaldt anke til Høyesterett fra to domfelte over saksbehandling og straffeutmåling om frihetsberøvelse og overlagt drap. Den ene domfelte ble idømt i lagmannsretten 18 års fengsel for overlagt drap og frihetsberøvelse, mens den andre domfelte ble idømt 19 års fengsel for medvirkning til overlagt drap og frihetsberøvelse.

¹⁷² Jf Rt.2012 s.476 avsnitt 20

være et uttrykk for harmonisering mellom lovgivers intensjon om et høyere straffeni-
vå og domstolens lojalitet ovenfor lovgivers vilje, selv om straffeloven av 2005 ennå
ikke har trådt i kraft.

5.2.4 Hvordan forholder domstolen seg til lovendringene og lovforarbeidene

Domstolen er som tidligere nevnt uavhengig i sin virksomhet. Av de avgjørelsene jeg
har studert under pkt. 5.2.1 – 5.2.3 er det sjelden domstolen henviser direkte til lo-
vens forarbeider i begrunnelsen for straffeutmålingen ved forsettlig drap, men i noen
tilfeller mellom 2000 til oktober 2012 gjør de det. Dette er interessant fordi i disse
tilfellene benytter domstolen anledning til å forklare hvordan den tolker og vektlegger
lovgivers vilje. I disse tilfellene virker domstolen særlig lojal til lovgivers vilje, selv om
ønsket om en gradvis uavhengig heving av straffnivået står sterkt.

5.2.5 Hvordan vektlegger domstolen lovgivers uttalelser

Under dette punktet vil det her tas utgangspunkt i storkammeravgjørelsene Rt. 2009
s.1412 og Rt. 2009 s.1423.¹⁷³ Disse avgjørelsene gjaldt ikke straffeutmåling ved for-
settlig drap, men straffeutmåling for henholdsvis seksuallovbrudd og legemsbeskadi-
gelse med særlig farlig redskap med døden til følge. De har likevel rettskildemessig
verdi for straffeutmåling ved forsettlig drap da Høyesterett uttaler seg om lovforar-
beidene som også gjelder ved forsettlig drap.

Domstolen idømmer straff med hjemmel i lov, men lovgivers vilje uttrykt i forarbei-
dene tillegges også stor vekt. I den såkalte "mellomperioden" sier domstolen i de

¹⁷³ Høyesterett uttaler seg i disse to avgjørelsene om saker med gjerningstidspunkt etter
vedtagelsen av loven i juni 2009. Det gjelder hvordan utviklingen av straffnivået i disse sakene
skal utvikle seg.

overnevnte storkammeravgjørelsene uttrykkelig om hvordan rettstilstanden av domstolen skal tolkes på bakgrunn av lovgivers uttalelser.

I Rt.2009 s.1412 gjaldt saken straffeutmåling ved voldtekt og seksuell omgang med egen datter under 14 år, jf strl. § 192. Det prinsipielle spørsmålet var om uttalelser i forarbeidene til lov 19.juni 2009 nr. 74 om et vesentlig forhøyet straffenivå skal tillegges vekt for handlinger begått før denne loven ble vedtatt¹⁷⁴. Domfelte hadde blitt funnet skyldig i å ha begått de straffbare seksuallovbruddene i 2001 og 2002. Førstvoterende redegjør nærmere om bruk av uttalelser i lovforarbeidet ved straffeutmålingen, og uttaler at "en særegen side ved de uttalelser om straffenivå som man finner i forarbeidene til loven fra 2009, er at de – om en i noe varierende grad – gir uttrykk for at det skjerpede nivået også skal gjelde ved straffeutmåling etter någjeldende straffelov."¹⁷⁵ Høyesterett uttaler at domstolen generelt vektlegger lovens forarbeider ved tolking av lover og dette gjelder også ved tolking av straff.¹⁷⁶ Uttalelser om hvilket straffenivå som lovgiver vil ha er blant annet gitt i Innst.O.nr 73 (2008-2009). Førstvoterende uttaler at " Ved å gå frem på denne måten har lovgiverne gått langt i å gi til dels detaljerte retningslinjer for straffutmålingen i lovforarbeidene."¹⁷⁷

I dommen er det dissens 10-1, hvorav flertallet kommer til at lovgivers uttalelser om skjerpet straffenivå i forarbeidene til loven av 2009 ikke kan tillegges noen selvstendig vekt for straffbare handlinger som er begått før den nye loven av 2009 som forarbeidene knytter seg til, ble vedtatt.¹⁷⁸ I tillegg bemerker førstvoterende at " ut fra lovgivers ønske om å oppnå en umiddelbar og betydelig straffeskjerpelse for mange for-

¹⁷⁴ Jf Rt.2009 s.1412 avsnitt 1

¹⁷⁵ Jf Rt.2009 s.1412 avsnitt 16

¹⁷⁶ Jf. Rt.2009 s.1412 avsnitt 21

¹⁷⁷ Jf Rt.2009 s.1412 avsnitt 22

¹⁷⁸ Jf Rt.2009 s.1412 avsnitt 33

brytelseskategorier, er det utilfredsstillende at ikrafttredelsen av den nye loven utsettes. Det skaper en lovgivningsmessig uklar situasjon som det ikke minst på strafferettens område er viktig å unngå.”¹⁷⁹

Flertallet begrunner kritisk videre lovgivers forarbeider om at ”de hensyn som ligger bak tilbakevirkningsforbudet i Grl. § 97 og EMK art. 7, som tilsier at forarbeiders uttalelser om høyere straffenivå ikke kan tillegges vekt der den straffbare handling ble begått før loven ble vedtatt.”¹⁸⁰

I tillegg uttaler førstvoterende at domstolen på bakgrunn av tilbakevirkningsforbudet i Grl. § 97 og EMK art. 7 må domstolen også være varsomme med straffeskjerpelser i store sprang. Til slutt går flertallet langt i å klart påpeke hvordan domstolen vil at utviklingen av straffenivået skal foregå ved å uttale at ”perioden mellom vedtakelse- og ikrafttredelsestidspunktet er lang, og prinsippet om at skjerpelsen skal skje gradvis må opprettholdes”¹⁸¹.

Mindretallet dommer Skoghøy uttaler at han har ”et prinsipielt annet syn på hvilken betydning lovgiveruttalelser om straffenivå skal tillegges ved utmålingen av straff for handlinger som er begått før loven ble vedtatt eller satt i kraft”¹⁸². Mindretallet er mer tilbøyelig for å innrette seg etter lovgivers vilje. Videre uttaler han at ”Når lovgiver har gitt uttrykk for at det nye nivå skal etableres med en gang, og det ikke finnes rettslige hindringer for dette, må domstolen etter min mening følge lovgivernes syn”¹⁸³.

¹⁷⁹ Jf Rt.2009 s.1412 avsnitt 37

¹⁸⁰ Jf Rt.2009 s.1412 avsnitt 38

¹⁸¹ Jf Rt.2009 s.1412 avsnitt 40

¹⁸² Jf Rt.2009 s.1412 avsnitt 45

¹⁸³ Jf Rt.2009 s.1412 avsnitt 55

I Rt.2009 s.1423 gjaldt saken straffeutmåling ved legemsbeskadigelse med særlig farlig redskap med døden til følge, jf strl. § 229 3.straffalternativ, jf §232. Det prinsipielle spørsmål for Høyesterett gjaldt også i denne dommen om uttalelser i forarbeidene til lov 19.juni 2009 nr. 74, om et vesentlig forhøyet straffenivå skal tillegges vekt for handlinger begått før denne loven ble vedtatt¹⁸⁴. I denne saken var det også dissens 10-1, hvorav flertallet viser til avgjørelsen Rt.2009 s.1412 som innebærer at det ikke kan skje noen umiddelbar skjerpelse av straffenivået, men at domstolen skal ta utgangspunkt i dagens straffenivå ved utmåling av straff, slik det kommer til uttrykk i rettspraksis. Likevel åpner Høyesterett for å utmåle høyere straffer, da flertallet uttaler at "Straffenivået både for drap og for alvorlige legemskrenkelser er blitt skjerpet i de senere år, og denne utviklingen vil fortsette."¹⁸⁵

Mindretallet som igjen består av dommer Skoghøy, opprettholder fortsatt sin vurdering av forarbeidenes betydning fra Rt.2009 s.1412, og uttaler at "I likhet med det som gjelder for seksuallovbrudd, har domstolene ved utmåling av straff for drap og grove voldsforbrytelser vært i utakt med folkemeningen. Lovgiver har gjentatte ganger gitt uttrykk for at straffenivået for slike forbrytelser bør økes."¹⁸⁶

Mindretallet legger til grunn at "så lenge det er forenlig med de strafferammer som er fastsatt, må domstolene følge det syn som Stortinget har gitt uttrykk for."¹⁸⁷

Det er interessant at mindretallet i de to dommene uttrykker en så tydelig lojalitet overfor lovgiver. Likevel er det flertallets synspunkt som må legges til grunn. Disse to storkammerdommene konkluderte med at signalene om skjerpet straff ved volds- og seksuallovbrudd først kunne tillegges full vekt når den nye straffeloven av 2005 trer i

¹⁸⁴ Jf Rt.2009 s.1423 avsnitt 1

¹⁸⁵ Jf Rt.2009 s.1423 avsnitt 9

¹⁸⁶ Jf Rt.2009 s.1423 avsnitt 23

¹⁸⁷ Jf Rt.2009 s.1423 avsnitt 24

kraft. Dette tok lovgiver konsekvensen av og vedtok som kjent en endringslov i 2010. Endringene i strafferammen får dermed anvendelse for handlinger begått etter dette lovvedtaket.

5.3 Har straffenivået blitt høyere?

Det er vanskelig å slå noe klart fast om effekten av ikrafttredelsen av lovendringen i 2010 har bidratt til økt straffenivå da det ikke foreligger en avgjørelse fra Høyesterett hvor drapshandlingen ble foretatt etter lovens ikrafttredelse.

Ved andre bestemmelser om voldslovbrudd og seksuallovbrudd som reguleres av lovendringen av 2010 viser det seg at Høyesterett er lojal ovenfor lovgiver og lovgivers motiver ved å legge til grunn det nye straffenivået. To dommer som illustrerer dette er Rt.2011 s.734 og Rt.2012 s.259.

Rt.2011 s.734 gjaldt anke over straffutmåling ved blant annet voldtekt til samleie, jf strl.§ 192 første ledd bokstav a, jf annet ledd bokstav a. Anken ble enstemmig forkastet. Den straffbare handlingen fant sted rett etter at lovendringen av 2010 trådte i kraft. Førstvoterende redegjorde for den aktuelle rettsstillingen og uttalte at "for straffbare handlinger som er begått etter at endringsloven trådte i kraft, skal domstolene altså fullt ut bygge på de forhøyede nivåer som er forutsatt i motivene til lovendringen."¹⁸⁸

Førstvoterende uttalte videre at med grunnlag i motivene at angivelsen av et normalstraffenivå "ikke reduserer domstolens ansvar for å nyansere, justere og utvikle straffenivået over tid."¹⁸⁹ Høyesterett tok utgangspunkt i normalstraffenivå vil ligge på

¹⁸⁸ Jf Rt.2011 s.734 avsnitt 11.

¹⁸⁹ Jf Prop. 97L (2009-2010) s.19, se Rt. 2011 s.734 avsnitt 11.

omkring fire års fengsel og at en samlet straff på fengsel i fem år var riktig i dette tilfellet.

Rt.2012 s.259 gjaldt straffeutmåling ved forbrytelse mot strl. § 229 1.straffalternativ, der voldshandlingen ble begått etter lovendringen av 2010. Høyesterett redegjorde for bakgrunnen til lovendringen og hvordan lovendringen samt lovforarbeidene skal vektlegges. Høyesterett la til grunn at "på bakgrunn av dette og de klare uttalelsene om straffskjerpning i forarbeidene til lovendringen i 2010, er jeg kommet til at den straff lagmannsretten har utmålt (120 dager fengsel) er noe for mild, og at straffen passende kan settes til fengsel i fem måneder"¹⁹⁰.

I begge avgjørelsene er det interessant at så fort lovendringen av 2010 trådte i kraft og straffbare handlinger regulert i de aktuelle bestemmelsene om vold- og seksuallovbrudd blir overtrådt, etter den såkalte "mellomperioden", idømmer domstolen straff etter lovgivers ønske. Samtidig er domstolen tydelig på at det er domstolens oppgave å fastsette den straff i den enkelte sak som de til enhver tid finner riktig¹⁹¹. De overnevnte dommene blir redegjort for grundig av Høyesterett, det blir tatt utgangspunkt i normalstraffnivå gitt av lovgiver i motivene, og dommene vil sannsynligvis ha rettskildemessig betydning for senere avgjørelser.

Dette kan være en indikasjon om at Høyesterett vil gjøre det samme når en sak om forsettlig drap etter strl. § 233 skal behandles.

Avslutningsvis har signaler om heving av straffenivået også kommet fra Riksadvokaten som hvert år sender ut et rundskriv til politiet og statsadvokatene. I Riksadvokatens rundskriv RA-2012-1 sies det uttrykkelig at i 2012 skal reaksjonsspørsmålet vies

¹⁹⁰ Jf Rt.2012 s.259 avsnitt 32

¹⁹¹ Jf Rt.2011 s.734 avsnitt 11.

særlig oppmerksomhet ved blant annet drap. I rundskrivets del IV 4. om adekvat reaksjon, poengterer Riksadvokaten at "det har over flere år funnet sted en ikke ubetydelig økning av straffnivået i *voldssaker og saker om seksuallovbrudd*". Utviklingen er ikke avsluttet og straffene skal skjerpes ytterligere." Riksadvokaten henviser således videre til straffeskjerpelsene ved endringsloven av 2010, og til Prp. 97L (2009-2010). I tillegg til reaksjonsspørsmålet, skal det i følge rundskrivets pkt. V. 1 også legges vekt på å prioritere etterforskning ved blant annet drap og andre alvorlige voldsforbrytelser. Riksadvokatens uttalelser kan tyde på at utviklingen ikke er helt i mål med økningen i straffnivå for denne type forbrytelser.

6 Oppsummering

Det har vært juridisk interessant å studere hvordan forholdet mellom strafferammer og straffeutmåling er ved forsettlig drap. Særlig gjenspeiles dette gjennom samspillet mellom lovgiver som vedtar strafferammene og domstolen som idømmer straff i det enkelte tilfellet.

På 2000-tallet har det vært lovendringer som har utfordret samspillet mellom disse to på hvor høyt straffnivået skal være og hvor raskt denne hevingen skal skje ved forsettlig drap. Dette kommer særlig til uttrykk gjennom lovforarbeider og i rettspraksis. Som utgangspunkt er det i høyesterettspraksis straffnivået blir trukket opp over tid, men lovgiver ønsket en raskere heving. Det er særlig interessant å studere hvordan lovgiver responderer på Høyesteretts to storkammeravgjørelser i 2009, som resulterte i ny endringslov av 2010 til 1902-loven.

Lovgivers intensjon om et høyere straffnivå har i tillegg resultert i at lovgiver gjennom forarbeidene har inntatt en mer aktiv rolle og angitt et tydeligere detaljert straffnivå ved voldslovbrudd og seksuallovbrudd.

Høyesterett har når det gjelder straffeutmåling ved andre voldslovbrudd og seksuallovbrudd lagt til grunn lovgivers intensjon om et høyere straffenivå av 2010-loven i saker der den straffbare handlingen er blitt begått etter at loven har trådt i kraft. Dette kan indikere at Høyesterett vil gjøre det samme når en sak om straffeutmåling ved forsettlig drap skal avgjøres.

7 Litteraturliste

7.1 Lovregister

- 2010 Lov 25.juni 2010 nr. 46 om endringer i straffeloven 1902
- 2009 Lov 19.juni 2009 nr. 74 om endringer i straffeloven 2005
- 2005 Lov 20.mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven)
- 1989 FNs konvensjon om barnets rettigheter av 20.november 1989
- 1981 Lov 12.juni 1981 nr.62 om oppheving av fengsel på livstid
- 1981 Lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven) av 22.mai 1981 nr.25
- 1902 Almindelig borgerlig straffelov (straffeloven) av 22.mai 1902 nr.10
- 1814 Kongeriget Norges Grundlov, given i Rigsforsamlingen paa Eidsvold den 17de Mai 1814 (Grunnloven)

7.2 Forarbeider

- | | |
|------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Prp. 97 L (2009-2010) | Endringer i straffeloven 1902 mv. |
| Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) (endringslov) | Straffeloven 20.mai 2005 nr.28 (siste delproposisjon – slutføring av spesiell del og tilpasning av annen lovgivning) |
| Innst O 73 (2008-2009) | Straffeloven |
| Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) | Straffeloven |

7.3 Domsregister

Høyesterettsavgjørelser:

- Rt. 2012 s.476 (Faiza-saken)
- Rt. 2012 s.259
- Rt. 2012 s.34
- Rt. 2011 s.1110
- Rt. 2011 s.1104
- Rt. 2011 s.774
- Rt. 2011 s.734

HR-2011-722-U
Rt. 2011 s.274
Rt. 2010 s.1340
Rt. 2010 s.1324
Rt. 2010 s.1313
Hr-2010-603-U
Rt. 2010 s.463
Rt. 2010 s.274
Rt. 2009 s.1423
Rt. 2009 s.1412
Rt. 2008 s.1618
Rt. 2007 s.1253
Rt. 2007 s.187
Rt. 2006 s.641
Rt. 2006 s.515
Rt. 2006 s.480
Rt. 2005 s.1782
Rt. 2005 s.1521
Rt. 2005 s.83
Rt. 2004 s.1952
Rt. 2004 s.1518
Rt. 2004 s.1324
Rt. 2004 s.1314
Rt. 2004 s.950
Rt. 2004 s.787
Rt. 2004 s.750
Rt. 2004 s. 592
Rt. 2004 s.407
Rt. 2004 s.209
Rt. 2003 s.1804
Rt. 2003 s.1778
Rt. 2003 s.1523
Rt. 2003 s.1459
Rt. 2003 s.893
Rt. 2003 s.312
Rt. 2003 s.247
Rt. 2002 s.1717 (Orderud-saken)
Rt. 2002 s.1677
Rt. 2002 s.1556
Rt. 2002 s.993 (Baneheia-saken)
Rt. 2002 s.970
Rt. 2002 s.709
Rt. 2002 s.262
Rt. 2001 s.524

Rt. 2000 s.2076
Rt. 2000 s.2040
Rt. 2000 s.970
Rt. 2000 s.646
Rt. 1997 s.1976
Rt. 1991 s.600
Rt. 1978 s.147
Rt. 1977 s.1207
Rt. 1972 s.907
Rt. 1983 s.3
Rt. 1954 s.674
Rt. 1948 s.947

Lagmannsrettsavgjørelser:

LB-2012-78066
LB-2011-153526
LB-2011-72492
LB-2010-149475
LH-2009-172885

Tingrettsavgjørelse:

2012-08-24 (TOSLO 2011-188627-24)

7.4 Juridisk litteratur

Matningsdal, Magnus, *Norsk Spesiell Strafferett*, Fagbokforlaget Vigmostad & Bjørke AS, 2010.

Andenæs, Johs, *Spesiell Strafferett og formuesforbrytelsene*, samlet utgave ved Kjell V. Andorsen, Universitetsforlaget, 2008.

Eskeland, Ståle, *Strafferett*, 2.utgave, Cappelen Akademiske Forlag, Oslo, 2006.

Andenæs, Johs, *Alminnelig Strafferett*, 5.utgave ved Matningsdal, Magnus og Rieber-Mohn, Georg Fredrik, Universitetsforlaget, 2004.

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

Andenæs, Johs., *Straffen som problem*, 2.reviderte opplag, Exil Forlag AS, 1996.

7.5 Juridiske artikler

Slettan, Svein. *"Hva bør straffes"*. Flores Juris et legum, Festskrift til Nils Jareborg, Författarana och Iustus Förlag AB, 2002. S. 567-582

Magnus Matningsdal. *"Hvordan kan Stortinget påvirke straffenivået?"*, Rettsteori og rettsliv: Festskrift til Carsten Smith, Universitetsforlaget, 2002. S. 569-571.

Helge Røstad. *"Drapsforbrytelsen og nyere norsk rettspraksis"*, Lov og frihet, festskrift til Johs. Andenæs på 70-årsdagen, 7.september 1982, Universitetsforlaget 1982. S. 263-281.

7.6 Riksadvokatens rundskriv

Riksadvokatens rundskriv nr. 1/2012, RA-2012-1, *"Mål og prioriteringer for straffesaksbehandlingen i 2012 – politiet og statsadvokatene."*

7.7 Avisartikler

Kvilesjø, Svend Ole, Gran Aspunvik, Sofie og Li Dragland, Lene, *"Sørlandet på drapstoppen"*, Aftenposten, 18.10. 2012

(<http://www.aftenposten.no/nyheter/iriks/Sorlandet-pa-drapstoppen-7020882.html>)

Christie, Nils, *"Beskytt domstolene"*, Aftenposten, 02.01.2009

(<http://www.aftenposten.no/meninger/debatt/Beskytt-domstolene-6607368.html>)

Kolsrud, Kjetil, "*Riksadvokaten glad for straffenivået*", Aftenposten, 12.01.2006
(<http://www.aftenposten.no/nyheter/iriks/Riksadvokaten-glad-for-straffenivaet-6381376.html>)

Kolsrud, Kjetil, "*Schei: Straffen lå noe for lavt*". Aftenposten, 12.01.2006.
(<http://www.aftenposten.no/nyheter/iriks/Schei---Straffen-la-noe-for-lavt-6381338.html>)