

Samfunnsstraff

Forholdet mellom politiske føringer om økt bruk av samfunnsstraff og den faktiske rettsanvendelsen



Universitetet i Bergen

Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 198 527

Leveringsfrist 02.06.2014

Til sammen 9 322 ord

Innholdsfortegnelse

1. Innledning	5
1.1 Avhandlingens tema	5
1.1.2 Presentasjon av aktuell lovbestemmelse	6
1.2 Problemstillinger	7
1.3 Metode og avgrensninger i avhandlingen	7
2. Straffens formål og funksjon	8
2.1 Innledning	8
2.2 Hva er straff?	8
2.2.1 Ulike teorier om straff	8
2.3 Hensyn bak straff	9
2.3.1 Allmennprevensjon	9
2.3.2 Individualprevensjon	10
2.3.2.1 Uskadeliggjørelse	10
2.3.2.2 Avskrekkelse	10
2.3.2.3 Resosialisering	11
2.3.3 Opprettholdelse av den sosiale ro	11
2.4 Hva skal veie tyngst ved straffutmåling?	12

3. Historikk og plass i samfunnet	13
3.1 Innledning	13
3.2 Samfunnstjeneste i et historisk perspektiv	13
3.3 Fra samfunnstjeneste til samfunnsstraff	14
3.4 Når anvendes samfunnsstraff?	14
3.5 Kriminalomsorgens mål	15
4. I hvor stor utstrekning brukes samfunnsstraff i dag?	16
4.1 Innledning	16
4.2 Hensyn bak dagens praktisering av samfunnsstraff	16
4.2.1 Samfunnsstraff ved vinningsforbrytelser	18
4.2.2 Samfunnsstraff ved lovbrudd på legeme	18
4.3 Virker straffereaksjonen samfunnsstraff overfor lovbrytere?	19
5. Anvendelsesområdet for samfunnsstraff	20
5.1 Innledning	20
5.2 Hva innebærer utvidet anvendelsesområde for samfunnsstraff	21
5.3 Kan de politiske føringene tolkes dit hen at samfunnsstraff må få utvidet anvendelsesområde?	21
6. Personundersøkelse som verktøy i fastsettelsen av straff	22
6.1 Innledning	22

6.2 Personundersøkelse i lys av straffeprosessloven §161	22
6.3 Personundersøkelsens aktualitet og nytteverdi	23
6.3.1 Blir unges rettsikkerhet tilstrekkelig ivaretatt dersom personundersøkelse ikke konsekvent gjennomføres?	24
6.3.2 Kan personundersøkelse bidra til å skape et mer helhetlig bilde av siktede?	25
6.4 Bruk av personundersøkelse sett opp mot bruk av samfunnsstraff	25
6.5 Personundersøkelse som en ekstra rettsikkerhet overfor lovbrøyttere	26
7. <u>Samfunnsstraff som reaksjon overfor mindreårige lovbrøyttere</u>	27
7.1 Innledning	27
7.2 Overgangen og forholdet mellom samfunnsstraff og ungdomsstraff	28
7.3 Hvor godt fungerer et slikt teoretisk skille i praksis?	28
7.4 Nedgang i ungdomskriminalitet og opptrapping av straffenivå	29
8. <u>Avslutning</u>	30
9. <u>Litteraturliste</u>	32

1 Innledning

1.1 Avhandlingens tema

Temaet for avhandlingen er bruken av samfunnsstraff som en alternativ straffereaksjon til fengsel. Lovgiver har i forarbeider gitt klart uttrykk for at samfunnsstraff som hovedstraff skal brukes i en større utstrekning enn tidligere. Det ble i St.meld. nr. 27 (1997-98) om kriminalomsorgen side 7 uttalt at det "er en ønsket kriminalpolitisk utvikling at man øker anvendelsen av samfunnsstraffer og knytter fengselsstraffen til den grovere kriminaliteten".

Dette synet kommer også klart frem av eksempelvis stortingsmeldingen «straff som virker»¹ og av Riksadvokatens rundskriv². Dette viser at det har vært et gjennomgående og klart ønske om økt bruk av alternative straffereaksjoner til fengsel.

Videre følger det klart av Ot.prp. nr. 5 (2000-2001) at samfunnsstraffen skal brukes i et videre omfang enn den tidligere samfunnstjenesten. Det står i kapittel 13.2 s. 176 at "der det tidligere ville blitt idømt tilsyn i forbindelse med en betinget fengselsstraff, fordi forholdet ligger i øvre del av anvendelsesområdet for betinget dom, skal det i fremtiden idømmes samfunnsstraff».

Videre på samme sted i proposisjonen står det at «i tillegg vil samfunnsstraff være en aktuell reaksjon når retten mener det er behov for å ilegge en umiddelbar og inngripende reaksjon for å minske faren for nye straffbare handlinger, spesielt overfor unge lovbyggere».

Her nevnes unge lovbyggere eksplisitt, hvilket viser at lovgiver tar ungdom som er i risikogruppen på alvor, og ser behovet for å handle proaktivt med hensyn til oppfølging og selvrealisering. Dette behovet unge lovbyggere har for å bearbeide de kriminelle handlinger som er begått vil ved alternativ straff kunne medføre en positiv endring, samtidig som de får kjenne på kroppen at det de gjør får konsekvenser. Denne tankemåten støttes av Ot.prp. nr. 5 (2000-2001) kap. 9.1.4 s. 126, der det står at «samfunnsstraff vil ofte være egnet for unge lovbyggere som trenger en umiddelbart merkbar reaksjon med betydelige konsekvenser ved brudd. Departementet mener at unge lovbyggere ofte med fordel kan gis mer følbare reaksjoner i en tidlig fase av en kriminell karriere».

¹ Stortingsmelding nr. 37 (2007 - 2008) *Straff som virker – mindre kriminalitet – tryggere samfunn*

² Riksadvokatens rundskriv 2010 s. 9

³ Riksadvokatens rundskriv 2010 s. 9 til 23 år er ikke definert i lov eller lignende, men praktiseres av

Kandidaten leser ut av dette at unge kriminelle som utviser en potensielt faretruende kriminell atferd bør få samfunnsstraff fremfor betinget fengsel.

Det vil i avhandlingen bli drøftet hvorvidt disse politiske føringene blir etterlevd i praksis av domstolene, og eventuelt om de blir etterlevd i tilstrekkelig grad. Hovedfokuset for avhandlingen vil bli lagt på de unge lovbytere mellom 15 og 23 år³.

Selv om hovedfokuset legges på denne aldersgruppen vil det underveis også være nødvendig å se generelt på både politiske føringer, samfunnsstraffens rolle og forholdet mellom disse to.

For ungdom mellom 15 og 18 år har det blitt etablert en ungdomsstraff⁴, som står i en særstilling til straff for lovbytere som ikke har fylt 18 år. Barn under 18 år skal bare unntaksvis settes i fengsel, når det er nødvendig ut fra et behov for å skjerme samfunnet⁵.

Det vil underveis i avhandlingen også brukes rettspraksis for å prøve hvorvidt norske domstoler etterlever de føringer som er blitt dem pålagt.

Personundersøkelsen⁶ som et verktøy for fastsettelse av korrekt straff vil også bli viet en sentral plass i den videre fremstillingen. Det vil undersøkes hvorvidt en mer omfattende bruk av dette verktøyet vil kunne bidra til en mer tilpasset praksis vedrørende valget av straffereaksjon.

Avslutningsvis i avhandlingen vil den faktiske rettstilstanden holdes opp mot de rettspolitiske betraktninger som gjør seg gjeldende for å kritisk vurdere hensiktsmessigheten av dagens rettsanvendelse, og rettsutviklingen.

1.1.2 Presentasjon av aktuell lovbestemmelse

Samfunnsstraff hjemles i Almindelig borgerlig Straffelov av 22. Mai 1902 nr. 10, i fortsettelsen straffeloven, § 28a. Bestemmelsen ble tilføyd ved lov nr. 21/2001 og trådte i kraft 01.01.2002. Denne ikrafttreddelsen innebar at samfunnsstraff erstattet reaksjonen

³ Grupperingen "unge lovbytere" opp til 23 år er ikke definert i lov eller lignende, men praktiseres av kriminalomsorgen, og det legges til grunn at det i fortsettelsen er ungdom i alderen 15-23 år som menes ved bruk av begrepet "unge lovbytere" dersom ikke annet presiseres underveis

⁴ Se videre presentasjon av ungdomsstraffen i kapittel 7.1

⁵ <http://www.regjeringen.no/nb/dokumentarkiv/stoltenberg-ii/jd/Nyheter-og-pressemeldinger/pressemeldinger/2011/barn-og-straff--en-ny-straffart-ungdomss.html?id=650048> (sist lest 30.05.14)

⁶ Se kapittel 6 for videre presentasjon av personundersøkelsen. Både som et selvstendig verktøy og som et verktøy for fastsettelse av korrekt straff.

samfunnstjeneste og betinget dom med tilsyn, og var ment å fange opp de tilfellene som er i skjæringspunktet mellom betinget og ubetinget fengsel.

1.2 Problemstillinger

I løpet av denne avhandlingen er det noen spørsmål som vil bli diskutert og besvart. Disse spørsmålene er;

- Etterleves de politiske føringene fra lovgiver og Riksadvokat i praksis?
- Hvis ja; etterleves de i tilstrekkelig grad?
- Hvis nei; hvorfor ikke?
- Hva kan virkemidler og handlingsmåter være for å oppnå en bedre harmoni, og et mer samlet rettsvesen sett hen til anvendelsen av samfunnsstraff?

1.3 Avgrensninger i avhandlingen

I avhandlingen vil kandidaten benytte ordinær juridisk metode, og ta utgangspunkt i lovbestemmelser og forarbeider. I tillegg vil rettspraksis bli ilagt betydelig vekt, da denne gir uttrykk for hvordan jussen forstås og brukes i praksis. Det vil i all hovedsak vises til avgjørelser fra Høyesterett, da disse er av en mer prinsipiell karakter enn underrettspraksis, og med det i større grad kunne ilegges mer selvstendig vekt. Det må imidlertid påpekes at det i saker hvor samfunnsstraff er en aktuell straffereaksjon er en omfattende underrettspraksis. Dette vil imidlertid bli brukt i et mer begrenset omfang i avhandlingen på grunn av prejudikatsverdien til slike avgjørelser i tillegg til at avhandlingens størrelse ikke gjør en slik utførlig redegjørelse forsvarlig.

Avhandlingen skal drøfte rundt samfunnsstraff etter straffeloven § 28a. Benyttelse av fengsel som subsidiær reaksjonsmåte etter straffeloven § 28b faller med dette utenfor avhandlingens tema, og kandidaten finner det forsvarlig at dette aspektet ikke gis videre plass i avhandlingen.

Videre vil det måtte avgrenses mot program mot ruspåvirket kjøring, da denne er i en særstilling sett i forhold til de øvrige alternative straffereaksjonene. Når denne reaksjonsmåten er aktuell, vil en personundersøkelse være lovpålagt⁷ og et eget program gjennomført⁸, og

⁷ Forskrift om program mot ruspåvirket kjøring § 5 første ledd

⁸ Forskrift om program mot ruspåvirket kjøring § 8 jf. § 6

selve reaksjonen vil havne litt på siden av den mer tradisjonelle samfunnsstraffen. Det vil følgelig gjøres oppmerksom underveis på potensielle avvik i statistikk vedrørende samfunnsstraff og personundersøkelser dette tiltaket vil kunne medføre. Dernest bemerkes det at den nylig innførte ungdomsstraffen⁹ stiller barn i en særstilling når det kommer til straffutmåling, og at det må utvises oppmerksomhet rundt skillet mellom lovbrytere over og under 18 år.

2 Straffens formål og funksjon

2.1 Innledning

Temaet for avhandlingen er jamfør innledningen samfunnsstraff som en alternativ straffereaksjon til ubetinget fengsel, og videre hvordan bruken av denne mest hensiktsmessig skal brukes som en substitutt for ubetinget fengselsstraff, særlig overfor unge lovbytere. For å kunne drøfte dette er det vesentlig at begrepene straff og samfunnsstraff redegjøres for og presiseres. Dersom slik presisering ikke foreligger vil man ikke ha et tilstrekkelig grunnlag for å kunne debattere rundt hvorvidt straffen på best mulig måte kan brukes for å oppfylle sin funksjon overfor både enkeltindividet og samfunnet.

2.2 Hva er straff?

Johs Andenæs definerer straff som ”et onde som staten tilføyer en lovovertreder i den hensikt at han skal føle det som et onde”¹⁰. Denne formuleringen har også fått tilslutning i Høyesterett¹¹. Denne definisjonen er ubestridt, og er i norsk rett anerkjent som definisjonen på straff.

2.2.1 Ulike teorier om straff

⁹ Se kapittel 7.2 for mer utførlig drøftelse av grenseskillet mellom samfunnsstraff og ungdomsstraff

¹⁰ Johs Andenæs, *Alminnelig strafferett*, 5. utg, Universitetsforlaget 2004, Oslo, s. 10

¹¹ Rt. 1977 s. 1207

Det finnes to ulike teorier angående synet på straff; den ”absolutte straffeteori” og den ”relative straffeteori”.

Innen den absolutte straffeteorien står prinsippet om rettferdig gjengjeldelse sterkt. Dette innebærer at straffen skal stå i forhold til den begåtte forbrytelse, og gjennom straffen søke å oppnå en moralsk rettferdighet og balanse sett i forhold til denne.

Den relative straffeteori tilbakeviser imidlertid prinsippet om gjengjeldelse til fordel for fokuseringen på hvilken nytteverdi straffen har for samfunnet¹². I den relative straffeteori er det følgelig ansett viktig at straffen skal bidra til forebygging mot nye lovbrudd. En slik tanke er også støttet av lovgiver i forarbeidene til ny straffelov;

«Departementet legger til grunn at straffens formål etter dette må være å styre atferd i fremtiden, og herigjennom å bidra til et samfunn og en sameksistens som en ut fra gjeldende verdiprioriteringer anser som ønskelig. Selve straffeinstitusjonen har således forebyggelse – prevensjon – som sitt formål»¹³.

Den relative straffeteori er fremtidsrettet, og bærer preg av et ønske om proaktivt fremfor reaktivt arbeid. Denne tanken samsvarer med samfunnsstraffens formål om rehabilitering og tilbakeføring til samfunnet.

Norsk rett bygger på den relative straffeteori. Denne teorien er vidt utbredt i store deler av verden, og spesielt fremtredende i den vestlige delen av verden.

2.3 Hensyn bak straff

Straffens nytteverdi har videre vanlig blitt inndelt i allmennpreventive og individualpreventive hensyn. Det er imidlertid også nevnt et tredje moment om opprettholdelsen av den sosiale ro.

2.3.1 Allmennprevensjon

Hensynet til allmennprevensjon omhandler at trusselen om straff i seg selv vil virke preventivt, og føre til at borgerne opptrer i tråd med loven. Allmennprevensjon forutsetter dermed at det aktuelle straffebudet og håndhevelse av det tilhørende lovbruddet er kjent for

¹² Anders Bratholm, Strafferett og samfunn, Universitetsforlaget 1980, Oslo s. 114-116

¹³ Ot.ptp. nr. 90 (2003-2004) kapittel 6.2

allmennheten. Dersom straffebudet ikke er kjent for den gjennomsnittlige personen vil ikke allmennprevensjonen ha den ønskede effekten.

”Det har vært kritisert at man straffer en person for å motivere andre til å være lovlydige. Den straffede blir på denne måten *et middel* til å avholde andre fra straffbare handlinger. Det er hevdet at det er umoralsk å bruke mennesker som middel». ¹⁴ Tanken om at mennesker blir brukt som et middel for å spre frykt er ikke fremtredende, men samtidig er det en viss sannhet i det, da allmennprevensjonens natur tilsier at potensielle lovbrøtere ikke skal begå straffbare handlinger for å unngå samme skjebne som den allerede dømte.

2.3.2 Individualprevensjon

Hensynet som ligger bak individualprevensjonen er at straffen skal forhindre en bestemt lovbrøter i å begå nye forbrytelser. Denne er imidlertid sammensatt, og vil virke på flere måter. Blant annet vil straffen virke umiddelbart på lovovertræderen, samtidig som den umuliggjør nye forbrytelser under frihetsberøvelse, rehabilitering eller behandling, og at den skal få lovbrøter til å innse at den begåtte handlingen er forkastelig og feil.

Bratholm mener individualprevensjonen kan inndeles i forskjellige formål eller virkninger. Han mener det kan sondres mellom uskadeliggjørelse, avskrekkelse og resosialisering. Dette er alle elementer som er verdt å nevne, da de sammen utgjør fundamentet for tanken bak individualprevensjon. I avhandlingen blir de imidlertid noe summarisk redegjort for, da disse ikke er avgjørende for avhandlingens tema og problematikk.

2.3.2.1 Uskadeliggjørelse

Med uskadeliggjørelse menes at straffen hindrer gjerningspersonen i å begå nye straffbare handlinger. Det er imidlertid ikke slik at alle straffer virker uskadeliggjørende. Bøtestraffen er et eksempel på dette. Fengselsstraff virker uskadeliggjørende den tiden frihetsberøvelsen varer, men etter opphør av denne bortfaller denne virkningen. Utenlandsk forskning viser også at den uskadeliggjørende virkningen av fengselsstraff ikke i stor grad reduserer kriminaliteten i samfunnet¹⁵.

¹⁴ Anders Bratholm, *Strafferett og samfunn*, Universitetsforlaget 1980, Oslo s. 123

¹⁵ Anders Bratholm, *Strafferett og samfunn*, Universitetsforlaget 1980, Oslo s. 127

2.3.2.2 Avskrekkelse

Et annet aspekt er avskrekkelsesmomentet. Her er det ettersøkte målet at lovbryteren skal påføres ubehag gjennom straff som igjen vil avskrekke lovbyteren fra å begå nye lovbrudd. Her gjør bøtestraffen seg gjeldende. Avskrekkelsen i seg selv kan imidlertid ha en del negative sider, eksempelvis kan innsatte med familie lide ved at ekteskap ikke holder, og forhold til barna blir dårligere. I så tilfelle er det ikke bare den straffedømte som lider, men også de i nær tilknytning til denne¹⁶.

I en del tilfeller er det imidlertid ikke til å komme utenfor at slike negative effekter er nødvendige, og kanskje også til familiens beste. Dette er så klart svært situasjonsbetinget, og det vil således være vanskelig å utferdige en universell regel for et slikt forhold.

2.3.2.3 Resosialisering

Her er tanken at den straffede skal påvirkes til en holdningsendring, som på lengre sikt fører til et lovlydig liv. Bratholm har begrenset tro på arbeid med resosialisering i fengsel siden det er vanskelig å oppnå en virkelig behandlingsmotivasjon under tvang¹⁷. Dette kan ofte være tilfelle, men der resosialisering inngår som et ledd i en pågående rehabiliteringsprosess som favner videre enn ordinær fengselssoning vil utsiktene for holdningsendring vil et positivt resultat være godt mulig.

2.3.3 Opprettholdelse av den sosiale ro

Med opprettholdelse av den sosiale ro menes at handlinger som krenker private interesser må bli gjenstand for strafforfølgning, og at den eller de skyldige ilegges straff. Dette har en viktig mentalhygienisk virkning¹⁸. Dersom en slik strafforfølgning ikke finner sted som følge av en krenket privat interesse vil det ofte kunne skape en følelse av urett, frykt eller aggresjon hos de krenkede. Lovgiver¹⁹ sier videre eksplisitt at en direkte krenkelse mot person eller eiendeler hos de fleste gir grobunn for et ønske om retaliasjon. Videre kan også individer som

¹⁶ Anders Bratholm, Strafferett og samfunn, Universitetsforlaget 1980, Oslo s. 128

¹⁷ Samme verk, s. 129

¹⁸ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) pkt. 6.3.4

¹⁹ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) pkt. 6.3.4

ikke selv er rammet føle seg krenket i den forstand at de blir engstelige for at en lignende handling på et senere tidspunkt også skal ramme dem. Følgelig er det viktig at også dette hensynet blir tatt på alvor, selv om gjengjeldelsesprinsippet i utgangspunktet skal komme i bakgrunnen sett hen til at den relative straffeteori er den fremtredende i norsk rett²⁰.

2.4 Hva skal veie tyngst ved straffutmåling?

Det finnes mange typer lovbrudd, hvorpå noen er mer egnet for alternative straffereaksjoner enn andre. Høyesterett har innenfor flere ulike typer lovbrudd vurdert hvorvidt samfunnsstraff kan gjøre seg gjeldende. Det fulgte av den tidligere straffeloven § 28a at samfunnstjeneste kunne anvendes «når hensynet til den alminnelige lovlydighet gjør det forsvarlig»²¹. Denne formuleringen gjaldt samfunnstjeneste fremfor samfunnsstraff, men det er gjort klart i forarbeidene at de samme hensynene i stor grad skal være veiledende også for samfunnsstraffen, og en nesten identisk ordlyd er tatt med i dagens straffelov § 28a, som sier at samfunnsstraff kan idømmes når ”hensynet til straffens formål ikke taler mot en reaksjon i frihet”²². Dette innebærer at straffereaksjonen i hovedsak bør brukes når de individualpreventive hensynene veier tyngst, og normalt ikke når de allmennpreventive hensynene er mest fremtredende.

Forarbeidene åpner imidlertid også for et noe utvidet anvendelsesområde for samfunnsstraffen. Dette kommer blant annet frem i Rt. 2002 s. 1403, der førstvoterende sier at ”Høyesteretts praksis har vært restriktiv med hensyn til å anvende samfunnstjeneste ved trygdebedrageri. Dette er særlig begrunnet i allmennpreventive hensyn”, før han deretter går over til å si at ”så langt tilsier Høyesteretts praksis at det må anvendes ubetinget fengsel. Når jeg likevel har kommet til at det kan anvendes samfunnstjeneste, skyldes det de signalene lovgiveren gav ved innføringen av den nye hovedstraffen samfunnsstraff”. Her har førstvoterende ilagt lovgivers føringer avgjørende vekt, og dømt for den på det tidspunktet nye samfunnsstraffen. Samfunnsstraff i det videre har blitt brukt i enkelte trygdebedragerisaker. Adgangen til anvendelse ser imidlertid ut til å være snever etter Høyesteretts argumentasjon og avgjørelser²³.

²⁰ jf. punkt 2.2.1 ovenfor om absolutt straffeteori i forhold til relativ straffeteori

²¹ jf. Rundskriv G-23/00 Samfunnstjeneste – retningslinjer for kriminalomsorg i frihet

²² jf. Straffeloven § 28a første ledd bokstav b

²³ Se eksempelvis Rt. 2004 s. 216 og Rt. 2007 s. 1023

Denne dommen viser imidlertid at lovgivers ønske blir gitt avgjørende vekt også på områder som tidligere har hatt et veldig snevert vindu for anvendelse for samfunnsstraff eller samfunnstjeneste.

I oppsummeringen av dette kan det synes som at det etter Høyesteretts praksis blir lagt avgjørende vekt på lovgivers politiske føringer fremfor tidligere prejudikater. Det aktuelle forholdet fant sted før samfunnsstraff som hovedstraff ble innført, men på grunn av lovgivers klare ønske om økt bruk ble samfunnsstraff likevel i realiteten valgt som reaksjon.

Dette viser hvordan de aktuelle forhold i saken, samt hvilke føringer lovgiver gir ender opp med å veie tyngre enn tidligere rettspraksis og rettsanvendelse.

3 Samfunnsstraff – Historikk og plass i samfunnet

3.1 Innledning

Temaet for avhandlingen er som nevnt bruken av samfunnsstraff, og utviklingen av denne. Det kan derfor være nyttig med et historisk overblikk. Dersom det ses tilbake på hvordan straff og samfunnsstraff har blitt oppfattet tidligere, og hvordan denne har utviklet seg gjennom tiden, kan en lettere også se fremover. Dette vil særlig være relevant for å bedre kunne plassere samfunnsstraffen i strafferettspleien, for så å drøfte hvilken rolle den har i dag, og hvilken rolle det er ønskelig at den skal få i fortsettelsen.

3.2 Samfunnstjeneste i et historisk perspektiv

Det har opp gjennom historien blitt diskutert hvorvidt retaliasjons- eller nytteteorien skal stå i fokus ved gjennomføring av straff. Eksempelvis var Immanuel Kant veldig konservativ med hensyn til hvorfor straff skulle gjennomføres; han mente at straff var en nødvendig følge av det begåtte lovbruddet, og at den skulle virke avskrekkende for både lovbryteren og potensielle andre. Her sto over hodet ikke nytteteorien eller tanken om rehabilitering i fokus. Feuerbach og Franz von Liszt var derimot mer nytenkende, og rettet fokus mot nytteteorien – og det at å straffe noen skulle ha noe for seg ut over det å straffe den kriminelle. Denne

tankegangen har i det siste århundret blomstret, og er nå den ledende filosofien bak hvordan straff gjennomføres.

Som en fortsettelse av dette kom tanken om at en måtte gjøre opp for seg på en måte som gavnet samfunnet, og derav var tanken om samfunnstjenesten født.

Samfunnstjeneste ble for første gang innført i Storbritannia i 1973. Formålet med dette var å finne alternativer til ubetinget fengsel, særlig med tanke på unge lovbytere. Erfaringene med denne reaksjonsformen var gode, og i løpet av 1980-årene spredte denne ordningen seg til mange andre europeiske land.

I Norge ble samfunnstjenesten først innført i 1984 som særvilkår i dom på betinget fengsel, før den i 1991 ble lovfestet som en egen hovedstraff.

3.3 Fra samfunnstjeneste til samfunnsstraff

I 2001 fikk samfunnstjenesten endret form og innhold til slik vi kjenner den som samfunnsstraff i dag. Den erstattet da tidligere betinget dom med tilsyn, i tillegg til at den nå også omfatter program eller andre individuelle tiltak.

Da samfunnsstraffen ble lovfestet som hovedstraff kunne den bare anvendes i de tilfeller der den øvre strafferammen ikke overskred ubetinget fengsel i seks år. Det ble imidlertid funnet at en slik begrensning var uheldig²⁴.

Videre skal ikke samfunnsstraff bare brukes som et alternativ til ubetinget fengsel, men også i en del saker som tidligere ville resultert i betinget fengsel²⁵.

3.4 Når anvendes samfunnsstraff?

Samfunnsstraff er hjemlet i straffeloven § 28a²⁶. Det fremgår av denne at samfunnsstraff kan idømmes i stedet for fengselsstraff når det ellers «ikke ville blitt idømt strengere straff enn fengsel i 1 år», når «hensynet til straffens formål ikke taler mot en reaksjon i frihet» og når «lovbryteren samtykker og har bosted i Norge».

²⁴ Matningsdal/Bratholm 2003, s. 108-110

²⁵ Eksempelvis Mæland (2012) s. 289 flg., Matningsdals lovkommentar til strl. § 28a og Bratholm s. 113

²⁶ jf. punkt 1.1.2

I den videre fremstillingen vies ikke det tredje vilkåret noe særlig plass, da det forutsettes at den siktede ønsker å gjennomføre samfunnsstraff. Videre må nevnes at den øvre rammen i loven på 1 år har to unntak. Dersom straffen er betinget eller sterke grunner taler for det vil den øvre rammen i loven kunne fravikes.

Den øvre rammen ble samtidig med ikrafttredelse av ungdomsstraffen fjernet for unge lovbrøyttere under 18 år²⁷. Denne lovendringen har imidlertid ikke gitt noen videre realitetsendring, i og med at lovens øvre avgrensning overfor barn²⁸ ikke har blitt praktisert like strengt som for øvrige lovbrøyttere²⁹.

Samfunnsstraff skal i en del tilfeller erstatte bruk av fengselsstraff. Ubetinget fengselsstraff er den mest inngripende og alvorlige straffereaksjonen vi har, og siden samfunnsstraffen i flere saker vil substituere for fengselsstraffen vil den følgelig være aktuell også ved en del mer alvorlige forbrytelser. Dette er imidlertid ikke det opprinnelige utgangspunktet ved innføringen av samfunnstjenesten. Den ble i utgangspunktet ment å være et alternativ til straff i skjæringspunktet mellom betinget og ubetinget fengselsstraff.

Dette kommer til syne ved for eksempel fartsovertredelser, der samfunnsstraff kan være aktuelt ved fart på mellom 130 og 136 km/t i 80-sone³⁰, og ved trygdesvindler på ganske nøyaktig 1G³¹. Dette viser at vinduet for anvendelse er noe snevert ved flere typer lovbrudd.

Ellers skal det vektlegges hvorvidt det foreligger formildende eller rehabiliterende hensyn.

3.5 Kriminalomsorgens mål

Kriminalomsorgens overordnede mål er at domfelte etter soning skal leve et kriminalitetsfritt liv³². Videre arbeider kriminalomsorgen etter fem grunnpilarer³³.

1. Det som lovgiver har sagt er formålet med straffen
2. Et humanistisk menneskesyn
3. Prinsippet om rettssikkerhet og likebehandling

²⁷ Tilføyd ved lov 20. januar 2012 nr. 6

²⁸ ungdom under 18 år

²⁹ Se eksempelvis hvordan FNs barnekonvensjon blir brukt i Rt. 2010 s. 1313. Denne avgjørelsen ble også fulgt opp i Rt. 2011 s. 206

³⁰ jf. Riksadvokaten Ra 07-268 MH/GEK 342.3 19.10.07

³¹ Per 01.05.14 er 1G på 88 370kr, jf.

[https://www.nav.no/Om+NAV/Satsar+og+utbetalingsdatoar/Grunnbeløpet+\(G\)](https://www.nav.no/Om+NAV/Satsar+og+utbetalingsdatoar/Grunnbeløpet+(G)) (sist lest 31.05.14)

³² <http://www.kriminalomsorgen.no/opp-gave-og-maal.237900.no.html> (sist lest 30.05.14)

³³ <http://www.kriminalomsorgen.no/om-kriminalomsorgen.237840.no.html> (sist lest 30.05.14)

4. Prinsippet om at domfelte har gjort opp for seg når straffen er sonet
5. Normalitetsprinsippet

Det fremtredende i disse pilarene er at de er humanistiske prinsipper, og at de krever individuell tilrettelegging for domfelte. Det er viktig at straffereaksjonen skal oppleves som en straff, men hovedfokuset ligger på et ønske om rehabilitering og tilbakeføring til samfunnet.

I en forskningsrapport av Skarðhamar³⁴ kommer det frem at det er lavere tilbakefallsprosent³⁵ blant de som har gjennomført samfunnsstraff i forhold til korte fengselsstraffer. Det humane aspektet står i fokus, og dette ser ut til å gi positive resultater.

Skarðhamar rapporterer imidlertid om at det eksisterer en del potensielle feilkilder ved disse funnene. Blant annet er ikke testgruppen tilstrekkelig stor, og fokusperioden er på to år fremfor tre år ved tidligere forsøk. Det synes imidlertid å være en ganske klar trend basert på denne forskningsrapporten at kriminalomsorgens arbeid med straffedømte bidrar positivt til rehabilitering og tilbakeføring til samfunnet.

4 I hvor stor utstrekning brukes samfunnsstraff i dag?

4.1 innledning

Som gjort rede for tidligere i avhandlingen er det fra lovgivers hold ønsket økt bruk av samfunnsstraff og andre alternative straffereaksjoner. Fra innføringen av samfunnsstraffen ble det en stadig økt bruk av denne frem til 2009, men i perioden fra 2010 til og med 2012 har det vært en svak nedgang i iverksatte tiltak sett i forhold til tall fra tidligere år³⁶. Det har siden 2009 vært en nedgang i antall iverksatte dommer på 16.31%. Det kan være flere grunner til denne utviklingen; eksempelvis at færre lovbrudd finner sted, at færre lovbrøyttere kvalifiserer til samfunnsstraff, eller muligens at færre samtykker til denne straffereaksjonen. Uavhengig av hvilken årsak som viser seg å være mest fremtredende og avgjørende vil det være av

³⁴ Straffegjennomføring med samfunnsstraff i Norge – Konsekvenser for straffedes sysselsetting, s. 26

³⁵ Prosent for samfunnsstraff: 11.2, prosent for sammenligningsgruppe: 12.3

³⁶ Kriminalomsorgens årsstatistikk – 2012, s. 20, figur «Iverksatte oppdrag – utvikling»

betydning å få klarhet i hvorfor det er stadig sprik mellom politiske føringer fra lovgiver og den faktiske rettsanvendelsen.

4.2 Hensyn bak dagens praktisering av samfunnsstraff

En årsak til at det i 2012 er færre iverksatte dommer enn i 2009 kan være at det simpelthen har vært færre lovbrudd som egner seg for samfunnsstraff dette året. Denne mulige årsaken må imidlertid ikke uten videre legges til grunn, da statistikken for 2010 og 2011 også viser en negativ tendens. Dette kan tyde på at det ikke er snakk om et år utenom normalen, men heller en fortsettende trend som har pågått de siste årene.

Et annet spørsmål som reiser seg i forhold til dette er hvorvidt dagens nivå er tilfredsstillende, og at nivået i årene som ledet frem til 2009 var høyere som et resultat av noen år utenfor normalen. Dette momentet kan imidlertid ganske utvilsomt slås i hjel med å se på den generelle utviklingen frem mot 2009, og de føringer som har kommet fra både lovgiver og Riksadvokaten³⁷ om ønske om økt bruk av alternative straffereaksjoner.

Statistikken viser at det ut fra ikrafttreddelsen av samfunnsstraff i 2002 har vært økt bruk av denne straffereaksjonen, hvilket er ønskelig og i tråd med de politiske føringer som er fremmet³⁸. Et spørsmål som må reises i så måte er imidlertid om økt bruk i forhold til status i 2002 og dommer i Høyesterett hvor føringene tydelig blir vektlagt er ensbetydende med en tilfredsstillende praksis – spesielt siden den ovenfor nevnte statistikken viser at det siden 2009 har vært en nedgang i antall iverksatte oppdrag.

Herunder må de ulike rettsområder til et visst punkt behandles hver for seg, da det er vanskelig å forene alle sammen den tid de berører ulike momenter og avgjørelsene fattes på bakgrunn av veldig forskjellige grunner. Kandidaten vil i fortsettelsen nevne praksis fra et par forskjellige områder der samfunnsstraff kan tenkes brukt, og så videre drøfte rundt hvorfor dagens praktisering er som den er.

Vinnings- og formuesforbrytelser utgjorde kjerneområdet i samfunnstjenesten. Det følger av Ot.prp. nr. 72 (1989-1990) at de mest aktuelle områdene for idømmelse av samfunnstjeneste var tradisjonell vinningskriminalitet, særlig vanlige bedragerier, underslag og heleri,

³⁷ Se kapittel 1 for disse føringene

³⁸ jf. Føringer fra lovgiver i kapittel 1

skadeverk, innbrudd og bilbrukstyverier. De nevnte oppadstigende grensene for anvendelse av samfunnsstraff var her store beløp eller øvrige graverende forhold.

Kandidaten vil i fortsettelsen gå inn på et par områder der samfunnsstraff er relevant, og drøfte disse.

4.2.1 Samfunnsstraff ved vinningskriminalitet og formuesforbrytelser

Ved vanlig bedrageri var samfunnstjeneste en vanlig konsekvens. Her lå typisk beløpsgrensene på et lavere nivå enn tyveri, og de var således relativt beskjedne i forhold til øvrige vinnings- og formuesforbrytelser.

Ved grovt underslag og lignende vinningsforbrytelser gjør hensynet til allmennprevensjon seg sterkt gjeldende, og aktualiteten til samfunnsstraff synker dermed en del. I en avgjørelse fra Høyesterett heter det at samfunnstjeneste bør ”sjeldent være aktuelt”, jf. Rt. 1991 s. 1270. Dette synet er imidlertid i skrivende stund 23 år gammelt, og det har i senere tid blitt revidert noe. Eksempelvis ble det i Rt. 2006 s. 853 idømt 75 timer samfunnsstraff for grovt underslag på 102 000 kr³⁹. Det følger imidlertid av den samme dommen at det “ved grovt underslag har tidligere rettspraksis tatt det klare utgangspunkt at det skal idømmes ubetinget fengsel, i første rekke som følge av de allmennpreventive hensyn som her oftest gjør seg gjeldende, se eksempelvis [Rt-1991-1270](#). I særlige tilfeller har det likevel vært anvendt samfunnstjeneste eller - i de senere år - samfunnsstraff.”⁴⁰. Dette sitatet viser at den opprinnelige terskelen som ble oppstilt i Rt. 1991 s. 1270 fortsatt vektlegges, men samtidig kan åpningen ved “særlige tilfeller” i dommen leses på en slik måte at en viss oppmykning i forhold til tidligere praksis er i ferd med å skje.

4.2.2 Samfunnsstraff ved lovbrudd på legeme

Adgangen til bruk av samfunnsstraff eller samfunnstjeneste som straffereaksjon har ved legemskrenkelser i utgangspunktet vært snever. Tradisjonelt sett var kravet at det ikke forelå straffeskjerpene omstendigheter som for eksempel ”flere voldshandlinger, gjentagelsestilfelle, eller som angår uprovosert eller grov vold (gruppevold, rasistisk motivert

³⁹ halve beløpet ble betalt tilbake før domfelte hadde grunn til å tro at underslaget var oppdaget som var en formildende omstendighet

⁴⁰ dommens avsnitt 15

vold, familievold, vold mot eldre, barnemishandling mv”⁴¹. Dette fulgte imidlertid av en proposisjon fra 1989-1990, og siden den gang har det som tidligere vist kommet klare politiske føringer på at alternative straffereaksjoner skal benyttes.

I Rt. 2004 s. 804 utøvet en 15 år gammel gutt uprovosert vold som resulterte i legemsbeskadigelse. Førstvoterende erkjente at lovgiver ønsket økt bruk av alternative straffereaksjoner, men sa ” Det kan imidlertid ikke legges til grunn at lovgivers uttrykte ønske om en utvidelse av anvendelsesområdet for samfunnsstraffen i forhold til den gamle samfunnstjenesten, omfattet voldshandlinger av den karakter man her står overfor”. Denne dommen viser hvordan ønsket økt bruk av samfunnsstraff spesielt overfor unge lovbrøyttere ikke kan veie tyngre enn det faktum at straffens formål taler mot en reaksjon i frihet, da de allmennpreventive hensynene er såpass sterke.

Denne dommen kom imidlertid før ungdomsstraffen ble innført. Det er sterk grunn til å anta at denne saken ville endt opp med et annet resultat enn ubetinget fengsel dersom den hadde blitt tatt opp til doms etter innføringen av denne.

Det er viktig å ikke glemme hensynet til allmennprevensjon, men samtidig er det etter kandidatens oppfatning like viktig å ikke glemme alvorligheten i å dømme et barn til ubetinget fengselsstraff. Som nevnt i kapittel 6 om personundersøkelse kommer det frem at en slik utredning av personlige forhold vil kunne bidra til et mer gjennomført og korrekt resultat. Et eksempel på hvordan personundersøkelse og øvrig utredning om unge lovbrøyttere kan bidra til å skape et så helhetlig bilde som mulig av situasjonen finnes i LG-2009-119410-1. Denne saken omhandlet grov mishandling av en ungdom i fellesskap av åtte personer⁴². Her ble lovbrøytternes alder vektlagt, i tillegg til øvrige aspekter ved deres livssituasjon.

Også denne dommen ble avsagt før ungdomsstraffen ble innført, men den viser videre en viss oppmykning av straff for mindreårige. Denne utviklingen fortsetter, og i dag skal det mye til før barn under 18 år straffes med ubetinget fengsel⁴³.

⁴¹ Ot.prp. nr. 72 (1989-1990) s. 38

⁴² For seks omfattet straffutmåling medvirkning til voldtekt ved at fornærmede under mishandlingen fikk skjøvet et lys inn i anus. Hovedmannen, som ble frifunnet for voldtekt, fikk fengsel i 4 år 6 måneder. Flere av forøverne var svært unge på gjerningstiden og for flere forelå sterke rehabiliteringshensyn. For en ble fengselsstraffen gjort betinget, to fikk samfunnsstraff i 420 timer.

⁴³ Se mer utførlig redegjørelse av dette i kapittel 7

4.3 Virker straffen samfunnsstraff overfor lovbryster?

Samfunnsstraff tar sikte på å rehabilitere og tilbakeføre domfelte til samfunnet. Er den ønskede virkningen en reell konsekvens, eller er det sprik mellom mål og hva som faktisk oppnås? Avhandlingen tar sikte på å drøfte forholdet mellom politiske føringer og faktisk rettsanvendelse, men dette poenget bør ikke med det bare bli forbigått i stillhet, da det kan være lærdom i å trekke ut av hvordan et visst tankesett påvirker det endelige resultatet. Derfor kan det være nyttig å se på hvorvidt det ønskede resultatet står i forhold til det faktiske resultatet.

Domfelte bryter i et visst antall tilfeller vilkårene i den idømte samfunnsstraffen, og da vil den subsidiære reaksjonen oftest være ubetinget fengselsstraff. Etter kandidatens mening bør det imidlertid ikke nødvendigvis legges avgjørende vekt på dette momentet – da det er et betydelig mindretall som bryter med vilkårene, og det etter kandidatens mening ikke er riktig at de få skal kunne frata den neste tiltalte sjansen.

Som vist til under punkt 4.1 er gjentakelsesfaren statistisk sett noe mindre for lovbryster som er idømt samfunnsstraff fremfor ubetinget fengsel. Gjennom Skarøhamars rapport kan det følgelig leses at det i færre tilfeller kommer tilbakefall⁴⁴ i de tilfellene der straffegjennomføringsmetoden er samfunnsstraff.

Hvorvidt dette er tilstrekkelig empirisk bevis for å kunne konkludere positivt er noe usikkert, men kandidaten mener en viss tendens klart eksisterer, og velger å erkjenne denne som en viktig faktor i forhold til at samfunnsstraffen virker overfor lovbryster.

5 Anvendelsesområdet for samfunnsstraffen

5.1 Innledning

Samfunnsstraff som sanksjon brukes i hovedsak ved lovbrudd der de individualpreventive hensynene gjør seg gjeldende fremfor de allmennpreventive. Dette bunner i de momentene som nevnt i kapittel 2.3 og 2.4.

⁴⁴ i løpet av en toårig periode

Som redegjort for tidligere i avhandlingen har det siden innføringen av samfunnsstraffen blitt fremmet ønske om økt bruk av denne straffereaksjonen. Det er imidlertid ikke opplagt for kandidaten hvorvidt dette utelukkende skal bety at det skal brukes i større utstrekning innen de områder den allerede er aktuell, eller hvorvidt de rettspolitiske føringene også må sies å bety at anvendelsesområdet skal utvides til å omfatte også forhold som tidligere normalt sett ville falt utenfor.

5.2 Hva innebærer utvidet anvendelsesområde for samfunnsstraff?

Innføringen av samfunnsstraff innebar endringer i innholdet av straffereaksjonen, og i hvilke tilfeller denne kunne anvendes⁴⁵. Det er brakt på det rene i rettspraksis og juridisk teori at anvendelsesområdet skulle utvides, slik at det nå også omfattet lovbrudd som tidligere ville falt utenfor den gamle samfunnstjenesten. Videre har det også i tiden etter innføringen av denne blitt lagt ytterligere føringer på at denne straffereaksjonen skal benyttes i større grad fremfor fengsel⁴⁶. Dette er klare føringer fra både lovgiver og Riksadvokaten, og må følgelig etterleves⁴⁷.

At det blir vektlagt i Høyesterett kommer frem i flere prinsipielle avgjørelser⁴⁸, men i disse avgjørelsene dreier det seg i all hovedsak om hvorvidt et forhold som i utgangspunktet lå utenfor samfunnstjenestens anvendelsesområde for en type lovbrudd som samfunnsstraff eller samfunnstjeneste tidligere har vært en aktuell reaksjon gitt at forholdene lå til rette for det.

Et spørsmål vil da være om de politiske føringene vil måtte forstås dit hen at samfunnsstraff også må kunne anvendes ved de typer lovbrudd som i utgangspunktet faller utenfor samfunnsstraffens kjerneområde. Sagt på en annen måte; kan det innfortolkes i de politiske føringene at anvendelsesområdet for samfunnsstraffen må revurderes og utvides?

5.3 Kan de politiske føringene tolkes dithen at samfunnsstraff må få utvidet anvendelsesområde?

Som presentert tidligere i avhandlingen foreligger det klare føringer på at alternativer til ubetinget fengselsstraff skal prioriteres, og brukes i større grad. Dette kan eksemplifiseres

⁴⁵ Se eksempelvis kapittel 2.2

⁴⁶ Viser her til kilder som blir introdusert i kapittel 1.1

⁴⁷ Se kapittel 1 for disse føringene

⁴⁸ Jf. Eksempelvis Rt. 2002 s. 1403 og Rt. 200

gjennom at det i trygdesvindelsaker gis en noe utvidet adgang til å idømme samfunnsstraff på tross av sterke allmennpreventive hensyn.

6 Personundersøkelse som verktøy i fastsettelsen av straff

6.1 Innledning

Personundersøkelse er regulert i straffeprosessloven kapittel 13, forskrift av 22. oktober 1986 nr. 2373, rundskriv G-13/2003 og Påtaleinstruksen kapittel 14.

Lovhjemmelen for innhenting av personundersøkelse er i straffeprosessloven § 161, og ordlyden i denne er som følgende:

«Når det antas å ha betydning for avgjørelsen om straff eller andre forholdsregler, skal det som regel foretas personundersøkelse av siktede.

Formålet med personundersøkelsen er å skaffe opplysninger om den siktedes personlighet, livsforhold og fremtidsmuligheter til bruk for avgjørelsen av saken.»

Det følger av lovbestemmelsen at når det «antas å ha betydning» for om avgjørelsen om straff skal det «som regel» foretas personundersøkelse av «siktede».

Det er med andre ord ingen lovpålagt plikt å utføre personundersøkelser i hver sak. Ordlyden i bestemmelsen tilsier at det i hvert enkelt tilfelle blir en skjønnsmessig vurdering hvorvidt en personundersøkelse vil ha betydning for avgjørelsen om straff. Videre er det ikke noe krav om innhenting av personundersøkelse dersom det må antast å ha betydning heller; da skal det ”som regel” innhentes.

6.2 Redegjørelse av personundersøkelse i lys av straffeprosessloven § 161

Det er følgelig et krav om at den som skal utredes er «siktet». Dette innebærer at personundersøkelse ikke kan kreves tidlig på etterforskningsstadiet. Ut over dette oppstiller ikke bestemmelsen noen videre krav til i hvilke tilfeller slik undersøkelse skal foretas, ikke heller når det må kunne «antas å ha betydning» for resultatet, jf. at personundersøkelse «som

regel» skal hentes inn. Lovteksten stiller ikke opp noen konkrete rammer for i hvilke tilfeller den skal foretas, og manglende personundersøkelse vil følgelig i mange tilfeller kunne forsvares. Dette kan lede til en noe vilkårlig praksis, og dersom personundersøkelse etter straffeprosessloven § 161 innhentes, vil det enkelt kunne bortforklares, og noe lovbrudd kan vanskelig påvises. Denne skjønnsbaserte vurderingen kan komme siktede til skade, da det er en rettighet han er ment å skulle ha.

Det kan argumenteres for at store deler av informasjonen som kommer frem i en personundersøkelse uansett vil bli avdekket ved en vanlig prosedyre i retten, men det vil også igjen gjøre hele prosessen mer vilkårlig. Dersom en slik praksis får grobunn, vil det være stor forskjell fra sak til sak, og en slik vilkårlighet vil ikke virke tryggende for tiltaltes rettssikkerhet, og det vil trosse de klare føringer fra Riksadvokaten og lovgiver. I fortsettelsen vil dette vurderes ikke ut fra hvilke plikter lovteksten i seg selv pålegger de aktuelle aktører, men hvilke føringer som er kommet på dette området for å bedre avgjøre personundersøkelsens aktualitet og nytteverdi.

6.3 Personundersøkelsens aktualitet og nytteverdi

Det fremgår av NOU-1992 nr. 32 at friomsorgsutvalget gikk inn for å beholde ordlyden «som regel» i straffeprosessloven § 161 første ledd. Grunnen til dette var at formuleringen åpner for at man ikke trenger å foreta personundersøkelse når «reaksjonen var forutsigbar eller det er tale om bagatellmessige forhold». Riksadvokaten sier i sitt rundskriv at det blir for omstendelig dersom personundersøkelse ukritisk skal innhentes i tilfeller hvor det opplagt ikke trengs, og at et lovpålagt krav om personundersøkelse ikke kan innføres.

Riksadvokaten har imidlertid i lengre tid påpekt nytteverdien av personundersøkelse. Det følger av rundskriv at ”Riksadvokaten finner der for grunn til på nytt å innskjerpe den plikt og foranledning påtalemyndigheten har til å innhente personundersøkelse som ledd i straffesaksbehandlingen”⁴⁹. Allerede i 1989 ble det lagt ned en klar føring fra Riksadvokaten om økt bruk av personundersøkelser, og det har så fremt kandidaten vet ikke kommet noen uttalelser i senere tid som motstrider denne. Lovgiver har også i lengre tid påpekt viktigheten av personundersøkelsen. Lovgiver sa i forarbeidene til ny straffeprosesslov at ”når det antas å ha betydning for avgjørelsen om straff eller andre forholdsregler, skal det som regel foretas

⁴⁹ Riksadvokatens rundskriv Del II-nr. 2/1989 ”Personundersøkelser”

personundersøkelse av siktede⁵⁰. Lovgiver går deretter over til å si at reaksjonssystemet utvikles til å bli mer differensiert og tar sikte på en individualiserende behandling av lovbrysterne, og at personundersøkelser med fokus på siktedes personlighet og livsforhold blir et spørsmål om ”betryggende saksbehandling”⁵¹. Dette er klare signaler på hvordan lovgiver ønsker at utviklingen skal fortsette i rettsanvendelsen. Utviklingen følger imidlertid ikke umiddelbart, og dette påpekes av Riksadvokaten i 1989, der han sier at den synkende tendensen i bruken av personundersøkelsen er i ”dårlig harmoni med klare uttalelser i straffeprosessens forarbeid”⁵²

Ut fra disse føringene må det leses at selv om det ikke er pålagt ved lov med personundersøkelse så oppfordres det sterkt til at den gjennomføres. Dette viser hvordan personundersøkelsen har opprettholdt sin aktualitet, og videre er det foreløpig lite som taler for at dens nytteverdi har sunket.

6.3.1 Blir unges rettssikkerhet tilstrekkelig ivaretatt dersom personundersøkelse ikke konsekvent gjennomføres?

«Det finnes tre forskjellige typer personundersøkelser; ordinær personundersøkelser, personundersøkelser ved program mot ruspåvirket kjøring og i mulige forvaringssaker. Den ordinære personundersøkelsen er rettet inn mot lovbrudd som normalt vil gi samfunnsstraffdommer, men avgrenser imidlertid ikke mot saker som kan få annet utfall»⁵³. Denne proposisjonen omhandler personundersøkelse for mindreårige, men sitatet er universelt, og vil få relevans uavhengig av dette.

Som tidligere nevnt er innhenting av personundersøkelse lovpålagt i promilleprogram, og forvaringssaker vil ikke få videre plass i denne avhandlingen da det i all hovedsak er unge lovbryster og deres rettigheter det skal rettes fokus mot. Følgelig er det «ordinær personundersøkelse» som er mest relevant i den videre fremstillingen.

«Skal reaksjonsfastsettelsen forsvarlig kunne baseres på en konkret bedømmelse av siktedes personlighet, hans sosiale prognose og særlige behandlingsbehov, må de rettsutøvende myndigheter gis et best mulig inngående kjennskap til siktedes personlige forhold. Gikk man

⁵⁰ jf. NUT 1969:3 s. 25

⁵¹ jf. NUT 1969:3 s. 229

⁵² jf. Riksadvokatens rundskriv 1989

⁵³ jf. Prop. 135 L (2010-2011).

inn for en gjennomført individuell behandling av alle lovbrøyttere, måtte derfor ønskemålet være at personundersøkelse ble foretatt i alle saker»⁵⁴. Dette sitatet viser hvordan personundersøkelse allerede i 1969 ble ansett som et viktig verktøy for å forsvarlig kunne fastsette reaksjonen mot siktede.

Så vidt kandidaten kan se har ikke synet på viktigheten av personundersøkelsen endret seg noe nevneverdig siden 1969, og aktualiteten i forhold til rettssikkerheten kan følgelig heller ikke sies å ha endret seg. Det at man ser viktigheten av å innhente opplysninger fra flere instanser for å kunne danne et så gjennomført og individuelt bilde av lovbrøytteren som mulig, vil i motsatt ende bety at manglende bruk av denne vil kunne skade lovbrøytterens rettssikkerhet. Dette er kanskje enda mer avgjørende i de saker der lovbrøytteren er ung, og fortsatt holder på å utvikle seg til å bli et voksent menneske. Dersom en ung lovbrøytter begår en kriminell handling må det reageres med en følbar reaksjon, men med en manglende innhenting av sentrale data for å best mulig kunne redegjøre for dennes livssituasjon vil det kunne gå på lovbrøytterens rettssikkerhet løs.

6.3.2 Kan personundersøkelse bidra til å skape et mer helhetlig bilde av siktede?

Spørsmålet blir mer presist om personundersøkelsen vil bidra til å gi et mer helhetlig bilde av siktede og dennes situasjon, og følgelig bidra til mer – og mer korrekt – bruk av alternative straffereaksjoner?

Kandidaten har inntrykk av at det blir innhentet relativt få personundersøkelser, men at det i de tilfeller der den blir innhentet vil den få betydning for straffutmålingen. Tilsier dagens praksis at det forbeholdet Riksadvokaten tar i sin rapport⁵⁵ er den reelle virkningen, eller åpner den for en nærmest vilkårlig praksis? Riksadvokaten sier at det ikke trengs å innhentes personundersøkelse i de tilfeller der det opplagt ikke trengs. Riksadvokaten har her valgt en vanskelig ordlyd, for den oppstiller en svært høy terskel.

6.4 Bruken av personundersøkelse sett opp mot bruken av samfunnsstraff

Statistikk fra kriminalomsorgens årsstatistikk 2012 viser at det totalt for 2012 ble innhentet personundersøkelse i 1795 av 2437 tilfeller som endte med samfunnsstraff. Det er imidlertid

⁵⁴ jf. Nut-1969 nr. 3 Innstilling om rettergangsmåten i straffesaker fra Straffeprosesslovkomiteen

⁵⁵ Se punkt 6.3

verdt å merke at dette tallet er så høyt fordi den lovpålagte personundersøkelsen for program mot ruspåvirket kjøring er inkludert. Det faktiske tallet der personundersøkelse innhentes etter straffeprosessloven § 161 er betydelig lavere⁵⁶.

I de sakene der personundersøkelse har blitt innhentet er det imidlertid en stor andel som har fått en alternativ straffereaksjon til betinget fengsel eller ubetinget fengsel⁵⁷. Basert på den relativt lave bruken av personundersøkelser sett opp mot antall iverksatte straffereaksjoner med samfunnsstraff er det lett å anta at resultatet i flere saker som har endt opp med eksempelvis ubetinget fengsel også kunne endt opp med samfunnsstraff eller alternative programmer med oppfølging.

6.5 Personundersøkelse som en ekstra rettssikkerhet overfor lovbrøyttere ved tilståelsesdommer

Et øvrig moment som kan settes på spissen ved bruk av personundersøkelse ved fastsettelsen av straff er rettsikkerheten til tiltalte ved saksgangen i tilståelsesdommer.

Tilståelsesdom etter straffeloven § 248 er en pådømmelse uten tiltalebeslutning og hovedforhandling når retten ikke finner det betenkelig og den siktede innen retten har gitt en uforbeholden tilståelse. Dette er en prosessuell regel som skal fremme hurtig saksgang der forholdene i saken synes å være opplagte, og det ikke foreligger andre aspekter ved saken som gjør en forenklet behandling betenkelig. Dersom det ikke tas ut tiltale på mer enn 6 måneders ubetinget fengselsstraff har imidlertid ikke den siktede krav på forsvarer, jf. straffeprosessloven § 100.

Vil siktedes rettssikkerhet være tilstrekkelig ivaretatt selv om saken synes å være opplagt? Er domfelte i alle tilfeller i stand til å reflektere over egen situasjon, og kjempe for et resultat som er egnet, og gir grobunn for en positiv endring i handlingsmønster, og med det rehabilitering og tilbakeføring til samfunnet? Siktete kan anke dersom det foreligger feil resultat, eller dersom det har oppstått en saksbehandlingsfeil, men hvor reell er denne klageadgangen? I enedommersaker uten forsvarer kan det lett føles som at man blir overkjørt av systemet som ung lovbrøytter.

⁵⁶ 1134 av 2437 - 46.5%, jf. Kriminalomsorgens årsrapport 2012

⁵⁷ Se Kriminalomsorgens årsrapport 2012 s. 20

Kandidaten spør på bakgrunn av dette hvorvidt det er etisk forsvarlig med en praksis der hvor dom avsies uten tilstrekkelig innhenting av informasjon om personlige forhold og livssituasjon, og ofte med betinget dom på lengre tid uten noen videre oppfølging eller følbar reaksjon eller en kort ubetinget fengselsstraff.

Dette momentet blir noe på siden av avhandlingens tema, men prinsippet om økt bruk av alternative straffereaksjoner sett i sammenheng med det viktige prinsippet om rettssikkerhet og ønsket om å normalisere unge lovbrøyttere som er i ferd med å havne på feil spor er for viktig til å bli forbigått.

Kandidaten mener at det klart bør foretas en endring i lovverk og praksis i domstolene for å bedre ivareta unge lovbrøytteres rettssikkerhet, og for å få rettsanvendelsen i domstolene til å bedre harmonisere med de politiske føringene lovgiver og Riksadvokaten har fremmet.

7 Samfunnsstraff som reaksjon overfor mindreårige lovbrøyttere

7.1 Innledning

Den nye ungdomsstraffen skal sørge for at unge lovbrøyttere ikke må sone ubetingede fengselsstraffer, og tar følgelig for seg de alvorligste lovbruddene. Det fremgår av straffeloven § 18⁵⁸ at den som var under 18 år på gjerningstidspunktet bare kan idømmes ubetinget fengselsstraff når det er *særlig påkrevd*⁵⁹. Det impliseres her at det foreligger et forbud med ett unntak. Spørsmålet blir i hver enkelt sak hvorvidt sakens forhold lever opp til den høye terskelen.

I 2009 utgjorde ubetinget fengselsstraff for mindreårige 1.99% av de 5781 reaksjonene som ble ilagt⁶⁰. Den høye terskelen for anvendelse av ubetinget fengselsstraff for mindreårige og den relativt utstrakte bruken av alternative straffereaksjoner viser hvordan ubetinget fengsel for mindreårige i utgangspunktet kun er aktuelt i de tilfeller der det har blitt begått alvorlig og/eller gjentatt kriminalitet.

⁵⁸ Bestemmelsen trådte i kraft 20.01.2012

⁵⁹ Kandidatens kursivering

⁶⁰ Prop. 135 L (2010-2011) s. 18-19

Ungdomsstraffen skal erstatte ubetinget fengsel og i enkelte tilfeller samfunnsstraff for mindreårige, men som vi ser fra avsnittet over vil ikke denne nødvendigvis få et så bredt anvendelsesområde da terskelen i utgangspunktet er relativt høy.

7.2 Overgangen og forholdet mellom samfunnsstraff og ungdomsstraff

Barn under 18 år får ikke nødvendigvis idømt ungdomsstraff dersom de har begått et lovbrudd. Som nevnt i punkt 7.1 ovenfor så er ungdomsstraffen ment å regulere de mest alvorlige lovbruddene begått av barn.

Et svært viktig poeng her er at ungdomsstraffen ikke ekskluderer samfunnsstraffen. ”Unge lovbrøyttere⁶¹ er en hovedmålgruppe for bruk av samfunnsstraff⁶², og dette endrer seg ikke med innmarsjen av ungdomsstraffen. Den vil i like stor grad som tidligere bli praktisert, og samhandle med ungdomsstraffen. Det er imidlertid ett betenkelig aspekt ved denne tilføyelsen til straffemenyen, da skillet på 18 år etter kandidatens oppfatning blir meget bastant. Dette vil bli videre behandlet og eksemplifisert under punkt 7.3.

Som tidligere gjort rede for⁶³ skal unge under 18 år bare settes i fengsel når det er høyst nødvendig. Dette endrer seg imidlertid noe i de tilfellene der lovbrøytteren har fylt 18 år; det sterke vernet mot ubetinget fengselsstraff opphører å eksistere. Dersom lovbruddet og øvrige faktorer taler for det vil samfunnsstraff fortsatt være et alternativ, men på en helt annen måte enn for gruppen på 15-18 år. Det fremgår klart fra rettspraksis⁶⁴ at dette skillet på barn og voksen behandles ganske kategorisk, og at det ikke er noe mye rom for tolkning av den enkeltes situasjon og modenhetsnivå. Det kan imidlertid i enkelte tilfeller se ut til at personer under 18 år⁶⁵ får vurdert modenhetsnivå dersom det kan bidra til at de skal dømmes som voksne.

7.3 Hvor godt fungerer et slikt teoretisk skille i praksis?

⁶¹ Det siktes her til lovbrøyttere under 18 år – ikke den definisjonen som praktiseres ellers i denne avhandlingen

⁶² St.prp. nr. 1 (2004-2005) For budsjetterminen 2005 s. 23

⁶³ Se punkt 1.1

⁶⁴ Eksempelvis Rt. 2010 s. 1313

⁶⁵ Det er her snakk om ungdommer på veldig nært opp til 18 år. Så vidt kandidaten kan se er det maksimalt snakk om et par måneder.

Det finnes flere eksempler i rettspraksis på at skillet mellom barn og voksen kan få et noe uheldig og urettferdig resultat. Et eksempel fra underrettspraksis er ⁶⁶, hvor strafferammen er betydelig annerledes for den som nettopp var fylt 18 år, heretter A, i motsetning til den andre gjerningsmannen som fortsatt var noen måneder unna, heretter B. Gjerningsperson B fikk 240 timer samfunnsstraff, mens A fikk 4 år og 3 måneder ubetinget fengsel. Disse to guttene var i mer eller mindre identiske livssituasjoner, og det er ikke mye som kan tale for at den ene var mer moden og sine valg bevisst enn den andre.

Dagens praksis kan med andre ord slå veldig uheldig og urettferdig ut, som eksemplifisert i saken ovenfor. Ungdomsstraffen er en god tilførsel til dagens meny av straffereaksjoner, men mye kan tyde på at det ikke er fordelaktig å opprettholde dagens bruk og forståelse av den. Dette eksempelet hvor forskjellig to lovbytere som har begått den samme forbrytelsen i fellesskap skal dømmes er ikke enestående, og bør reise tilstrekkelig med spørsmål til at dagens rettsanvendelse blir overveid på nytt.

En endring av loven som den er i dag vil by på en mye mer komplisert avveining og vurdering av den enkeltes situasjon og modenhet for å nevne et par komponenter vil ganske klart innebære en betydelig økt arbeidsmengde for påtalemyndigheten og domstolen, men samtidig vil den enkeltes rettsvern bli langt bedre ivaretatt.

Kandidaten foreslår ikke at ungdom under 18 år skal risikere å måtte bli dømt som voksne, men snarere at den absolutte grensen bør mykes opp i motsatt ende. Det ville etter kandidatens mening innebære at grensen mellom barn og voksen bør myknes opp i den forstand at siktedes situasjon må sees på samlet sett, helst med bakgrunn i en grundig personundersøkelse, for å ende opp med et mest mulig fremtidsrettet og givende resultat, som skal gagne både gjerningsperson og samfunnet for øvrig.

En praksis som foreslått i avsnittet ovenfor harmoniserer i følge kandidaten godt med de politiske føringer som lovgiver har fremmet i forhold til unge lovbytere, og følgelig at en slik lovendring ville gagnet både unge lovbytere og samfunnet på sikt.

7.4 Nedgang i ungdomskriminalitet og opptrapping av straffenivå

Det fremgår av flere statistikker⁶⁷ at antall begåtte lovbrudd av unge lovbrytere har gått noe ned, samtidig som straffenivået har gått noe opp.⁶⁸ Det kan med det stilles spørsmål ved hvorvidt de politiske føringene om økt bruk av tilpassede straffereaksjoner etterleveres all tid den ikke ser ut til å harmonisere med den faktiske utviklingen av kriminalitetsbildet. Videre er det også grunn til å stille spørsmål ved at straffenivået økes uten at det etter kandidatens viten vektlegges hva som har fungert tidligere, og hva som er grunnene til nedgangen i kriminaliteten.

For en bedre og mer velutviklet rettsutvikling må det fokuseres på sammenheng mellom de ulike ledd og aktører for å bedre høste erfaringer og byggesteiner for den videre utvikling.

8 Avslutning

Det synes på kandidaten å være et gjennomgående ønske om bedret bruk av alternative straffereaksjonsformer, som blant annet vises gjennom innføringen av ungdomsstraffen. De klare føringene fra lovgiver og Riksadvokaten etterleveres i en viss grad i praksis, veldig varierende av hvilken type sak som er aktuell. Særlig søker Høyesterett å etterleve disse føringene på en tilfredsstillende måte.

Kandidaten finner at det på tross av lydighet overfor lovgiver på enkelte områder ikke er oppnådd harmoni mellom føringer og praksis. Dette er forhåpentligvis et forbigående problem som har med at det er et omfattende apparat som skal endre sin fremgangsmåte. Det juridiske feltet er et felt som er av en dynamisk karakter, men samtidig så er tilbakeblikk til tidligere saker et nødvendig hjelpemiddel, noe som også kan bidra til en noe forsinket prosess.

Ett element som kan synes å virke lovende med tanke på den videre utviklingen er de prinsipielle uttalelsene i Høyesterett som er blitt presentert gjennom avhandlingen⁶⁹. Det er av kandidatens oppfatning at dette viser hvordan Høyesterett tar til seg de politiske føringene og streber etter å etterleve disse. Det er imidlertid et annet spørsmål om hvorvidt samtlige

⁶⁷ Jamfør eksempelvis "Årsrapport for kriminalomsorgen 2012" og Skardhamar, Torbjørn "Straffegjennomføring med samfunnsstraff i Norge"

⁶⁸ Årsrapport kriminalomsorgen 2012 s.

⁶⁹ De uttalelser som her nevnes er på ingen måte noen uttømmende liste, men kandidaten finner det forsvarlig å si at de utvalgte uttalelsene er representative nok til å kunne omtale de som én enhet.

underretter har tilstrekkelig kunnskap til disse, og hvorvidt disse evner og ønsker å skaffe seg all nødvendig kunnskap for å få avsagt en tilstrekkelig nyansert dom i hvert enkelt tilfelle.

Med hensyn til personundersøkelsen som et verktøy for en mer nyansert og velinformert saksgang kan det på kandidaten synes å være et stykke igjen å gå før en tilfredsstillende praksis er tilstedeværende. På dette punktet er kandidaten av den oppfatning at det kreves bedre samarbeid mellom de ulike involverte etatene for å fremme ønske om personundersøkelse på et tidligere tidspunkt, men også for å fremme ønske i flere saker der det kan synes å ha betydning for avgjørelsen i saken. På bakgrunn av personlig kjennskap til prosjektet "Et trygt samfunn"⁷⁰ vet kandidaten at det jobbes med en bedring av denne praksisen, og at utviklingen går i riktig retning.

Kandidaten er på bakgrunn av dette av den oppfatning at rettsapparatet er på riktig vei, og at det søkes oppnådd harmoni mellom politiske føringer og faktisk rettsanvendelse, men at det grunnet rettsapparatets kompleksitet kan ta noe tid før denne er på et tilfredsstillende nivå.

⁷⁰ "Et trygt samfunn", prosjekt i samarbeid mellom Nord-Trøndelag politidistrikt, Konfliktrådet i Nord-Trøndelag og kriminalomsorgen Nord-Trøndelag friomsorgskontor.

Litteraturliste

Forarbeider

St.meld. nr. 27 (1997-98)

Ot.prp. nr. 5 (2000-2001)

Ot.prp. nr. 90 (2003-2004)

G-13/2003 Rundskriv – retningslinjer for personundersøkelse i straffesaker

NOU 2008: 15 Barn og straff – utviklingsstøtte og kontroll

St.meld. nr. 37 (2007-2008) Straff som virker – mindre kriminalitet – tryggere samfunn

Prop. 135 L (2010-2011) Endringer i straffeloven, straffeprosessloven, konfliktrådloven m.fl. (barn og straff)

Prop. 1 S (2013-2014)

Juridisk teori

Bøker

Johs Andenæs, Alminnelig strafferett, 5. utg, Universitetsforlaget 2004, Oslo

Anders Bratholm, Strafferett og samfunn, Universitetsforlaget 1980, Oslo

Henry John Mæland: Norsk alminnelig strafferett, Bergen 2012

Johs. Andenæs: Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene. Samlet utgave ved Kjell V. Andorsen. 2008, 6. utgave 1996

Gisle, Jon. Juridisk leksikon, 2.utgave, Oslo 2003

Artikler og øvrig materiale

”Et trygt samfunn”, prosjekt i samarbeid mellom Nord-Trøndelag politidistrikt, Konfliktrådet i Nord-Trøndelag og kriminalomsorgen Nord-Trøndelag friomsorgskontor.

Fornes, Ingun. ”Bruk av samfunnsstraff overfor barn – nye tendenser i Høyesteretts praksis”, Lov og Rett, vol. 51, 2, 2012, s. 87-103

Balvig, Flemming. ”Danskernes syn på straff”,

Holmboe, Morten. ”Samfunnsstraff i nyere rettspraksis – en oversikt”, Lov og Rett, nr. 9, 2004, s. 532-552

Skardhamar, Torbjørn. ”Straffegjennomføring med samfunnsstraff i Norge”, SSB, 13/2013

Normann, Anne Brita. ”Referat fra KRÅD-konferansen 2013: Ungdom & straff”

Årsrapport Kriminalomsorgen 2009-2012

”*Straff som virker* – mindre kriminalitet – tryggere samfunn”, Kriminalomsorgsmelding

FNs konvensjon om barnets rettigheter

Højdahl, Torunn og Kristoffersen, Ragnar. ”Evaluering av innføringen av samfunnsstraffen”, Forskningsrapport fra Kriminalomsorgens utdanningssenter KRUS 2003

Højdahl, Torunn og Kristoffersen, Ragnar. ”Dømt til samfunnsstraff”, Kriminalomsorgens utdanningssenter KRUS, nr. 1/2006