

UiO : **Det juridiske fakultet**

Kriminalisering av forberedelseshandlinger til terror

Straffeloven § 147 a femte ledd

Kandidatnummer: 625

Leveringsfrist: 25.04.2015

Antall ord: 17 983



Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING	1
1.1	Problemstilling	1
1.2	Metode og rettskildebilde.....	2
1.3	Videre fremstilling og avgrensninger.....	3
2	GJELDENE RETT	4
2.1	Legalitetsprinsippet	4
2.1.1	Hjemmelskravet	4
2.1.2	Krav til presisjon.....	6
2.1.3	Er det forskjell på legalitetsprinsippet etter Grl. § 96 og EMK art.7?	8
2.2	Forsøk.....	10
2.2.1	Generelt.....	10
2.2.2	Forsøkets nedre grense.....	11
2.3	Forberedelseshandlinger.....	14
3	UTENLANDSK RETT	15
3.1	Dansk rett	15
4	TILBLIVELSEN AV STRL. § 147 A FEMTE LEDD	17
4.1	Rettsstilstanden før strl. § 147 a femte ledd.....	17
4.2	Behovet for strl. § 147 a femte ledd	18
4.3	Arbeidet med bestemmelsens ordlyd	18
5	HENSYN BAK KRIMINALISERING AV FORBEREDELSESHANDLINGER	20
6	STRL. § 147 A FEMTE LEDD	22
6.1	Det objektive gjerningsinnholdet	23
6.1.1	Generelt.....	23
6.1.2	Foretatt ”handling”.....	23
6.1.3	Handlinger som ”legger til rette for og peker mot gjennomføringen”.....	24
6.2	Det subjektive gjerningsinnholdet.....	27

6.2.1	Generelt.....	27
6.2.2	Terrorforsett.....	28
6.2.3	Terrorforsettets betydning for de objektive vilkårene i strl. § 147 a femte ledd.	29
6.2.4	Terrorforsett etter strl. § 147 a første ledd litra a.....	29
6.2.5	Terrorforsett etter strl. § 147 a første ledd litra b.....	33
6.2.6	Terrorforsett etter strl. § 147 a første ledd litra c.....	36
6.3	Straffutmålingen.....	40
7	RETTSPOLITISKE VURDERINGER.....	40
7.1	Innfrir strl. § 147 a femte ledd kravet til presisjon etter norsk rett og EMK?.....	40
7.2	Er bestemmelsen for subjektivert?.....	44
7.2.1	Hvordan påvirker dette dommerens bevisvurderingen?.....	46
7.3	Utgjør strl. § 147 a femte ledd en innskrenkning av den privates handlefrihet?.....	49
8	LITTERATURLISE	1
8.1	Lovgivning.....	1
8.1.1	Norsk rett.....	1
8.1.2	Dansk rett.....	1
8.1.3	Internasjonal rett.....	1
8.2	Forarbeider.....	1
8.3	Domsregister.....	2
8.3.1	Norge.....	2
8.3.2	Danmark.....	3
8.3.3	Den europeiske menneskerettsdomstolen.....	4
8.4	Juridisk teori.....	4
8.5	Artikler.....	4
8.6	Andre kilder.....	5
8.7	Litteraturliste.....	7

1 Innledning

1.1 Problemstilling

Temaet for denne oppgaven er å fastlegge rekkevidden av straffansvaret for forberedelseshandlinger til terror etter straffeloven § 147 a femte ledd.

Etter terrorangrepene i USA 11. September 2001 har terrorisme vært et velkjent fenomen i verdenssamfunnet. Det er stadig flere grupper og enkeltpersoner som både utfører og truer vesten med tilsvarende voldelige angrep.¹ Trusselen mot Norge har også økt betraktelig og i dag anslår PST at det er mellom 60 og 90 prosent risiko for at Norge blir utsatt for et terrorangrep i løpet av dette året.²

Selv om vi ikke har kommet frem til en definisjon av begrepet terror, er det bred enighet om visse felles kjennetegn ved slike angrep. Med terror siktes det ofte til brutale handlinger som fører til store skader for individer og samfunnet. Målet med handlingen er ofte å få oppmerksomhet rundt en sak, formidle et politisk eller religiøst budskap, eller å få innfridd et spesifikt krav.³ I Norge er terrorhandlinger kriminalisert i straffeloven⁴ § 147 a. I bestemmelsens første ledd er det listet opp en rekke alvorlige straffbare handlinger, og sammen med et terrorforsett vil disse utgjøre en terrorhandling.⁵

12. juli 2012 sendte Justis- og beredskapsdepartementet ut et høringsnotat som ga uttrykk for mangler ved den norske terrorlovgivningen. Her ble det lagt vekt på viktige elementer ved bekjempelsen av slik alvorlig kriminalitet, og da spesielt det å søke å avdekke kriminaliteten før eventuell skade oppstår. På bakgrunn av terrorhandlingers skadepotensialet ble det nå funnet nødvendig å utvide straffeansvaret til også å ramme forberedelseshandlinger til terror.

Resultatet av høringsnotatet ble at strl. § 147 a ble tilføyd et nytt ledd, dagens femte ledd.

¹ PST "Åpen trusselvurdering 2015"

² Aftenposten: "Opp mot 90 prosent risiko for islamist-terror mot Norge det neste året."

³ FN- sambandet "Hva er terrorisme?"

⁴ Almindelig borgerlig straffelov (Straffeloven) av. 22 mai 1902 nr.10. Heretter strl.

⁵ Dette vil bli behandlet under punkt 6

1.2 Metode og rettskildebilde

Oppgaven vil i hovedsak følge en tradisjonell juridisk metode,⁶ hvor lovteksten vil utgjøre det primære rettsgrunnlaget. Ordlyden i strl. § 147 a femte ledd er imidlertid vid og inneholder en rekke vage begreper. Grensen mellom de straffbare forberedelseshandlinger og uskyldige dagligdagse handlinger er derfor uklar og bestemmelsen må tolkes i lys av andre rettskilder. Etersom vi befinner oss på strafferettens område vil legalitetsprinsippet stå sentralt ved tolkningen. Prinsippet innebærer et forbud mot at bestemmelsen ikke gis en videre anvendelse gjennom utvidende tolkning eller analogi, og utgjør derfor en skranke for videre behandling av bestemmelsen.⁷

Videre vil rettspraksis være viktig i tolkningen av bestemmelsens innhold. Strl. § 147 a femte ledd er relativt ny og har ennå ikke vært oppe til prøving i domstolene. Under vedtakelsen av strl. § 147 a femte ledd ble det hentet inspirasjon fra utenlandsk rett og da spesielt fra den danske forsøkslæren.⁸ Derfor vil rettspraksis fra Danmark bli benyttet i forbindelse med vurderingen av bestemmelsens femte ledd. På områder hvor det ikke foreligger rettspraksis, vil jeg bruke egne eksempler. Dette vil imidlertid ikke ha rettskildemessig vekt, men vil være viktig for å belyse viktige grenser og ytterpunkter i bestemmelsen.

På bakgrunn av dette vil lovens forarbeider være av vesentlig betydning. Forarbeidene til strl. § 147 a femte ledd vil være en kilde som gir uttrykk for lovens motiver og er viktig i forståelsen av gjeldende rett. Det gis også her uttrykk for reelle hensyn som vil være vesentlig ved fortolkningen av straffebudet og fastsettelse av den straffbare terskelen for forberedelseshandlinger.

Juridisk teori er viktig rettskilde for denne avhandlingen. Etersom det her er tale om en relativt ny straffebestemmelsen vil det naturlig nok ikke foreligge juridisk teori knyttet til strl. § 147 a femte ledd. En generell kriminalisering av forberedelseshandlinger til terror har imidlertid flere ganger vært oppe til høring og det foreligger derfor en del litteratur på dette området. Dette gjelder spesielt Erling Johannes Husabø som har skrevet flere artikler om pre-aktiv strafferett og forberedelsesansvar. Videre er Jørn Jacobsens doktoravhandling ”Fragment til

⁶ Det tas utgangspunkt i Eckhoffs rettskildelære.

⁷ Jf. punkt 2.1 – 2.3

⁸ Prop. 131 L (2012-2013) s. 49

forståing av den rettsstatlige strafferetten” verdifull med tanke på både tolkning av ulike yterpunkter og utfordringer ved kriminalisering av forberedelseshandlinger.

1.3 Videre fremstilling og avgrensninger

Etter norsk strafferett må fire straffbarhetsbetingelser være oppfylt for at straffansvar skal kunne ilegges.⁹ Gjerningsmannen må ha overtrådt et straffebud, det må ikke foreligge straffrihetsgrunner, kravet til subjektiv skyld hos gjerningsmannen må være oppfylt og handlingen må være foretatt av en tilregnelig person. Denne oppgaven vil i hovedsak ta for seg en analyse av både objektive og subjektive vilkår i strl. § 147 a femte ledd og det avgrenses derfor mot de øvrige straffbarhetsbetingelsene, tilregnelighet og straffrihetsgrunner.

Ettersom bestemmelsen befinner seg på legalitetsprinsippets kjerneområde, vil det være naturlig å se på både lovskravet og klarhetskravet etter Grl. § 96 og EMK art. 7. Legalitetsprinsippets innhold og dets betydning for strl. § 147 a femte ledd vil bli nærmere gjort rede for under punkt 2.1 og 2.2. Disse redegjørelsene vil også være viktig for den rettspolitiske vurderingen i punkt 7.

Strl. § 147 a femte ledd kriminaliserer forberedelseshandlinger til terror ved å klassifisere det som forsøk etter strl. § 49. Både forberedelse- og forsøkshandlinger ligger forut for fullbyrdet terrorhandling etter strl. § 147 a første og annet ledd. Utgangspunktet i norsk rett er at forberedelseshandlinger er straffrie og at straffansvar først inntreer ved forsøk. Bestemmelsens femte ledd utgjør dermed et unntak fra dette. For å få klarhet i hva forberedelsesansvaret innebærer, vil det være nødvendig å gjøre rede for forsøkets nedre grense. Se her punkt 2.3. Her vil det avgrenses mot nærmere drøftelse av grensen mellom forsøk og fullbyrdet forbrytelse.

Forberedelse til terrorhandling har nylig blitt kriminalisert i Norge og vi har ennå ikke fått rettspraksis på området. Det er derfor viktig å hente inspirasjon og se hen til hvordan andre land har fastsatt terskelen for når en forberedelseshandling er straffbar. Ved utarbeidelsen av strl. §147 a femte ledd ble det hentet inspirasjon fra utenlandsk rett og da spesielt fra den danske forsøkslæren. Ettersom Danmark har et tilsvarende ansvar for forberedelseshandlinger til terror, vil det under punkt 3 gjøres rede for gjeldende rett i Danmark.

⁹ Andænes (2004) s. 101

I punkt 4 vil utviklingen av strl. § 147 a femte led presenteres. Her vil det gjøres rede for retts-tilstanden før bestemmelsen, behovet for endringen og utfordringer ved ordlydens utforming. Punkt 5 vil ta for seg hensyn som begrunner en kriminalisering av forberedelseshandlinger til terror og eventuelle mothensyn.

Strl. § 147 a femte ledd består av både objektive og subjektive vilkår. Disse vil det blitt gjort rede for under punkt 6. Straffebudet retter seg mot forberedelseshandlinger og det vil derfor være sentralt å kartlegge terskelen for når en forberedelseshandling vil være å anse som straffbar. Dette vil jeg forsøke å gjøre under fremstillingen av de objektive vilkår i punkt 6.1. For å avgjøre straffbarheten ved en handling, vil de subjektive elementene (terrorforsettet) i strl. § 147 a første ledd bokstav a til c være av stor betydning. Dermed vil nærmere innhold av terrorforsettet gjøres rede for under punkt 6.2.

I siste del av oppgaven vil jeg vurdere hvorvidt strl. § 147 a femte ledd er i samsvar med viktige prinsipper på strafferettens område. Dette gjøres i punkt 7.

2 Gjeldende rett

2.1 Legalitetsprinsippet

2.1.1 Hjemmelskravet

Det følger av Grl. § 96 at:

” Ingen kan dømmast utan etter lov eller straffast utan etter dom ”

Bestemmelsen slår fast lovskravet på strafferettens område. Dette hjemmelskravet kalles også for legalitetsprinsippet og innebærer at myndighetene må ha hjemmel i formell lov for å gjøre inngrep i borgernes rettssfære. Lovkravet er den formelle siden av legalitetsprinsippet og er en grunnleggende del av vår rettssikkerhetsgaranti. Med ”lov” menes, etter Grl. § 96, formell lov og forskrifter som er gitt i kraft av Grunnlovens bestemmelser,¹⁰ samt provisoriske anordninger.¹¹ Konsekvensen av denne bestemmelsen er at det med utgangspunkt i norsk rett bare

¹⁰ Grl. §§ 76 – 79

¹¹ Andenæs (2004) s. 375

kan idømmes straff på grunnlag av lov. Videre betyr det at straff på grunnlag av rettspraksis og sedvanerett derfor er utelukket.¹² Heller ikke internasjonale regler kan danne grunnlag for straff ved en norsk domstol, med mindre den internasjonale hjemmelen har blitt utstyrt med straffesanksjon i norsk lov.¹³

Kravet til hjemmel i lov står sentralt innenfor strafferettens område fordi frihetsberøvelse og straff anses som noe av de strengeste inngrepene myndighetene kan foreta overfor et individ.

Hensynet bak legalitetsprinsippet er å forebygge vilkårlighet og overgrep fra myndighetenes side, ved å hindre at straff fastsettes skjønsmessig av domstolene. Når borgerne får tilgang til grensen mellom det straffbare og straffrie, vil forutberegneligheten sikres på en god måte og det vil være opp til den enkelte om den ønsker å følge loven eller trå over terskelen for det kriminelle.

Telefonsjikanedommen¹⁴ viser at manglende lovhjemmel kan medføre frifinnelse. Saken gjaldt en dame som hyppig og jevnlig over lang tid ble oppringt av en mann som lagde puste- og stønnelyder. Spørsmålet i saken var om telefonterroristen kunne straffes, ettersom den eneste straffebestemmelsen som kunne fange opp adferden gjaldt utilbørlig opptreden på offentlig sted, mens krenkelsen fant sted hjemme i den private sfæren. Høyesterett la til grunn at handlingen klart var straffverdig, men tillot ikke en utvidende tolkning av ordlyden ”alminnelig fred og orden”, slik at telefonoppringningen, som forstyrret damens private fred, også ble omfattet. Saken endte dermed med frifinnelse. Dommen viser at uansett hvor straffverdig dommeren måtte mene at handlingen er, vil det ikke kunne idømmes straff dersom den foretatte handling ikke er gjort straffbar i formell lov.

Når vi snakker om strl. § 147 a femte ledd, vil legalitetsprinsippet ha relevans som en skranke ved tolkning og anvendelse av ordlyden. Ved skille mellom den straffbare forberedelseshandling og uskyldige dagligdagse handlinger, vil det være avgjørende å se hen til lovskravet og lovgivers vilje. Strl. § 147 a femte ledd skal bare ramme de alvorlige og

¹² Jaobsen (2008) s. 299

¹³ Andænes (2004) s. 106

¹⁴ Rt. 1952 s. 989

reelle forberedelseshandlinger.¹⁵ Handlinger som ikke har nådd denne terskelen må sies å falle utenfor loven og vil dermed heller ikke kunne straffefølges.

2.1.2 Krav til presisjon

2.1.2.1 *Presisjonskravet etter norsk rett*

Som vi har sett på ovenfor, er en forutsetning for straff at det foreligger et straffebud som rammer den utførte handling. I tillegg til dette formelle kravet, oppstiller legalitetsprinsippet et materielt krav. For at et straffebud skal kunne tjene som hjemmel for straff, oppstiller legalitetsprinsippet et kvalitetskrav. Dette formuleres ofte som kravet om tilstrekkelig klar lov-hjemmel,¹⁶ også kalt ”presisjonskravet”.¹⁷ Selv om dette kravet ikke fremgår uttrykkelig av ordlyden i Grl. § 96, har både forarbeider, rettspraksis og juridisk teori lagt til grunn at dette utgjør en del av legalitetsprinsippet.¹⁸ Det nærmere innholdet av klarhetskravet etter norsk rett er fastsatt gjennom rettspraksis.

Presisjonskravet setter krav til lovgivers utforming av straffebestemmelser om at straffebudet må være tilstrekkelig klart, presist og tilgjengelig.¹⁹ Hva som nærmere ligger i dette kravet er noe uklart, men en naturlig språklig forståelse av begrepet trekker i retning av en begrensning i adgangen til å gi uklare bestemmelser som favner for vidt. Høyesterett har i en rekke saker uttalt at straffebestemmelser må utformes på en slik måte at borgerne får klar beskjed om hva som er straffbart, slik at de kan innrette sin adferd etter det.²⁰ Presisjonskravet innebærer at lovbestemmelsen utformes på en klar måte som skaper forutberegnelighet, og ivaretar borger-nes rettsikkerhet.

Lovens utforming gir gjerne uttrykk for lovgivers intensjon med bestemmelsen. Det er grunn til å tro at domstolene vektlegger denne intensjonen i sin vurdering. Bakgrunn for påstanden er tankegangen om rettsanvendelsens lojalitet til lovgiver tilsier en slik praksis. Høyesterett har imidlertid avvist dette og gjentatte ganger påpekt at vi har et strengt klarhetskrav på straf-

¹⁵ Jf. punkt 6.1.3

¹⁶ Rt. 2002 s. 1722, side 1725

¹⁷ Lovkravet og presisjonskravet vil i den videre brukes om hverandre

¹⁸ Jacobsen (2009) s. 320

¹⁹ Aall (2011) s. 119

²⁰ Blant annet i Rt. 1933 s. 212

ferettens område. I en sak av nyere tid uttalte førstvoterende at ”Hva som eventuelt måtte ha vært lovgivers intensjon, er uansett – på bakgrunn av lovkravet i Grunnlovens § 96 og EMK artikkel 7 slik dette er tolket i nyere høyesterettspraksis – ikke avgjørende. Er loven ved en glipp blitt annerledes enn forutsatt, må dette rettes opp ved en lovendring.”²¹ Med andre ord vil dette si at intensjonen med bestemmelsen ikke er avgjørende, dersom den ikke kommer til uttrykk i straffebudets ordlyd.

Dersom lovbestemmelsene kunne utformes så vidt at det var opp til domstolene å avgjøre hvilke handlinger som skulle være straffbare, ville lovskravet fort endt opp som en illustrasjon. Derfor må presisjonskravet tolkes på bakgrunn av lovskravet.²² Konsekvensen av en for vag og utydelig ordlyd vil være at domstolene er varsomme med å idømme straffansvar etter den. Dette har blitt bekreftet en rekke ganger i praksis, blant annet i Telefonsjikanedommen, jf. pkt. 2.1.

2.1.2.2 Presisjonskravet etter EMK

I likhet med presisjonskravet etter Grl. § 96 stiller også EMK²³ artikkel 7 krav til lovgiver når det gjelder kvaliteten på straffebudet. Det materielle lovkravet etter EMK artikkel 7 er utviklet gjennom praksis i Den europeiske menneskerettsdomstolen (heretter EMD). I Kokkinakis saken²⁴ ble innholdet i presisjonskravet formulert som:

”... the principle that only the law can define a crime and prescribe a penalty (nullum crimen, nulla poena sine lege) and the principle that the criminal law must not be extensively construed to an accused's detriment, for instance by analogy; it follows from this that an offence must be clearly defined in law. This condition is satisfied where the individual can know from the wording of the relevant provision and, if need be, with the assistance of the courts' interpretation of it, what acts and omissions will make him liable.”

På lik linje med presisjonskravet etter norsk rett, stiller også EMK artikkel 7 krav til at straffebudet gir klar definisjon av den straffbare handling, slik at borgerne ut ifra ordlyden i bestemmelsen, og domstolenes tolkning av den, i rimelig grad kan forstå hvilke handlinger som

²¹ Rt. 2014 s. 238, avsnitt 24

²² Jf. punkt 2.1

²³ Den Europeiske menneskerettskonvensjon 4. November 1950

²⁴ Kokkinakis mot Hellas, dom 25. Mai 1993, avsnitt 52 (EMD- 1988- 14307)

er gjort straffbare. EMD har videre understreket at det klare utgangspunkt er at domstolene tolker og utdyper nærmere innhold i en bestemmelse, men at det avgrenses mot utvidet tolkning som vil være til ugunst for gjerningsmannen.²⁵

Når det kommer til strl. § 147 femte ledd vil presisjonskravet være en rettskildefaktor med stor betydning ved tolkningen av bestemmelsen, og da først og fremst som en skranke mot helt vilkårlige domsavgjørelser. Ettersom Høyesterett gjentatte ganger har understreket presisjonskravets betydning på strafferettens område, vil det være naturlig at dette også blir vektlagt fremover, særlig i de tilfeller hvor det hersker tvil rundt ordlydens ramme. Når det gjelder forberedelseshandlinger, er det som tidligere nevnt en stor avstand mellom de foretatte handlinger og fullført forbrytelse. I tillegg til dette vil de utførte handlinger være mindre konkrete enn hva handlinger på forsøksstadiet normalt er.²⁶ Derfor vil det generelt være en utfordring for lovgiver å utforme en bestemmelse på en slik måte at det gjøres tydelig hvilke handlinger som er gjort straffbare. Ved vedtakelsen av bestemmelsen pekte noen høringsinstanser på at en bestemmelse som kriminaliserer forberedelseshandlinger til terror, ville favne for vidt. De argumenterte med at en slik bestemmelse ville stå i fare for å omfatte handlinger som ikke er naturlig å straffeforfølge.²⁷ Hvorvidt dette er unngått ved dagens ordlyd, vil jeg komme tilbake til under punkt 7.1.

2.1.3 Er det forskjell på legalitetsprinsippet etter Grl. § 96 og EMK art.7?

Både Grl. § 96 og EMK art. 7 fastslår legalitetsprinsippet på strafferetten område²⁸ og som gjennomgangen over viser, er det mange likhetstrekk ved disse bestemmelsene. Spørsmålet her er om det er forskjell på legalitetsprinsippet etter Grl. § 96 og EMK art.7.

Begge bestemmelsene slår fast at straff må være hjemlet i lov. Med uttrykket ”lov” i Grl. § 96 siktes det til formell lov, forskrift og provisorisk anordning.²⁹ EMK art. 7 bruker begrepet ”Law”, som direkte oversatt til norsk vil bety ”rett” og omfatter både skreven og uskreven

²⁵ S.W mot Storbritannia, dom 22. November 1995, avsnitt 36 (EMD- 1992- 20166)

²⁶ Jacobsen (2009) s. 371

²⁷ Jf. Høringsnotat 20. Desember 2001, pkt. 8.5 s. 38 - gjengitt i Prp. 131 L (2012-2013) s. 48

²⁸ jf. punkt 2.1.1 og 2.1.2

²⁹ Andenæs (2004) s. 375 jf. punkt 2.1.1

rett.³⁰ I motsetning til Grl. § 96 som krever hjemmel i formell lov for å straffeforfølge, åpner EMK art. 7 for straff med grunnlag i rettspraksis, sedvanerett og internasjonal rett. På det formelle plan er det altså en betydelig forskjell og jeg vil på bakgrunn av disse forskjellene anføre at Grunnloven inneholder et strengere formelt legalitetsprinsipp enn EMK art. 7.

Når det gjelder den materielle delen av legalitetsprinsippet,³¹ ser vi de siste årene en utvikling i retning av en harmonisering av legalitetsprinsippet i Grl. § 96 og EMK art.7. En analyse av rettspraksis i senere år viser en utvikling av presisjonskravet etter Grl. § 96, slik at det nå kan sies å være sammenfallende med presisjonskravet etter EMK art. 7. Avhandlingen åpner i utgangspunktet ikke for en analyse av rettspraksis på dette området og jeg avgrensner derfor til en kort oppsummering av rettspraksis som illustrerer utviklingen.

I Rt. 2002 s.1069 vurderte mindretallet lovskravet etter EMK art. 7 og uttalte at lovskravet etter Grl. §96 ikke har vært tolket like strengt, selv om det også etter denne bestemmelsen var en grense for hvor langt noen kunne straffedømmes på grunnlag av effektivitets-eller formålsbestemte tolkninger.³² Denne tendensen ser vi også i senere saker,³³ hvor Grl. § 96 nevnes, men hvor selve resultatet forankres i EMK art. 7. Selv om Høyesterett gjør et klart skille mellom disse to bestemmelsene, blir det ikke nærmere forklart hva forskjellen består i. Men det kan tenkes at Høyesterett var av den oppfatning at EMK art. 7 konsumerte Grl. § 96, da den på den tiden ble ansett som strengest.³⁴ Fra 2011³⁵ skjer det imidlertid en utvikling hvor Høyesterett tar for seg både Grl. § 96 og EMK art. 7 i sin vurdering av legalitetsprinsippet. Hva som skyldes denne utviklingen blir det ikke uttalt noe om, men en grunn kan følgelig være at Høyesterett ønsker mer harmonisering mellom Grunnloven og EMK.³⁶ Gjennom en slik fellesomtalen syntes Høyesterett stilltiende å legge til grunn en utvikling av legalitetsprinsippet etter Grl. § 96. Denne utviklingen blir senere slått fast i Rt. 2014 s. 238:

³⁰ S.W mot Storbritannia, dom 22. November 1995, avsnitt 35 (EMD- 1992- 20166)

³¹ Presisjonskravet jf. punkt 2.1.2

³² Rt. 2002 s. 1069, side 1075

³³ Derivatsakene i Rt. 2009 s. 780 og Rt. 2010 s.481

³⁴ Jf. uttalelsene i Rt. 2002 s.1069, side 1075

³⁵ Det ser vi blant annet i Rt. 2011 s. 469

³⁶ Denne tanken styrkes blant annet ved at Stortinget styrket menneskerettighetene i Grunnloven ved revisjonen i 2014. Dette viser at en harmonisering står sentralt i det norske rettssystemet.

”Om det kan innfortolkes et slikt tilleggsvilkår, må vurderes på bakgrunn av kravet om at ingen kan straffes uten hjemmel i lov, slik dette er forankret i Grunnloven § 96 og Den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) artikkel 7. Grunnloven § 96 har tradisjonelt ikke vært tolket særlig strengt på dette punkt. I nyere høyesterettspraksis er det imidlertid foretatt en innstramning av kravet til presis beskrivelse av det objektive gjerningsinnholdet i straffebestemmelsen. (...) Grunnloven § 96 stiller samme krav til klarhet i angivelse av det straffbare forholdet som EMK artikkel 7...”³⁷

2.2 Forsøk

2.2.1 Generelt

Det følger av legalitetsprinsippet at gjerningspersonen må ha utført en handling som omfattes av gjerningsbeskrivelsen i straffebudet for å kunne idømmes straffeansvar. Gjerningsbeskrivelsen i et straffebud retter seg som regel bare mot fullbyrdet forbrytelse og straffebudene suppleres derfor av forsøksbestemmelser i strl. § 49.³⁸

”Straffbart Forsøg foreligger, naar en Forbrydelse ei er fuldbyrdet, men der er foretaget Handling, hvorved dens Udførelse tilsigtedes paabegyndt.”

Etter denne bestemmelsen er hovedregelen i norsk rett at straffansvar inntreder allerede der hvor det foreligger forsøk på å begå en forbrytelse.³⁹ Den forbryterske vilje vil allerede her være synliggjort og preventive hensyn taler derfor for å kriminalisere forsøkshandlinger.

Etter bestemmelsen vil forsøk foreligge der handlingen er ”tilsiktet påbegynt”. Det er et av grunnvilkårene i forsøkslæren og innebærer at gjerningsmannen må ha fullbyrdelsesforsett. Dette betyr at han må ha hatt forsett om å fullbyrde handlingen som er beskrevet i straffebudet. Dersom det aktuelle straffebud har et subjektivt overskudd må dette dekkes, det er da ikke tilstrekkelig at gjerningspersonen har utvist et alminnelig forsett. Et eksempel på dette er straff for forsøk på tyveri etter strl. § 257 jf. § 49. Tyveri forutsetter at tyven har vinningshensikt under forsøket, i tillegg til fullbyrdelsesforsett med sikte på å bortta en gjenstand som tilhører en annen.

³⁷ Rt. 2014 s. 238, avsnitt 15 til 18.

³⁸ Strl. § 49 står i straffelovens første del og for derfor anvendelse på alle straffebud jf. strl. § 1

³⁹ Hovedregelen etter strl. § 49 er at bare forsøk på en forbrytelse straffes. Bestemmelsen omfatter ikke forsøk på forseelser, jf. Strl. § 49 annet ledd.

Hvorvidt det kan ilegges straff for fullbyrdet forbrytelse eller forsøk, beror på en tolking av det enkelte straffebud. Normalt inntreffer straff for fullbyrdet forbrytelse når alle de objektive elementene i gjerningsinnholdet er oppfylt. I denne sammenheng er det midlertid den nedre grensen for forsøk, altså grensen mot straffri forberedelse, som er av betydning og det avgrenses dermed mot en nærmere redegjørelse av forsøkets øvre grense.

2.2.2 Forsøkets nedre grense

En naturlig språklig forståelse av ordlyden i strl. § 49 peker i retning av at ”utførelse” står som en motsetning til forberedelse.⁴⁰ Dette gir en indikasjon på en grensdragning mellom den straffrie forberedelseshandling og en forsøkshandling. For at det skal foreligge straffbart forsøk, kreves det etter strl. § 49 at gjerningsmannens har foretatt en handling. Det kan stilles spørsmål ved om handlingen må være kommet så langt at utførelsen av forbrytelsen er påbegynt.⁴¹ Med et slikt utgangspunkt ville for eksempel et forsøk på drap etter strl. § 233 ikke foreligget før gjerningspersonen hadde begynt å drepe offeret. På bakgrunn av de preventive hensyn som gjør seg gjeldende ved forsøksansvar, vil det å trekke en slik grense være svært uheldig. At terskelen for forsøksansvar ikke kan trekkes så høyt er det også enighet om i både juridisk teori og i rettspraksis.⁴² Derfor vil kjernen ved forsøksansvar være at skyldkravet er oppfylt, men at hele eller deler av gjerningsinnholdet i straffebudet mangler.

Hva og hvor mye som skal til for at terskelen til straffbart forsøk er nådd, må avgjøres særskilt for det enkelte straffebud, sett i sammenheng med faktum i hver enkel sak. I juridisk teori er det foreslått en rekke veiledende retningslinjer og Andenæs har blant annet uttalt at forsøk foreligger der gjerningsmannens opptreden viser at forberedelsens og overveielsens tid er forbi og gjerningsmannen skrider nå til verket.⁴³ Hagerup gir uttrykk for det samme og mener det avgjørende er ”om handlingen, naar den forbryderske virksomhed sees i sin sammenhæng og i lys af samtlige ledsagende omstændigheder, hive tilkjende, at gjerningsmanden nu gaar lige løs paaet forbrydersk maal.”⁴⁴

⁴⁰ Andenæs (2004) s. 347

⁴¹ Andenæs (2004) s. 347

⁴² Rt. 1940 s.42 jf. Andenæs (2004) s. 347

⁴³ Andenæs (2004) s. 347

⁴⁴ Andenæs (2004) s. 347

Av dette kan det utledes at grensen mellom straffri forberedelse og straffbar forsøkshandling-er vil bero på en konkret helhetsvurdering. Av forarbeidene⁴⁵ og rettspraksis⁴⁶ følger det at det ved grensedragningen må legges vekt på både subjektive og objektive momenter.

Ved avgjørelsen av hvor langt gjerningsmannen må være kommet for at det skal foreligge forsøk på en straffbar handling, vil et viktig moment være hvorvidt fullbyrdelsen av forbrytelsen vil skje i noenlunde umiddelbar sammenheng med den foretatte handlingen.⁴⁷ Dette er et moment Høyesterett gjentatte ganger har lagt vekt på i sin vurdering og da blant annet i Loftdommen.⁴⁸ Tiltalte ble dømt for forsøk på utuktig handling etter å ha lokket en 5 år gammel jente med seg opp på loftet i en gård. Mannen ble forhindret, fordi en tredjeperson kom til stedet og tok barnet med seg. Høyesterett uttalte her ”... at tiltaltes opptreden sett i sammenheng fører så langt frem mot forbrytelsens utførelse at det ikke reiser sig grunnet tvil om at han i umiddelbar forbindelse med de allerede utførte handlinger vilde ha bragt forbrytelsen til utførelse hvis han ikke var blitt hindret ved tredjemanns inngripen”.⁴⁹

I sjekk-dommen⁵⁰ ble gjerningsmannen dømt for forsøk på bedrageri. Tiltalte hadde her stjålet brevsjekker og opprettet en rekke bankkonti, for så å påføre dem falsk underskrift. Han skulle sette dem inn på de forskjellige kontoene, men ble pågrepet før han hadde mottatt kontonumrene. Høyesterett la her blant annet vekt på at en rekke omfattende forberedelser allerede var utført og at gjerningsmannen under handlingsforløpet hadde gitt uttrykk for et konsekvent forbrytersk forsett. Videre ble det lagt vekt på at de handlinger som allerede var utført, i tid og karakter, lå svært nær opp til den bedragerihandlingen som straffebudet beskriver.

Et annet sentralt moment i vurderingen av hvorvidt forholdet anses som forsøk, er den psykologiske forskjellen mellom det som er gjort og det som ennå gjenstår å gjøre. I Parykkpyromandommen⁵¹ hadde tiltalte parkert bilen utenfor lokalet og vandret rundt i området iført en parykk og med fyrstikker i lommen. I bagasjerommet på bilen hans ble det også funnet en

⁴⁵ S.K.M. 1896 s. 90

⁴⁶ Rt. 1979 s. 1408, s. 1410

⁴⁷ Andenæs (2004) s. 348

⁴⁸ Rt. 1939 s. 890

⁴⁹ Rt. 1939 s. 890, s. 891

⁵⁰ Rt. 1991 s. 95, s. 96

⁵¹ Rt. 1995 s. 17

bensinkanne. Tiltalte ble her frifunnet for forsøk på skadeverk og Høyesterett uttalte at selv om gjerningsmannen hadde utført flere forberedende handlinger, så gjenstod det både fysisk- og psykisk sentralt viktige handlinger. Han måtte skaffe seg adgang til lokalet, helle bensin over, samt tenne på. Det var altså en stor psykologisk forskjell i det som allerede var gjort og det som gjenstod å gjøre.

Fra rettspraksis og teori kan det altså legges til grunn at det vil bero på en konkret helhetsvurdering hvorvidt den nedre grensen for forsøk er nådd. Høyesterett har i vurderingen lagt vekt på objektive momenter som intensiteten på og omfanget av det foretatte, tidsaspektet og forholdet mellom det som er gjort og det som gjenstår. I tillegg viser rettspraksis at momenter som den psykiske barrieren og et konsekvent forbrytersk forsett må vektlegges. Høyesterett har gjentatte ganger vist til at de subjektive momentene vil være avgjørende i vurderingen av om vilkårene i strl. § 49 er oppfylt. Ut ifra gjerningsmannens opptreden vil det kunne utledes om det foreligger tilstrekkelig grad av forsett. De subjektive elementene vil videre være med på å kaste lys over hva gjerningsmannen har planlagt å gjøre, samt hvor langt unna fullbyrdet forbrytelse han befinner seg. Dette viser at det ene ikke kan utelukke det andre, men at både det subjektive og det objektive samlet må vurderes for at det skal avgjøres om gjerningsmannen har nådd terskelen for straffbart forsøk.

I forarbeidene til straffeloven 2005 oppsummeres gjeldende rett ved forsøksansvar på følgende måte:

”... gjerningsmannen må ha fullbyrdelsesforsett, og at forsettet har manifestert seg i en ytre handling. Derimot kreves det ikke at gjerningspersonen har startet på den handlingen som straffebudet beskriver. Hvor mye han må ha gjort, beror på en helhetsvurdering, hvor det han har gjort, det som gjenstår å gjøre og hvor lang tid som ville ha gått før handlingen hadde blitt fullbyrdet, er sentralt. Den som utformer en plan om hvordan han skal begå et innbrudd (straffeloven § 147), foretar straffrie forberedelser og kan ikke straffes. Men på det tidspunktet personen har bestemt seg for å sette planen ut i livet og griper fast i låsen for å dirke den opp, har han krysset grensen for straffbart forsøk...”⁵²

⁵² Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 97 – 98 jf. Prop. 131 L (2012-2013) s. 44

2.3 Forberedelseshandlinger

Som tidligere nevnt er grensen mellom forsøk og straffri forberedelse avgjørende for hvorvidt det kan ilegges straffansvar. Bakgrunn for dette er et ønske om å slå ned på den forbryterske vilje. Hovedregelen i norsk rett er at forberedelseshandlinger ikke er straffbare og at straffansvar først inntreer når terskelen for straffbart forsøk er nådd.. Dette begrunnes med at avstanden til fullbyrdet handling er så stor og at det på forberedelsesstadiet utad ikke har blitt uttrykt en fast forbrytersk vilje.⁵³

Forberedelseshandlinger har en vid betydning og rammer handlinger av ulik karakter, men kan karakteriseres som handlinger som har til formål å tilrettelegge for en eller flere straffbare handlinger. Det finnes midlertidig ingen legaldefinisjon, men en rekke forfattere har definert nærmere innhold av begrepet. Husabø har definert forberedelseshandlinger som *”... ei handling som er gjort med forsett om anten åleine, saman med andre eller ved hjelp av andre å fullføre eit brotsverk, men utan at handlemåten har kome langt nok til at det utgjør eit straffbart forsøk for denne deltakaren sin del”*⁵⁴

Hvorvidt det skal gjøres unntak fra dette, slik at forberedelseshandlinger skal gjøres straffbare, har vært oppe til vurdering en rekke ganger, blant annet i forbindelse med utarbeidelsen av straffeloven av 2005. Her ble det uttalt at det ikke var ønskelig med en bestemmelse som kriminaliserte forberedelseshandlinger generelt. Husabø var en av de som argumenterte i mot en slik generell bestemmelse, men uttalte at det var behov for å kriminalisere enkelte forberedelseshandlinger som er å anse som svært samfunnsskadelige eller som er av særlig farlig karakter.⁵⁵ Lovgiver sluttet seg til dette og utgangspunktet i norsk rett er dermed ikke endret, forberedelseshandlinger er i utgangspunktet straffrie.

De siste årene har også flere forberedelseshandlinger til alvorlige forbrytelser blitt kriminalisert. Blant annet er det inntatt et selvstendig straffebud som gjør det straffbart å inngå såkalt forbund om å begå drap jf. strl. § 233 a. I strl. § 147 a fjerde ledd har vi en tilsvarende bestemmelse, som setter straff for den som inngår forbund om å begå terror. Strl. § 161 gjør det

⁵³ Andenæs (2004) s. 347

⁵⁴ Husabø (1999) s. 307

⁵⁵ Husabø (1999) del 3, Utredningen fra 3. juli 1998

straffbart å anskaffe, tilvirke eller oppbevare sprengstoff, eller særlige redskaper for tilvirking av sprengstoff, i den hensikt å begå en forbrytelse. Kriminalisering av forberedelseshandlinger til terror er nå gjort straffbart etter strl. § 147 a femte ledd og er nok et eksempel på en utvikling av en pre-aktiv strafferett, som innebærer bekjempelse av særlig samfunns-skadelige handlinger ved å kriminalisere allerede på forberedelsesstadiet.⁵⁶

3 Utenlandsk rett

Som allerede nevnt har frykten for terrorangrep økt betraktelig de siste årene.⁵⁷ Dette har også ført til et økt press til å innføre preventive terrortiltak.⁵⁸ Et resultat av dette presset er at forberedelseshandlinger til terror nylig har blitt kriminalisert i Norge. Vi har ennå ikke fått rettspraksis på området og det vil derfor være viktig å hente inspirasjon fra andre lands strafferett hva gjelder dette. Grunnleggende verdier som for eksempel rettsikkerhet står på spill ved en slik kriminalisering og det er derfor nødvendig å se hen til hvordan andre land har klart å forene hensynet til offentlig sikkerhet med viktige rettsikkerhetsgarantier.⁵⁹ Under vedtakelsen av strl. §147 a femte ledd ble det hentet inspirasjon fra utenlandsk rett og da spesielt fra den danske forsøkslæren. På bakgrunn av dette vil en undersøkelse av hva og hvor mye det etter dansk rett kreves for at terskelen for straffbar forberedelse er nådd, være av stor verdi.

3.1 Dansk rett

Det danske forsøksansvaret er svært vidt og rekker lenger enn forsøksbegrepet i norsk rett. Den danske straffeloven § 21 rammer ”Handlinger, som sigter til at fremme eller bevirke utførelsen af en forbrydelse”. Objektivt krever loven kun at det er utført en ”handling”, noe som innebærer at det i utgangspunktet ikke er satt noe grense for hvilke type handlinger som kan innfortolkes. Videre betyr dette at det ikke er behov for en særskilt bestemmelse som rammer forberedelseshandlinger. Forsøksansvaret gjelder altså alt fra å inngå avtale om å begå en straffbar handling, til å reise i retning av stedet der lovbruddet skal utføres.⁶⁰

⁵⁶ Husabø, ”pre-aktiv strafferett”

⁵⁷ Jf. punkt 1

⁵⁸ Jf. gjentatte vurderinger av kriminalisering av forberedelseshandlinger. Se her punkt 4

⁵⁹ Aall og Husabø, ”Bekjempelse av terrorisme og forsvar for rettsstaten – et britisk eksempel”

⁶⁰ Husabø (1999) s. 337

Som i det norske forsøksansvaret, kreves det også etter dansk rett et fullbyrdelsesforsett. Selv om bestemmelsen ordlyd er svært vid, kan ikke enhver handling sies å være en forberedelsehandling. Det kreves at forsettet må ha ytret seg i en handling, altså må forsettet ha manifestert seg i den ytre verden. Hvor mye som kreves gjort blir en helhetsvurdering, og en veiledning finner vi i Wabbens⁶¹ uttalelser:

” Mindstekravet må være, at beslutningen er rettet på et forløb, der lader henføre under en straffebestemmelse. (...) På den anden side er det ikke nødvendigt, at en gerningsmand tidligt har planlagt for eksempel et tyveri, således at det er klart bestemt ved tid, sted, middel, objekt og offer. Det udelukker altså ikke forsæt, at en gerningsmand må lae nogle af forbrydelsens modaliteter bero på senere valg...”

Det stilles altså krav til en forbrytersk plan og gjerningsmannen må ha tatt en beslutning som er av en viss konkret karakter. Men ettersom det danske forsøksansvaret også rammer forberedelsehandlinger, utelukkes det ikke at viktige elementer i gjennomføringsplanen gjenstår. De kravene som stilles til konkretisering, ”... er i praksis meget små”⁶²

Forberedelsehandlinger som blir foretatt med sikte på å foreta en terrorhandling, hvor terskelen for forsøkets nedre grense ikke vil være nådd etter norsk rett, vil kunne bedømmes som forsøk etter dansk rett.⁶³ I Norge har vi fortsatt ikke noe praksis når det kommer til forberedelser til terrorhandling etter strl. § 147 a femte ledd. Rettspraksis fra den danske forsøkslæren har derfor stor verdi for oss når det kommer til å innfortolke forberedelsehandlinger. Etter departementet vedtok at strl. § 147 a femte ledd skulle være en spesialregulering og utvidelse av forsøksansvaret,⁶⁴ vil jeg anføre at vi på dette området har et forsøksansvar som kan sammenliknes med det danske. I punkt 6.1 vil dansk rettpraksis og forarbeider bli brukt som eksempler i vurderingen og for å fastsette nærmere innhold av de objektive vilkårene i strl. § 147 a femte ledd.

⁶¹ Straffelov Almindelig del (2009) s. 255, gjengitt i Prop. 131 L (2012-2013) s. 50

⁶² Prop. 131 L (2012-2013) s. 49

⁶³ Prop. 131 L (2012-2013) s. 51

⁶⁴ Mer om dette under punkt 6.1

4 Tilblivelsen av strl. § 147 a femte ledd

4.1 Rettstilstanden før strl. § 147 a femte ledd

Terroraksjonene i USA, 11. september 2001, var starten på en periode med høyt trusselnivå mot samfunnets sikkerhet. Terrorbekjempende tiltak har etter dette vært i fokus i både internasjonal og nasjonal politikk. Allerede 12. september 2001 gikk FNs sikkerhetsrådet sammen og vedtok resolusjon 1386. Denne ble fulgt opp av resolusjon 1373 som ble vedtatt 28. september 2001. Særlig viktig er resolusjonens punkt 2 bokstav e som pålegger statene

”... å sikre at enhver person som deltar i finansiering av, planlegging av, forberedelser til eller utøvelse av terrorhandlinger, eller som støtter terrorhandlinger, stilles for retten, og i tillegg til ethvert annet tiltak mot dem, sikret det i interne over og forskrifter fastsettes at slike terrorhandlinger er alvorlige, straffbare handlinger, og at straffen behørig gjenspeiler hvor alvorlig slike terrorhandlinger.”⁶⁵

Resolusjon 1373 er folkerettslig bindende for alle medlemstater.⁶⁶ Ettersom vi i utgangspunktet har et dualistisk⁶⁷ rettssystem i Norge, vil resolusjonen først være bindende når den er gjort til nasjonal rett. Som et resultat av dette og Norges folkerettslige forpliktelser til å oppfylle resolusjonens punkt 2 bokstav e, ble strl. § 147 a vedtatt ved lov 28. juni 2002 nr. 54. I tillegg til å oppfylle de folkerettslige forpliktelser, ga lovgiver med bestemmelsen også et klart uttrykk for hvor skadelig og uakseptable slike handlinger er.

Når det gjelder planlegging og forberedelse til terrorhandlinger, var det på denne tiden kun straffbart å planlegge eller forberede en terrorhandling ved å inngå forbund.⁶⁸ Det betyr at det ikke var straffbart å planlegge eller forberede en handling alene. På daværende tidspunkt truet ulike terrorgrupper med nye store terrorangrep lignende angrepet i USA 11. september. Terrorhandlinger ble derfor sett på som en handling som ble begått av flere i fellesskap. På bakgrunn av datidens trusselbilde ble det i forarbeidene til denne bestemmelsen vist til at det virket praktisk vanskelig og uhensiktsmessig at en person alene skulle planlegge eller forbe-

⁶⁵ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 122

⁶⁶ jf. forankringen i FN pakten kap. 7

⁶⁷ Dette rettssystemet innebærer at konvensjoner som er ratifiserte ikke blir en del av nasjonal rett før den er særskilt gjennomført i nasjonal rett ved inkorporasjon eller transformasjon.

⁶⁸ Straffeloven § 147 a tredje ledd (nåværende fjerde ledd)

rede en terrorhandling.⁶⁹ Det kunne ikke dokumenteres et tilstrekkelig behov for å utvide bestemmelsen til å omfatte forberedelseshandlinger på generelt basis. Det ble derfor konkludert med at strl. § 147 a slik den var utformet var tilstrekkelig for å verne rikets sikkerhet.

4.2 Behovet for strl. § 147 a femte ledd

Terrorhandlinger, og forbund om å begå terror, var som nevnt allerede på denne tiden gjort straffbare etter strl. § 147 a. For å utvide det strafferettslige vernet om det aktuelle rettsgodet må det kunne påvises et konkret samfunnsmessig behov.⁷⁰ Til tross for at departementet tidligere hadde konkludert med at et slikt behov ikke forelå, ble spørsmålet reist på nytt. En analyse av terrorangrep de siste årene viste at terrorister har endret strategi fra å begå terrorhandlinger i gruppe til såkalt «soloterrorisme».⁷¹ Dette så vi blant annet i Stockholm der en person sprengte bilen sin og seg selv i en handlegate, angrepet på tegneren Westgaard i Danmark og angrepene i Oslo 22. juli 2011. I et brev fra Politiets sikkerhetstjeneste (PST) 1. november 2011 ble det redegjort for denne utviklingen og konkludert med at straffebestemmelsen vedrørende forberedelse til terror var mangelfull, da den ikke ville fange opp forberedelser foretatt av soloterrorister.⁷² Basert på tidligere terrorangrep og da spesielt angrepene i Oslo 22. juli 2011 ble det satt i gang en ny vurdering av behovet for endringer. Målet var blant annet å ramme forberedelser begått av enkeltpersoner. Soloterrorister vil i utgangspunktet planlegge og gjennomføre terrorangrep alene, ordlyden om forberedelse av terrorhandling ved inngåelse av forbund var derfor ikke dekkende i disse tilfellene. Det ble lagt til grunn at det var nødvendig med en endring av strl. §147 a.

4.3 Arbeidet med bestemmelsens ordlyd

På bakgrunn av brev 1. November 2011 fra PST, la Justisdepartementet i høringsnotat 12. juli 2012 frem behovet for å styrke straffeloven ved å innføre en bestemmelse som kriminaliserer forberedelseshandlinger. Departementet ønsket med sitt forslag å ramme den som har bestemt seg for å gjennomføre terror og som samtidig har foretatt visse handlinger som tyder på at han

⁶⁹ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 43

⁷⁰ Husabø (1999) s. 368

⁷¹ NRK nyheter, "PST vil straffe soloterrorister"

⁷² Brev fra politiets sikkerhetstjeneste (PST) 1.november 2011

forbereder en slik forbrytelse. Blant høringsinstansene var det enighet om at det var behov for en endring i lovverket, men det var delt enighet om hvordan bestemmelsen skulle utformes.

I forarbeidene til bestemmelsen ble det blant annet vist til forutgående høringsnotatet 20. desember 2001. Departementet hadde i dette høringsnotatet foreslått en bestemmelse som med fengsel inntil 6 år straffet ”den som planlegger eller forbereder en handling som nevnt i første, jf. andre ledd.”⁷³ Dette lovforslaget ble ikke videreført fordi det ble enighet om at bestemmelsen favnet for vidt og at det var en risiko for at helt uskyldige, dagligdagse handlinger ble rammet. Videre ble det fremhevet at en slik vid bestemmelse ville blitt for subjektiv og kunne derfor føre til en vanskelig bevisvurderinger og økt risiko for uriktige dommeravgjørelser.

En annen utfordring ved utformingen av bestemmelsen var forholdet til personvernet og retten til privatliv som følger av EMK art. 8 nr.1. Kriminalisering av forberedelse til terrorhandlinger åpner for bruk av tvangsmidler på et veldig tidlig stadium og vil medføre en rekke inngrep i disse ideelle interesser i vårt demokratiske samfunn.⁷⁴ EMK art. 8 gir borgerne rett til beskyttelse mot inngrep fra staten ved at staten er forhindret fra å gripe inn med mindre inngrepet er fastsatt i lov og anses nødvendig i et demokratisk samfunn for å ivareta ett eller flere legitime formål.⁷⁵ Det er kryssende hensyn som må tas stilling til i forbindelse med behovet for kriminalisering, fordelene og ulempene med slik kriminalisering må altså vurderes og avveies mot hverandre. I dette tilfellet har vi et behov for å bekjempe en svært alvorlig og samfunnsskadelig kriminalitet, nemlig terrorhandlinger.⁷⁶ Departementet uttalte i siste høringsrunde at det var nødvendig å finne en balanse mellom behovet for kriminalisering av forberedelseshandlinger til terror og den enkeltes rettssikkerhet.⁷⁷

Løsningen på den balansegangen ble at strl. § 147 a ble tilføyd dagens femte ledd og i dag har bestemmelsen følgende ordlyd;

⁷³ Prop. 131 L (2012-2013) s. 48

⁷⁴ Prop. 131 L (2012-2013) s. 52

⁷⁵ Jf. EMK art. 8 nr. 2 gjengitt i Prop. 131 L (2012-2013) s. 52- 53

⁷⁶ Jf. drøftelsen av behovet for strl. §147 a femte ledd i punkt 4.2

⁷⁷ Hvorvidt denne balansen er ivaretatt, vil jeg komme tilbake til i punkt 7

”Den som har forsett om å fullbyrde et lovbrudd som nevnt i første eller annet ledd, og foretar handlinger som legger til rette for og peker mot gjennomføringen, straffes for forsøk som etter § 51. § 50 gjelder tilsvarende.”

5 Hensyn bak kriminalisering av forberedelseshandlinger

Ved utarbeidelsen av straffeloven 2005 ble det uttalt at det måtte foreligge særskilt behov for å kriminalisere forberedelseshandlinger.⁷⁸ Spørsmålet er om de ulike hensyn som gjør seg gjeldende ved kriminalisering av forberedelseshandlinger til sammen vil utgjøre et slikt særskilt behov.

Skadefølgeprinsippet

Et viktig prinsipp som taler for kriminalisering av forberedelse til terror er skadefølgeprinsippet. Dette prinsippet innebærer at straff som virkemiddel bare bør brukes ved alvorlige og samfunnsskadelige handlinger. Terrorhandlinger er en av de mest alvorlige forbrytelsene, fordi det er av særlig samfunnsskadelig karakter og har stort skadepotensiale. Den nedre grensen for forsøk vil for slike alvorlige forbrytelser ofte, i både tid og sted, ligge tett opp til fullbyrdelsen av den straffbare handling. Forberedelseshandlinger er ofte i seg selv lite skadelige, men på samme måte som forsøkets nedre grense vil forberedelseshandlinger på lenger sikt utvikle seg til handlinger som kan få alvorlige skadefølger. Hvorvidt slik skade faktisk vil oppstå vil bero på gjerningspersonens videre handlinger. For å avverge de alvorlige følger en terrorhandling vil føre med seg vil det være helt avgjørende å kunne gripe inn på et tidlig stadium. Samfunnet bør altså ikke være henvist til å vente på at den som forbereder en terrorhandling skal komme til forsøksstadiet før myndighetene kan gripe inn. Ofte kan nemlig dette bety at betydelig skade allerede har oppstått.⁷⁹ Kriminalisering av forberedelse til terror kan begrunnes med skadefølgeprinsippet, nettopp fordi forberedelse til slik handling bidrar til å skape fare for at skade kan oppnås.⁸⁰ Det kan også argumenteres med at gjerningsmannen viser et forbrytersk sinnelag allerede på forberedelsesstadiet og preventive virkninger tilsier derfor at det slås ned på allerede på dette stadiet.

⁷⁸ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 105

⁷⁹ Prop. 131 L (2012-2013) s. 47

⁸⁰ Prop. 131 L (2012-2013) s. 47

Individualpreventive hensyn

En side av kriminaliseringen av forberedelseshandlinger kan også begrunnes i individualpreventive hensyn. Tanken er at straffen skal ha en virkning for personen som blir straffet for lovbruddet. Frihetsberøvelse av en person som befinner seg på forberedelsesstadiet med det forsett om å fullbyrde forbrytelsen vil uskadeliggjøre ham slik at han ikke får realisert planene i perioden straffen pågår. I tillegg til at vedkommende uskadeliggjøres i denne perioden, kan en fengselsstraff bidra med å avkriminalisere, slik at personen avstår fra lignende handlinger i fremtiden.

Kriminalisering av forberedelse til terrorhandlinger vil kunne bidra til at personer som befinner seg i en radikaliseringsfase avstår fra tanken om å begå terror på eget initiativ, eller ved at venner eller familie forstår at det planlegges en straffbar handling.⁸¹

Allmennpreventive hensyn

Også allmennpreventive hensyn kan begrunne kriminalisering av forberedelseshandlinger til terror. Dette hensynet innebærer at straffen skal ha en virkning for den øvrige befolkningen. Den skal være avskrekkende hos allmennheten slik at de vil avstå fra å begå slik kriminalitet. Tanken er at straffen på lang sikt i tillegg til å være avskrekkende, også skal være moraldannende.⁸²

Når det kommer til å true med straff for å begå en forbedrende handling til terror, vil det kunne tenkes at effektiviteten vil være lavere. For det første fordi straffetrusselen til hovedbestemmelsen i seg selv burde være avskrekkende nok. En person som begynner å forberede en terrorhandling viser en vilje til også å begå hovedhandlingen. Og når ikke straffen for å utføre hovedhandlingen er avskrekkende vil det kunne stilles spørsmål til hvor preventivt det er å straffe forberedelseshandlingene. Dersom det ikke settes straff for forberedelser vil dette sende et signal om at det er greit å planlegge en straffbar handling, så lenge den ikke gjennomføres. Dette er svært uheldig fordi visse forberedende handlinger kan være skadelige. Selv i de tilfeller hvor selve forberedelseshandlingen i seg selv ikke er skadelig, vil det på lang sikt være uheldig at en slik tankegang sprer seg i samfunnet. Handlingene vil innebære fare for at gjerningspersonen velger å handle. Det er derfor mye som trekker i retning av at lovgiver bør

⁸¹ Prop. 131 L (2012-2013) s. 62

⁸² NOU 1983:57 s. 50

kriminalisere forberedelseshandlinger til terror, slik at skadepotensialet ved slike handlinger blir markert i loven. Lovgiver vil da gi uttrykk for at det i vårt samfunn ikke er rom for slike alvorlige handlinger.⁸³

Finnes det mothensyn?

Selv om mye taler for å kriminalisere forberedelseshandlinger til terror, vil en rekke momenter tale i mot en slik kriminalisering. Helt sentralt står hensynet til borgernes rettssikkerhet og hensynet til forutberegnelighet. I forberedelsesstadiet er det få fysiske handlinger å forholde seg til. Dette fører ofte til at gjerningsmannens intensjon med handlingene får veldig stor vekt i vurderingen av om det foreligger et straffbart forhold.⁸⁴ Dette vil kunne øke risikoen for uriktige domfellelser og skape utfordringer i forhold til både legalitetsprinsippet og uskyldspresumsjonen. Hvorvidt disse hensynene er ivaretatt ved utformingen av strl. § 147 a femte ledd, vil jeg vurdere nærmere i punkt 7.

6 Strl. § 147 a femte ledd

Strl. § 147 a femte ledd tar sikte på å straffe den som planlegger eller forbereder en terrorhandling. Strl. § 147 a femte ledd lyder slik:

”Den som har forsett om å fullbyrde et lovbrudd som nevnt i første eller annet ledd, og foretar handlinger som legger til rette for og peker mot gjennomføringen, straffes for forsøk som etter § 51. § 50 gjelder tilsvarende.”

Bestemmelsen innebærer en utvidelse av forsøksansvaret, slik at grensen for forsøk settes ned til et tidligere stadium i handlingsrekken enn det som er utgangspunktet i norsk forsøkslære etter strl. § 49. Dette fører til at grensen mellom forsøk og straffri forberedelse flyttes enda lenger unna fullbyrdet forbrytelse og straffansvar inntreder derfor tidligere.⁸⁵

⁸³ Husabø (1999) s. 372

⁸⁴ Mer om dette i punkt 6

⁸⁵ Prop. 131 L (2012- 2013) s. 63

6.1 Det objektive gjerningsinnholdet

6.1.1 Generelt

Strl. § 147 a femte ledd krever at det er foretatt en ”handling” som legger til ”rette for eller peker mot” gjennomføringen av lovbrudd nevnt i første eller annet ledd. Disse vilkårene er kumulative, noe som innebærer at alle må være oppfylt for at det skal føre til en domfellelse. De objektive straffbarhetsvilkårene stiller krav til at det er foretatt en eller flere handlinger som tydeliggjør at planlegging eller forberedelse av terrorhandlinger skjer.

6.1.2 Foretatt ”handlingene”

Forberedelseshandlinger ligger altså i tid forut for forsøkshandlinger, hvilket innebærer at fullbyrdet forbrytelse, både i tid og sted, vil ligge fjernere fra de foretatte handlinger. Både tid og geografisk område vil være sentrale momenter som skal trekkes inn i vurderingen av straffbarheten i forbindelse med forsøksansvaret. Når det gjelder forberedelseshandlinger har departementet uttalt at disse momentene ikke behøver å vektlegges i like stor grad, fordi ”handlingene vil kunne være straffbare selv om det både i tid og sted er betydelig avstand til utføringen”.⁸⁶

Hva som videre ligger i begrepet ”handlingene” er ikke nærmere definert i lovens ordlyd, noe som innebærer at alt en gjerningsmann foretar seg, som kan legge til rette for utøvelsen av forbrytelsen, vil omfattes av ordlyden. Det kreves i utgangspunktet at gjerningsmannen utfører en gjerning, altså en aktiv handling, for at gjerningsbeskrivelsen skal anses oppfylt. En passiv handling vil i utgangspunktet ikke passe inn i bestemmelsene som er listet opp i strl. § 147 a første og annet ledd.

Etter bestemmelsens ordlyd foreligger det et krav om det er foretatt flere handlinger.⁸⁷ Hvorvidt en handling i seg selv er nok for å rammes av bestemmelsen er ikke nærmere beskrevet i loven eller drøftet i forarbeidene. Denne tausheten kan skyldes at det i forberedelsesfasen til en terrorhandling som regel blir foretatt flere handlinger, som sammen vil være egnet til å begå terror, men som hver for seg vil utgjøre helt dagligdagse handlinger. For å skille slike alminnelige handlinger fra mer alvorlige og reelle forberedelser vil det være naturlig å stille

⁸⁶ Prop. 131 L (2012-2013) s. 85- 86

⁸⁷ jf. Ordlyden ”handlingene”

krav til flere handlinger.⁸⁸ For eksempel vil et skriv med informasjon om hvordan bomber forårsaker mest mulig skade i seg selv ikke kunne være nok for å rammes av bestemmelsen. Men dersom gjerningspersonen i tillegg har foretatt en bestilling av gjødsel eller annet stoff som er egnet til å sette i gang en eksplosjon, vil jeg anføre at den samlede handlemåten vil peke mot at det foregår en forberedelse til en terrorhandling.

Det er videre bare handlinger som forbereder en terrorhandling som omfattes av bestemmelsen. Hva som utgjør en terrorhandling er nærmere definert i strl. § 147 a første ledd, hvor det er listet opp en del alvorlige straffbare handlinger. Det er viktig å påpeke at det straffbare området ikke utvides ved at bestemmelsene listes opp her, da alle disse handlingene allerede er gjort straffbare ved selvstendige straffebud i straffeloven. Loven har altså ikke en generell definisjon på hva som utgjør en terrorhandling, men nøyer seg med å avgrense begrepet til å omfatte nærmere bestemte straffebud. I forarbeidene uttales det at en terrorhandling bare foreligger når gjerningspersoner har begått ”en av de alvorlige straffbare handlingen som nevnt” i første ledd.⁸⁹ Dette peker i retning av at listen skal være uttømmende. Det at bestemmelsens første ledd tar sikte på å definere hva som utgjør en terrorhandling er med på å bestemme virkeområdet for reglene om straffansvar for forberedelse til terrorhandling, jf. Strl. § 147 a femte ledd. Det er bare forberedelseshandlinger til de oppnevnte straffebudene som i sammenheng med terrorforsett er gjort straffbare.

Strl. § 147 a annet ledd er en straffeskjerpene bestemmelse, der loven lister opp momenter fra a til c som særlig skal vektlegges i vurderingen av om terrorhandlingen kan anses som grov. Hvorvidt disse omstendighetene foreligger er ikke av betydning for om handlingen kan anses som en terrorhandling, men har bare betydning for straffutmålingen. Denne bestemmelsen vil derfor ikke vurderes noe nærmere i den videre fremstillingen.

6.1.3 Handlinger som ”legger til rette for og peker mot gjennomføringen”

Loven krever videre at de handlinger gjerningsmannen har foretatt ”legger til rette for og peker mot”⁹⁰ gjennomføringen av det objektive gjerningsinnholdet i strl. § 147 a. Disse vilkårene er tatt inn i ordlyden som en avgrensning og skal utelukke at handlinger som ikke er straf-

⁸⁸ Prop. 131 L (2012-2013) s. 85

⁸⁹ Ot. Prp. nr. 61 (2001-2002) s. 91

⁹⁰ Dette er kumulative vilkår, som innebærer at begge må være oppfylt, jf. ”og”.

verdige omfattes av strl. § 147 a femte ledd. Hva som ligger i disse vilkårene og hvor mye som skal til er ikke nærmere definert i loven. Hvorvidt vilkårene er oppfylt vil derfor bero på en konkret totalvurdering av det enkelte tilfeller.

Hvor detaljert og klare forberedelsene må være kommer heller ikke frem av bestemmelsens ordlyd. Som vi har sett kreves det etter dansk rett meget små krav til konkretisering og forsøksansvar ville ikke være utelukket selv der utførelsesmåten vil bero på senere valg i handlingsrekkefølgen.⁹¹ Departementet syntes å legge en slik terskel til grunn også i norsk rett og har blant annet uttalt at det er tilstrekkelig at det kan bevises at beslutningen gjelder en terrorhandling.⁹² Det kreves altså ikke at alle detaljer om selve gjennomføringen foreligger, så lenge gjerningspersonen har bestemt seg for å fullbyrde en handling nevnt i strl. § 147 a første eller annet ledd, og begynt forberedelsen av den.

Når det gjelder vilkåret om at handlingen må peke mot en gjennomføring vil det kunne stilles spørsmål til om handlingen må ha ytre kjennetegn på at det foregår en planlegging, eller forberedelse av en terrorhandling. Det kan tenkes flere tilfeller hvor det blir foretatt kjøp av gjenstander som er egnet til bruk i en terroraksjon, men hvor handlingen utad må sies å være en alminnelig handling. Gjerningsmannen har for eksempel gått til innkjøp av bil og koffert, som skal brukes til å frakte og oppbevare sprengstoff. Selv om gjerningsmannen her kan sies å være i gang med planleggingen og forberedelsen, er det likevel lite som gir signal til omverden om at en alvorlig terrorhandling forberedes. Dersom kravet til ytre kjennetegn tenkes bort, ville disse handlingene omfattes av strl. § 147 a femte ledd. Ved å åpne for en slik vid tolkning vil det være en risiko for at handlinger som ikke er naturlig å kategorisere som straffverdig blir omfattet av bestemmelsen. Dette ville stride med klarhetskravet og legalitetsprinsippet på strafferettens område, samt føre til tiltak fra myndighetene for hver minste handling som blir foretatt. Dette ønskes ikke, og det vil i stor grad unngås ved at det stilles krav til ytre kjennetegn ved handlingen. På den måten vil det kunne trekkes et skille mellom helt alminnelige dagligdagse handlinger, og alvorlige handlinger som inngår i en forberedelsesprosess til terror. Mye taler derfor for at det skal stilles krav til at gjerningspersonen har foretatt hand-

⁹¹ Jf. punkt 3.1

⁹² Prop. 131 L (2012-2013) s. 84

linger som gir uttrykk for at en terrorhandling forberedes. Dette stemmer med departementets uttalelser i forarbeidene til bestemmelsen.⁹³

Et eksempel som klart vil omfattes av loven har vi fra dansk rett,⁹⁴ der en 16 år gammel gutt ble dømt for forsøk på terrorhandling etter dansk straffelov § 114 jf. § 21. Gutten og to andre personer hadde avtalt å reise til Bosnia sammen, i den hensikt å skaffe våpen og sprengstoff til å bruke i en terrorhandling. Målet for terrorhandlingen var enda ukjent og kunne være i Danmark eller i utlandet. De to andre personene hadde anskaffet alle nødvendige midler i Bosnia, men ble stoppet av politiet i landet. Til tross for at målet for terrorhandlingen ennå ikke var konkretisert, ser vi at det var gjort omfattende forberedelser. Selv om dette er en sak fra dansk rett vil det tenkes at saken ville fått samme utfall hos oss. Gjerningsmannen har bestemt seg for å utføre en terrorhandling og forberedelseshandlingen peker mot en gjennomføring av planen. Våpen og sprengstoff skaper liten tvil rundt at mye er lagt til rette for at en slik gjennomføring kan skje, og peker derfor i retning av terrorhandlingen som skal begås.

Det er videre uklart hvorvidt vilkåret ”legge til rette” for en gjennomføring, innebærer at de foretatte handlinger må være nødvendig for terrorhandlingen gjerningspersonen har forsett om å begå. Ordlyden peker i retning av at handlingen til en viss grad må være av betydning for hovedhandlingen. Departementet legger imidlertid til grunn at det ikke kreves direkte sammenheng mellom forberedelseshandlingen og fullbyrdet forbrytelse, og at handlingen ikke trenger ”å være en nødvendig faktor i en årsakssammenheng”.⁹⁵ En av grunnene til dette kan være at det ofte kan være gjenstander som er viktig i en planleggingsfase, men som ikke vil brukes i selve terrorhandlingen. Eksempler på handlinger som ikke vil være en nødvendig faktor, men som likevel vil omfattes av ordlyden, er det å begynne i tjeneste, anskaffe lokale for å tilvirke eller lagre farlig sprengstoff eller våpen.

Departementet avgrensner videre mot helt dagligdagse handlinger som for eksempel innkjøp av gummihansker.⁹⁶ Selv om slike handlinger kan være nyttig for fullbyrdelse, kan dette i utgangspunktet ikke sies å være tilstrekkelig for å omfattes av bestemmelsen. Grunnen er blant

⁹³ Prop. 131 L (2012-2013) s. 84

⁹⁴ U.2008.127H

⁹⁵ Prop. 131 L (2012-2013) s. 85

⁹⁶ Prop. 131 L (2012-2013) s. 85

annet at slike små handlinger ikke vil ha ytre kjennetegn som peker mot en fullbyrdet handling. Departementet har uttalt at de foretatte handlinger må være ”reelle og alvorlige”,⁹⁷ noe som peker i retning av at slike små og mindre betydelige handlinger faller utenfor ordlyden. Selv om slike handlinger i seg selv ikke er tilstrekkelig for å omfattes av bestemmelsen, vil de kunne inngå i en samlet vurdering og dermed gi indikasjoner på hva gjerningspersonen har planlagt.⁹⁸

Det avgjørende i vurderingen vil være hvor langt gjerningspersonen har kommet i forberedelsen av terrorhandlingen og ikke hva slags gjenstander som er brukt, da skadepotensialet ikke nødvendigvis er knyttet til gjenstanden. Dette understrekes også i forarbeidene.⁹⁹ Et sentralt moment i vurderingen vil være å sammenligne det som allerede er foretatt med hva gjerningsmannen har bestemt seg for å gjøre. Jo mindre som står igjen, og jo nærmere fullbyrdet forbrytelse man kommer, desto mindre tvil rundt at vilkåret er oppfylt.

6.2 Det subjektive gjerningsinnholdet

6.2.1 Generelt

For at gjerningsmannen skal kunne dømmes etter gjerningsbeskrivelsen stilles det, i tillegg til de objektive vilkårene, et krav til subjektiv skyld. Skyldkravet etter strl. § 147 a er forsett,¹⁰⁰ en skyldform som kjennetegnes ved at gjerningsmannen har handlet med viten og vilje. Etter som strl. § 147 a femte ledd taler om at gjerningspersonen må ha forsett om å fullbyrde et lovbrudd som nevnt i første eller annet ledd, vil forsettkravet også gjelde her. Dette stemmer også med skyldkravet etter strl. § 49, der det stilles krav om at forsettet dekker alle de objektive elementene i straffebudet.¹⁰¹ Videre må gjerningsmannen ha utvist skylden i gjerningsøyeblikket, som innebærer at det tas utgangspunkt i hva gjerningsmannen hadde i sine tanker på gjerningstidspunktet.

⁹⁷ Prop. 131 L (2012-2013) s. 85

⁹⁸ Prop. 131 L (2012-2013) s. 62

⁹⁹ Prop. 131 L (2012-2013) s. 62

¹⁰⁰ jf. Strl. § 40

¹⁰¹ Jf. dekningsprinsippet som blant annet kommet til uttrykk i strl. §42

Det som i midlertid skiller forsøk på overtredelse av primærforbrytelsene i strl. § 147a første ledd og forsøk og forberedelse til terrorhandlinger, er at gjerningsmannen også må ha forsett om følger av handlingen som nevnes i strl. § 147 a første ledd, litra a – c.

6.2.2 Terrorforsett

Det ble ved utarbeidelsen av strl. § 147 a uttalt at såkalt terrorforsett skal settes som vilkår for at en forbrytelse som er listet opp i bestemmelsen skal anses som en terrorhandling.¹⁰² Dette gir en indikasjon på at alminnelig forsett ikke er tilstrekkelig, og at forsettet må dekke noe mer enn det objektive gjerningsinnholdet. Med begrepet ”terrorforsett” menes at gjerningspersonen i tillegg til å ha utvist alminnelig forsett til den objektive gjerningsbeskrivelsen, må ha forsett som dekker de følger som er listet opp i bestemmelsens bokstav a til c. Det foreligger altså et såkalt subjektivt overskudd.¹⁰³

Begrepet ”subjektivt overskudd” brukes ofte i strafferetten som betegnelse for de bestemmelser som krever hensiktforsett. Det kan derfor stilles spørsmål ved om strl. § 147 a må tolkes slik at den rammer personer som har til hensikt å begå en terrorhandling. I forarbeidene til bestemmelsen har departementet besvart dette benektende, blant annet fordi en slik tolkning vil føre til store bevisvansker.¹⁰⁴ En gjerningsperson som objektivt sett oppfyller vilkårene i bestemmelsen trenger ikke nødvendigvis å ha hatt til hensikt å skape frykt i befolkningen, selv om han har holdt dette som overveiende sannsynlig da handlingen ble begått. Høyesterett har i ettertid stilt seg bak dette og slått fast at det ikke er grunnlag for en slik innskrenkende tolkning av terrorforsettet.¹⁰⁵

På bakgrunn av dette vil terrorforsett foreligge der gjerningspersonen har til forsett å begå en handling som rammes av primærforbrytelsene i første ledd, for å oppnå de alternative følger som er nevnt i bokstavene a til c. Ettersom strl. § 147 a femte ledd taler om at gjerningsmannen må ha ”forsett om å fullbyrde et lovbrudd som nevnt i første eller annet ledd”, vil kravet til forsett i forhold til virkningene etter bokstav a til c gjøre seg gjeldende også her. Bestemmelsen setter straff for forberedelseshandlinger ved at det bedømmes som forsøk, noe som

¹⁰² Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 93

¹⁰³ Ot.prp. nr. 61 (2002-2002) s. 93

¹⁰⁴ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 37

¹⁰⁵ Rt. 2013 s. 789, premiss 41

innebærer at det ikke kan stilles krav til at følgen faktisk har inntrådt. Dette er en naturlig følge av at hovedforbrytelsen ennå ikke er gjennomført og det fortsatt gjenstår en del å gjøre på det objektive plan.

6.2.3 Terrorforsettets betydning for de objektive vilkårene i strl. § 147 a femte ledd.

Når det gjelder forsøksansvaret etter strl. § 147 a femte ledd må vurderingstema bli om gjerningspersonen har hatt forsett hva gjelder den objektive gjerningsbeskrivelsen i første ledd, og om han holdt det som mulig eller overveiende sannsynlig at handlingene ville medføre en slik følge som nevnt i bokstavene a til c.¹⁰⁶ Som allerede nevnt er det terrorforsettet som skiller straffbare forberedelseshandlinger til terror fra straffri forberedelse til primærforbrytelsene i første ledd. Det betyr at terrorforsettet bidrar til å fastslå hvilke handlinger som oppfyller de objektive vilkårene ”legger til rette for og peker mot” en gjennomføring. Det subjektive blir et element i vurderingen av de objektive handlingene, noe som skaper en terskel som de fleste dagligdagse handlinger ikke vil passere.

6.2.4 Terrorforsett etter strl. § 147 a første ledd litra a

Forsettkravet i strl. § 147 a første ledd litra a, regulerer angrep som alvorlig forstyrrer en funksjon av grunnleggende betydning for samfunnet. Bestemmelsen gir videre eksempler på hva som er å anse som av grunnleggende betydning i samfunnet, deriblant lovgivende-, utøvende- eller dømmende myndighet, energi- og matforsyninger, banker eller helseberedskap og smittevern. For at forsettkravet skal være oppfylt etter dette straffalternativet er det flere kumulative vilkår som må være oppfylt. Det må foreligge en ”alvorlig forstyrrelse” av en ”funksjon” av ”grunnleggende betydning” for samfunnet.

6.2.4.1 ”funksjon av grunnleggende betydning”

Utenom å liste opp eksemplene, lovgivende-, utøvende- eller dømmende myndighet, energi- og matforsyninger, banker eller helseberedskap og smittevern, angir ikke ordlyden nærmere hva som ligger i begrepet ”funksjon av grunnleggende betydning”. I tillegg til eksemplene

¹⁰⁶ Vilråene i strl. § 147 a første ledd bokstav a til c er alternative vilkår, hvilket innebærer at det er tilstrekkelig at et av vilråene er oppfylt.

som listes opp i loven nevner også forarbeidende en rekke eksempler, som ”tryggingen av nasjonal og internasjonal sikkerhet eller sikring av stabil økonomi”.¹⁰⁷ Hva som ligger i disse generelle eksemplene, er ikke nærmere spesifisert. Men oppstillingen i loven og forarbeidene gir uttrykk for at det siktes til funksjoner av grunnleggende betydning for strukturer i samfunnet og store deler av befolkningen.¹⁰⁸ Det eksemplene har til felles er at alle primært gjelder helt sentrale funksjoner i samfunnet, slik at påvirkningen vil føre til en form for kollaps i det norske samfunnet. Dette trekker i retning av vilkåret grunnleggende funksjon skal tolkes strengt.

At loven bare lister opp eksempler på hva som utgjør en grunnleggende funksjon i samfunnet innebærer at listen ikke er uttømmende. Lovgiver har altså her gitt domstolene ansvaret for å fastsette nærmere innhold av vilkåret. Vilkåret kan derfor sies å være et dynamisk vilkår, som vil forandre seg med tiden. Etersom samfunnet stadig er i utvikling, både teknologisk, økonomisk og sosialt, vil domstolene kunne foreta en konkret vurderingen av det enkelte tilfellet, i takt med endringene og samfunnsbehovet.

Bestemmelsens ordlyd sonderer ikke mellom offentlig eller private funksjon. Bakgrunn for dette er at flere viktige oppgaver administreres av private sektorer, som for eksempel strømleveranse. Selv om private funksjoner kan tenkes å bli angrepet, er det på bakgrunn av tidligere terrorangrep grunnlag for å si at det er mest praktisk at terrorangrep blir rettet mot offentlig myndigheter og offentlige funksjoner. Men ordlyden foretar altså ingen slik avgrensning.

Betydningsfulle samfunnsfunksjoner kan utledes ved å kartlegge viktige behov for at samfunn og individer skal kunne fungere. Dersom funksjonen tenkes bort, og dette resulterer i at viktige oppgaver ikke kan utføres, vil det tale for at det er en funksjon med grunnleggende verdi. Momenter som kan være av betydning i vurderingen er interessen funksjonen eller virksomheten søker å verne. Er det for eksempel tale om en funksjon som søker å verne fysiologiske behov, som sult og tørste, vil det være snakk om helt grunnleggende behov for menneskeheten. Derfor vil handlinger som forgiftning av landets vannkilder, etter min mening, kunne sies å være en forstyrrelse av en grunnleggende funksjon i samfunnet.

¹⁰⁷ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 93

¹⁰⁸ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 93

Det er ikke bare funksjoner som verner individer som utgjør et grunnleggende behov i samfunnet. Det kan tenkes flere funksjoner som er viktige for samfunnets oppbygning, hvor et angrep kan utgjøre alvorlige nedsettelse av viktige funksjoner i samfunnsstrukturen. Eksempler på dette er institusjoner som regjering, storting, domstoler og politi. Dersom slike institusjoner rammes av et terrorangrep vil dette gi utslag i befolkningen og landet generelt. Det tar lang tid å bygge opp slike institusjoner, noe som resulterer i at landet i en lenger periode vil mangle helt avgjørende og styrende funksjoner. Et angrep mot politiets nettverk vil for eksempel føre til at politi ikke får rykket ut til der hjelp trengs, noe som fort vil få store konsekvenser i samfunnet.

Det kan stilles spørsmål til om bygninger og materielle goder kan sies å være av grunnleggende betydning i samfunnet. Ettersom en naturlig språklig forståelse av ordlyden tilsier at vilkåret skal være strengt, taler ordlyden imot å anse slike goder som funksjoner av grunnleggende betydning. For eksempel vil kino, spisesteder og kjøpesenter ikke utgjøre en grunnleggende funksjon i samfunnet. Dette kan kategoriseres som luksusgoder og er ikke å anse som nødvendig funksjoner i samfunnet.

Et illustrerende eksempel fra dansk rett er der en mann ble dømt til 10 års fengsel for forsøk på terror. Han hadde bevæpnet seg med øks og kniv, før han tok seg inn i huset til tegneren av Muhammed karikaturene. Angrepet mislyktes. Tegneren klarte å låse seg inne i et særlig sikret rom i huset. Selv om angrepet i utgangspunktet skulle ramme en bestemt person, så retten på dette angrepet som svært skremmende for befolkningen og skadelig for viktige verdier i samfunnet. Etter en helhetsvurdering kom retten frem til at angrepet var et forsøk på terror etter den danske straffeloven § 114 jf. § 21 og ikke forsøk på drap etter § 237 jf. § 21. Om dette uttalte retten:

”Retten finder på denne baggrund at et (forsøg på) drab på F i F’s eget hjem for at have tegnet en af Muhammed-tegningerne og efterfølgende at forsvare retten til at tegne den må betragtes som forsøg på at skræmme befolkningen i alvorlig grad og at destabilisere eller ødelægge et lands grunnlæggende politiske, forfatningsmæssige, økonomiske eller samfundsmæssige

strukturer, og at handlingen i kraft af sin karakter og den sammenhæng, hvori den blev begået, var egnet til å tilføje Danmark alvorlig skade”.¹⁰⁹

6.2.4.2 ”alvorlig forstyrrelse”

Bestemmelsen omfatter den som har til forsett å ”alvorlig forstyrre” en grunnleggende funksjon. En alminnelig fortolkning av ordlyden tilsier at det ikke er nødvendig at den grunnleggende funksjonen blir helt ødelagt. Blir funksjonen fullstendig ødelagt, vil det være naturlig å anse det som en alvorlig forstyrrelse. Dersom den ikke er helt ødelagt, vil det være sentralt å spørre hvor mye som må til for å at vilkåret ”alvorlig forstyrrelse” skal anses oppfylt. Dette vil bero på en konkret helhetsvurdering. I forarbeidene heter det at det i vurderingen av kriteriet ”alvorlig” skal stilles strenge krav til varigheten, omfanget og virkningen av forstyrrelsen.¹¹⁰

Når det kommer til forstyrrelsens omfang må det ved vurderingen legges vekt på flere momenter. Blant annet bør det ses hen til hvor stort område og hvor mange mennesker som rammes av forstyrrelsen.¹¹¹ Et angrep mot landets hovedflyplass Gardermoen vil føre til forstyrrelser i både nasjonal og internasjonal flytrafikk. I tillegg vil et slikt angrep ramme svært mange sivile og forhindre viktig arbeid for offentlig personer og myndigheter. Derimot vil jeg anføre at et angrep mot en liten flyplass, som Skien lufthavn Geiteryggen, hvor det bare er 2-3 flyavganger innenlands per dag, ikke vil ramme særlig store områder eller mange personer. For det første fordi dette er en svært liten flyplass med lite trafikk og for det andre vil dette ikke ramme resten av flytrafikken på verken nasjonal eller internasjonal basis. I tillegg vil det fortsatt være andre alternativer som tilfredsstillende de behovene som måtte finnes ved å fly fra Geiteryggen, for eksempel ved å fly fra Sandefjord Lufthavn Torp eller Gardermoen. På bakgrunn av dette vil et angrep mot Gardemoen klart sies å utgjøre en alvorlig forstyrrelse, mens et angrep mot Geiteryggen vil være av mindre betydning.

Et annet eksempel er et angrep på en oljeplattform. Dette vil få store konsekvenser for landets generelle økonomi. For det første fordi plattformen i seg selv er av stor verdi og for det andre fordi olje og gass er svært viktig for finansiering av velferdssamfunnet. Dersom dette forstyrres vil det ikke bare ramme en enkelt person, men være svært alvorlig for hele landet. Etter

¹⁰⁹ U.2011.2778V

¹¹⁰ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 93

¹¹¹ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 93

min mening vil et slikt angrep på bakgrunn av dette utgjøre en alvorlig forstyrrelse i en grunnleggende verdi i samfunnet.

Varigheten av funksjonen vil også være av betydning i vurderingen av hvor alvorlig den er. Dersom en funksjon opphører i en liten periode vil det normalt trekke i retning av at funksjonen ikke er alvorlig. Varigheten må vurderes sammen med virkningen av forstyrrelsen. For eksempel vil selv et kortvarig brudd på nødnettet kunne føre til stor svikt for hjelpen fra viktige etater som politi-, brann- og helsevesen. Dette kan føre til at personer som trenger akutt hjelp risikerer å miste livet, eller at viktige verdier går tapt i brann eller annen alvorlig ulykke. Konsekvensen av dette vil fort være store skader for befolkningen og økonomien i samfunnet.

Kravet til alvorlig forstyrrelse vil trolig ikke sies å være oppfylt dersom den er kortvarig og funksjonen kan tilbys ved andre alternativer i den korte perioden. Forarbeidene nevner som eksempel at en omfattende blokade av samferdselsårer ikke vil oppfylle lovens krav, dersom det relativt raskt lar seg fjerne.¹¹² Lovens vilkår vil heller ikke være oppfylt dersom aksjonen rammer enkeltleverandører, dersom andre leverandører kan dekke samfunnsbehovet ved å øke produksjonen eller importen inntil forstyrrelsen bortfaller. I Norge har vi for eksempel et stort antall kraftverk over hele landet. Dersom det blir utført et angrep mot Hafslund som medfører at fjernvarmen forsvinner i en kort periode i kalde tider, kan samfunnsbehovet i den korte perioden kompenseres ved økonomisk støtte til de berørte, for å få varme på annen måte, for eksempel varmeovner eller ved.

6.2.5 Terrorforsett etter strl. § 147 a første ledd litra b

Strl. § 147 a første ledd litra b søker å ramme de tilfeller som ikke omfattes av litra a eller litra c. Dette alternativet regulerer tilfeller der gjerningsmannen søker å ”skape alvorlig frykt i en befolkning.” Alternativet består av to kumulative vilkår; Det må være ”skapt frykt” i en ”befolkning”.

6.2.5.1 ”Befolkning”

Hva som ligger i begrepet ”befolkning” er ikke nærmere definert i bestemmelsen. En befolkning kan sees på som en betegnelse på en gruppe mennesker som er bosatt på et geografisk

¹¹² Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 93

avgrenset område. Hvem som nærmere er vernet av uttrykket befolkning har departementet fastsatt i forarbeidene:

” I uttrykket ”en befolkning” ligger det at så vel en befolkning i et annet land som i Norge er vernet, og dessuten at vilkåret kan være oppfylt selv om det ikke dreiser seg om hele befolkningen i et land, men bare befolkningen i en bestemt region”¹¹³

Det kan være vanskelig å trekke en grense for når en gruppe mennesker kan sies å utgjøre en befolkning. Hvor mange personer som skal til og om disse personene må ha felles kulturell, etnisk eller religiøs tilhørighet, er vanskelig å fastsette. Vi har opp gjennom tidene sett at terrorangrep ofte har som mål å ramme grupper med slike felles verdier, som for eksempel religiøse minoriteter. I forarbeidene uttales det at etniske minoriteter kan utgjøre en befolkning både i et land og på tvers av landegrensene. Som eksempel nevner forarbeidene den samiske befolkningen.¹¹⁴

6.2.5.2 ”å skape alvorlig frykt”

Bestemmelsen rammer den som har til forsett å skape alvorlig frykt i en befolkning. En ordlydsfortolkning angir en høy terskelen, noe som innebærer at det å skape redsel i befolkningen ikke er tilstrekkelig for at vilkåret skal anses oppfylt. Dette understrekes også i forarbeidene til bestemmelsen, som sier at ”det skal mye til”¹¹⁵ før vilkåret ”alvorlig frykt” er oppfylt.

Et moment som vil spille en stor rolle i vurderingen av om frykten er alvorlig er målet for terrorhandlingen. Dersom et angrep gir uttrykk for at flere liknende steder er i fare for å bli utsatt for terror vil frykten fort kunne være mer betydelig og alvorlig for befolkningen. Under terrorangrepet i Frankrike i januar 2015 ble det tatt flere gisler i en jødisk butikk, noe som i ettertid skapte alvorlig frykt i befolkningen. Flere jødiske butikker og synagoger ble stengt i en periode, av frykt for nye angrep.

Selv om angrep med bestemte mål ofte utgjør en endring i befolkningens adferdsmønster, vil en trussel om et angrep uten nærmere bestemt geografisk mål kunne utgjøre en enda mer al-

¹¹³ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 93

¹¹⁴ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 93

¹¹⁵ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 93

vorlig frykt i samfunnet. Sommeren 2014 slo PST terroralarm i Norge, etter tips om at fire terrorister fra Den islamske stat (IS) var på vei til Norge for å utføre terrorangrep. Terrorfaren ble ansett som stor, selv om norske myndigheter ikke hadde et konkret tidspunkt eller sted å forholde seg til. Det eneste de var sikre på var at terroristene skulle slå til på et offentlig sted. Store politistyrker ble derfor plassert i Norges gater. Dette førte til at trygghetsfølelsen blant borgerne ble svært redusert, og en rekke arrangementer ble vurdert avlyst. Politiet fikk daglig inn en et utall tips og i frykt for at terroristene skulle slå til nektet flere foreldre barna sine å dra på arrangementer som Norway cup. Dette er tydelige beviser på at det forelå en alvorlig frykt for terrorangrep i befolkningen.

Videre vil det være av betydning å se hen til hva slags objekter angrepet retter seg mot; Hva og hvem som blir rammet.¹¹⁶ Desto viktigere goder som er i fare for å bli rammet, dess større og mer alvorlig vil frykten være. Frykten vil for eksempel være mer alvorlig dersom det foreligger en fare for at sivile liv går tapt, enn hvis et angrep er rettet mot bygninger og andre materielle goder.

Forarbeidene peker videre på at ”anslag mot et lands øverste myndigheter, eller mot nasjonale symboler”,¹¹⁷ ofte kan føre til at vilkåret om alvorlig frykt i en befolkning blir oppfylt. I en slik situasjon vil det som regel være et mindre geografisk område som er målet. Tiltros for at målet i omkrets er mindre, vil frykten ofte være alvorlig i befolkningen. Et angrep mot institusjoner som politi og militæret vil redusere befolkningens trygghetsfølelse betraktelig. Det vil for eksempel skape en frykt for å oppholde seg i nærheten av slike tjenestemenn, eller søke hjelp av dem. Angrepet på den danske tegneren av Muhammed karikaturene kan også her tjene som et godt eksempel,¹¹⁸ fordi angrepet ble sett på som et angrep mot viktige verdier som ytringsfrihet og pressefrihet. Ved slike angrep vil det risikeres at befolkningen ikke lenger tør å ytre seg eller ta del i viktige debatter, i frykt for å bli angrepet.

¹¹⁶ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 93

¹¹⁷ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 93

¹¹⁸ Jf. punkt 6.2.3.1 og rettens uttalelse i U.2011.2778V

6.2.6 Terrorforsett etter strl. § 147 a første ledd litra c

Ifølge Strl. § 147 a første ledd litra c foreligger det terrorforsett når gjerningsmannen har hatt til forsett å ”urettmessig å tvinge offentlige myndigheter eller en mellomstatlig organisasjon til å gjøre, tåle eller unnlate noe av vesentlig betydning for landet eller organisasjonen, eller for et annet land eller en annen mellomstatlig organisasjon”.

6.2.6.1 ”Urettmessig tvinge”

Bestemmelsen retter seg mot den som utøver tvang overfor en offentlig myndighet eller mellomstatlig organisasjon. Hva som nærmere ligger i begrepet ”tvinge” fremgår ikke av straffeloven. En alminnelig språkforståelse tilsier av begrepet ”tvang” henviser til at det er en handling hos en person som resulterer i en begrensning i en annen persons valg- eller handleevne. Altså en handling i den hensikt å påvirke en avgjørelse.

I forarbeidene har departementet påpekt at begrepet ”tvinge” etter bokstav c har likhetstrekk med strl. § 222 som omhandler tvang.¹¹⁹ På den måten vil tolkningen av tvangsbegrepet her være relevant for tolkningen av tvangsbegrepet i strl. § 147 a første ledd bokstav c. Begrepet tvang er heller ikke definert i strl. § 222, men det er nærmere presisert i rettspraksis og juridisk teori. I sin kommentar til straffeloven definerte Kjerchow begrepet som det ”... å øve sådant trykk på hans vilje, at han forholder sig i overensstemmelse med gjerningsmannens vilje og i strid med sin egen.”¹²⁰ Definisjonen støttes både i rettspraksis¹²¹ og forarbeidene til strl. § 222, der det uttales at tvang foreligger når noen settes ute av stand til å handle frivillig.¹²²

Tvang må etter dette forstås som et krav som blir fremsatt på en måte som gjør at beslutningen, til offentlig myndighet eller mellomstatlig organisasjoner, påvirkes i en retning som ikke samsvarer med deres virksomhet. Det mest praktiske i vårt tilfelle er der gjerningsmannen truer med å begå en forbrytelse etter strl. § 147 a første ledd, men avstår dersom kravet blir innfridd. Et illustrerende eksempel er der en gjerningsmann tar et eller flere gisler og truer med å drepe dem dersom norske myndigheter ikke stanser utsendelse av han.

¹¹⁹ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 94

¹²⁰ Kjerchow 1930 s. 558 note 2, gjengitt i Rt. 1992 s. 445

¹²¹ Rt. 1992 s. 445, side 448.

¹²² Innst.O. Nr. 106 (2002-2003) s. 3

Videre krever strl. § 147 a første ledd bokstav c at tvangen er urettmessig. Med begrepet urettmessig har lovgiver lagt inn en rettsstridsreservasjon, hvilket innebærer at handling som ikke strider med den allmenne rettsfølelse bør være straffrie, selv om handlingen vil kunne falle inn under lovens ordlyd. En handling vil som utgangspunkt mangle begrunnelse for straff dersom den ikke kan er å anses som rettsstridig.

Det kan være vanskelig å tenke seg til handlinger der tvang skal kunne anses som rettmessig og dermed også lovlig. Men lovgiver har funnet det hensiktsmessig å ha denne rettsstridsreservasjonen for å utelukke at det unntaksvis kan oppstå situasjoner der handlingen ikke bør anses som terrorhandling, selv der vilkåret til forsett etter første ledd bokstav c er oppfylt.¹²³ Som eksempler på slike handlinger nevner departementet Rådets uttalelser om at

”partshandlinger av den typen som ble begått under 2.verdenskrig for å bevare eller gjenskape demokratiske verdier, ikke er å anse som terrorhandlinger. Et annet eksempel på forhold som kan gjøre det aktuelt å tolke § 147 a innskrenkende i lys av en alminnelige rettsstridsreservasjonen, er som nevnt av Rådet (jf. Rådsdokument 14581/01) at handlinger eller virksomhet som skjer innenfor rammene av fagforeningsarbeid eller anti-globaliseringsbevegelsen, ikke skal kunne bekjempes av myndighetene som terrorisme”¹²⁴

Det er her viktig å presisere at selv om det er likhetstrekk mellom strl. § 147 a første ledd bokstav c og strl. § 222, skal det midlertidig mer til for at handlingen omfattes av bokstav c. Dette fordi det i vårt tilfelle også stilles krav til at tvangen er av vesentlig betydning for et land eller en organisasjon.¹²⁵

6.2.6.2 ”Offentlig myndighet eller en mellomstatlig organisasjon”

Objektene som er beskyttet etter strl. § 147 a første ledd litra c er begrenset til ”offentlig myndighet eller mellomstatlig organisasjon”. I dette ligger en avgrensning mot private organisasjoner. Hva som videre ligger i ”offentlig myndighet” og ”mellomstatlig organisasjon” er ikke nærmere presisert i verken loven eller forarbeider.

¹²³ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 94

¹²⁴ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 94

¹²⁵ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 94

Begrepet ”offentlig myndighet” er et vidt begrep, uten klare grenser for hvilke offentlige institusjoner som kan innfortolkes. Ettersom bestemmelsen setter som vilkår at tvangen må medføre en virkning av ”vesentlig betydning” for landet eller organisasjonen, vil det være nærliggende å anta at begrepet ”offentlig myndighet” peker i retningen av et offentlig organ med en viss styrende rolle i samfunnet. Dette kan gi en indikasjon på at bestemmelsen kun referer til organer som omfattes av maktfordelingsprinsippet,¹²⁶ altså Stortinget, regjeringen og domstolene. Dersom en slik innskrenket tolkning legges til grunn vil andre viktige organer av lavere nivå ikke være beskyttet etter terrorbestemmelsen. Mot en slik streng ordlydsfortolkning taler også det at disse tre grunnleggende organer er særlig vernet etter strl. § 147 a første ledd litra a. Dette tilsier at bestemmelsen bør tolkes utvidende til også å ramme andre lokale organisasjoner, som forvaltnings- og kommunale institusjoner.

Også begrepet ”mellomstatlig organisasjon” rammer vidt. Loven gir heller ikke her nærmere beskrivelse av hva som omfattes. En alminnelig språklig forståelse av ordlyden tyder på at det her er tale om organisasjoner hvor to eller flere stater har inngått en avtale om samarbeid.¹²⁷ Eksempler på slike mellomstatlig organisasjoner er NATO og WTO. Dersom det oppstår tvil, rundt hvorvidt en organisasjon er mellomstatlig eller ikke, skal det tas utgangspunkt i hvordan begrepet forstås i folkeretten.¹²⁸ Med et slikt utgangspunkt for forståelsen av ordlyden, vil det sikres at begrepet tolkes tilnærmet likt på tvers av vårt og medlemslandenes lovverk.

Ettersom frivillige organisasjoner som regel består av sammenslutning av personer og virksomheter som danner et nettverk,¹²⁹ vil disse faller utenfor bestemmelsen. Til tross for at frivillig organisasjoner ofte har like stort behov for beskyttelse mot terrorangrep som andre mellomstatlig organisasjoner mener lovgiver at frivillige organisasjoners beskyttelsesbehov er godt nok ivaretatt gjennom alminnelige bestemmelser i straffeloven.¹³⁰ Et angrep som rammer Røde Kors eller den internasjonale utviklingsorganisasjonen Plan vil for eksempel kunne rammes av bestemmelsen om grovt skadeverk etter strl. § 292 og grov legemsbeskadigelse under særdeles skjerpene omstendigheter etter strl. § 231 jf. § 232.

¹²⁶ Maktfordelingsprinsippet innebærer at maktutøvelsen er fordelt mellom den lovgivende-, utøvende-, og dømmende makt, jf. Grunnlovens kapittelinndeling, kapittel B, C og D.

¹²⁷ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 94

¹²⁸ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 94

¹²⁹ www.frivillighetnorge.no

¹³⁰ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 94

Det er viktig å presisere at det ikke er nødvendig at tvangen er rettet direkte mot offentlig myndigheter eller mellomstatlig organisasjoner. Bestemmelsens vilkår er oppfylt der et terrorangrep er rettet mot frivillig organisasjon, men på en slik måte at offentlig myndighet eller den mellomstatlig organisasjon blir tvunget til å gjøre, tåle eller unnlate noe av vesentlig betydning for landet eller organisasjonen. Et eksempel som belyser dette er der en gjerningsperson kaprer et Røde Kors fly med nødhjelp på vei til en krigssone, der han i tillegg fremsetter et politisk eller økonomisk krav til norske myndigheter for å ikke drepe passasjerer. I utgangspunktet rammer dette Røde Kors som organisasjon, men kravet vil kunne føre til at offentlige myndigheter må gi etter og dermed innfri kravet. Ettersom offentlig myndigheter her urettmessig tvinges til å innfri kravet, vil jeg anføre at det kan gi grunnlag for at vilkårene i strl. § 147 a første ledd alternativ c anses som oppfylt.

6.2.6.3 "av vesentlig betydning"

At tvangen må være av vesentlig betydning for landet eller organisasjonen, for et annet land eller en annen mellomstatlig organisasjon, innebærer at ikke enhver tvang omfattes av bestemmelsen. Ordlyden tilsier at dette er et strengt vilkår og at det skal en del til før tvangen anses å være av vesentlig betydning. Dette stemmer overens med departementets uttalelse om at vilkåret "vesentlig betydning" fører til at det skal mer til før vilkåret om tvang er oppfylt etter bokstav c, enn etter strl. § 222.¹³¹

Det finnes midlertid ingen klar definisjon av begrepet og det må derfor bero på en konkret helhetsvurdering om vilkåret er oppfylt. Blant momentene som kan være av betydning i vurderingen er landets eller organisasjonens egen oppfatning av spørsmålet.¹³² For eksempel vil det kunne tenkes at kravet til vesentlig betydning vil være oppfylt dersom tvangen gjør at offentlig myndigheter må bryte med loven, mens et brudd på en intern instruks vil jeg anføre befinner seg i en tvilssone.

¹³¹ Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 94

¹³² Ot.prp. nr. 61 (2001-2002) s. 94

6.3 Straffutmålingen

Dersom vilkårene for straff etter strl. § 147 a femte ledd er oppfylt skal handlingene straffes som forsøk etter strl. § 51. Det betyr at straffen skal være mildere enn for fullbyrdet terrorhandling, det vil si lavere enn 21 år og 30 år.¹³³ Innenfor disse strafferammene vil det ligge et straffenivå som fastlegges gjennom praksis etter en konkret vurdering. Departementet har i forarbeidene til bestemmelsen vist til at denne straffutmålingen må bero på en helhetsvurdering, hvor det blant annet skal legges vekt på hvor langt i handlingsrekkefølgen gjerningspersonen har kommet.¹³⁴

Strl. § 147 a femte ledd har imidlertid ennå ikke vært oppe i retten og det foreligger derfor ingen rettspraksis på dette området. Departementet viser til dansk rettspraksis og dansk Høyesteretts uttalelser i dom 10.april 2008¹³⁵ når de i forarbeidene fastsetter et utgangspunkt for utmålingen av straff etter strl. § 147 a femte ledd.¹³⁶ I denne saken ble de tiltalte dømt til 12 års fengsel. Høyesterett uttalte her at ”utgangspunktet ved utmålingen af straffen for forsøk på terrorisme ved bombesprenghing og manddrap må være en straf af fængsel i 12 år”. Det er dermed ikke unaturlig at tilsvarende straffenivå legges til grunn i norsk rett. Et viktig hensyn som taler for et så høyt straffenivå på dette området er at straffansvaret skal være reelt og preventivt. Som allerede nevnt vil straffens lengde bero på en konkret vurdering og et straffenivå på 12 år vil da bare være et utgangspunkt som vil variere med hvor langt gjerningspersonen har kommet i forberedelsen.

7 Rettspolitiske vurderinger

7.1 Innfrir strl. § 147 a femte ledd kravet til presisjon etter norsk rett og EMK?

Ved vedtakelsen av strl. § 147 a femte ledd påpekte flere høringsinstanser på viktigheten av at bestemmelsen ble utformet i samsvar med legalitetsprinsippet og presisjonskravet.¹³⁷ I en

¹³³ jf. §147 a første og annet ledd.

¹³⁴ Prop. 131 L (2012-2013) s. 85

¹³⁵ U.2008.1587H, se punkt 6.1.2 for nærmere redgjørelse av saken

¹³⁶ Prop. 131 L (2012-2013) s. 85

¹³⁷ Prop. 131 L (2012-2013) s. 62

rettsstat er et viktig og grunnleggende ideal at borgerne skal kunne forutberegne hvilke handlinger og unnlater som er straffbare. For at forutberegnelighet skal være mulig må lovgiver beskrive det straffbare forhold på en måte som i rimelig grad beskriver adferden som ønskes sanksjonert. Ved å innta vilkårene ”legger til rette for og peker mot” en fullbyrdet terrorhandling, mente departementet at de hadde funnet løsningen på en ordlyd som står i samsvar med disse prinsippene.

Det er grunn til å stille spørsmål ved om hvorvidt innholdet i ordlyden ”legger til rette for og peker mot” i strl. § 147 a femte ledd er tilstrekkelig presist etter legalitetsprinsippet og EMK art. 7. Fordi forutberegnelighet er et grunnleggende hensyn bak legalitetsprinsippet, vil det for å besvare dette spørsmålet, være nødvendig å se på om strl. § 147 a femte ledd ivaretar dette hensynet.

Departementet har i forarbeidende uttalt at grensen for straffbarhet beror på en totalvurdering av både objektive og subjektive forhold.¹³⁸ Klarheten i hvilken adferd som rammes av straffebudet vil oppnås ved at det stilles krav om terrorforsett i tillegg til krav om den ytre handlemåten. Gjerningsmannens tanker og sinnelag vil være med på å fastsette grensen mellom de samfunnsskadelige handlinger og forberedelser til uskyldige handlinger.

Hvorvidt totalvurderingen sikrer forutberegnelighet er noe usikkert. Husabø stiller seg kritisk til dette og mener at folk bør kunne forutse hvilke handlinger som er straffbare og ikke bare hva slags motiv og intensjon det er ulovlig å ha når handlinger utføres.¹³⁹ Selv om de objektive vilkårene i strl. § 147 a femte ledd til en viss grad er med på å skille mellom rett og urett, er det grunn til å reise spørsmål ved om disse objektive kjennemerkene vil sikre forutberegnelighet dersom de subjektive kravene tenkes bort. En gjennomgang av terroraksjoner de siste årene viser at terrorister har gått fra å gjennomføre aksjoner på en komplisert måte, til å utføre angrep med enkle midler. Et resultat av denne utviklingen kan tenkes å være større usikkerhet rundt hvilke handlinger som vil være å anse som forberedelseshandlinger som legger til rette for og peke mot en gjennomføring av en terroraksjon. Etter mitt syn vil en slik utvikling, sett i sammenheng med dagens objektive vilkår, kunne føre til at det stadig blir et større spekter av handlinger som vil rammes av ordlyden. I forlengelsen av dette vil det også bli større usikkerhet rundt hvilke handlinger som rammes av strl. § 147 a femte ledd. Mens det før i tiden ville

¹³⁸ Prop. 131 L (2012-2013) s. 85

¹³⁹ Husabø, ”strafferetten og kampen mot terrorisme” s. 187

blitt silt krav til både bombeoppskrifter og materialer, vil det i dagens samfunn kanskje være nok at gjerningsmannen bestiller en machete og finlandshette for at de objektive vilkårene i strl. § 147 a femte ledd skal anses oppfylt. Dette taler for at ordlyden ikke ivaretar hensynet til forutberegnelighet i stor nok grad.

Som allerede nevnt vil et vilkår om at handlinger må legges til rette for og peke mot en fullbyrdet terrorhandling, stille krav til at handlingen har ytre kjennetegn på å være forberedelseshandlinger til terror.¹⁴⁰ Konsekvensen av dette er en terskel som de fleste dagligdagse handlinger ikke vil passere. Det avgjørende i en slik vurdering er hvor langt gjerningspersonen har kommet og ikke hva slags gjenstander som er brukt.¹⁴¹ Hvor mye som kreves gjort for at forberedelsene kan sies å ha ytre kjennetegn på å være forberedelseshandling, er ikke nærmere presisert i verken lov eller forarbeider. Det betyr at borgerne ikke har noen objektive kjennemerker på når terskelen for det straffbare er nådd, noe som trekker i retning av en svekket mulighet til å forutberegne sin rettsstilling.

Videre kan det argumenteres for at den som har bestemt seg for å fullbyrde en terrorhandling, og som har begynt forberedelsen, ikke kan ha samme forventning til å kunne forutberegne nøyaktig når han trår over terskelen for den straffbare forberedelse.¹⁴² For den lovlidige borger vil det i utgangspunktet være nok å vite at også forberedelser til terrorhandling kan medføre straffansvar.¹⁴³ Dette støttes også av rettspraksis. Retten uttalte blant annet i LB-2003-01490 at hjemmelskravet ikke kan strekkes så langt at man skal beskytte personer som uten aktverdig grunn vil balansere på lovens grense for det straffverdige.

Vektlegging av subjektive forhold vil også kunne være problematisk i forhold til forutberegnelighet. Det er både i forarbeidene og i juridisk teori bred enighet om vanskeligheten ved å bevise subjektive forhold. Et viktig poeng å understreke er at det ikke alltid er sammenheng mellom det subjektive og gjerningsmannens ytre adferd. Forberedende handlinger kan være begått av gjerningspersonen før han har bestemt seg om å begå hovedhandlingen. Siden vur-

¹⁴⁰ Jf. gjennomgangen av de objektive vilkår under pkt. 6.1.3

¹⁴¹ Prop. 131 L (2012-2013) s. 85

¹⁴² Prop. 131 L (2012-2013) s. 61

¹⁴³ Prop. 131 L (2012-2013) s. 61

deringen av bevis om subjektive forhold er mindre håndfast og mer usikre, vil det ikke alltid være like lett å forutse hvilket motiv en dommer legger til grunn i bevisvurderingen i retten.¹⁴⁴

Selv om gjerningsmannen har bestemt seg for å gjennomføre en terroraksjon, vil sannsynligheten for at han ombestemmer seg når det oppstår motforestillinger være større ved forberedelseshandlinger enn ved forsøk.¹⁴⁵ Det er som regel en del som gjenstår gjort og motivasjonen kan tenkes å forsvinne dersom han møter hindringer allerede her. Dette er forsøkt løst i loven ved at gjerningsmannen gis mulighet til å tre straffritt tilbake, jf. strl. § 147 a femte ledd og henvisningen til strl. § 50. Bestemmelsen skiller mellom to typer forsøk, fullendt og ufullendt forsøk. Ettersom forberedelser til terror ligger forut for både fullbyrdet forbrytelse og forsøksansvar, vil det aktuelle være at vi står ovenfor et ufullendt forsøk, hvor utgangspunktet for straffri tilbaketreden er at gjerningsmannen frivillig avstår fra fullbyrdelsen av forbrytelsen.¹⁴⁶ Ut ifra et slikt utgangspunkt vil det bety at en gjerningsperson som planlegger og forbereder en terrorhandling, vil kunne tre straffritt tilbake ved å avstå fra videre forberedelser, dersom dette skjer av egen fri vilje.

Et slikt utgangspunkt vil være problematisk i de situasjoner hvor gjerningsmannen har kommet så langt i handlingsrekkefølgen at terskelen for det straffbare er nådd. I en eventuell rettsak vil det være vanskelig for gjerningspersonen å bevise at han har bestemt seg for ikke å begå terrorhandlingen. Dette henger sammen med det faktum at det er vanskelig å føre håndfaste bevis på subjektive forhold. Mye taler derfor for å stille krav til aktiv tilbaketreden for å oppnå straffrihet etter strl. § 147 a femte ledd jf. § 50. At det ikke vil være tilstrekkelig for straffriheten at forberedelsene utsettes eller blir satt i bero, blir det også redegjort for i forarbeidene.¹⁴⁷ Etter mitt syn ville hensynet til forutberegnelighet være bedre ivaretatt dersom dette kom klart frem av bestemmelsens ordlyd.

Videre må viktigheten av en dynamisk ordlyd i strl. § 147 a femte ledd påpekes. Selv om terrorister ofte har benyttet seg av like angrepsmetoder, er det grunn til å ta høyde for at nye ukjente metoder vil bli brukt. Erfaringer viser at aktører som har intensjon om å begå terror

¹⁴⁴ Husabø, ”strafferetten og kampen mot terrorisme” s. 187

¹⁴⁵ Prop. 131 L (2012-2013) s. 46

¹⁴⁶ Andenæs (2004) s. 361

¹⁴⁷ Prop. 131 L (2012-2013) s. 63

ofte har et ønske og evne til å utnytte sårbarheter i samfunnet og i loven.¹⁴⁸ En alt for presis ordlyd vil på bakgrunn av dette kunne føre til at det stadig blir foretatt handlinger som burde bli belagt med straff, men der ordlyden ikke strekker til.

Legalitetsprinsippet innebærer ikke at borgerne med absolutt sikkerhet skal kunne forutse hvilken atferd som er straffbare. Som allerede påpekt, kan det diskuteres hvorvidt en person som har bestemt seg for å fullbyrde en terrorhandling, og som har begynt forberedelsen, kan ha forventning til å kunne forutberegne nøyaktig når han trår over terskelen for det straffbare. Etter min mening ville et slikt utgangspunkt stride med de hensyn som begrunner straff for forberedelseshandlinger.¹⁴⁹

Departementet har uttalt at strl. § 147 a femte ledd bare søker å ramme handlinger som i det ytre har *tydelig kjennetegn* på å være forberedelser til terrorhandling.¹⁵⁰ Dette gir et klart signal på en høy terskel i vurdering av det straffbare forhold. Det avgjørende er, som allerede nevnt, hvor langt gjerningsmannen har kommet i forberedelsen og ikke hva han har gjort. Sammen med kravet til ”tydelig ytre kjennetegn”, vil det måtte legges til grunn at gjerningsmannen må være kommet godt på vei i forberedelsene for å rammes av strl. § 147 a femte ledd. Både forsøksansvar og andre bestemmelser med et subjektivt overskudd reiser mange like spørsmål rundt en tilsvarende høy terskel for objektive handlinger og for bevis av gjerningsmannens subjektive forhold. Det betyr at domstolene ikke er ukjente med vurderinger av slike bevis.

Etter mitt syn vil strl. § 147 a femte ledd på bakgrunn av dette være i samsvar med presisjonskravet etter norsk rett og EMK.

7.2 Er bestemmelsen for subjektivert?

I norsk rett er utgangspunktet at domstolene i sin vurderinger først ser på gjerningsmannens foretatte handlinger, for så å vurdere om det foreligger tilstrekkelig grad av skyld. En risiko ved å kriminalisere forberedelseshandlinger er at man beveger seg vekk fra dette utgangspunktet. Jo lenger unna en fullbyrdet forbrytelse man befinner seg, desto færre objektive elementer vil foreligge. Konsekvensen av dette blir at de subjektive vilkårene blir mer sentrale i

¹⁴⁸ Prop. 131 L (2012-2013) s. 15

¹⁴⁹ Jf. punket 5

¹⁵⁰ Prop. 131 L (2012-2013) s. 61. Min kursivering

totalvurderingen. Det skjer en såkalt subjektivering av straffebudet, der det i vurderingen tas utgangspunkt i det subjektive, for deretter å se om det har gitt utslag i de foretatte handlinger.¹⁵¹ Den vage formuleringen av den objektive gjerningsbeskrivelsen i straffebudet blir altså kompensert med krav om subjektivt overskudd, nemlig terrorforsett.

Ved vedtakelsen av strl. § 147 a femte ledd ble det lagt stor vekt på hvordan bestemmelsen skulle utformes. Det sentrale var å komme frem til en ordlyd som skulle gjøre et klart skille mellom forberedelser til terrorhandlinger og uskyldige dagligdagse handlinger. Departementets løsning på dette var å presisere hvilke type handlinger som skulle rammes. Dette gjorde de ved å innta vilkårene ”legger til rette for og peker mot” en gjennomføring av det objektive gjerningsinnholdet i strl. § 147 a. Spørsmålet i denne sammenheng er om strl. § 147 a femte ledd er i samsvar med utgangspunktet i norsk rett, eller om bestemmelsen er for subjektivt.

Ved forsøkshandlinger eller ved fullbyrdet forbrytelse vil intensjonen som regel komme til uttrykk i den utførte handlingen. Siden forberedelseshandlinger etter strl. § 147 a femte ledd ligger såpass langt fra hovedhandlingen, vil handlingen i seg selv ikke gi uttrykk for intensjonen. Vi er derfor henvist til å søke hjelp i skyldspørsmålet. Et illustrerende eksempel er der gjerningsmannen bestiller gjødsel og varebil. Disse handlingene vil i seg selv ikke utad sende signaler om at det planlegges eller forberedes en terrorhandling, selv om de kan sies å være av stor betydning for hovedhandlingen. For å konstatere om de foretatte handlinger legger til rette for eller peker mot en terrorhandling vil det være av sentral betydning å se på gjerningsmannens motivasjon og intensjon med handlingene. I denne vurderingen vil det heller ikke være nok å se hen til forsettet om å begå hovedhandlingen, det må også tas stilling til om gjerningsmannen hadde forsett om de alternative følger i bestemmelsens første ledd, bokstav a til c.¹⁵²

Selv om vilkårene ”legge til rette for og peke mot” gjennomføringen til en viss grad er med på å hindre at helt dagligdagse handlinger blir straffbart, ser vi at det i stor grad vil bero på sinnelaget til gjerningsmannen når det kommer til vurderingen av om det er gjort tilstrekkelig for å rammes av strl. § 147 a femte ledd. Terrorforsettet er altså det som avgjør om handlingen er straffbar. Et eksempel vil være der gjerningspersonen har forberedt og planlagt et drap. Det

¹⁵¹ Husabø (1999) s. 376

¹⁵² Jf. punkt 6.2

avgjørende i vurderingen vil være gjerningsmannens motivasjon med drapet, nemlig hvilke følger han ønsket å oppnå ved å begå drapet. Dersom han har tatt et standpunkt om å foreta drapet og holdt det som mulig eller overveiende sannsynlig at drapet vil skape alvorlig frykt i en befolkning, vil handlingen kunne bedømmes som en forberedelse til terrorhandling. Derimot vil handlingen bare bedømmes som drap, eller eventuelt forsøk på drap etter strl. § 233 jf. § 49, dersom slik motivasjon mangler.

På bakgrunn av dette vil jeg anføre at strl. § 147 a femte ledd er subjektivt.

7.2.1 Hvordan påvirker dette dommerens bevisvurderingen?

Når vi står overfor en slik subjektivering vil det være nærliggende stille spørsmål ved hvordan dette påvirker rettens bevisvurdering. I norsk strafferett har vi generelt et strengt beviskrav. Det er et grunnleggende prinsipp i norsk strafferett at påtalemyndigheten har bevisbyrden for faktum.¹⁵³ For at det skal kunne idømmes straffansvar stilles det krav til at dommeren finner det bevist utover enhver rimelig tvil at tiltalte er skyldig. På forberedelsesstadiet vil det være slik at jo mindre gjerningspersonen har gjort, desto vanskeligere vil bevisvurderingen være.¹⁵⁴ I de situasjoner hvor de objektive handlingene gir uttrykk for gjerningsmannens motivasjon med handlingen vil det være lettere å føre bevis. Dette vil være tilfelle der det har blitt gjort funn av dokumentasjon som beskriver handlingen konkret eller hvor det er gjort tanker rundt hvordan bomber forårsaker mest mulig skade.¹⁵⁵ Et slikt tilfelle stod retten overfor i den såkalte Vollsmose-saken¹⁵⁶ i Danmark, hvor to personer ble funnet skyldig i forberedelse til terror og ble dømt til 12 års fengsel etter dansk straffelov § 114 jf. § 21. Retten la her blant annet vekt på at det ble funnet omfattende bombematerialer, samt videoer som viste henrettelse av gisler og hvordan man iverksetter selvmordsaksjoner. De tiltalte hadde i denne saken gjort omfattende forberedelser av både fysisk og psykisk art. Det var tilvirket sprengstoff, og videoene kan tenkes å ha styrket deres forsett. I denne saken var det ikke mye som gjenstod i forberedelsesfasen, det meste var lagt til rette for terrorhandlingen. Videoene gir etter min mening her lite tvil rundt gjerningsmannens intensjon ved de foretatte handlingene.

¹⁵³ NOU 1983:57 s. 97

¹⁵⁴ Jf. punkt 6.2

¹⁵⁵ Prop. 131 L (2012-2013) s. 85

¹⁵⁶ U.2008.1587H

En mangel på tilståelse eller andre direkte uttrykk for gjerningsmannens forsett vil derimot volde usikkerhet og tvil i bevisvurderingen.¹⁵⁷ Dette er en konsekvens av at det på forberedelsesstadiet ikke vil være gjort like mye som ved forsøk eller fullbyrdet forbrytelse. Som gjennomgangen over viser¹⁵⁸ vil de subjektive forhold være et viktig element i bedømmelsen av om de foretatte handlinger ”legger til rette for og peker mot” gjennomføringen av en handling nevnt i første ledd. Det å bevise terrorforsett når dette ikke kommer til uttrykk gjennom handlingen vil være vanskelig.

Andenæs har i forbindelse med forsøksansvar uttalt at dommerens kjennskap til tiltaltes karakter og fortid vil kunne ha betydning for dommerens avgjørelse.¹⁵⁹ Dette blir riktig nok uttalt i forhold til forsøksansvar, men jeg vil anføre at dette også gjør seg gjeldende ved forberedeshandlinger etter strl. § 147 a femte ledd. At hovedfokuset flyttes til gjerningspersonens indre, vil kunne resultere i en risiko for at bevis som omgangskrets, etnisk- og religiøs tilhørighet og tidligere kriminalitet vil være dominerende i bevisvurderingen.¹⁶⁰ Vektlegging av slike momenter, som ikke har manifestert seg i den ytre verden, vil føre til at man beveger seg bort fra den objektive gjerningsbeskrivelsen i straffebudet, noe som vil stride med legalitetsprinsippet etter Grl. § 96 og EMK art. 7.

Et viktig element i uskyldspresumsjonen¹⁶¹ og i en rettfærdig rettergang er hensynet til kontradiksjon, som innebærer at den siktede får anledning til å føre motbevis. At det åpnes for å vektlegge momenter som etnisitet, religion og omgangskrets, vil kunne medføre at hans mulighet til å motbevise de bevis påtalemyndigheten fremlegger blir vanskeligere og dermed svekker hans sak. Dersom slike momenter skal dominere bevisvurderingen vil det være en risiko for at den mistenkte forhåndsdommes, noe som vil stride med uskyldspresumsjonen og øke risikoen for uriktige domfellelser.

¹⁵⁷ Husabø (1999) s. 377

¹⁵⁸ Jf. gjennomgangen om subjektivering under punkt 7.2

¹⁵⁹ Andænes (2004) s. 348

¹⁶⁰ Jacobsen (2009) s. 391

¹⁶¹ Uskyldspresumsjonen kommer blant annet til uttrykk i EMK art. 6: ”Everyone charged with a criminal offence shall be presumed innocent until proved guilty according to law”

En slik bevisføring vil også stride med likhetsprinsippet på strafferettens område.¹⁶² Dersom momenter som omgangskrets og etnisk- og religiøs tilhørighet skal vektlegges og få større plass i bevisvurderingen vil vi risikere en stigmatisering av enkelte grupper i samfunnet. Et illustrerende eksempel er der en norsk statsborger med islam som religion vender tilbake til Norge fra Syria. Videre kjøper vedkommende en stor varebil og politiet gjør funn av en bombeoppskrift hos han. Påtalemyndighetene reiser tiltale etter strl. § 147 a femte ledd og den tiltalte velger å forholde seg taus i retten. For at retten skal ta stilling til om kjøp av varebil og bombeoppskrift ”legger til rette for og peker mot” en handling nevnt i første ledd, må de vurdere de subjektive forholdene.¹⁶³ Utenom de objektive handlingene og omstendighetene rundt tiltaltes omgangskrets og religion, er det ikke mye annet som gir uttrykk for at de foretatte handlinger er ment å bruke i en terrorhandling. Sett at en norsk statsborger med kristen tro, som ikke har oppholdt seg i Syria, foretar de samme handlingene. Vedkommende blir også tiltalt og ønsker å forholde seg taus i retten. Jeg vil her anføre at det vil være større sannsynlighet for at retten finner de subjektive vilkårene oppfylt hos den første tiltalte, enn at den andre.

Selv om slik risiko foreligger er det viktig å få frem at vårt strenge beviskrav er med på å avgrense mot slike uheldige sidevirkninger. Retten skal finne det bevist utover enhver rimelig tvil at tiltalte er skyldig, noe som innebærer en høy terskel for å idømme straffansvar. Domstolene er ut ifra forsøksansvaret og andre bestemmelsen med subjektivt overskudd godt kjent med å vurdere gjerningsmannens subjektive forhold i de tilfeller straffbarheten beror på dette.¹⁶⁴ Dersom retten ikke finner tiltalte skyldig utover enhver rimelig tvil, må tvilen komme tiltalte til gode og resultatet blir frifinnelse.

Strl. § 147 a femte ledd gir videre politiet adgang til å bruke tvangsmidler på et tidligere stadium. Bruk av tvangsmidler som romavlytting og kommunikasjonskontroll vil ha en sentral betydning med tanke på å fastslå terrorforsett.¹⁶⁵ Før det eventuelt reises tiltale, må påtalemyndigheten vurdere de bevis som har kommet frem under bruken av tvangsmidler og der-

¹⁶² Prinsippet innebærer at alle er like for loven og at like tilfeller skal behandles likt jf. Grl. § 98 første ledd og EMK art. 7

¹⁶³ Jf. punkt 7.2

¹⁶⁴ Prop. 131 L (2012-2013) s. 61

¹⁶⁵ Husabø og en rekke andre forfattere mener at dette utgjør et brudd på viktige menneskerettigheter, for eksempel retten til privatliv. I denne avhandlingen vil jeg avgrense mot en nærmere drøftelse av dette.

som de ikke er overbevist om tiltaltes skyld, eller mener at bevisene ikke holder, vil tiltale ikke reises.¹⁶⁶ Allerede her vil risikoen for å straffeforfølge helt dagligdagse handlinger reduseres. En domfellelse vil først skje når også retten har funnet det bevist at vilkårene i strl. § 147 a femte ledd er oppfylt. Bevisvurderingen foregår altså i to runder, først hos påtalemyndigheten, deretter i retten. Dersom det etter dette fortsatt foreligger tvil rundt tiltaltes skyld vil beviskravet sette en skranke for domfellelse.¹⁶⁷

7.3 Utgjør strl. § 147 a femte ledd en innskrenkning av den alminnelige handlefrihet?

Den private handlefriheten gir rom for en variert og individuell utfoldelse av interesser, evner og anlegg, noe som verdsettes høyt og er grunnleggende i en rettstat.¹⁶⁸ EMK art. 8 verner privatlivets ferd og gir beskyttelse mot inngrep fra myndighetene. Ved utarbeidelsen av strl. § 147 a femte ledd var det flere høringsinstanser som mente at en generell kriminalisering av forberedelseshandlinger ville føre med seg uheldige sidevirkninger som ville utfordre retten til privatlivets ferd.¹⁶⁹ Det kan derfor stilles spørsmål ved om strl. § 147 a femte ledd innebærer en innskrenkning av den privates handlefrihet.

Straffeforfølgning av forberedelseshandlinger til terror fører til at grensen for det straffbare flyttes ned, slik at handlinger som i det ytre vil ha preg av å være dagligdagse handlinger, som arbeid, innkjøp og samtaler, vil rammes.¹⁷⁰ Som allerede nevnt i punkt 6.1.3, vil de objektive vilkårene ”legger til rette for og peker mot” en gjennomføring til en viss grad avgrense mot uskyldige dagligdagse handlinger. Det stilles krav om at handlingene skal ha et ytre kjennetegn på at det forberedes en terrorhandling. Sett i sammenheng med de subjektive elementene vil strl. § 147 a femte ledd bare rette seg mot forberedelseshandlinger som er reelle og alvorlige. På bakgrunn av en slik avgrensing vil befolkningen fortsatt ha et bredt spekter av andre

¹⁶⁶ Andænes (2010) s. 339

¹⁶⁷ Jf. gjennomgangen over om at tvil skal komme tiltalte til gode.

¹⁶⁸ Husabø (1999) s. 375

¹⁶⁹ Amnesty International Norge uttalte at ”Departementet fremhevet i arbeidet med straffeloven 2005 at kriminalisering av forberedelseshandlinger kan føre til (...), redusert handlefrihet for enkeltmennesker, og svekket personvern...” jf. Prop. 131 L (2012-2013) s. 59

¹⁷⁰ Husabø (1999) s. 375

lovlige handlinger tilgjengelig.¹⁷¹ Det er kun forberedelse til terrorhandlinger som rammes og det er fortsatt rom for en rekke dagligdagse handlinger. Så lenge intensjonen om å begå terror ikke foreligger vil det heller ikke foreligge en begrensning i hva individet kan foreta seg.¹⁷²

Når vedkommende befinner seg på forberedelsesstadiet, er overveielsens tid over og den ideologiske, religiøse eller politiske motivasjonen vil allerede her være bygget opp i nødvendig grad før terrorhandlingen påstartes.¹⁷³ En person som har forsett om å begå en terrorhandling og har startet forberedelsene er også viten om at han balanserer på lovens grenser for det straffverdige. Bakgrunnen for at det i strafferettsteorien er et ønske om å straffeforfølge slike handlinger er nettopp den forbryterske viljen. Etter mitt syn kan det derfor argumenteres med at den som har en slik kriminell intensjon ikke kan ha samme forventning om en ubegrenset handlefrihet, slik som den lovlydige borger kan forvente. Det er den del av handlingsfriheten som følger av den kriminelle intensjonen som begrenses. Lovgiver har gjennom strl. § 147 a femte ledd gitt uttrykk for det straffbare og på den måten er individet også gitt mulighet til å handle i tråd med bestemmelsen.¹⁷⁴ Vedkommende har da selv valget mellom å opptre som lovlydig borger, eller om han ønsker å inntre i den statlige kontrollsfæren og dermed få begrenset handlefrihet.

På bakgrunn av disse vurderingene vil jeg anføre at strl. § 147 a femte ledd generelt ikke kan sies å innskrenke borgernes handlefrihet.

¹⁷¹ Jacobsen (2009) s. 431

¹⁷² Forutsatt at handlingene ikke bryter med andre straffebud i loven

¹⁷³ Prop. 131 L (2012-2013) s. 58

¹⁷⁴ Jacobsen (2009) s. 614

8 Litteraturlise

8.1 Lovgivning

8.1.1 Norsk rett

1814 Kongeriget Norges Grundlov (grunnloven) av 17.mai 1814

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

1981 Lov om rettergangsmåten i straffesaker (Straffeprosessloven) av
22.mai 1981 nr. 25

8.1.2 Dansk rett

Straffeloven

8.1.3 Internasjonal rett

EMK Den europeiske menneskerettighetskonvensjon, Roma
1950

FNs sikkerhetsråd resolusjon 1373 Threats to international peace and security caused by
terrorist acts, 2001

FN pakten The Charter of the United Nations, San Franssisco 1945

8.2 Forarbeider

S.K.M 1869 Udkast til almindelig borgerlig Straffelov med Motiver.
Utarbeidet av straffelovskommisjonen fra 1885 (Krisitania 1896). Forarbeid til straffeloven 1902

NOU 1983:57	Straffelovgivningen under omforming, Straffelovkom- misjonens delutredning I av 4. november 1983
Prop. 131 L (2012-2013)	Endring i straffeloven 1902 og straffeloven 2005 mv. (forberedelse av terror m.m.)
Ot.prp. Nr.61 (2001-2002)	Om lov om endring i straffeloven og straffeprosessloven mv. (lovtiltak mot terrorisme- gjennomføring av FN- konvensjonen 9-desember 1999 om bekjempelse av fi- nansiering av terrorisme og FNs sikkerhetsråds resolu- sjon 1373 28. September 2001)
Innst.O. nr. 106 (2002-2003)	Innstilling frå justiskomiteen om lov om endringar i straffelova mv. (styrka innsats mot tvangsekteskap mv.)
Ot.prp. nr. 90 (2003-2004)	Om lov om straff (straffeloven) Av 2.juli 2004
S.K.M 1896	Udkast til Almindelig borgerlig Straffelov for Kongeri- get Norge. Udarbeidet af den ved kgl. Resolution av 14de November 1885 nedsatte Kommission. Kristiania 1896

8.3 Domsregister

8.3.1 Norge

Rt. 1933 s. 212

Rt. 1933 s. 212
Rt. 1939 s. 890
Rt. 1940 s. 42
Rt. 1952 s. 989
Rt. 1979 s. 1408
Rt. 1991 s. 95
Rt. 1992 s. 445
Rt. 1995 s. 17
Rt. 1999 s. 1192
Rt. 2002 s. 1069
Rt. 2002 s. 1722
Rt. 2009 s.780
Rt. 2010 s. 481
Rt. 2011 s. 469
Rt. 2013 s. 789
Rt. 2014 s. 238
LB-2003-01490

8.3.2 Danmark

U.2008.127H

U.20011.2778V

8.3.3 Den europeiske menneskerettsdomstolen

Kokkinakis v. Greece	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 25.mai 1993
S.W v. The United Kingdom	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 22. november 1995

8.4 Juridisk teori

Andenæs, Johs.	Andenæs, Johs. ved Magnus Matningsdal og Georg Fredrik Rieber-Mohn. Alminnelig strafferett. 5. utgave, 5. opplag. Oslo, Universitetsforlaget 2013.
Andenæs, Johs.	Andenæs, Johs. ved Tor-Geir Myhrer. Norsk straffeprosess. 4. utgave, 3. opplag. Oslo, Universitetsforlaget 2012.
Husabø, Erling Johannes.	Husabø, Erling Johannes. Straffeansvarets periferi – medvirkning, forsøk og førebuing. Bergen, Universitetsforlaget 1999.
Aall, Jørgen.	Rettsstat og menneskerettigheter. 3.utg. Bergen, Fagbokforlaget 2011
Jacobsen, Jørn	Jacobsen, Jørn. Fragment til forståing av den rettsstatlege strafferetten. Bergen, Fagbokforlaget 2009
Eckhoff, Torstein	Eckhoff, Torstein/ Helgesen, Jan Erik. Rettskildelære, 5. Utgave, Oslo 2001

8.5 Artikler

Husabø, Erling Johannes	Strafferetten og kampen mot terrorisme. Trykt i Nordisk Tidsskrift for kriminalvidenskap (TfK), 2004 s. 180- 193 (siteret fra Lovdata)
Husabø, Erling johannes/All, Jørgen	Bekjempelse av terrorisme og forsvar for rettsstaten- et britisk eksempel. Trykt i Lov og Rett (LoR), 2005 s.515-530 (siteret fra Lovdata)

Husabø, Erling Johannes	Pre-aktiv strafferett. Trykt i Tidsskrift for Strafferett, 2003 (sitert fra Lovdata)
Husabø, Erling Johannes	Verdival og lovtekniske utfordringar ved revisjon av straffelova kap. 8 og 9. Trykt i Tidsskrift for Strafferett, 2003 (sitert fra Lovdata)
Frøberg, Thomas	Nyere praksis om det strafferettslige legalitetsprinsipp. Trykt i Jussens venner (sitert fra Idunn.no 16.04.15)

8.6 Andre kilder

PST	Brev fra politiets sikkerhetstjeneste (PST) 1.november 2011 http://www.pst.no/media/24564/PST_forslag_Lovendringer_metodebruk_2011.pdf
P3 nyheter	Dokumentar om norske bomber http://p3.no/dokumentar/norske-bomber/
Frivillighet Norge	www.frivillighetnorge.no
Politiets sikkerhetstjeneste	Åpen trusselvurdering 2014 www.pst.no/media/67044/PSTs_tv2014.pdf (sitert 21.01.2015)
NRK nyheter	PST vil straffe soloterrorister. Publisert: 18.04.2011 www.nrk.no/nyheter/norge/1.7600409
Dagbladet	PST: Sannsynlig at terrorister vil prøve å angripe Norge det neste året. Publisert: 5.11.2014 http://www.dagbladet.no/2014/11/05/nyheter/innenriks/error/36089550/

- VG
Terrortrusselen mot Norge: Fryktet IS-terrorister skulle angripe nordmenn med kniv.
Publisert: 28.08.2014
<http://www.vg.no/nyheter/innenriks/terrortrussel-mot-norge/fryktet-is-terrorister-skulle-angripe-nordmenn-med-kniv/a/23283646/>
- Aftenposten
PST:- Opp mot 90 prosent risiko for islamist-terror mot Norge det neste året. (sitert 23.03.15)
<http://www.aftenposten.no/nyheter/iriks/PST---Opp-mot-90-prosent-risiko-for-islamist-terror-mot-Norge-det-neste-aret-7799892.html>
- FN-Sambandet
Hva er terrorisme? (sitert 25.02.15)
<http://www.fn.no/Tema/Terrorisme/Hva-er-terrorisme>
- PST
Åpen trusselvurdering 2015
http://www.nsr.org.no/getfile.php/Dokumenter/Eksterne%20publikasjoner/PSTs_tv2015.pdf

8.7 Litteraturliste

Reglement for masteroppgaver og universitetsbibliotekets veiledning for henvisninger:

<http://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUR5030/reglement/Reglementmasteroppgaverrettsvitenskap.html>

<http://www.ub.uio.no/skrive-referere/fag/rettsvitenskap.html>