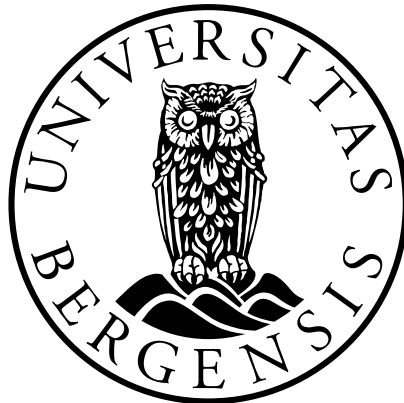


Rettsgoder

*En verdipositivistisk tilnærming til
interesseteorier i strafferettssystemet*

Kandidatnummer: 9.

Antall ord: 14 758



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

10.12.2020

Innhold

1	Innledning.....	4
1.1	Introduksjon av tema og problemstilling.....	4
1.2	Aktualitet.....	4
1.3	Presiseringer og avgrensninger.....	5
1.4	Rettskildebilde og metode.....	5
1.4.1	Rettskildebilde.....	5
1.4.2	Metodisk tilnærming.....	6
1.5	Veien videre.....	7
2	Rettsgoder innen strafferetten.....	8
2.1	Innledning.....	8
2.2	Historisk bakgrunn – rettsgoder og strafferettens formål.....	8
2.3	Definisjon og begrepsavklaring – gjeldende rett.....	11
2.4	Interessteoriene – presiserte problemstillinger.....	14
2.4.1	Relevans i gjeldende rett.....	14
2.4.2	Presiserte problemstillinger.....	15
3	Identifikasjon av vernede rettsgoder.....	17
3.1	Introduksjon.....	17
3.2	Aktualitet – delproblemstillinger.....	17
3.3	Grunnlag for identifikasjon av rettsgoder.....	18
3.3.1	Straffebudet selv.....	18
3.3.2	Forarbeider.....	20
3.3.3	Rettspraksis.....	21
3.3.4	Juridisk teori.....	22
3.3.5	Særlig om menneskerettighetsrettet tolkning.....	23
3.4	Vektlegging og harmonisering av interessedlutninger.....	24
3.4.1	Gjeldende rett.....	24
3.4.2	Kvalitetssikret vektlegging og harmonisering av rettsgodesslutninger.....	25
3.5	Særlig om parallelle rettsgoder.....	27
3.5.1	Bakgrunn og aktualitet.....	28
3.5.2	Primære og sekundære rettsgoder.....	29

4	Definisjon av vernede rettsgoder.....	32
4.1	Introduksjon.....	32
4.2	Aktualitet	32
4.3	Definisjonen av beskyttelsesobjekt	33
4.3.1	Bakgrunn – rettsgoder som ulike aspekter ved frihet.....	33
4.3.2	Gjeldende rett	34
4.3.3	Definisjon ut fra materielle regelsett og grunnleggende hensyn.....	37
4.4	Særlig om skillet mellom offentlige og private interesser.....	38
5	Vektlegging av rettsgoder	41
5.1	Introduksjon.....	41
5.2	Aktualitet	41
5.3	Gjeldende rett	41
5.4	Konstitusjonelle verdiprioriteringer	45
6	Avsluttende bemerkninger	48

« man [har] i vaar teori ... efterplapret en gammel tysk definisjon ... i forbindelse med det taakete begrep «rettsgode» ... »

Per Augdahl, Rt.1931 på s. 2.

1 Innledning

1.1 Introduksjon av tema og problemstilling

Tema for avhandlingen er rettsgoder og vernede interesser innen strafferetten.

Problemstillingen er hvilken betydning rettsgoder har i vår strafferettspleie. Herunder problematiseres det særlig om det kan oppstilles retningslinjer for hvordan rettsgoder bør identifiseres, defineres og vektlegges i konkret strafferettslig argumentasjon.¹

1.2 Aktualitet

Rettsgoder og beskyttelsesinteresser er av gjennomgående relevans innen den materielle og prosessuelle strafferetten. Konseptene henger for det første sammen med grunnleggende forestillinger om hvorfor det eksisterer en strafferett og hvordan samfunnet kan legitimere maktbruk overfor normbrytere.² Videre er rettsgoder og beskyttelsesinteresser av sentral betydning i anvendelsen av enkelte viktige straffe- og straffeprosessrettslige regelsett.³

Allikevel er rettsgoder gitt liten oppmerksomhet i norsk rettstradisjon og juridisk teori. Det kan for det første hevdes at rettsmiljøet generelt sett har et ukritisk forhold til rettsgoders betydning for strafferettens målsetninger og legitimeringsgrunnlag.⁴ Videre eksisterer det påfallende få retningslinjer for hvordan rettsgoder og beskyttelsesinteresser bør behandles i anvendelsen av materielle regelsett.⁵ Hensynet til forutberegnelighet, etterprøvnbarhet og likhet for loven, alle tungtveiende hensyn innen strafferettens verdimiljø, taler sterkt imot at rettsanvenderen utøver en betydelig grad av selvstendig skjønn i denne sammenheng.⁶

Oppsummert tar avhandlingen for seg et sentralt, men allikevel underbehandlet, tema innen strafferettssystemet.

¹ Ved konkret strafferettslig argumentasjon menes i denne sammenheng strafferettslig argumentasjon som foregår ved domstolene hvor det tas stilling til enkeltsaker, se Mæhle (2004) på s. 330 om begrepsbruken.

² Se særlig *delkapittel 2.2*.

³ Se *delkapittel 2.4.1*.

⁴ Se *delkapittel 2.2*.

⁵ Se *delkapittel 2.4.2*. Ved *materielle regelsett* sikter avhandlingen til substansielle juridiske normer innen materiell og prosessuell strafferett.

⁶ Se *delkapittel 2.4.2*.

1.3 Presiseringer og avgrensninger

Det ligger utenfor avhandlingens rammer å gi en fullstendig fremstilling av rettsgoders rolle innen straffe- og straffeprosessretten. Fokuset for avhandlingen er hvordan rettsanvenderen bør gå frem i anvendelsen av rettsgoder og beskyttelsesinteresser i konkret rettslig argumentasjon.⁷ Herunder reises det særlig spørsmål om hvordan rettsanvenderen bør gå frem for å *identifisere, definere og vektlegge* beskyttelsesinteressen bak enkelte straffebud.⁸

Det avgrenses imidlertid mot å gjøre inngående rede for de materielle regelsettene som beskyttelsesinteresser aktualiseres under.⁹ Begrunnelsen er at regelsettene allerede er gitt utførlig behandling i eksisterende rettspraksis og juridisk teori, herunder også rettsgoders og beskyttelsesinteressers rolle i avgjørelsen av sentrale rettslige problemstillinger.

Avhandlingen tar derimot for seg sentrale forutsetninger for rettsanvenderens bruk av slike regelsett.

1.4 Rettskildebilde og metode

1.4.1 Rettskildebilde

Til tross for sin gjennomgående betydning eksisterer det svært få positivrettslige holdepunkter for avhandlingens problemstillinger. Rettsgoder og beskyttelsesinteresser er ikke gitt noen legaldefinisjon i norsk rett, og problemstillinger rundt anvendelsen av rettsgoder er knapt berørt i straffelovgivningens forarbeider.¹⁰ Fragmentariske og indirekte uttalelser kan imidlertid bidra med visse holdepunkter til løsningen av avhandlingens problemstillinger.

Rettsgoder og beskyttelsesinteresser anvendes hyppig i rettspraksis under ulike materielle regelsett. Rettskilden fremstår derfor i utgangspunktet som en egnet slutningskilde for avhandlingens problemstillinger. Imidlertid viser en gjennomgang av tilgjengelig Høyesterettspraksis at domstolen sjelden har et artikulert eller kvalitetssikret forhold til anvendelsen av rettsgoder.¹¹ Det eksisterer derfor klare begrensninger hva gjelder hvilke slutninger som kan trekkes fra rettskilden.

⁷ Se allikevel *delkapittel 2.2 og 2.3* om innholdet og forhistorien til rettsgodebegrepet.

⁸ Se *delkapittel 2.4.2*.

⁹ Se *delkapittel 2.4.1*.

¹⁰ Se *delkapittel 2.2 og 2.3*.

¹¹ Se *delkapittel 2.3 og 3.3*.

Tema er imidlertid undergitt noe begrenset behandling i juridisk teori. Særlig kan det vises til eldre diskusjoner rundt de såkalte *interesseteoriene* i straffeprosessen, hvor et sentral premiss er at rettsanvenderen utøver et uakseptabelt element av skjønn ved anvendelsen av regler som aktualiserer beskyttelsesinteresser.¹² Avhandlingen bygger videre på denne etablerte premissen men søker heller å begrense dette skjønnsrommet fremfor å videreutvikle materielle regelsett.¹³ I nyere juridisk teori er problemstillingene i avhandlingen enten oversett eller behandlet på et overfladisk nivå.¹⁴

Samlet sett er rettskildebildet i avhandlingen svært fragmentarisk og indirekte.¹⁵ På visse punkter vil det derfor være sentralt å se hen til rettskilde- og metodelæren og grunnleggende verdier i strafferettspleien for å ta stilling til avhandlingens problemstillinger.

1.4.2 Metodisk tilnærming

Avhandlingens analyser og vurderinger blir ført etter en *rettsdogmatisk* metode. En sentral målsetning blir dermed å analysere, kartlegge og fremlegge en systematisk fremstilling av gjeldende rett.¹⁶ Sammenlignet med konkret rettsanvendelse behandles spørsmål på et dypere og bredere nivå uten at det er nødvendig å ta stilling til rettsstillingen i enkeltsaker.¹⁷ Argumentasjonsformen skiller seg videre fra alminnelig rettsanvendelse ved en større forventning om rettspolitiske betraktninger og legitim kritikk mot gjeldende rett.¹⁸

Avhandlingen legger videre til grunn en *vitenskapelig og verdipositivistisk tilnærming til juridisk metode*.¹⁹ Tilnærmingen bygger på en sentral erkjennelse av at rettsanvenderen på ulike stadier av rettsanvendelsesprosessen står overfor visse valg og vurderinger som han har et individuelt ansvar for å kvalitetssikre.²⁰ Sammenlignet med en mer tradisjonell pragmatisk og rettsrealistisk tilnærming er rettsanvenderen videre i større grad bundet av grunnleggende

¹² Se blant annet Hov (1982), (1983) og (2007) og Robberstad (1999).

¹³ Sml. Hov (1982) og til dels Andenæs (2000) som diskuterer avvik fra interesseteoriene til fordel for løsninger basert på reelle hensyn. Robberstad (1999) stiller seg, som senere gjengitt, kritisk til denne tilnærmingen.

¹⁴ Se blant annet Øyen (2019) hvor temaet knapt er nevnt.

¹⁵ Ved *fragmentarisk* menes det at det ikke eksisterer fremstillinger som komplett og utelukkende tar for seg rettsgoders betydning og behandlingsmåte. Ved *indirekte* menes det at avhandlingens rettskildebruk i stor grad lener seg på induksjon fra rettskilder som ikke rent umiddelbart omhandler avhandlingens problemstillinger.

¹⁶ Se Mæhle (2004) som i *kapittel 6, 7 og 8* formulerer et krav til diskursiv innsikt, ansvar og årvåkenhet. Se og Bernt og Doublet (1998) på s. 13 og 19.

¹⁷ Samme sted.

¹⁸ Samme sted.

¹⁹ Se særlig Tande (2011).

²⁰ Samme verk, s. 1-4.

samfunnsverdier i sin rettskildebruk.²¹ Herunder er avhandlingen bundet av strafferettspleiens verdimiljø.²²

1.5 Veien videre

Avhandlingens *kapittel 2* vil forsøke å definere rettgode- og interessebegrepets innhold og betydning innen strafferettssystemet. Deretter vil avhandlingens *kapittel 3, 4 og 5* ta for seg hvordan beskyttelsesinteresser henholdsvis bør *identifiseres, defineres og vektlegges* i konkret strafferettslig argumentasjon. Avslutningsvis gir *kapittel 6* visse oppsummerende bemerkninger til avhandlingen.

²¹ Samme verk, s. 12-15. Se og Monsen (2012) s. 55-59.

²² Nygaard (2004) s. 72-73.

2 Rettsgoder innen strafferetten

2.1 Innledning

Kapittelets overordnede formål er å presentere rettsgode- og interessebegrepets innhold og betydning innen materiell og prosessuell strafferett. Innledningsvis vil det undersøkes hvilken betydning begrepene har opp mot strafferettens formål og målsetninger. Deretter vil det kort gjøres rede for begrepens innhold definert i gjeldende rett. Avslutningsvis vil det kort gjøres rede for regelsett hvor *interesseteoriene* spiller en definert rolle og hvilke utfordringer dette medfører innenfor strafferettspleiens verdimiljø.

2.2 Historisk bakgrunn – rettsgoder og strafferettens formål

Idehistorisk kan konseptene rettsgode og beskyttelsesinteresse spores tilbake til opplysningstiden. Gjennom 1600- og 1700-tallets *naturrettstankegang* ble borgere sett på som bærere av visse grunnleggende og ukrenkelige rettigheter.²³ Tanken om en postulert *samfunnskontrakt*, hovedsakelig forfektet av filosofen Kant (1724-1804), forpliktet og legitimerte staten til å ivareta disse rettighetene blant annet gjennom straffelovgivning.²⁴

Innen strafferettsvitenskapen regnes Feuerbach (1775-1833) som en vesentlig pådriver for å gjennomføre de ovennevnte tankene til gjeldende rett.²⁵ Synspunktet var at strafferettens formål var å ivareta individuelle rettigheter for enkeltborgere eller avledede rettigheter som staten har fått fra disse.²⁶ Tankegangen var gjenstand for videreutvikling i rettsteorien hvor Binding (1841-1920) etter hvert etablerte begrepet «rettsgode» («Rechtsgut»)²⁷

I løpet av denne perioden kan det videre observeres en endring i definisjonen og betraktningmåten av rettsgoder. Opprinnelig var synspunktet at alle forbrytelser ble sett på som en krenkelse av en subjektiv rett noen hadde til et gode.²⁸ Senere utviklet det seg en mer objektivisert betraktningmåte om at

²³ Husabø (1995) s. 130.

²⁴ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 35.

²⁵ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 35 og 129.

²⁶ Samme sted.

²⁷ Anonym (2015) s. 33.

²⁸ Husabø (1994) s. 164. Dette synspunktet var fremtredende hos Feuerbach og andre naturrettsinspirerte strafferettsjurister.

rettsgoder er ulike goder som rettsordenen verner om.²⁹ Det er denne forståelsen som normalt legges til grunn i moderne strafferettstenkning.³⁰

Innen norsk rett kan det på et overordnet plan vises til at Grunnloven av 1814 unektelig bygger på opplysningstidens tankegods.³¹ Innen strafferetten mer spesifikt kan det pekes på klare påvirkningslinjer til kontinental rettstenkning. Blant annet tok kriminalloven av 1842 vesentlig utgangspunkt i den bayerske straffeloven av 1813 som Feuerbach selv forfattet.³² Bruken av selve rettsgodebegrepet kan på sin side tidligst, så vidt vites, spores tilbake til Hagerup (1853-1921) sin import av fornærmedebegrepet fra tysk rett under forelesninger i straffeprosess i 1892.³³

Oppsummert kan det sies at rettsgode- og interessebegrepene har sin bakgrunn i kontinental rettstenkning, og henger tett sammen med grunnleggende tanker om strafferettens siktemål og legitimeringsgrunnlag.

Imidlertid er disse grunnleggende aspektene ved rettsgodetankegangen i beskjedne grad fulgt opp i senere lovgivningsarbeid. En gjennomgang av straffelovens forarbeider NOU 2002:4 og Ot.prp.nr.90 (2003-2004) viser at lovkonseptene ikke la nevneverdig vekt på de ovennevnte interessesympunktene i sin angivelse av strafferettens formål, tilsiktede virkninger og kriminaliseringsprinsipper.³⁴ Rettsgodetankegangen er imidlertid i varierende grad til stede i angivelsen av visse underspørsmål og i behandlingen av konkrete straffebud.³⁵

Lovforarbeidene kan på dette punkt kritiseres til en viss grad for å ha et uoverveid og lite artikulert forhold til sitt tanke- og legitimeringsgrunnlag.³⁶ Standpunktet må imidlertid

²⁹ Samme sted. Synspunktet ble blant annet fremmet av, og importert til norsk rett fra, den ovennevnte strafferettsjuristen Binding.

³⁰ Samme sted. Det kan teoretiseres om denne dreiningen kan sees i sammenheng av overgangen fra naturretten til rettspositivismen som den dominerende europeiske rettsfilosofi.

³¹ Se Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 40-41. Dette fremgår klart av Adler og Falsens grunnlovsutkast § 1 hvoretter «[a]lle mennesker fødes frie og like, de har visse naturlige, væsentlige og uforanderlige Rettigheter. Disse ere Frihed, Sikkerhed og Ejendomsrett.».

³² Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 35-36, allikevel noe indirekte gjennom den hannoverske straffelov av 1840. Tilsvarende har straffeloven av 1902 klare linjer til germansk rettstenkning, se samme sted.

³³ Robberstad (1999) s. 203. Fornærmedebegrepet, som ble hentet fra den tyske strafferettsjuristen von Litz, ble videre lagt til grunn i rettspraksis i Rt.1911 s. 637.

³⁴ NOU 2002:4 Ny straffelov: Straffelovkommisjonens delutredning VII, Ot.prp.nr.90 (2003-2004) Om lov om straff (straffeloven). Dette står i kontrast med Tysk rett hvor det såkalte *rettsgodeprinsippet* er avgjørende for spørsmål om kriminalisering, se Anonym (2015) s. 32-37.

³⁵ Se særlig *delkapittel 4.3.2 og 5.3*.

³⁶ Se i samme retning Frøberg (2010) som kritiserer gjennomføringen av skadefølgeprinsippet på samme premisser. Det kan stilles spørsmål ved om flere av svakhetene ved skadefølgeprinsippet kan avbøtes ved å knytte skadebegrepet tettere opp mot rettsgoder enn det straffelovens forarbeider legger til grunn.

innpasses i at den norske strafferettslovgivningen tradisjonelt sett har vært pragmatisk anlagt og uten overbærende prinsippstyring.³⁷

Nyere juridisk teori har i denne sammenheng tatt til orde for at strafferetten i større grad enn tidligere bør forankres i rettsordenens verdigrunnlag.³⁸ Tankegangen er at strafferetten utelukkende kan begrunnes og legitimeres så langt den lar seg innpasse i rettsordenens overordnede siktemål om å ivareta den enkeltes frihet og autonomi.³⁹ Individvern blir etter dette perspektivet en sentral positiv begrunnelse for samfunnets straffelovgivningsarbeid, men vil også være en negativ eller begrensende faktor.⁴⁰ Rettsgoder må etter denne modellen sees på som ulike aspekter eller konkretiseringer av den enkeltes frihet som samfunnet søker å verne om gjennom strafferettssystemet.⁴¹

Tilnærmingen kan umiddelbart kritiseres for å mangle direkte forankring i gjeldende rett. Hverken straffeloven selv, dens forarbeider eller Grunnloven angir uttrykkelig at vernet av den enkeltes frihet er det grunnleggende siktemålet for strafferetten. Vernet av den enkeltes grunnleggende og individuelle rettigheter er imidlertid som antydnet grunnleggende i den moderne rettsstatstenkningen. Tilnærmingen kan derfor sees på som en del av gjeldende rett selv om den ikke kommer direkte til uttrykk i rettskilder.⁴²

Avhandlingen legger på bakgrunn av dette til grunn at strafferettens grunnleggende begrunnelse og formål er å verne den enkeltes frihet og autonomi fra krenkelser begått av andre enkeltborgere. Rettsgoder blir etter denne betraktningmåten å se på som *ulike konkretiseringer eller aspekter av den enkeltes konstitusjonelle frihet og autonomi*.⁴³

Denne definisjonen av rettsgodebegrepet kan problematiseres ytterligere: hvilke aspekter ved den enkeltes frihet og autonomi er vernet under konstitusjonens verdigrunnlag? Spørsmålet lar seg ikke besvare innenfor avhandlingens rammer, og har klare rettspolitiske og filosofiske tilsnitt. I siste rekke kan et mulig svar være at samfunnet og rettsordenen søker å verne om moralsk legitime og anerkjente

³⁷ Frøberg (2010) s. 48.

³⁸ Omtales i Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) på s. 40 som et individsentrert, konstitusjonelt eller rettsstatlig perspektiv på strafferetten. Se ellers Gröning (2013) og Jacobsen (2009).

³⁹ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 40-55, Gröning (2013) s. 163-168.

⁴⁰ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 42-43. Omtales som en balansering av ulike «frihetssfærer» hvor den enkeltes krav på vern må avbalanseres mot andres handlefrihet og autonomi.

⁴¹ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 129.

⁴² Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 41 forankrer tilnærmingen i noe abstrakte betraktninger om rettsordenens verdigrunnlag. Gröning (2013) s. 165 har interessante betraktninger hvor tilnærmingen forankres i allmenne og universelle rettsstatsprinsipper med visse likhetstrekk til folkerettens *jus cogens*.

⁴³ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 129.

aspekter ved den private autonomi som bør aksepteres i et fredelig samfunn, og som ikke i vesentlig grad skader eller hemmer andre sine tilsvarende interesser og friheter.

Definisjonen innebærer videre at rettsgoder må forstås som noe annet enn materielle rettigheter. Et rettsgode er et aspekt ved den enkeltes autonomi og handlefrihet som er forankret i rettsordenens verdigrunnlag, og som i varierende grad kommer til uttrykk som positive eller negative materielle rettigheter. Som uttrykt av *Husabø* dreier det seg om visse grunnleggende verdier i samfunnet som i vekslende grad og på ulike måter ivaretas gjennom materielle regelsett.⁴⁴ Eksempelvis er både fysisk og psykisk integritet sentrale verdier og rettsgoder i rettsordenen, men konseptene må forstås adskilt fra de ulike materielle rettighetene de gir opphav til.

Noe som en forlengelse er det naturlig at rettsgoder og liknende interessebetraktninger gjenfinnes i andre rettsområder enn strafferetten. Innen erstatningsretten har rettsgodebegrepet eksempelvis spilt en sentral rolle i avgjørelsen av hva som kan utgjøre en erstatningbetingende skade.⁴⁵ Enda tettere er båndene mellom rettsgodebegrepet innen strafferetten og menneskerettighetene, som av *Husabø* omtales som to internrettslige regelsett som ivaretar de samme samfunnsmessige grunnverdiene.⁴⁶

2.3 Definisjon og begrepsavklaring – gjeldende rett

Problemstillingen er imidlertid hvilket innhold rettsgode- og interessebegrepene er tilskrevet i gjeldende rett.

Som tidligere antydnet er begrepene ikke gitt noen legaldefinisjon i norsk rett, hverken generelt eller innen strafferetten spesielt.⁴⁷ Utvalgte lovbestemmelser kan imidlertid gi indirekte tolkningsbidrag til begrepene innhold.

Dette gjelder for det første straffelovens (strl.) §§ 40 og 62 om henholdsvis forvaring og tvunget psykisk helsevern.⁴⁸ Etter bestemmelsene kan særreaksjonene idømmes hvor gjerningspersonen har begått eller forsøkt å begå handlinger som «krenket andres liv, helse eller frihet, eller kunne utsette disse rettsgodene for fare». En naturlig forståelse av ordlyden, lest i sammenheng av bestemmelsenes formål, antyder at «rettsgode[r]» må forstås som lovlige interesser som søkes vernet om gjennom straffelovgivningen.

⁴⁴ Husabø (1995) s. 130.

⁴⁵ Se eks. Koch (2012) om det erstatningsrettslige vernet av bortkastede utgifter hvor begrepet benyttes hyppig.

⁴⁶ Husabø (1995) s. 130-131. Se *delkapittel 3.3.5*.

⁴⁷ I tysk rett ble rettsgodeprinsippet som kriminaliseringsprinsipp, og dermed også rettsgodebegrepet, på et tidspunkt foreslått lovfestet, se Anonym (2015) s. 32-37.

⁴⁸ Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven – strl.)

Tilsvarende tolkningsbidrag kan leses ut av strl. §§ 17 og 18 om henholdsvis nødrett og nødverge. Etter bestemmelsene kan ellers straffbare handlinger rettferdiggjøres dersom de er foretatt for å verne om «liv, helse, eiendom eller en annen interesse». Bestemmelsenes ordlyd antyder at en «interesse» må forstås som en eller annen form for beskyttet rettsposisjon tilsvarende «liv, helse [og] eiendom». Likheter i formuleringsmåten til strl. §§ 40 og 62 antyder videre at lovgiver langt på vei benytter rettsgode- og interessebegrepene synonymt.⁴⁹

En slik vekslende begrepsforståelse er videre lagt til grunn i rettspraksis. I *Rt.2011 s.1321* og *Rt.2011 s.1339*, begge relatert til oppnevning av bistandsadvokater etter 22. juli, uttaler Høyesterett at fornærmede etter en overtredelse er «innehaveren av den interesse eller det rettsgode det enkelte straffebudet tar sikre på å beskytte».⁵⁰ Begrepsbruken understøtter at rettsgode- og interessebegrepet forstås synonymt innen strafferettssystemet. Uttalelsene understøtter videre at rettsgoder må sees på som det immaterielle beskyttelsesobjektet bak enkelte straffebud.

Slik overlappende begrepsbruk har videre vært normalt i strafferettslig juridisk teori.⁵¹ Først ut var, for så vidt vites, *Andenæs* som i 1962 benytter interessebegrepet som et alternativ til rettsgoder i sin omtale av fornærmedebegrepet.⁵² Begrepsbruken må ifølge *Robberstad* utelukkende sees på som en språkmessig modernisering uten tilsiktet realitetsendring, med den følge at rettsgode og «rettslig beskyttet interesse» betyr det samme.⁵³ *Gröning, Husabø og Jacobsen* avviser på sin side slik vekslende begrepsbruk da interessebegrepet enkelt kan forveksles eller misforstås som subjektive og individuelle preferanser.⁵⁴

Avhandlingen slutter seg til at begrepene rettsgode og rettslig beskyttet interesse kan benyttes synonymt. Sett i sammenheng av observasjonene i *delkapittel 2.2* innebærer dette at begge begrepene ut fra gjeldende rett må forstås som *aspekter ved den enkeltes handlefrihet og autonomi som rettsordenen anerkjenner og søker å verne mot uberettigede krenkelser fra andre*.

⁴⁹ Tolkningen understøttes i Ot.prp.nr.90 (2003-2004) på s. 419 hvor det blant annet uttales at «nødrett [kan] nyttes for å beskytte *interessen* selv om *rettsgodet* er skaffet på ulovlig måte» (mine uthevninger). Denne vekslende begrepsbruken er ellers gjennomgående i straffelovens forarbeider.

⁵⁰ Henholdsvis avgjørelsens *avsnitt 20 og 14*.

⁵¹ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 129. Tilsvarende innen erstatningsretten i fastleggelsen av skadebegrepet, se eks. Nygaard (2007) s. 59-66.

⁵² Andenæs (1962) s. 79.

⁵³ Robberstad (1999) s. 204.

⁵⁴ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 129. Standpunktet er ikke bare semantisk velbegrunnet, men er også i tråd med den objektiviserte og moderne forståelsen av rettsgodebegrepet, se *petitavsnitt i delkapittel 2.2*.

Strafferettens begrunnelses- og legitimeringsgrunnlag er som antydnet å verne den enkeltes frihetssfærer mot ufrivillige og rettsstridige krenkelser fra andre enkeltborgere. Det foreligger først materiell rettsstrid og en straffbetingende forbrytelse når gjerningspersonens handlinger krenker tilstøtende frihetssfærer i samfunnet.⁵⁵ Det er mot denne bakgrunnen at samtykke- og rettsstridsbetraktninger kan virke straffebefriende etter gjeldende rett.⁵⁶ Det foreligger ikke en forbrytelse eller materiell rettsstrid som begrunnelse eller legitimasjon for straff hvor den utsatte selv disponerer over egen frihet gjennom virksomt samtykke, eller hvor gjerningspersonens handlinger ellers ikke representerer et rettsstridig inngrep i en annens rettsgoder.⁵⁷

Det ovennevnte lar seg enkelt innpasse i forståelsen av rettsgoder som ulike aspekter ved den enkeltes frihet og autonomi. På dette punkt må rettstilstanden imidlertid nyanseres noe. Norsk strafferettsteori skiller mellom avhendelige og uavhendelige rettsgoder i diskusjonen om når et samtykke fra den rammede kan virke straffebefriende.⁵⁸ Skillet kommer hovedsakelig til uttrykk ved at det etter gjeldende rett ikke virker straffebefriende for drap eller medvirkning til selvmord at den avdøde samtykket.⁵⁹ Det avgrenses mot en dyptgående redegjørelse om temaet.⁶⁰ Momentet er imidlertid godt egnet til å nyansere forståelsen av rettsgoder som ulike aspekter ved den enkeltes frihet all den tid visse deler ikke lovlig kan forføyres over etter gjeldende rett.

Den ovennevnte strafferettsteoretikeren Feuerbach gikk opprinnelig, i tråd med det romerrettslige prinsippet *volenti non fit injuria* («den som samtykker, lider ingen urett»), inn for at samtykke også kunne virke straffebefriende for drap.⁶¹ Allerede to år senere var posisjonen endret under begrunnelsen av at rettsgodet livet ikke kunne ansees å være underlagt enkeltindividets subjektive disposisjonsrett.⁶² Standpunktet er under det moderne objektiviserte rettsgodebegrepet forklart med at rettsordenen bare

⁵⁵ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 45-48 og 186-190 om henholdsvis frihetssfærer og materiell rettsstrid.

⁵⁶ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 186-190 og 206-208. Tilsvarende også nødrett og nødverge som straffefrihetsgrunn.

⁵⁷ Samme sted.

⁵⁸ Husabø (1994) s. 163. Flere teoretikere er imidlertid kritiske til sondringen, se Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 211 med videre henvisninger.

⁵⁹ Jf. strl. § 275, jf. § 276 og 278, jf. Rt.2000 s.646. Videre strl. § 277.

⁶⁰ Se allikevel Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 210-211. Husabø (1994) sin doktorgradsavhandling «rett til sejølvvalt livsavslutning?» inneholder en dyptgående redegjørelse om tematikken, se særlig s. 162-167. Diskusjonen har tette bånd til den pågående debatten om legalisering av aktiv dødshjelp, se her Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 210. Videre har forståelsen implikasjoner for øvrige kriminaliseringssspørsmål, eksempelvis hva gjelder bruk og oppbevaring av narkotika.

⁶¹ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 210.

⁶² Samme sted. Se også Husabø (1994) s. 163.

tillater handlefrihet innenfor visse rammer, ikke at enkeltindividet forføyer over eller destruerer sin frihet som sådan.⁶³

2.4 Interesseteoriene – presiserte problemstillinger

Som gjennomgått ovenfor er rettsgoder av stor betydning for grunnleggende strafferettsfilosofiske spørsmål. Videre er rettsgode- og interessebegrepene av stor relevans i konkret strafferettslig argumentasjon. Dette delkapittelet vil i første rekke gi en kort fremstilling av regelsett som etter gjeldende rett legger stor vekt på strafferettslige beskyttelsesinteresser. Deretter vil det presiseres hvilke metodiske problemstillinger rettsanvenderen står ovenfor ved anvendelsen av rettsgoder i konkret strafferettslig argumentasjon.

2.4.1 Relevans i gjeldende rett

Innen *materiell strafferett* er rettsgoder og beskyttelsesinteresser i første rekke av relevans ved tolkningen av straffebud, da som en tungtveiende del av en formålsrettet eller teleologisk tolkning.⁶⁴ Som antydning, og noe som en forlengelse, vil rettsgoder videre spille en sentral rolle i anvendelsen av lovfestede eller ulovfestede rettsstridsbegrensninger.⁶⁵ Ved vurderingen av nødrett eller nødverge som straffefrigjørende rettferdiggjøringsgrunner vil rettsanvenderen måtte avveie hensynet til krenkede og prioriterte rettsgoder mot hverandre.⁶⁶ Avslutningsvis spiller rettsgoder en viss rolle i vurderingen av samtløp eller individualisering av straffebud.⁶⁷

Innen *straffeprosessen* er de såkalte *interesseteoriene* av sentral betydning i flere regelsett.⁶⁸ Herunder regnes blant annet vurderingen av hvem som har rettslig status som fornærmet etter en overtredelse, domstolenes kompetanse til subsumsjonsendringer og den negative rettskraften til tidligere rettsavgjørelser.⁶⁹ Avveiningen av rettsgoder og beskyttelsesinteresser

⁶³ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s.211.

⁶⁴ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s.126-128, andre relevante formål er eks. effektivitet, retstekniske hensyn og gjennomføring av internasjonal rett. Se særlig *Rt.2014 s.238* hvor det i avsnitt 18 uttales at «manglende støtte i ordlyden ikke avhjelpes ved at lovgiver klart har ønsket å ramme forholdet». At lovgiver har ønsket å ramme et visst forhold, kan i denne sammenheng forstås som ønsket om å verne et gitt rettsgode.

⁶⁵ Se eks. *Rt.1979 s.1492* hvor det på side 1500 uttales at den alminnelige ulovfestede rettsstridsbegrensningen må «bero på en avveining mellom de hensyn straffebudet skal verne, og andre hensyn som det er grunn til å beskytte». Innvirkningen på et vernet rettsgode i det konkrete tilfellet er følgelig av stor relevans.

⁶⁶ Se *delkapittel 2.3*.

⁶⁷ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 579, i mer etablert teori omtalt som spørsmål om konkurrens.

⁶⁸ Hov (1982) s. 454-458. Robberstad er imidlertid kritisk til begrepsbruken, se Robberstad (1999) s. 208-209.

⁶⁹ I dag regulert av lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven – strpl.) §§ 3, 38 og 51.

spiller videre en sentral rolle i vurderingen av forholdsmessigheten av ulike tvangsmidler.⁷⁰ Rettsgodene som berøres av en påstått overtredelse vil videre legge føringer for hvilke krav som kan stilles til saksbehandlingen i den enkelte straffesak.

Avhandlingen benytter *interesseteoriene* i en videre betydning enn hva som er lagt til grunn i juridisk teori. Fremfor å begrense begrepet til de rettsgodefokuserte elementene i utvalgte straffeprosessrettslige regelsett, anvendes begrepet generelt for alle tilfeller hvor rettsgoder og beskyttelsesinteresser er av relevans etter gjeldende rett.

2.4.2 Presiserte problemstillinger

Til tross for sin gjennomgående relevans i gjeldende rett har det tradisjonelt sett vært lite problematisert hvordan rettsgoder bør behandles metodisk i konkret strafferettslig argumentasjon. Delkapittelet tar sikte på å fremheve de utfordringene rettsanvenderen står ovenfor i denne sammenheng og hvorfor det er et behov for avklaring på saksområdet.

For det første oppstår det et spørsmål om hvordan rettsanvenderen bør gå frem for å *identifisere* beskyttelsesinteressen bak enkelte straffebud. Hensynet til forutberegnelighet og likhet for loven taler klart imot at rettsanvenderen kan utøve en betydelig grad av skjønn i denne sammenheng. Samtidig fører fraværet av klare holdepunkter og definerte retningslinjer til at rettsanvenderen enkelt kan tilskrive straffebud beskyttelsesinteresser på selvstendig grunnlag.⁷¹ Problemstillingen kompliseres ytterligere all den tid straffebud sjelden bare verner om ett enkelt rettsgode.⁷²

Videre oppstår det spørsmål knyttet til hvordan rettsanvenderen skal *definere* rettsgoder og beskyttelsesinteresser. Mer presist kan det reises spørsmål om hvilket spesifikasjons- eller abstraksjonsnivå rettsanvenderen bør legge til grunn ved omtalen av strafferettslig vernede interesser.⁷³ Problemstillingen er av særlig relevans hvor rettsanvenderen møtes med spørsmål om hva som utgjør samme eller ulike interesser. Også i denne sammenheng møtes

⁷⁰ Vurderingene kan fremgå mer eller mindre eksplisitt fra lovtekst. I tilknytning til varetektsfengsling kan strafferammekravet i strpl. § 171 sees på som en lovfestet forholdsmessighetsvurdering av den pågripnes bevegelsesfrihet holdt opp mot vekten av de krenkede rettsgodene, representert i strafferammene til bestemmelsene som påstås overtrådt. Vurderingen kan videre finnes igjen i kravet om subsidiaritet og forholdsmessighet etter henholdsvis strpl. §§ 184 annet ledd første punktum og 170a.

⁷¹ Hov (1982) på s. 462.

⁷² Se NOU 2002:4 s. 139 hvor dette erkjennes.

⁷³ Hov (1982) s. 462 og Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 129-130.

rettsanvenderen av et tomrom i fravær av nærmere retningslinjer som gir opphav til uønsket skjønnsfrihet.⁷⁴

En videre problemstilling er hvordan ulike rettsgoder skal *vektlegges* i strafferettslig argumentasjon. Problemstillingen har i første rekke stor rettspolitisk og teoretisk betydning for lovgivers kriminaliseringsarbeid.⁷⁵ Vekten av ulike rettsgoder kan videre spille inn i flere sammenhenger av konkret strafferettslig argumentasjon, eksempelvis tolkningen av straffebud eller ved avgjørelsen av forholdsmessigheten av ulike straffeprosessuelle tvangstiltak.⁷⁶ Hensynet til forutberegnelighet og rettssikkerhet taler med tyngde imot at det er rettsanvenderens individuelle verdiprioriteringer som blir avgjørende i straffesaker.

Det er disse grunnleggende, men likevel svært viktige, problemstillingene avhandlingen vil forsøke å besvare i det følgende.

⁷⁴ Hov (1982) s. 463. Se og Robberstad (1999) s. 205 som etter en gjennomgang av rettspraksis uttaler det følgende: «som regel gis det ingen eller liten begrunnelse for det konkrete standpunkt med hensyn til interessen, man konstaterer bare et resultat. Dette kan jo komme av at retten mener resultatet er opplagt, men det kan også henge sammen med at det vanskelig lar seg begrunne, valget er rett og slett en smakssak».

⁷⁵ Vekten av ulike rettsgoder vil, som antydnet ovenfor, spille stor rolle i avgjørelsen av hvorvidt og eventuelt hvor hardt ulike handlinger skal kriminaliseres, se *delkapittel 5.2*.

⁷⁶ Se *delkapittel 2.4.1*.

3 Identifikasjon av vernede rettsgoder

3.1 Introduksjon

Problemstillingen i kapittelet er hvordan rettsanvenderen bør gå frem for å *identifisere* rettsgodene som ulike straffebud søker å ivareta.

Innledningsvis vil det kort gjøres rede for problemstillingens aktualitet for konkret strafferettslig argumentasjon. Videre vil det fremstilles hvordan rettsanvenderen bør gå frem for å identifisere vernede rettsgoder bak enkelte straffebud. Avslutningsvis vil det drøftes visse problemstillinger knyttet til det faktum at straffebud ofte ivaretar flere samfunnsmessige beskyttelsesinteresser samtidig.

3.2 Aktualitet – delproblemstillinger

Rettsanvenderen vil som omtalt bli stilt ovenfor spørsmål om vernede rettsgoder i flere sammenhenger av konkret strafferettslig argumentasjon.⁷⁷ En grunnleggende forutsetning for behandlingen av slike spørsmål er at rettsanvenderen kan identifisere hvilke rettsgoder og interesser det enkelte straffebud skal ivareta.

Som tidligere antydnet eksisterer det imidlertid få fastsatte retningslinjer for behandlingen av dette identifikasjonsspørsmålet.⁷⁸ Det foreligger derfor et ikke ubetydelig rom for skjønn fra rettsanvenderens side når det kommer til å avgjøre hvilke interesser et straffebud skal ivareta.⁷⁹ Skjønnelementet lar seg vanskelig forene med grunnleggende hensyn innen strafferetten som forutberegnelighet og likhet for loven. Hensynet til strafferettens demokratiske forankring taler videre imot at rettsanvenderen selv kan definere straffelovgivningens målsetninger.

Skjønnsrommet kan i første rekke tilskrives usikkerhet om hvilke *grunnlag* rettsanvenderen har for å identifisere beskyttelsesinteressen bak straffebud.⁸⁰ Videre oppstår det spørsmål om

⁷⁷ Se *delkapittel 2.3*.

⁷⁸ Se eks. Andenæs (1962) s. 79 hvor det utelukkende uttales at rettsanvenderen må «tolke det enkelte straffebud». Tilsvarende knapt i Matningsdal (2002) s. 101 hvoretter interessespørsmålet må avgjøres etter en «konkret vurdering». Langt mer utførlig er Grønning, Husabø og Jacobsen (2019) på s. 128-133.

⁷⁹ Hov (1982) s. 460-462. Tilsvarende antydes av Andenæs (1962) på s. 79-91.

⁸⁰ Som påpekt av Hov (1982) på s. 461, tilsvarende i Grønning, Husabø og Jacobsen (2019) på s. 129-130.

hvordan slutninger fra ulike identifikasjonsgrunnlag skal *vektlegges og harmoneres* overfor hverandre.⁸¹ Disse delproblemstillingene vil behandles særskilt i det følgende.

Problemstillingene kompliseres som antydnet av at straffebud sjelden eller aldri bare ivaretar én enkelt beskyttelsesinteresse. Det oppstår i denne sammenheng et klart skjønnelement dersom rettsanvenderen fritt kan velge eller veksle mellom hvilke identifiserbare interesser et straffebud skal regnes å ivareta.

3.3 Grunnlag for identifikasjon av rettsgoder

Den videre problemstillingen er hvilke *grunnlag* rettsanvenderen har for å avgjøre hvilke rettsgoder ulike straffebud skal ivareta. Grunnlag defineres i denne sammenheng som de informasjons- og slutningskilder rettsanvenderen har tilgjengelig i identifikasjonsspørsmålet.

Problemstillingen er langt mer innviklet enn den umiddelbart fremstår. Som påpekt i juridisk teori, herunder opprinnelig av *Andenæs*, tar lovgivers kriminaliseringsarbeid i stor grad utgangspunkt i uønskede handlingstyper fremfor avveiningen av rettsgoder.⁸²

Identifikasjonsprosessen blir derfor raskt en øvelse hvor rettsanvenderen må trekke slutninger basert på et undertiden fragmentarisk, motstridende eller fraværende rettskildegrunnlag.

3.3.1 Straffebudet selv

Ordlyden og utformingen av det enkelte straffebudet fremstår som et intuitivt startpunkt for identifikasjonsprosessen. Imidlertid er straffebud etter sin natur formulert med utgangspunkt i ulike handlemåter, og vil sjelden eller aldri uttrykke hvilke rettsgoder som søkes ivarettatt. Identifikasjonsspørsmålet vil derfor i stor grad avhenge av en analyse av straffebudets gjerningselement som indirekte gir uttrykk for den interessen som søkes vernet.⁸³

Straffebudets *gjerningsobjekt* og *innvirkningskrav* spiller en sentral rolle i denne sammenheng. Straffebudets gjerningsobjekt kan på mange måter sees på som en konkretisert

⁸¹ Problemstillingen er ikke tidligere behandlet i juridisk teori. Eksempelvis virker fremstillingen i Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) på s. 129-133 ikke å bygge på noe begrunnet forhold som hvordan ulike slutningsgrunnlag skal vektles mot hverandre.

⁸² Tidligst *Andenæs* (1962) s. 79-80, gjentatt av *Hov* (1982) og (1983).

⁸³ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 131-133 legger til grunn en slik tolkningsmetode med grunnlag i gjerningselement.

og fysisk representant for de interessene et straffebud skal ivareta.⁸⁴ Beskrivelsen av gjerningsobjektet kan følgelig danne et naturlig utgangspunkt for identifikasjonsprosessen. Gjerningsbeskrivelsens innvirkningskrav kan herfra presisere eller nyansere hvilke verdimeslige aspekter ved gjerningsobjektet som søkes vernet.

Innvirkningskravet er i juridisk teori fremholdt som sentralt ved klassifiseringen av straffebud, normalt i kategoriene *skadestraftebud*, *farestraftebud*, *straftebud uten konsekvensselement* og *sammensatte straftebud*.⁸⁵ Som antydnet ovenfor, og som påpekt av *Gröning, Husabø og Jacobsen*, vil det ved skade- og faredelikt være en særlig nær kobling mellom gjerningsbeskrivelsens utforming og det vernede rettsgodet.⁸⁶ Motsetningsvis vil det være mer krevende å presist identifisere rettsgodet hvor gjerningsbeskrivelsen ikke oppstiller et konsekvensselement. Ved sammensatte straffebud kan det ustabile forholdet mellom gjerningsobjekt og konsekvensselement gjøre identifikasjonsprosessen krevende.

Videre slutninger kan trekkes fra straffebudets normering av *gjerningsperson*, *kontekst* og *handlemåte*. Angivelsen av bestemte krav til gjerningspersonen kan eksempelvis indikere at et straffebud søker å ivareta visse allmenne interesser knyttet til karakteristika ved denne.⁸⁷ Straffebudets krav til kontekst kan antyde at bestemmelsen skal ivareta andre interesser enn mer kontekstuaavhengige straffebud.⁸⁸ Angivelsen av ulike handlemåter stiller krav til hvordan gjerningspersonens handlinger må berøre rettsgodet representert gjennom gjerningsobjektet, og er følgelig et sentralt gjerningselement.

Ulike *lovfestede rettsstridselement* kan som antydnet spille en sentral rolle.⁸⁹

Straffebud kan videre tolkes *systematisk* eller *kontekstuel*. Likheter og forskjeller i utforming av gjerningsbeskrivelse er et åpenbart sammenligningsgrunnlag mellom bestemmelser. Juridisk teori har videre trukket frem overskriften til det enkelte straffebud som et kontekstuel argument.⁹⁰ Straffebudets plassering vil videre være av relevans da straffeloven er forsøkt organisert etter samme beskyttelsesinteresser.⁹¹ Langvarig juridisk teori legger som

⁸⁴ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 132.

⁸⁵ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s.133 og Andenæs (2004) s. 108-109.

⁸⁶ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s.133.

⁸⁷ Eksempelvis kan strl. § 296 om seksuell omgang med innsatte i institusjon påstås å ivareta visse offentlige interesser knyttet til tilliten og omdømmet til institusjonsansatte, selv om bestemmelsen primært retter seg mot å ivareta den enkeltes seksuelle selvbestemmelsesrett i en utsatt livssituasjon.

⁸⁸ Eksempelvis kan det nevnes straffebud som stiller krav om at en handling er begått på et offentlig sted. Gjerningsbeskrivelsens kontekst kan i denne sammenheng indikere at straffebudet søker å ivareta visse offentlige eller kollektive interesser.

⁸⁹ Se *delkapittel 2.4.1*.

⁹⁰ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 130.

⁹¹ NOU 2002:4 s. 161 og Ot.prp.nr.90 (2003-2004) s. 52.

en forlengelse av dette til grunn at straffelovens kapitteloverskrifter er av stor relevans for identifikasjonsspørsmålet.⁹²

Et særlig spørsmål er om straffebed kan presumeres å ivareta private eller offentlige interesser ut fra sin plassering i straffeloven eller strafferettslig spesiallovgivning. Eldre forarbeider antyder at skillet er tungtveiende når det «med visse forbehold» uttales at straffeloven ivaretar «de tradisjonelle og individuelle interesser» mens spesiallovgivningen ivaretar offentlige interesser.⁹³ Senere forarbeider avviser imidlertid at skillet mellom offentlige og private interesser har betydning for plassering i eller utenfor straffeloven.⁹⁴ Uttalelsen understøttes av et overblikk over ulike straffebed.⁹⁵ Det kan følgelig ikke bygges noen presumpsjon på straffebedets plassering i eller utenfor straffeloven.⁹⁶

3.3.2 Forarbeider

Forarbeidsuttalelser gir innsikt i lovgivers intensjon og siktemål bak enkelte straffebed. Rettskilden er derfor av stor relevans for identifikasjonen av beskyttelsesinteresser, særlig da lovgiver enkelte steder uttaler at det vil kommenteres hvilke interesser ulike kapitler eller bestemmelser skal beskytte.⁹⁷ Samlet fremstår forarbeider som en viktig kilde til identifikasjonsspørsmålet.

Situasjonen må imidlertid nyanseres noe. Som tidligere antydnet tar lovgivers kriminaliseringsarbeid i stor grad utgangspunkt i handlemåter fremfor beskyttelsesinteresser.⁹⁸ Det er, delvis på grunn av dette, svært varierende i hvilken grad forarbeidene kommer med direkte uttalelser knyttet til hvilke interesser ulike kapitler eller bestemmelser skal ivareta.

⁹² Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 130, Hov (1982) s. 461 og Andenæs (2000) s. 105.

⁹³ St.meld.nr.104 (1977-1978) Om kriminalpolitikken s. 167-168. Dette understøttes til en viss grad av spesiallovgivningen tradisjonelt sett har vært innrettet mot vern av offentlige eller administrative interesser.

⁹⁴ NOU 2002:4 s. 161 og Ot.prp.nr.90 (2003-2004) s. 54. Etter Ot.prp.nr.90 (2003-2004) s. 20 er det heller spørsmål om straffetrussel og saklig sammenheng som er avgjørende for plasseringsspørsmålet.

⁹⁵ Særlig fremtredende er dette ved et overblikk over straffelovens kapittelinndeling. De første åtte kapitlene av lovens spesielle del omhandler grovt sett offentlige interesser, de resterende åtte kapitlene private interesser. Tilsvarende ivaretar flere bestemmelser i spesiallovgivningen private interesser, se NOU 2002:4 s. 161.

⁹⁶ Avgjørende bør isteden være en konkret vurdering av det enkelte straffebed.

⁹⁷ Se eks. NOU 2002:4 s. 275 hvor det i fremleggelsen av kapitelskisser uttales at det vil identifiseres «hvilke interesser [kapittelet] tar sikte på å verne».

⁹⁸ Andenæs (1962) s. 79-80.

Illustrerende er hvordan rettsgoder og beskyttelsesinteresser behandles i de spesielle merknadene inntatt i Ot.prp.nr.22 (2008-2009).⁹⁹ Omtalen av vernede rettsgoder er langt på vei varierende og fragmentarisk. For utvalgte straffbare handlinger, eksempelvis seksuallovbrudd og skadeverk, redegjøres det relativt grundig om hva som er straffebudenes vernede interesser.¹⁰⁰ Vernet av folkehelsen og det ytre miljø kommer i en mellomkategori hvor det mer indirekte antydes hvilke interesser enkelte straffebud ivaretar.¹⁰¹ Omtalen av bedrageri og annen liknende økonomisk kriminalitet gir derimot få indikasjoner til identifikasjonsspørsmålet.¹⁰² Tilsvarende er omtalen av beskyttelsesinteresser for kapitler svært varierende i NOU 2002:4.¹⁰³

Oppsummert fremstår forarbeidene umiddelbart som en relevant slutningskilde for identifikasjonsspørsmålet. Lovgivers kriminaliseringsarbeid gjør det imidlertid svært varierende hvilke slutninger som lar seg utlede fra omtalen av enkelte kapitler eller straffebud.

3.3.3 Rettspraksis

Rettsgoder er som nevnt av gjennomgående relevans i strafferettssystemet. Der foreligger derfor en betydelig mengde rettspraksis som berører spørsmålet om hvilke interesser enkelte straffebud skal ivareta. Rettspraksis fremstår etter dette som et klart grunnlag for identifikasjonsspørsmålet.

En gjennomgang av rettspraksis gjennomført av *Robberstad* viser imidlertid at rettspraksis sjelden gir konkrete eller utfyllende begrunnelser for standpunkt om hvilke interesser et straffebud søker å verne.¹⁰⁴ Normalt konstateres det bare at straffebudet ivaretar en gitt interesse.¹⁰⁵ Fraværet av nærmere begrunnelser teoretiseres å enten henge sammen med

⁹⁹ Ot.prp.nr.22 (2008-2009) Om lov om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 (siste delproposisjon – slutføring av spesiell del og tilpassing av annen lovgivning).

¹⁰⁰ Ot.prp.nr.22 (2008-2009) s. 16, 211 og 303.

¹⁰¹ Ot.prp.nr.22 (2008-2009) s. 91-134.

¹⁰² Ot.prp.nr.22 (2008-2009) s. 325-352. Dette til tross for at det kan være usikkert om bestemmelsene skal verne om den enkeltes økonomiske interesser, det offentlige hensynet til trygg omsetning, eller begge deler.

¹⁰³ Som nevnt i *footnote 97* uttaler forarbeidene at det vil identifiseres hvilke interesser det enkelte kapitlet skal ivareta. Tilsvarende som i senere forarbeider mangler imidlertid slik omtale for bedrageri og liknende økonomisk kriminalitet.

¹⁰⁴ Robberstad (1999) s. 205.

¹⁰⁵ Samme sted.

fraværet av retningslinjer for identifikasjonsspørsmålet, eller at retten bevisst eller ubevisst mener at resultatet er opplagt.¹⁰⁶

En selvstendig gjennomgang av nyere rettspraksis understøtter at domstolene sjelden foretar noen nærmere begrunnelse av identifikasjonsspørsmålet.¹⁰⁷ Undertiden kan det hende at domstolene overhodet ikke nevner hvilken interesse et straffebud regnes å ivareta. Praksisen er svært kritikkverdig blant annet da den vesentlig svekker avgjørelsers etterprøvnbarhet. Det ligger imidlertid utenfor avhandlingens rammer å drøfte om manglende omtale av beskyttelsesinteresser kan representere en saksbehandlingsfeil.

Oppsummert kan rettspraksis som utgangspunkt være en sentral slutningskilde for identifikasjonsspørsmålet. Slutningskildens egnethet og relevans svekkes imidlertid av gjennomgående svakheter i begrunnelse.

3.3.4 Juridisk teori

Videre fremstår juridisk teori som et egnet slutningsgrunnlag for identifikasjonsspørsmålet. Praksis fra Høyesterett illustrerer at det undertiden vises til teoretiske fremstillinger for å begrunne standpunkt om beskyttelsesinteresser, se eksempelvis avgjørelsene inntatt i *Rt.1990 s.726* og *Rt.1994 s.1345*.

Det varierer imidlertid sterkt hvor inngående ulike teoretiske fremstillinger behandler beskyttelsesinteresser. Undertiden kan visse fremstillinger gi en grundig redegjørelse for interessene visse straffebud skal ivareta.¹⁰⁸ Mer normalt presenteres det visse fragmentariske uttalelser med varierende begrunnelsesnivå.¹⁰⁹ Videre eksisterer det fremstillinger som ikke omtaler beskyttelsesinteresser overhode.¹¹⁰ Det stilles på bakgrunn av dette, og tilsvarende som for de ovennevnte kildene, spørsmål ved juridisk teori sin praktiske egnethet som slutningsgrunnlag for identifikasjonsspørsmålet.

¹⁰⁶ Samme sted. En alternativ, og kanskje mer nærliggende forklaring, er at det rett og slett ikke eksisterer noen tradisjon for kvalitetssikret behandling av interessedørmål. Videre inngår interessedørmål som regel bare som en delkomponent i mer sammensatte materielle regelsett, rettsanvenderen har da begrenset oppfordring til grundig og uttrykkelig behandling.

¹⁰⁷ *Rt.2006 s.111*, *Rt.2011 s.1321*, *Rt.2011 s.1339*, *Rt.2011 s.1455*, *Rt.2012 s.34*, *Rt.2013 s.776*, *Rt.2015 s.93*.

¹⁰⁸ Se eks. Husabø (2003), særlig på s. 223-226. Artikkelen er langt på vei det grundigste arbeidet som er funnet hva gjelder behandlingen av beskyttelsesinteresser.

¹⁰⁹ Se eks. Jacobsen mfl. (2020).

¹¹⁰ Se eks. Øyen (2019).

3.3.5 Særlig om menneskerettighetsrettet tolkning

Som tidligere antydnet er det av *Husabø* påpekt et nært slektskap mellom strafferetten og menneskerettighetene.¹¹¹ Begge rettsområdene har sin verdimeslige forankring i opplysningsfilosofiens tanker om at individet er bærer av visse rettigheter og friheter som staten er forpliktet til å verne om.¹¹² Ulikheten mellom rettsområdene består i hvem som er adressat for normsettene og hvordan det felles verdigrunnlaget formuleres, henholdsvis som *rettsgoder* og som *rettigheter og friheter*.¹¹³ Etter inkorporasjonen av menneskerettighetene eksisterer det følgelig to internrettslige regelsett som begge ivaretar en del av de samme grunnverdiene i rettsordenen.¹¹⁴

Dette overlappet kan ha implikasjoner for hvordan rettsgoder identifiseres og anvendes i strafferettslig argumentasjon. Begge normsettene baserer seg på ivaretagelsen av de samme rettslige grunnverdiene. Det er da nærliggende at menneskerettigheter, som ofte fremgår klarere formulert og definert enn rettsgoder innen strafferetten, kan bidra til identifikasjonen og forståelsen av rettsgoder bak nasjonale straffebed.¹¹⁵

Som påpekt av *Husabø* kan slektskapet mellom strafferetten og menneskerettighetene for det første bidra til økt konseptuell forståelse av rettsgoder og strafferettens målsetninger.¹¹⁶ Videre fremheves det at menneskerettigheter kan benyttes til forståelsen av rettsgoder som ledd i en teleologisk tolkning av straffebed.¹¹⁷ Slektskapet mellom menneskerettigheter og rettsgoder fremheves videre å kunne bidra til anvendelsen av nødretts- og nødvergebetraktninger og ved drøftingen av samtykke som straffefrihetsgrunn.¹¹⁸ Fremgangsmåten kan imidlertid anvendes videre enn dette, og er trolig av relevans for samtlige av avveiningene som nevnes i avhandlingens *delkapittel 2.3*.

¹¹¹ Husabø (1995)

¹¹² Samme sted, s.130-131.

¹¹³ Samme sted. En ytterligere nyanse er hvordan regelsettene tilnærmer seg offentlige interesser. Innen strafferetten anerkjennes offentlige rettsgoder som selvstendige interesser, se eks. straffebed som verner om slike interesser. Menneskerettighetene er på sin side tungt individsentrert uten et artikulert vern av offentlige interesser, disse fremstår heller som en udefinert størrelse som undertiden kan begrunne inngrep i individuelle rettsgoder. Se i denne sammenheng *avhandlingens delkapittel 4.4*.

¹¹⁴ Samme sted.

¹¹⁵ Samme verk, s.140-143.

¹¹⁶ Samme sted.

¹¹⁷ Samme sted. Forfatteren forstås som å omtale en indirekte tolkningsrute langs linjene av *presumpsjonsprinsippet* hvor rettsanvenderen tolker straffebed i samsvar med menneskerettighetene på grunnlag av lovgivers intensjoner, sammenlignet med en mer direkte tolkningsrute hvor menneskerettighetene anvendes uavkortet som tolkningskilde gjennom en mer direktivkonform fortolkning.

¹¹⁸ Samme sted.

Et klart eksempel på bruken av fremgangsmåten er hvordan *Husabø* i sin doktorgradsavhandling benytter menneskerettigheter til å analysere de motstående rettsgodene som aktualiseres ved problemstillinger knyttet til selvvalgt livsavslutning.¹¹⁹

Etter bemerkningene gjort av *Husabø* har menneskerettighetene oppnådd langt sterkere stilling i norsk rett.¹²⁰ Fremgangsmåten som beskrevet ovenfor fremstår derfor som enda mer aktuell i dag enn den var tidligere.

3.4 Vektlegging og harmonering av interessedlutninger

Ovenfor nevnes ulike *grunnlag* rettsanvenderen har for å avgjøre identifikasjonsspørsmålet. Undertiden vil ulike slutningsgrunnlag gi helt eller delvis motstridende indikasjoner om hvilke rettsgoder et straffebed skal verne om. Problemstillingen i delkapittelet er derfor hvordan rettsanvenderen bør *vektlegge og harmonere* slutninger fra identifikasjonsgrunnlagene nevnt ovenfor.

Det vil i første rekke omtales hvordan problemstillingen håndteres i gjeldende rett. Deretter vil det drøftes hvordan rettsanvenderen ideelt sett bør avgjøre hva som er straffebed sin beskyttelsesinteresse.

3.4.1 Gjeldende rett

En gjennomgang av praksis fra Høyesterett viser at identifikasjonsspørsmålet sjelden avgjøres etter helhetlige og begrunnede avveininger. Undertiden presenteres det som nevnt ingen begrunnelse for angivelsen av beskyttelsesinteresser overhode.¹²¹ I andre tilfeller kan det hende at domstolene trekker umiddelbare konklusjoner på grunnlag av én enkelt slutningskilde.¹²² Fremgangsmåten virker å gjøre seg gjeldende uavhengig av hvilken slutningskilde domstolene baserer seg på.¹²³

¹¹⁹ Husabø (1995) s.143 og Husabø (1994), særlig s. 366-370.

¹²⁰ Herunder siktes det særlig til vedtakelsen og operasjonaliseringen av lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettighetsloven – mrl.) og menneskerettighetskapittelet i lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven – GrL.).

¹²¹ Se *delkapittel 3.3.3* med videre henvisninger og Robberstad (1999) s.205.

¹²² Samme sted.

¹²³ Eks. Rt.2006 s.111 hvor det umiddelbart trekkes slutninger fra kapitteloverskrifter. Dissensen i *Rt.1980 s.360* kan delvis forstås å knytte seg til uenigheter knyttet til vekten av ulike slutningsgrunnlag, se *delkapittel 3.5.2* og Hov (1982) s. 460.

Høyesteretts praksis er oppsummert svært varierende og lite transparent. Det lar seg vanskelig utlede klare retningslinjer for hvordan slutninger om beskyttelsesinteresser bør behandles og vektlegges overfor hverandre. Dette gjelder særlig da Høyesterett undertiden legger utelukkende og avgjørende vekt på enkelte slutningskilder.

Spørsmålet er langt på vei ubehandlet i juridisk teori. Selv fremstillinger som i større grad tar for seg rettsgoder og beskyttelsesinteresser avstår fra å drøfte hvilken relativ vekt slutninger fra ulike grunnlag bør ha.¹²⁴ Gjeldende rett gir derfor begrenset veiledning for problemstillingen.

Det grundigste standpunktet om vektleggingen av ulike interesselutninger som er påtruffet er Hov (1983) s. 26. Standpunktet er at rettspraksis undertiden finner at bestemmelser som står i kapitler om vern av offentlige interesser har en privat fornærmet. Ut fra dette slutes det at lovgivers intensjoner om beskyttelsesinteresser er av liten betydning for identifikasjonsspørsmålet, heller ikke hvor disse fremgår av forarbeider, formålsparagrafer eller liknende slutningskilder. Fremstillingen kan umiddelbart kritiseres for å legge til grunn et unyansert og overgeneralisert syn på identifikasjonsprosessen, og er tilsynelatende forlatt av forfatteren selv i Hov (2007) s. 321-322. Videre kan det innvendes at standpunktet bygger på en rettsrealistisk tilnærming til juridisk metode når rettspraksis legges til grunn som avgjørende for hva som kjennetegner god rettskildebruk, dette i motsetning til avhandlingens vitenskapelige og verdipositivistiske tilnæringsmåte.¹²⁵

3.4.2 Kvalitetssikret vektlegging og harmonisering av rettsgodesslutninger

Problemstillingen er derfor hvordan rettsanvenderen ideelt sett bør håndtere situasjoner hvor flere slutningsgrunnlag gir bidrag til identifikasjonsspørsmålet. Fraværet av klare retningslinjer i gjeldende rett gjør det i denne sammenheng nødvendig å se hen til grunnleggende forventninger til juridisk argumentasjon i strafferettssystemet.¹²⁶

Avhandlingen legger som omtalt til grunn en vitenskapelig og verdipositivistisk tilnærming til juridisk metode og rettskildebruk.¹²⁷ En sentral komponent av tilnærmingen er som antydnet erkjennelsen av at rettsanvenderen på alle steg av rettsanvendelsesprosessen står overfor individuelle valg og vurderinger som bør behandles på en helhetlig og transparent måte. Mer

¹²⁴ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 128-132. De ulike slutningsgrunnlagene er tilsynelatende ikke presentert på noen systematisk eller begrunnet måte. Tilsvarende hos Hov (1982) s. 161.

¹²⁵ Om skillet mellom studieobjektet innen rettsrealismen og verdipositivismen, se Tande (2011) s. 19-20.

¹²⁶ Avhandlingen legger i denne sammenheng til grunn en snever forståelse av *gjeldende rett* som slutninger som lar seg mer eller mindre direkte leses ut av alminnelige rettskilder. Per definisjon vil også rettsregler fundert i alminnelige forventninger til juridisk metode være del av gjeldende rett.

¹²⁷ Se *delkapittel 1.4.2*.

spesielt taler strafferettssystemets verdimiljø sterkt imot at rettsanvenderen skjuler egne valg og vurderinger gjennom manglende begrunnelser eller selektiv rettskildebruk.¹²⁸ Det kan på bakgrunn av dette oppstilles en forventning om at rettsanvenderen uttrykkelig fremhever og avveier ulike slutningsgrunnlag til identifikasjonsspørsmålet. Gjeldende rett kan kritiseres for å systematisk bryte med disse forventningene til kvalitetssikret juridisk metode.

Spørsmålet er videre hvilke forventninger alminnelig juridisk metode stiller til rettsanvenderens vektlegging og harmonering av ulike interesseslutninger.

Avhandlingens verdipositivistiske tilnærming fordrer at rettskilder oppnår sin absolutte og relative vekt ut fra de samfunnsinteresser de representerer.¹²⁹ Hensynet til verdi- og fornuftsmessig koherens taler i forlengelsen for at delspørsmål til rettsanvendelsesprosessen avgjøres ut fra de samme avveiningene som for rettsanvendelsesprosessen overordnet sett. Dette leder til en slutning om at identifikasjonsspørsmålet som utgangspunkt bør avgjøres på grunnlag av samme vektleggings- og harmoneringsprinsipper som i alminnelig juridisk metode. Slutninger fra lovtekst og lovens utforming bør etter dette ilegges størst vekt i en harmoneringssituasjon, etterfulgt av lovens forarbeider, tidligere rettspraksis og juridisk teori.¹³⁰

Slutningen understøttes av hvordan formålsbetraktninger behandles innen alminnelig metodelitteratur. *Monsen* legger til grunn at formålsbetraktninger oppnår vekt tilsvarende den rettskilden de lar seg forankre i, tilsvarende hos *Eckhoff* hvor det uttales at vekten av formålsbetraktninger blant annet avhenger av «grunnlaget for formålsfastsettelsen».¹³¹ All den tid vernet av rettsgoder som antydnet er et grunnleggende formål ved straffelovgivningen, bør tilsvarende betraktninger og så gjøre seg gjeldende ved behandlingen av identifikasjonsspørsmålet. Tilsvarende betraktningsmåter legges til grunn i juridisk teori ved omtalen av positiverte eller kvalifiserte reelle hensyn.¹³²

Det kan imidlertid stilles spørsmål om rettskildebruken i enda større grad bør tilpasses strafferettens verdimiljø og særegenheter ved identifikasjonsspørsmålet.¹³³ Hensynet til forutberegnelighet og likhet for loven taler med tyngde for at identifikasjonsspørsmålet

¹²⁸ Nygaard (2004) s. 72-73.

¹²⁹ Tande (2011), særlig s.12-15 med videre henvisninger. Dette sml. en rettsrealistisk og pragmatisk tilnærming hvor idealet for rettskildebruk ligger i hvordan rettskilder anvendes i gjeldende rett.

¹³⁰ Dette i tråd med alminnelige betraktninger om rettskilders relative vekt som lagt til grunn av *Eckhoff* (2001) og *Nygaard* (2004).

¹³¹ *Monsen* (2012) s. 37, i omtalen av «subjektive» formålsbetraktninger, dvs. formålsbetraktninger som lar seg forankre i rettskilder. Formålsbetraktninger fra hhv. lovtekst og rettspraksis må derfor vektlegges på samme måte som disse kildene vektlegges direkte mot hverandre. Se i denne sammenheng også *Eckhoff* (2001) s. 105.

¹³² *Bernt* (1995) s. 30, *Nygaard* (2004) s. 31, *Tande* (2011) s. 34 og *Monsen* (2012) s. 185-193.

¹³³ *Nygaard* (2004) s. 72-73.

graviterer mot lovtekst som en allment tilgjengelig rettskilde.¹³⁴ Videre er situasjonen som angitt at rettsanvenderen søker å avklare de rettsgoder og beskyttelsesinteresser som lovgiver søker å verne om gjennom et så inngripende virkemiddel som straff. Hensynet til strafferettens demokratiske forankring taler derfor ytterligere for at identifikasjonsprosessen graviterer mot lovtekst og til dels lovforarbeider.¹³⁵ Som en forlengelse bør det samtidig utvises varsomhet med å legge avgjørende vekt på slutningskilder som kan komme til skade for å appropriere lovgivers definisjonsmakt for straffebudets siktemål.

På bakgrunn av dette bør det oppstilles et skille mellom *primære og sekundære slutningsgrunnlag* til identifikasjonsprosessen. Rettsanvenderen bør etter en slik tilnærming søke å avgjøre identifikasjonsspørsmålet på grunnlag av slutninger fra straffebudet selv og tilhørende forarbeider. Betraktninger lagt til grunn i rettspraksis og juridisk teori bør derimot bare benyttes som støtteargumenter hertil, og aldri som selvstendig avgjørende momenter i identifikasjonsspørsmålet.¹³⁶

En naturlig innvending er at det praktiske rettsliv setter begrensninger for hvor inngående rettsanvenderen kan behandle identifikasjonsspørsmålet. Det ovennevnte fremtrer allikevel som metodiske idealer som rettsanvenderen bør tilstrebe ved anvendelsen av beskyttelsesinteresser i konkret strafferettslig argumentasjon.¹³⁷ Det bør i alle tilfeller kreves langt grundigere behandling av identifikasjonsspørsmålet enn hva som praktiseres i gjeldende rett.

3.5 Særlig om parallelle rettsgoder

Ovenfor kommenteres det hvordan rettsanvenderen bør gå frem for å identifisere straffebud sin beskyttelsesinteresse. Identifikasjonsprosessen kompliseres ytterligere all den tid straffebud «sjelden eller aldri» bare verner om én enkelt interesse.¹³⁸ Delkapittelet søker å avklare problemstillinger som oppstår i denne sammenheng.

¹³⁴ Dette tilsvarende begrunnelse som for anvendelsen av *legalitetsprinsippet* på strafferettens område.

¹³⁵ Dette kan imidlertid nyanseres. Som tidligere omtalt har lovgiver ikke til vane å kriminalisere med utgangspunkt i beskyttelsesinteresser. Dette kan tale imot at lovgivers formuleringer skal ilegges utpreget vekt.

¹³⁶ Her må det imidlertid skilles mot tilfeller hvor rettsanvenderen viser og slutter seg til begrunnede avveininger som legges til grunn i slike kilder. Rettsanvenderen bør i så tilfelle klargjøre hvordan kilden benyttes.

¹³⁷ Om den rettsvitenskapelige tilnærming i møte med det praktiske rettsliv, se Tande (2011) s. 36.

¹³⁸ NOU 2002:4 s. 138-144.

Innledningsvis vil det kort kommenteres hvorfor og hvordan straffebud kan regnes for å ivareta flere beskyttelsesinteresser. Deretter vil det kommenteres hvordan problemstillingen om valg av flere aktuelle rettsgoder er håndtert i gjeldende rett.

3.5.1 Bakgrunn og aktualitet

Som antydnet er det sjelden at straffebud utelukkende og entydig kan identifiseres som å bare beskytte én enkelt interesse.¹³⁹ Eksempelvis kan ransbestemmelsen i strl. § 327 som både regnes som å verne fysisk integritet og økonomiske interesser. Tilsvarende gjelder for voldtektsbestemmelsen i strl. § 291 hva gjelder fysisk integritet og seksuell selvbestemmelsesrett. Undertiden kan straffebud fremstå som å ivareta både offentlige og private interesser. Eksempelvis kan det vises til dokumentfalsk etter strl. § 361 som både kan forstås som å ivareta den offentlige troverdigheten til skriftlige dokumenter og den private interessen i å ikke bli misledet.¹⁴⁰

Den reelle situasjonen er at identifikasjonsprosessen avdekker flere rettsgoder som et straffebud legitimt kan regnes å ivareta. Rettsanvenderen stilles i denne sammenheng overfor et valg om hvilken av interessene som skal trekkes frem som straffebudets beskyttelsesobjekt. Uten nærmere retningslinjer kan resultatet av denne prosessen enkelt fremstå som en *ex post* konstruksjon basert på rettsanvenderens egne rettsoppfatninger eller resultatønsker.¹⁴¹ Hensynet til rettssikkerhet og transparens taler sterkt imot en slik rettstilstand.

Problemstillingen kan igjen tilskrives at lovgiver tar utgangspunkt i handlingstyper fremfor rettsgoder i sitt kriminaliseringsarbeid.¹⁴² Som en konsekvens kan straffebud, mer eller mindre tilsiktet, tolkes som å ivareta flere interesser samtidig. Samtidig og til tross for dette er materielle regelsett innrettet etter at straffebud bare ivaretar én enkelt beskyttelsesinteresse.¹⁴³ Rettsanvenderen blir på bakgrunn av dette tvunget til et valg av hvilken interesse straffebud skal regnes å ivareta.¹⁴⁴ Det er denne mangelen på koordinasjonen mellom lovgivning og materiell rett som ligger bak den inneværende problemstillingen, og påståelig avhandlingen som helhet.

¹³⁹ Om hva som kan regnes som samme eller ulike interesser, se avhandlingens *kapittel 5*. Problemstillingen har visse linjer til *delkapittel 4.4* og spørsmålet om det prinsipielt sett kan skilles mellom offentlige og private interesser.

¹⁴⁰ Hov (1983) s. 25 og Andenæs (1962) s. 458 og 463.

¹⁴¹ Samme sted.

¹⁴² Hov (1982) s. 460, Andenæs (1962) s. 79-80.

¹⁴³ Se *delkapittel 2.4.1*.

¹⁴⁴ Dette utgjør en vesentlig del av Hov sin kritikk mot interesselæren, se Hov (1982), (1983) og (2007).

3.5.2 Primære og sekundære rettsgoder

Gjeldende rett virker langt på vei å løse problemstillingen ut fra et spørsmål om hva som er straffebudets *vesentligste eller primære beskyttelsesinteresse*.

En sentral og illustrerende høyesterettsavgjørelse er kjennelsen inntatt i *Rt.1980 s.360*. Spørsmålet i saken var om lagmannsretten hadde begått en saksbehandlingsfeil når en hendelse var pådømt som et uaktsomt drap til tross for at tiltalebeslutningen rettet seg mot uaktsom ferdsel i trafikken.¹⁴⁵ Det springende punkt var om de aktuelle bestemmelsene ivaretok samme eller ulike strafferettslig vernede interesser. Høyesteretts flertall bemerket at bestemmelsene i vegtrafikkloven etter sin utforming kunne tolkes som å verne visse private interesser, tilsvarende som bestemmelsen i straffeloven. Når subsumpsjonsendringen allikevel ble sett på som ulovlig var dette fordi vegtrafikklovens *primære siktemål* var å verne den offentlige interessen i et trygt og ordnet trafikkbilde.¹⁴⁶ Avgjørelsen illustrerer følgelig hvordan valget mellom ulike legitime beskyttelsesinteresser avgjøres ut fra et spørsmål om hva som er straffebudets *vesentligste eller primære beskyttelsesobjekt*.

Avgjørelsen omhandlet domstolenes adgang til å fravike tiltalebeslutninger. Umiddelbart etterfølgende juridisk teori var tilsynelatende uenig i om avgjørelsens standpunkt om identifikasjonen av en *hovedinteresse* kunne anvendes også i andre interessefokuserete regelsett.¹⁴⁷ Senere juridisk teori synes imidlertid å bygge på et slikt standpunkt.¹⁴⁸ Nyere rettspraksis virker tilsvarende å bygge på en slik indirekte forutsetning.¹⁴⁹ Standpunktet kan på bakgrunn av dette sees som å være gjennomført i gjeldende rett.

¹⁴⁵ Saken knyttet seg til dagjeldende strpl. (1887) § 342, som svarer til någjeldende strpl. § 38. De øvrige bestemmelsene var strl. (1902) § 239 (nåværende strl. § 281) og lov 18. juni 1965 nr. 4 om vegtrafikk (vegtrafikkloven – vtrl.) § 31, jf. § 3.

¹⁴⁶ Mindretallets votum fremstår som uklart, men det er nærliggende at annenvoterende uttrykker at det ikke kan anvendes tilsvarende begrensninger for hovedinteresser som det førstvoterende legger til grunn. Hov (1982) s. 460 og Matningsdal (2002) s. 101 virker imidlertid å legge til grunn at annenvoterende så private interesser som dominerende også bak bestemmelsen i vegtrafikkloven. Robberstad (1999) s. 208-210 virker derimot å legge til grunn at dissensen skyldes uenighet om rekkevidde av anklageprinsippet med den følge at tankegangen om hovedinteresser ikke kan anvendes overfor andre interessefokuserete regelsett.

¹⁴⁷ Hov (1982) s. 458-460 kan tolkes som å forutsette dette i overføringen til begrepet fornærmede, motsatt Robberstad (1999) som på s. 210 uttaler at standpunktet i saken skyldes anklageprinsippet og ikke kan anvendes generelt.

¹⁴⁸ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) problematiserer ikke spørsmålet i nevneverdig grad. Matningsdal (2002) synes heller ikke å problematisere problemstillingen. Andenæs (2000) s. 346 gir sterkere støtte når rettstilstanden etter *Rt.1980 s.360* omtales som et «prinsipp» i relasjon til strpl. § 38.

¹⁴⁹ Se *delkapittel 3.3.3* med videre henvisninger.

Imidlertid har tilnærmingen som antydnet vært kritisert i juridisk teori. I en straffeprosessuell sammenheng har *Hov* som gjengitt uttalt at interesselæren generelt og valget av hovedinteresser spesielt etterlater rettsanvenderen en uakseptabel skjønnsfrihet.¹⁵⁰ *Andenæs* kan delvis forstås på tilsvarende måte idet han i relasjon til fornærmedebegrepet virker å slutte seg til standpunktet om at interesselæren burde forlates til fordel for vurderinger med grunnlag i reelle hensyn.¹⁵¹ *Robberstad* innvender på sin side, i relasjon til fornærmedebegrepet, at løsningen derimot ikke innebærer noen åpenbar forbedring sammenlignet med interesselæren.¹⁵² Juridisk teori virker følgelig kritisk til tanken om en hovedinteresse bak straffebud, men uten at det ytes nevneverdig innsats for å videreutvikle retningslinjer med sikte på å redusere rettsanvenderens skjønn.

Spørsmålet er imidlertid om denne kritikken mot interesselæren generelt og valget av hovedinteresser spesielt kan opprettholdes så langt rettsanvenderen har et bevisst og kvalitetssikret forhold til egne valg og vurderinger ved anvendelsen av rettsgoder. En sentral premiss for avhandlingen er nettopp at det kan fremstilles retningslinjer for interesselæren som reduserer rettsanvenderens diskresjonære skjønn. Det kan på bakgrunn av dette stilles spørsmål ved om kritikken som rettes i juridisk teori generelt og spesielt kan opprettholdes så langt rettsanvenderen synliggjør og kvalitetssikrer sitt forhold til beskyttelsesinteresser.

En videre innvending mot juridisk teori er at valget av en hovedinteresse på visse måter kan sies å samsvare med grunnleggende hensyn innen strafferettens verdimiljø, herunder særlig likhet for loven. Gjennom et kvalitetssikret standpunkt om et straffebud sitt primære beskyttelsesobjekt oppnås det et entydig holdepunkt for valget av rettsgoder i fremtidige saker, fremfor at rettsanvenderen for hvert enkelt tilfelle må treffe et standpunkt tilpasset den konkrete saken.

Oppsummert har gjeldende rett løst problematikken rundt parallelle beskyttelsesinteresser gjennom identifikasjonen av en hovedinteresse bak det enkelte straffebud. Rettsanvenderen kan identifisere verdien gjennom en vurdering av ulike legitime beskyttelsesinteresser, hvor hovedinteressen vil være den som har de sterkeste og mest entydige slutningskildene i sin favør. Det er denne interessen som er avgjørende i anvendelsen av materielle regelsett som aktualiserer rettsgoder og beskyttelsesinteresser.

¹⁵⁰ *Hov* (1982) s. 460 og *Hov* (1983) s. 26-28. Valget mellom hvilken interesse som skal identifiseres som den avgjørende omtales i førstnevnte som et «kunstgrep» i negativ og kritikkverdig forstand.

¹⁵¹ *Andenæs* (2000) s. 101.

¹⁵² *Robberstad* (1999) s. 208-213. Kritikken er hovedsakelig rettet mot *Hov* (1982) og (1983), men kan og gjøres gjeldende mot *Andenæs* (2000) som delvis bygger på samme tankemåter.

Straffebudets *sekundære og mindre vesentlige beskyttelsesinteresser* bør derimot være av utpreget subsidiær betydning. Interessene er imidlertid legitime all den tid de utpekes av en kvalitetssikret identifikasjonsprosess. De bør derfor kunne anvendes som støtteargument i ulike *kvantitative interesseavveininger* som ved anvendelsen av reglene for nødrett og nødverge, rettsstridsbegrensninger og ved utmålingen av straff. Mer *kvalitative interessedøsmål* bør imidlertid avgjøres ut fra hovedinteressen alene.

4 Definisjon av vernede rettsgoder

4.1 Introduksjon

Problemstillingen i kapittelet er hvordan rettsanvenderen bør definere og omtale beskyttelsesinteresser i konkret strafferettslig argumentasjon.¹⁵³

Innledningsvis vil det kort gjøres rede for problemstillingens aktualitet. Videre vil det gjøres en gjennomgang av gjeldende rett for å fastslå hvilket abstraksjons- eller presisjonsnivå rettsanvenderen bør anlegge ved definisjonen av beskyttelsesinteresser. Avslutningsvis vil det prinsipielle skillet mellom offentlige og private interesser omtales.

4.2 Aktualitet

Rettsanvenderen vil som omtalt møte spørsmål om beskyttelsesinteresser under flere straffe- og straffeprosessrettslige regelsett. Det oppstår i denne sammenheng spørsmål om hvordan rettsanvenderen bør *definere eller omtale* interessene som identifikasjonsprosessen frembringer. Problemstillingen kan videre presiseres som et spørsmål om hvilket *abstraksjons- eller presisjonsnivå* rettsanvenderen bør legge til grunn ved anvendelsen av rettsgoder i konkret strafferettslig argumentasjon.¹⁵⁴

Også på dette punkt eksisterer det få artikulerte retningslinjer for hvordan rettsanvenderen bør gå frem. Resultatet er at påstander om hvilke interesser et straffebud skal beskytte enkelt kan fremstå som *ex post* konstruksjoner eller postulater som vanskelig lar seg etterprøve.¹⁵⁵

Friheten til å velge abstraksjons- eller presisjonsnivå har særlige konsekvenser for avgjørelsen av hva som er samme eller forskjellige interesser.¹⁵⁶ Sentrale hensyn innen strafferettens verdimiljø taler klart imot en slik selvstendig skjønnsfrihet for rettsanvenderen.

¹⁵³ Problemstillingen kan strengt tatt skisseres under identifikasjonsspørsmålet som omtales i det forutgående kapitelet. Når problemstillingen likevel behandles separat, er dette fordi det i juridisk teori er en viss tradisjon for å behandle spørsmålene om identifikasjon og omtale hver for seg, se eks. Hov (1982) s. 461-463 og Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 130-131.

¹⁵⁴ Begrepsbruk hentet fra Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) og Hov (1982).

¹⁵⁵ Hov (1982) s. 462-463 og Hov (1983) s. 26-28. Uttales at rettsanvenderen har en «betydelig frihet» til å bestemme hvilke interesser et straffebud skal beskytte, og at påstander da lett kan bli *ex post* konstruksjoner eller postulater, hvilket er særlig relevant i avgjørelsen av hva som er samme eller ulike interesser.

¹⁵⁶ Samme verk s. 462 og samme verk s. 28. Uttales at rettsanvenderen har «store muligheter til å selv bestemme hva resultatet skal bli, samtidig som det også er anledning til å kamuflere [...] ens eget skjønn [...]»

4.3 Definisjonen av beskyttelsesobjekt

Problemstillingen i delkapittelet er hvilket abstraksjons- eller presisjonsnivå rettsanvenderen bør anlegge ved anvendelsen av beskyttelsesinteresser. Innledningsvis vil det kommenteres hvordan rettsgoder kan forstås som del av et koherent verdisystem innen strafferettssystemet. Deretter vil det undersøkes hvordan rettsgoder defineres og omtales i gjeldende rett, før det kommenteres hvilket abstraksjons- og presisjonsnivå rettsanvenderen ideelt sett bør anlegge i denne sammenheng.

4.3.1 Bakgrunn – rettsgoder som ulike aspekter ved frihet

Som antydnet i avhandlingens *delkapittel 2.3* kan rettsgoder grunnleggende sett forstås som ulike interesser eller verdier som samfunnet søker å verne gjennom straffenormering. Ved en slik pragmatisk forståelse av rettsgodebegrepet kan det vanskelig utledes noe definert system eller hierarki av verdier som ulike rettsgoder eller beskyttelsesinteresser kan innpasses i.¹⁵⁷

Imidlertid kan rettsgodebegrepet som omtalt videreutvikles gjennom en konstitusjonalisert eller individsentrert tilnærming til strafferettens begrunnelse.¹⁵⁸ Rettsgoder kan på bakgrunn av dette sees på som ulike aspekter ved den enkeltes frihet og autonomi som staten søker å verne mot krenkelser fra andre enkeltindivid, gjennom trussel om straff.¹⁵⁹

Mot denne bakgrunnen lar det seg i større grad konstruere retningslinjer for et verdisystem innen strafferetten. Alle rettsgoder og beskyttelsesinteresser må etter dette perspektivet sees som grunnleggende forankret i tanker om den enkeltes frihet og autonomi.¹⁶⁰ Disse grunnverdiene lar seg så konkretisere ytterligere til ulike aspekter eller forutsetninger for den enkeltes livsutfoldelse, som eksempelvis fysisk integritet, eiendomsrett og vernet av allmenn ro og orden. Disse aspektene kan så konkretiseres ytterligere til mer håndfaste verdier, eksempelvis slik at førstnevnte gir opphav til både vernet om legemet og bevegelsesfrihet.

Tanken om strafferettssystemet som en verdimesig koherent helhet med frihet og autonomi som sine øverste verdier tillater følgelig et rammeverk for spørsmålet om definisjon og

¹⁵⁷ Ved *pragmatisk* menes i denne sammenheng at definisjonen forutsetter eksistensen av visse verneverdige interesser, uten at det operasjonaliseres kriterier for nettopp hvilke interesser dette er. Sml. tilnærmingen under som er mer verdipositivistisk.

¹⁵⁸ Se avhandlingens *delkapittel 2.2* og Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 40, særlig note 164.

¹⁵⁹ Se avhandlingens *delkapittel 2.2 og 2.3*.

¹⁶⁰ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 129.

inndeling av rettsgoder. Det gjenstår imidlertid særlige spørsmål knyttet til hvordan verdiene på ulike trinn av modellen skal omtales, samt hvilket abstraksjons- eller spesifikasjonsnivå rettsanvenderen bør anlegge i anvendelsen av interesselæren. Det er disse problemstillingene avhandlingen vil ta for seg i det følgende.

4.3.2 Gjeldende rett

Problemstillingen for delkapittelet er hvilke retningslinjer som kan utledes fra gjeldende rett i denne sammenheng. Spørsmålet fordrer en gjennomgang av hvordan rettsgoder og beskyttelsesinteresser er formulert blant annet i straffelovens forarbeider, rettspraksis og juridisk teori.

Straffelovens forarbeider nevner som omtalt rettsgoder i liten grad i omtalen av prinsipielle spørsmål.¹⁶¹ Øvrige deler av straffelovens forarbeider inneholder imidlertid visse fragmentariske uttalelser som kan indikere hvilke inndelingskriterier og hvilket abstraksjons- eller presisjonsnivå som lovgiver la til grunn ved lovens utforming. Herunder trekkes rettsgoder og vernede interesser særlig frem i angivelsen av straffelovens kapitelinndeling og ved omtalen av reaksjonsfastsettelse og straffeutmålingsspørsmål.

I omtalen av straffelovens oppbygning legges det uten videre til grunn at loven inndeles etter ulike interesser eller interessetyper.¹⁶² En overordnet inndeling, som også til dels finnes igjen i straffelovens oppbygning, er at straffebud overordnet sett kan grupperes etter vernet av henholdsvis offentlige og private interesser.¹⁶³ Videre oppstilles det et hovedskille mellom straffebud som ivaretar henholdsvis «den fysiske integritet (som legemskrenkelser), den psykiske integritet (som æreskrenkelser), formuesverdier (som tyveri) og samfunnsinteresser (som forbrytelser mot rikets sikkerhet)». ¹⁶⁴ Omtalen av enkelte straffebud inneholder av og til visse konkretiseringer av disse interessekategoriene.¹⁶⁵ Uttalelsene understøtter at det kan oppstilles et verdihierarki som enkelte straffebud kan innpasses i.

Inndelingen er i det vesentligste fulgt opp i forarbeidenes omtale av spørsmål knyttet til straffeutmåling og reaksjonsfastsettelse. En sentral del av straffelovkommisjonens mandat var

¹⁶¹ Se delkapittel 2.2 og 2.3.

¹⁶² NOU 2002:4 s. 161 og Ot.prp.nr.90 (2003-2004) s. 52.

¹⁶³ NOU 2002:4 s. 161

¹⁶⁴ Ot.prp.nr.90 (2003-2004) s. 52. Mine kursiveringer. Om skisseringen av mer alminnelige offentlige interesser, se petitavsnitt i delkapittel 5.3.

¹⁶⁵ Som omtalt i delkapittel 3.3.2 kan forarbeidenes grundighet imidlertid variere.

å foreta en *ekvivalensvurdering* mellom enkelte straffebud for å avklare deres relative straffverdighet.¹⁶⁶ *Runar Torgersen* stiller i denne sammenheng, under vesentlig tilslutning av straffelovkommisjonen selv og senere lovutvalg, visse prinsipielle spørsmål knyttet til inndelingen og vektleggingen av rettsgoder og vernede interesser.¹⁶⁷

I relasjon til inndeling og definisjon av rettsgoder uttales det som krevende å oppstille noen hensiktsmessig inndeling av straffelovens vernede interesser.¹⁶⁸ Det oppstilles imidlertid visse interesser som regnes som de «mest fundamentale».¹⁶⁹ Herunder regnes for det første *vernet av staten*, som begrunnes ut fra samfunnsordenens betydning for den enkeltes sikkerhet og velferd. Videre fremheves *vernet av livet* som en sentral interesse innen strafferetten.¹⁷⁰ Tilsvarende fremheves *vernet av miljøet* som en sentral målsetning.¹⁷¹ Videre fremhever utredningen *vernet av fysisk integritet og psykisk integritet*, i tillegg til *vernet av økonomiske interesser*.¹⁷² Samlet oppstilles det følgelig seks overordnede rettsgodekategorier innen strafferetten med antydning innbyrdes sammenheng og relativ vekt.¹⁷³

Forarbeidene må på bakgrunn av dette oppfattes som noe splittet i sin angivelse og definisjon av beskyttelsesinteresser. Slik fremstillingen overfor viser varierer det hvilke interesser lovkonseptene trekker fram som sentrale i straffelovgivningen og hvilket forhold disse har overfor hverandre. Observasjonen understøtter at det er krevende å presentere en strukturert fremstilling av rettsgoder innen strafferetten, og at lovgiver i alle tilfeller ikke har oppfattet dette som en kritisk oppgave for lovgivningsarbeidet.

Visse slutninger kan imidlertid utledes. For det første bygger forarbeidene på en felles kjerne hvor den fysiske og psykiske integritet, formuesverdier og samfunnsinteresser formuleres uttrykkelig. Den snevrere angivelsen i de senere forarbeidene Ot.prp.nr.90 (2003-2004) sammenlignet med fremstillingen i NOU 2002:4 kan ikke forstås som at verdien av miljø og

¹⁶⁶ NOU 2002:4 s. 125.

¹⁶⁷ NOU 2002:4 s. 139 og 144, Ot.prp.nr.90 (2003-2004) s. 127.

¹⁶⁸ NOU 2002:4 s. 140, «endelig er det ikke lett å finne noen hensiktsmessig inndeling i beskyttede interesser [...]. På et høyt generaliseringsnivå må presisjonsnivået bli lavt, og lovens mange straffebestemmelser lar seg ikke lett innpasse i noe interessehierarki».

¹⁶⁹ Samme sted.

¹⁷⁰ Samme sted, uttales i denne sammenheng livet på visse måter er «det øverste av alle [individuelle] rettsgoder og en forutsetning for alle andre interesser». Antyder for det første at livet normativt sett er av stor betydning innen strafferetten, hvilket strafferammer reflekterer. Merk allikevel siste leddsetning, betydningen er også begrunnet ut fra et antydning verdihierarki hvor vernet av livet er en nødvendig forutsetning for øvrige friheter.

¹⁷¹ Samme sted.

¹⁷² Samme verk, s. 141-143.

¹⁷³ Se *kapittel 5*.

liv kontant avvises, men heller at disse interessene verdimeslig heller bør skisseres som underkategorier til henholdsvis samfunnsinteresser og fysisk integritet.¹⁷⁴ Bemerkningen er illustrerende for hvordan rettsanvenderens egne verdiprioriteringer kan bli styrende for definisjons- og fremstillingsspørsmålet.

Videre kan det bemerkes at forarbeidene til en viss grad anerkjenner at det kan oppstilles en form for interessehierarki. Dette fremgår mest uttrykkelig av uttalelser fra *Torgersen* om inndelingsproblematikken hvor det uttales at «mange straffebestemmelser lar seg ikke lett innpasse i noe verdihierarki».¹⁷⁵ Videre bemerkes det i samme fremstilling at *vernet av livet* og *vernet av miljøet* fremheves som å være av stor relevans fordi interessene henholdsvis «en forutsetning for alle andre interesser» og «en forutsetning for alt liv».¹⁷⁶ Uttalelsene antyder at interessene ikke bare oppnår sin betydning gjennom sin normative og moralske viktighet, men også fordi livet og et godt miljø er grunnleggende forutsetninger for samfunnets øvrige friheter.

Samlet sett er forarbeidene som tidligere antydte uklare om rettsgoders rolle i det overordnede siktemålet for strafferetten. Allikevel kan det pekes mot et oppfattet verdihierarki innad i straffeloven hvor blant annet vernet av den *fysiske og psykiske integritet, formuesverdier og samfunnsinteresser* fremtrer som sentralt.¹⁷⁷ Videre kan kommentarer til enkelte bestemmelser konkretisere ulike aspekter ved disse overordnede verdiene.

En gjennomgang av rettspraksis viser at det anlegges er relativt snevert definisjonsnivå.¹⁷⁸ Illustrerende er igjen den ovennevnte *Rt.1980 s.360* hvor beskyttelsesobjektet bak vtrl. § 3 omtales å være offentlighetens interesse i trygge og ordnede trafikkforhold. Det anlegges et visst presisjonsnivå når beskyttelsesinteressen bak straffebudet omtales som trygghet og forutsigbarhet i trafikken fremfor offentlige interesser generelt sett.¹⁷⁹ Tilsvarende avgrensning kan leses ut av flere senere rettsavgjørelser, eksempelvis kjennelsene inntatt i *Rt.2011 s.1321* og *Rt.2011 s.1339*.

¹⁷⁴ Det ansees med andre ord ikke å være motstrid mellom angivelsene. Dette understøttes til en viss grad av uttalelser i Ot.prp.nr.90 (2003-2004) s. 130 hvor miljøinteresser nevnes uttrykkelig.

¹⁷⁵ NOU 2002:4 s. 140.

¹⁷⁶ Samme sted.

¹⁷⁷ Delkapittelet drøfter om det *eksisterer* et verdihierarki. For prioriteringer innad i dette, se *kapittel 5*.

¹⁷⁸ Se avgjørelsene som referert til i *delkapittel 3.3.3*.

¹⁷⁹ Se *delkapittel 3.5.2*.

Juridisk teori er sprikende om abstraksjons- eller spesifikasjonsnivået som legges til grunn. *Hov* uttaler at det etter gjeldende rett er praksis for å trekke snevre rammer for definisjonen av straffebud sitt beskyttelsesobjekt.¹⁸⁰ Tilsvarende kan *Gröning, Husabø og Jacobsen* forstås.¹⁸¹ Motsetningsvis legger *Slettan/Øye, Skeie og Bjerke* til grunn relativt høye abstraksjonsnivå.¹⁸² Gjennomgående er at det ikke gis noen nevneverdig begrunnelse for hva som oppfattes som korrekt abstraksjons- eller presisjonsnivå.¹⁸³

4.3.3 Definisjon ut fra materielle regelsett og grunnleggende hensyn

Oppsummert gir de ovennevnte rettskildene liten veiledning for abstraksjons- eller presisjonsnivået rettsanvenderen bør anvende ved omtalen av rettsgoder. Problemstillingen i delkapittelet er hvilken veiledning grunnleggende hensyn innen strafferettssystemet kan gi for spørsmålet.

Som tidligere antydnet er strafferettens sentrale målsetning å verne enkeltborgere sin frihet og autonomi mot urettmessige krenkelser fra andre. Dette grunnleggende formålet, å ivareta enkeltborgere sine rettsgoder, kan i utgangspunktet tale for et visst abstraksjonsnivå ved anvendelsen av beskyttelsesinteresser. Det faller naturlig at strafferetten best oppfyller sin tilsiktede funksjon dersom domstolene har relativt vide rammer i vurderingen av hva som er samme eller ulike interesser.¹⁸⁴ Effektivitets- og formålsbetraktninger knyttet til strafferettens samfunnsfunksjon kan følgelig tale for et visst abstraksjonsnivå i definisjonen av rettsgoder.

Allikevel må det anerkjennes at strafferettens målsetning om å ivareta frihet og autonomi ikke begrenser seg til å ivareta potensielle krenkede eller fornærmede i straffesaker. I en konstitusjonell rettsstat er statsapparatet like forpliktet til å ivareta frihetene og autonomien til gjerningspersonen.¹⁸⁵ Respekten for enkeltmenneskets handlefrihet kan i denne sammenheng sies å både ha en legitimerende og begrensende funksjon innen strafferetten.¹⁸⁶ Denne

¹⁸⁰ *Hov* (1983) s. 26-28 og *Hov* (2007) s. 322-323.

¹⁸¹ *Gröning, Husabø og Jacobsen* (2019) s. 129-130.

¹⁸² *Gröning, Husabø og Jacobsen* (2019) s. 129 og *Hov* (1983) s. 462 med videre henvisninger. *Bjerke* (1981) s. 76 oppstiller eksempelvis «angrep på personen» som et sentralt beskyttelsesobjekt, hvilket omfatter alt fra legems- til æreskrenkelser.

¹⁸³ Som påpekt av *Hov* (1982) s. 462, henger sammen med at rettsanvenderen har lite annet enn egne skjønnsmessige oppfatninger å lene seg på, avgjørende er hva rettsanvenderen selv «synes».

¹⁸⁴ Eksempelvis ved anvendelsen av regler for rettens kompetanser og konkurrens.

¹⁸⁵ Se *delkapittel 2.2 og 2.3*.

¹⁸⁶ *Gröning, Husabø og Jacobsen* (2019) s. 40-42. Se også s. 45-48 om kriminaliseringsspørsmålet som et spørsmål om «balansering av ulike frihetssfærer».

begrensende funksjonen kan på sin side tale for et krav om viss presisjon i angivelsen av hvilke interessekrenkelser som er straffbare. I forlengelsen taler dette for et visst presisjonsnivå ved definisjon og omtale av beskyttelsesinteresser i konkret strafferettslig argumentasjon. Hensynet til samfunnets alminnelige handlefrihet vil følgelig tale for at det bør anvendes en viss presisjon i angivelsen av rettsgoder og beskyttelsesobjekt.

Oppfatningen understøttes videre av sentrale hensyn innen strafferettens verdimiljø. Hensyn til forutberegnelighet og rettssikkerhet taler for at det trekkes snevre rammer ved domstolenes anvendelse av interessedespørsmål. Tilsvarende taler grunnleggende hensyn til maktfordeling for at det er lovgiver som identifiserer og verner bestemte interesser i samfunnet.¹⁸⁷ Det bør ikke ligge til domstolene å definere strafferettens siktemål gjennom anvendelsen av vidt definerte rettsgoder. Momentene understøtter at det bør anlegges et visst presisjonsnivå ved definisjonen og anvendelsen av rettsgoder i konkret strafferettslig argumentasjon.

En gjennomgang av rettsordenens grunnverdier generelt og strafferettens verdimiljø spesielt taler følgelig for at rettsanvenderen bør definere rettsgoder og beskyttelsesobjekt bak enkelte straffebud med en viss presisjon. Det er denne fremgangsmåten som best fremmer grunnleggende målsetninger innen strafferetten som samfunnsinstitusjon, og som samtidig er i tråd med etablerte verdiprioriteringer innen rettsområdet. Fremgangsmåten må videre, som antydnet ovenfor, ansees å ha dekning i gjeldende rett slik beskyttelsesobjekter identifiseres og defineres i straffelovgivningens forarbeider og i rettspraksis.

Delkapitlet tar for seg generelle forventninger til omtalen av rettsgoder. Undertiden kan det stilles spørsmål om abstraksjons- eller presisjonsnivå bør differensieres ut fra regelsettet som anvendes. Eksempelvis kan anklageprinsippet tilsi større grad av presisjon ved vurderinger etter strpl. § 38 enn hva som normalt legges til grunn.¹⁸⁸ En detaljert gjennomgang på dette punkt ligger imidlertid utenfor avhandlingens rammer.

4.4 Særlig om skillet mellom offentlige og private interesser

Noen steder problematiserer juridisk teori og straffelovens forarbeider om det overhode kan skilles mellom private og offentlige interesser.¹⁸⁹ Vesentlige innvendinger er i denne sammenheng at vernet av private rettsgoder også vil ivareta offentlige interesser i nevneverdig

¹⁸⁷ Dette og den forutgående setningen er bakgrunnen for *legalitetsprinsippet*s betydning innen strafferetten.

¹⁸⁸ Se omtalen av *Rt.1980 s.360* ovenfor med videre henvisninger til juridisk teori.

¹⁸⁹ Hov (1982) s. 458-459 og NOU 2002:4 s. 161.

grad.¹⁹⁰ Motsatt vil straffebud som hovedsakelig kan sies å ivareta offentlige interesser ha klare sider mot individvern.¹⁹¹ Kapittelet kommer med bemerkninger til denne diskusjonen.

Ovennevnte betraktninger trekkes frem i NOU 2002:4 på s. 161 i relasjon til plasseringen av straffebud i straffeloven eller strafferettslig spesiallovgivning. Skillet mellom offentlige og private interesser forkastes i denne sammenheng som inndelingskriterium på grunnlag av det teoretiske skillet nevnt ovenfor. På dette punktet må forarbeidene imidlertid oppfattes som inkonsekvente. På den ene siden ansees skillet mellom offentlige og private interesser som for uklart til å begrunne fordelingen av straffebud mellom straffeloven og strafferettslig spesiallovgivning. Likevel legger straffeloven klart til grunn en kapittelinndeling med et hovedskille mellom offentlige og private interesser.¹⁹² Lovkonsipistene kan prinsipielt sett kritiseres på dette punkt, uten at dette allikevel har noe stor praktisk betydning.

Problemstillingen er videre identifisert i juridisk teori, blant annet av *Hov* som fastholdt skillet mellom offentlige og private interesser som en av hovedpunktene i kritikken mot interesselæren.¹⁹³ Fremstillingen virker for det første å angripe det prinsipielle skillet mellom offentlige og private interesser som nevnt ovenfor. Det innrømmes allikevel at det teoretiske skillet allikevel ikke er til hinder for at det skilles mellom offentlige og private interesser i praksis.¹⁹⁴ I så tilfelle vil rettsanvenderen allikevel stå ovenfor et valg i fastsettelsen av beskyttelsesinteressen bak enkelte straffebud, noe som tidligere antydte vil innebære et ikke ubetydelig element av skjønn.¹⁹⁵

Etter avhandlingens tilnærming er skillet utelukkende av teoretisk betydning. Overordnet sett søker begge interessekategoriene å ivareta den enkeltes frihet og autonomi, om enn med ulikt tyngdepunkt og fortegn. Praksisen som nevnt i *delkapittel 3.5.2* om valg av en hovedinteresse vil utpeke om et straffebud hovedsakelig ivaretar offentlige eller private interesser. At bestemmelser kan veksle mellom offentlige eller private interesser som sitt primære eller sekundære beskyttelsesobjekt hindrer slik sett ikke en funksjonell interesselære.¹⁹⁶ Skillet

¹⁹⁰ Samme sted.

¹⁹¹ Samme sted.

¹⁹² Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 9.

¹⁹³ Hov (1982) s. 458-459, (1983) s. 23-24 og (2007) s. 323.

¹⁹⁴ Samme sted.

¹⁹⁵ Samme sted.

¹⁹⁶ All den tid det allerede kan skilles mellom ulike mer konkrete interesser, bør også kunne skilles mellom de overordnede kategoriene offentlige og private interesser.

mellom offentlige og private interesser fremtrer derfor ikke som problematisk så langt rettsanvenderen har et kvalitetssikret forhold til anvendelsen av beskyttelsesinteresser.

5 Vektlegging av rettsgoder

5.1 Introduksjon

Kapittelet vil omtale hvilken vekt ulike rettsgoder har i strafferettslig argumentasjon.

Innledningsvis vil det kort gjøres rede for problemstillingens aktualitet. Deretter vil det gjøres en gjennomgang av positive rettskilder som indikerer ulike rettsgoders absolutte og relative vekt. Avslutningsvis vil det vurderes hvordan disse vektingene står seg sammenlignet med rettsordenens konstitusjonelle verdigrunnlag.

5.2 Aktualitet

Problemstillingen har i første rekke rettspolitisk og teoretisk betydning. Vekten og viktigheten av ulike rettsgoder spiller en sentral rolle i avgjørelsen av hvorvidt og eventuelt hvor hardt ulike handlinger skal straffes.¹⁹⁷ Videre bidrar et bevisst forhold til rettsgoders absolutte og relative vekt til forståelsen av hvordan rettsgoder kan innpasses i et koherent system og verdihierarki.

Problemstillingen har videre stor betydning for konkret strafferettslig argumentasjon. Som gjennomgående antydning kan strafferettslig argumentasjon i sitt mest abstrakte perspektiv sees på som en vekting av enkeltborgeres frihetssfærer.¹⁹⁸ Vekten av rettsgoder, definert som konkretiserte aspekter ved den enkeltes frihet, spiller svært stor rolle i denne sammenheng. Mer konkretisert vil vekten av ulike rettsgoder spille stor rolle i en kvalitetssikret drøftelse av eksempelvis rettsstridsbegrensninger, nødrett og nødverge eller forholdsmessigheten av straffeprosessuelle tvangsmidler som varetektsfengsling.

5.3 Gjeldende rett

Som antydning var spørsmålet om rettsgoders relative vekt gjenstand for behandling av *Runar Torgersen* i NOU 2002:4. Formålet var som nevnt å foreta en *ekvivalensvurdering* for reaksjonsfastsettelsen mellom ulike straffebud. Overfor ulikeartede overtredelser fordret dette

¹⁹⁷ Se eks. Runar Torgersen sin utredning som uttrykkelig hadde dette formål.

¹⁹⁸ Grønning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 43-48. Dette fremgår klart i vektleggingen av den enkeltes handlefrihet opp mot andres interesser, men gjelder også i vurderingen av den enkeltes handlefrihet opp mot offentlige interesser.

en gjennomgang av vekten og betydningen av visse sentrale rettsgoder.¹⁹⁹ Det presenteres i denne sammenheng visse prinsipielle uttalelser om betydningen av ulike sentrale rettsgoder, i tillegg til hvilke momenter som generelt kan bidra til fastsettelsen av rettsgoders vekt.²⁰⁰

Utredningen innledes med en kommentar til rettskildebildet innen det som i avhandlingen omtales som interesselæren. Det fremheves, slik avhandlingen og viser, at det nesten utelukkende foreligger fragmentariske og indirekte uttalelser knyttet til rettsgoders rolle og relative vekt.²⁰¹ Videre fremheves det, som tidligere henvist til, at rettsgodeproblematikken ytterligere kompliseres ved at straffebud «sjelden eller aldri» bare verner om én enkelt interesse.²⁰²

På det generelle plan fremhever Torgersen blant annet lovgivers fastsettelse av strafferammer som en indikasjon på prioriteringen mellom ulike rettsgoder.²⁰³ Imidlertid kan lovgiver ved fastsettelsen av strafferammer ha tatt andre særlige hensyn enn verdien av det enkelte rettsgode, eller så kan vekten av ulike rettsgoder ha endret seg over tid.²⁰⁴ Strafferammen som oppstilles i straffebud fremheves altså som en viktig, men allikevel usikker, indikasjon på hvordan ulike rettsgoder prioriteres i strafferettssystemet.

Som omtalt i *delkapittel 3.3.1* er arten av beskyttelsesinteresse som utgangspunkt ikke relevant for straffebud sin plassering i eller utenfor straffeloven.²⁰⁵ Momentet kan følgelig ikke gi direkte indikasjoner for prioriteringen av ulike rettsgoder. Standpunktet må imidlertid nyanseres all den tid strafferammen trekkes frem som et relevant moment for om straffebud skal plasseres i straffeloven eller i særlovgivning.²⁰⁶ Og som nevnt direkte ovenfor vil strafferammen til en viss grad reflektere lovgivers prioritering av ulike rettsgoder. Det må følgelig kunne legges viss vekt på om et rettsgode er vernet gjennom bestemmelser i straffeloven eller strafferettslig spesiallovgivning.²⁰⁷

Som tidligere omtalt fokuserer forarbeidene seg hovedsakelig rundt vernet av rettsgodene *statsinteresser, livet, miljøet, fysisk integritet, psykisk integritet og økonomiske interesser*.²⁰⁸

¹⁹⁹ NOU 2002:4 s.125, også omtalt som relativ proporsjonalitet.

²⁰⁰ Samme verk, s. 139 og 144.

²⁰¹ Samme sted, se og avhandlingens *delkapittel 3.3.2*.

²⁰² Samme sted.

²⁰³ Samme verk, s. 140

²⁰⁴ Samme sted.

²⁰⁵ NOU 2002:4 s. 161 og Ot.prp.nr.90 (2003-2004) s. 54.

²⁰⁶ Ot.prp.nr.90 (2003-2004) s. 20.

²⁰⁷ Standpunktet må imidlertid nyanseres ytterligere for tilfeller hvor strafferammen i større grad må tolkes å knytte seg til graden av innvirkning og krenkelsesmåte fremfor rettsgodets vekt som sådan. Dette er særlig nærliggende hvor bestemmelser i straffeloven normerer grovere overtredelser av interesser som allerede er vernet i særlovgivningen, eksempelvis hvordan strl. § 191 tar for seg grovere overtredelser av lov 06. september 1961 nr. 1 om skytevåpen og ammunisjon m.v (våpenloven – vpnl.) § 33.

²⁰⁸ NOU 2002:4 s. 139-144 og Ot.prp.nr.90 (2003-2004) s. 130.

I relasjon til vernet av *statsinteresser* uttales det at vernet normativt begrunnes ut fra statsstrukturen og samfunnsordenens betydning for den enkeltes sikkerhet og velferd. Videre påpekes det at samfunnsordenen historisk er tillagt relativt stor vekt som beskyttelsesinteresse.²⁰⁹ Det vedkjennes allikevel å kunne «fortone seg noe merkelig» å sammenligne samfunnsordenen med andre mer individuelle rettsgoder som nettopp oppnår sitt vern gjennom den rettsordenen som staten representerer.²¹⁰

Livet fremheves i utredningen som «det øverste av alle [individuelle] rettsgoder og en forutsetning for alle andre interesser».²¹¹ Utredningens begrunnelse fremstår på dette punkt som blandet. For det første synes uttalelsens første halvdel å bygge på mer selvsagte moralske oppfatninger om at livet bør nyte sterkt rettsvern i rettsordenen. Uttalelsens andre halvdel antyder imidlertid som tidligere nevnt et noe mer systematisk perspektiv idet vernet av livet er en nødvendig betingelse for vernet av enkeltborgere sine øvrige friheter. Det bemerkes videre at krenkelser av livet gjennomgående har svært strenge strafferammer.²¹²

Tilsvarende fremheves *miljøet* som et «rettsgode [...] av høyeste verdi».²¹³ Standpunktet er tilsynelatende begrunnet noe likt som for vernet av livet all den tid «[n]aturgrunnlaget utgjør [...] en forutsetning for alt liv» og dermed også for vernet av individets øvrige rettsgoder.²¹⁴ Vernet må imidlertid nyanseres noe. For det første må det skilles mellom vernet av miljøinteresser knyttet til livsgrunnlag og trivselsgrunnlag.²¹⁵ Videre står vernet av miljøet i en særstilling når kryssende hensyn til samfunnsutvikling og økonomisk vekst undertiden kan begrunne visse inngrep. Miljøet fremheves følgelig som et viktig men nyansert rettsgode.

Vernet av den *fysiske integritet* fremheves som spredt og tett knyttet opp til alvorlighetsgraden av den enkelte krenkelsen.²¹⁶ Rettsgodet representeres i alt fra mer eller mindre alvorlige voldsforbrytelser til mer samfunns- og allmennfarlig virksomhet. Denne variasjonen reflekteres videre i de varierende strafferammene, som undertiden kan svare til

²⁰⁹ Et klart eksempel er hvordan dødsstraffen inntatt i lov 22. mai 1902 nr. 13 Militær Straffelov (milstrl.) først ble avskaffet ved lovendring i 1979. Dette høye straffenivået kan alene forklares ut fra en streng prioritering av militærrets betydning for opprettholdelse av statsuverenitet og samfunnsorden.

²¹⁰ Samme sted.

²¹¹ Samme sted.

²¹² Samme sted.

²¹³ Samme sted.

²¹⁴ Samme sted.

²¹⁵ Samme verk, s. 140-141.

²¹⁶ Samme verk, s. 141.

mindre formuesforbrytelser eller drap. Generelt sett fremheves det at vernet av helbred og legeme, herunder særlig mot voldsforbrytelser, er av økende viktighet i samfunnet.²¹⁷

Vernet av *den psykiske integritet* fremstilles som en sammensatt kategori til vern av ulike deler av sjelelivet.²¹⁸ Herunder må det oppstilles visse underkategorier eller aspekter som trygghets-, æres-, og sedelighetsfølelse i tillegg til religiøs følelse og vernet av privatlivet.²¹⁹ Prioriteten av psykisk integritet varierer mellom underkategoriene. I korthet trekkes den psykiske siden av sedelighetsforbrytelser frem som særlig tungtveiende, mens forestillinger om ærbarhet og religiøse oppfatninger oppfattes å være av svekket betydning sammenlignet med tidligere.²²⁰ Vernet av privatlivet oppfattes å være av økende betydning i takt med samfunns- og teknologiutviklingen.²²¹ Det fremheves allikevel at vernet av den psykiske integritet for mange fremstår som «luksusproblemer» av underordnet betydning sammenlignet med vernet av liv og legeme.²²²

Tilsvarende fremheves *økonomiske interesser* som en sammensatt rettskodekategori.²²³ Generelt bemerkes det at strafferammene for formuesforbrytelser sjeldent overstiger det moderate.²²⁴ Det hevdes videre at vernet av økonomiske interesser er av svekket betydning da ulike trygde-, forsikrings- og erstatningsordninger avbøter de negative konsekvensene som formuesforbrytelser har for den enkelte.²²⁵ Standpunktet må imidlertid nyanseres da *eiendomsretten* er en rettsposisjon som bør beskyttes universelt.²²⁶ Videre vil formuesforbrytelser også vil innebære en viss psykisk belastning i form av ergrelse eller frustrasjon.²²⁷

Utvalget er uklart om vernet av private og offentlige økonomiske interesser kan rangeres ulikt.²²⁸ Det observeres videre at respekten for offentlig og privat eiendom fremtrer som sviktende.²²⁹

²¹⁷ Samme sted.

²¹⁸ Samme sted.

²¹⁹ Samme verk, s. 142.

²²⁰ Samme sted.

²²¹ Samme sted.

²²² Samme sted.

²²³ Samme sted. Spenner vidt fra tradisjonelle tyveri/underslag til ånds-, konkurranse- og skattelovgivning.

²²⁴ Samme verk, s. 143.

²²⁵ Samme sted.

²²⁶ Samme sted.

²²⁷ Samme sted.

²²⁸ Samme sted.

²²⁹ Samme sted. Prevensjonshensyn tilsier derfor en opprettholdelse av strafferammer.

Samlet sett oppstilles *statsinteresser* og *livet* som de gjennomgående viktigste rettsgodene innen strafferetten. *Miljøet* fremstår som et viktig men allikevel nyansert retts gode. I en mellomstilling kommer vernet om *den fysiske integritet*. Vernet om *økonomiske interesser* og *psykisk integritet* vil derimot «gjennomgående gis lavere prioritering» enn de andre interessekategoriene.²³⁰

Det legges til grunn å «muligens være naturlig å sammenligne» vernet om økonomiske interesser og psykisk integritet. Bekgrunnen uttales å være at begge beskyttelsesinteressene har «svært stor betydning for folks trivsel og mulighet for livsutfoldelse», men at krenkelser allikevel ikke representerer «en alvorlig og direkte trussel mot den enkeltes overlevelsesmuligheter i et moderne velferdssamfunn».²³¹

Som tidligere antydnet sluttet straffelovkommisjonen seg «i det vesentlige» til Torgersens bemerkninger, herunder spesifikt omtalen av beskyttelsesinteresser.²³² Prioriteringen av rettsgoder er videre gjentatt uavkortet i Ot.prp.nr.90 (2003-2004).²³³ Det må på bakgrunn av dette legges til grunn at de ovennevnte avveiningene av rettsgoder kan legges til grunn som styrende for konkret strafferettslig argumentasjon.

Et gjenstående spørsmål er imidlertid hvordan mer ordinære offentlige og kollektive rettsgoder bør prioriteres, herunder eksempelvis interessen i ordnede trafikkforhold. Fremstillingen i forarbeidene gjør det uklart om slike mer dagligdagse fellesskapsinteresser lar seg henføre under interessekategorien statsinteresser. Samtidig opprettholder forarbeidene andre steder et hovedskille mellom offentlige og private interesser, hvor førstnevnte kan forstås å ramme langt videre enn spørsmål knyttet til staten og samfunnets sikkerhet og integritet.²³⁴ Forarbeidene kan kritiseres for å unnlate å behandle en særdeles viktig og sentral interessekategori.

5.4 Konstitusjonelle verdiprioriteringer

Problemstillingen i delkapittelet er imidlertid om de ovennevnte verdiprioriteringene er forenelige med rettsordenens verdigrunnlag. Som tidligere antydnet fremtrer det som en sentral målsetning at strafferettssystemet skal fremtre som en verdimeessig koherent enhet.²³⁵

²³⁰ Samme verk, s. 144.

²³¹ Samme sted.

²³² Samme verk, s.144 og 155

²³³ Ot.prp.nr.90 (2003-2004) s. 130. Det uttales her at «[d]e mest beskyttelsesverdige interesser er selve samfunnsordenen og enkeltpersoners liv. På nivå to plasserer kommisjonen det felles livsgrunnlag, dvs. miljøet, og enkeltpersoners fysiske integritet. Tredje nivå gjelder den psykiske integritet og økonomiske interesser».

²³⁴ Se eks. NOU 2002:4 s. 161.

²³⁵ Se *delkapittel 2.2.*

Statens integritet og virkemåte er av gjennomgående betydning i Grunnloven. Videre viser senere års utvikling av terrorlovgivning at vernet om staten og samfunnsorden er av stor betydning.²³⁶ Dette alene tilsier at statsinteresser utgjør et viktig rettsgode i rettsordenen generelt og innen strafferettssystemet spesielt. Videre fremtrer et fredelig og koherent samfunn som en betingelse for individets øvrige interesser.²³⁷ På bakgrunn av dette fremstår det som korrekt at stats- og samfunnsinteresser er en av de mest sentrale beskyttelsesinteressene i rettsordenen.

Som omtalt ovenfor kan forarbeidene kritiseres for å ikke tilstrekkelig behandle vekten til mer alminnelige offentlige interesser. En hurtig gjennomgang av relevante strafferammer viser at det dreier seg om en sammensatt interessekategori, men at overtredelser tenderer å straffes mildere enn krenkelser av private interesser.²³⁸ Interessekategorien må på samme måten som statsinteresser sees som å oppnå sin legitimitet gjennom ordnede samfunnsforhold som en forutsetning for individets øvrige friheter. All den tid det gjerne dreier seg om livsområder eller situasjoner som i mindre grad påvirker andre sammenlignet med mer vesentlige stats- eller samfunnsinteresser, fremstår denne verdiprioriteringen som hensiktsmessig.

Livet fremstår unektelig som en sentral beskyttelsesinteresse i rettsordenen. Dette følger ikke bare av Grunnlovens § 93 hvorefter «[e]t hvert menneske har rett til liv», men lar seg også forankre mer direkte i selvsagte etiske normer. Prioriteringen av livet som en sentral og viktig beskyttelsesinteresse er følgelig godt i tråd med rettsordenens verdigrunnlag.

Rent umiddelbart kan det imidlertid stilles spørsmål ved om forarbeidenes prioritering av miljøinteresser er i tråd med konstitusjonens verdiprioriteringer. Rettsgodet har tradisjonelt sett stått uten forankring i konstitusjonen og med varierende vern i rettsordenen som helhet. Forarbeidene kan på dette punkt kritiseres for å tilskrive miljøet større vekt enn hva det på tidspunktet var dekning for i gjeldende rett. Forarbeidenes standpunkt kan imidlertid innvendes å ha større dekning i konstitusjonens verdiprioriteringer etter vedtakelsen av Grl. § 112. Det gjenstår imidlertid å se hvorvidt bestemmelsen i realiteten fremmer et

²³⁶ Se eks. det gjennomgående høye straffenivået i strl. kap. 18 om terrorhandlinger og terrorrelaterte handlinger, særlig strl. § 132 som inneholder lovens strengeste straffetrussel på fengsel i 30 år.

²³⁷ Husabø (2003) s. 224-225, se tilsvarende resonnering rundt vernet av livet som en forutsetning for individets øvrige rettigheter i NOU 2002:4 på s. 140. Momentet har en viss side til tankegangen om en samfunnskontrakt som nevnt i avhandlingens *delkapittel 2.2*. Tanken er at staten oppnår legitimitet til å verne om sine egne interesser gjennom måten disse er en forutsetning for befolkningens sikkerhet og frihet.

²³⁸ Se eks. strafferammene for henholdsvis ordensforstyrrelser etter strl. § 181 og trafikkovertridelser etter vtrl. § 31.

konstitusjonelt rettsgode, eller utelukkende står som en politisk målsetning uten rettslig innhold.²³⁹

Vernet om den fysiske integritet har tradisjonelt spilt en sentral rolle i rettsordenen. Rettsgodet oppnår klartest konstitusjonell forankring gjennom Grl. §§ 93 annet ledd og 102 annet ledd, omhandlende henholdsvis forbudet mot umenneskelig og nedverdiggende behandling og statens sikreplikt for den personlige integritet. Prioriteringen av fysisk integritet innen strafferetten fremstår derfor som hensiktsmessig sammenlignet med rettsordenens verdigrunnlag.

Tilsvarende som lagt til grunn i forarbeidene fremstår psykisk integritet som en spredt interessekategori. Interessen kommer konstitusjonelt til uttrykk blant annet gjennom vernet av privatliv og ærbarhet etter Grl. § 102 første ledd og religionsfrihet etter Grl. § 16. Mer generelt er det klart at rettsordenen bygger på klare forutsetninger om vernet av eksempelvis trygghetsfølelse og seksuell selvbestemmelsesrett. Denne generelle dekningen av ulike aspekter kan imidlertid tolkes som at psykisk integritet ikke nødvendigvis er en lavt prioritert interessekategori slik forarbeidene skal ha det til. Forarbeidenes angivelse av psykisk integritet som interessekategori fremstår derfor bare som delvis treffende.

Økonomiske interesser fremstår klart som sentralt i rettsordenens verdigrunnlag. Vernet om den private eiendomsretten fremgår konstitusjonelt av blant annet Grl. § 96 tredje ledd og 105. For øvrig står den enkeltes økonomiske frihet sterkt i den felleseuropeiske rettskulturen. Det kan på bakgrunn av dette også stilles spørsmål ved forarbeidenes prioritering av økonomiske interesser.²⁴⁰

²³⁹ Det henvises i denne sammenheng til det pågående «klimasøksmålet» hvor det per dags dato ennå ikke foreligger noen endelig avgjørelse fra Høyesterett.

²⁴⁰ Forarbeidene kan kritiseres for sine avveininger på dette punkt. Det er et sentralt poeng at velstands- og forsikringsnivået i samfunnet avbøter de mest kritiske konsekvensene av formuesforbrytelser. Dette er imidlertid et poeng som heller bør henføres under mer konkrete diskusjoner om straffeutmåling fremfor en abstrakt diskusjon om rettsgoders relative vekt. Forarbeidene sammenblender på dette punkt to sentrale spørsmål innen strafferettssystemet.

6 Avsluttende bemerkninger

Slik avhandlingen viser må rettsgoder oppfattes som ulike aspekter ved den enkeltes frihet og autonomi som staten søker å verne om gjennom straffelovgivning.²⁴¹ Rettsgoder er som en forlengelse av sentral betydning i strafferettsordenen, herunder også i flere materielle regelsett. Imidlertid har temaet tradisjonelt fått lite oppmerksomhet. Som en forlengelse har det eksistert få retningslinjer for hvordan beskyttelsesinteresser bør behandles i konkret strafferettslig argumentasjon.²⁴² Interessefokuserte vurderinger har derfor lenge vært assosiert med et skjønn fra rettsanvenderens side som vanskelig lar seg forene med strafferettens verdimiljø.²⁴³

En sentral premiss for avhandlingen er at rettsanvenderens skjønnsrom kan reduseres dersom det legges til grunn et bevisst og kvalitetssikret forhold til beskyttelsesinteresser.

Interessteoriene kan som vist ovenfor utbedres og utbroderes i langt større grad enn hva tidligere juridisk teori har oppfattet som mulig.²⁴⁴ Kritikken mot interessteoriene kan til dels bare opprettholdes dersom det anlegges en mer pragmatisk og rettsrealistisk tilnærming til juridisk metode.²⁴⁵

En avsluttende bemerkning er at flere regelsett som aktualiserer beskyttelsesinteresser har blitt mer kompliserte og sammensatte over tid.²⁴⁶ Interessteorienes betydning og rettsanvenderens oppfattede mulighet for selvstendig skjønn reduseres tilvarende etter hvert som regelsett graviterer mot mer sammensatte og objektiviserte vurderinger.²⁴⁷ Likevel spiller rettsgoder ennå en sentral rolle i strafferettssystemet. Tema fortjener langt grundigere behandling enn hva det tradisjonelt sett er gitt.

²⁴¹ Se *delkapittel 2.2 og 2.3*.

²⁴² Se *delkapittel 2.4*.

²⁴³ Samme sted.

²⁴⁴ Se blant annet *delkapittel 1.4.2*.

²⁴⁵ Fremstillingene til *Hov* lar seg enkelt innpasse i denne tradisjonen, se petitavsnitt i *delkapittel 3.4.1*. Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) anlegger på sin side en langt mer systematisk og vitenskapelig tilnærming til juridisk metode og rettskildebruk. Allikevel kan fremstillingen som nevnt kritiseres på visse punkter. Dette antyder for så vidt at rettsgoder er et underbehandlet tema uavhengig av den metodiske tilnærmingen som anlegges.

²⁴⁶ Eksempelvis kan det vises til at fornærmedebegrepet i dag er lovfestet i strpl. § 3, i tillegg til at vurderingen etter strpl. § 38 over tid har gravitert mot å være en helhetsvurdering hvor straffebudenes beskyttelsesinteresse inngår som ett av flere momenter, se Matningsdal (2002).

²⁴⁷ Et annet klart eksempel de senere års skjerping av legalitetsprinsippet, se Rt.2014 s.238 som omtalt i *footnote 64*. Det kan stilles spørsmål ved om utviklingen av materielle regelsett vekk fra interessteoriene har sin bakgrunn i en naturlig utkrystallisering av rettstilstanden over tid, eller om utviklingen direkte er motivert av oppfattede svakheter ved interessteoriene. Slike undersøkelser ligger utenfor avhandlingens rammer.

- Frøberg (2010) Frøberg, Thomas, «Prinsippstyring av strafferettspolitikken» *Kritisk Juss* 2010, s. 38-63.
- Gröning (2013) Gröning, Linda, «Straffgenomføring som en del av straffrättssystemet: principförklaring av fängelsestraffets innehåll» *Tidsskrift for rettsvitenskap* 2013, s. 145-196.
- Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) Gröning, Linda, Erling Johannes Husabø og Jørn Jacobsen, *Frihet, forbrytelse og straff: en systematisk fremstilling av norsk strafferett*, 2. utg., Fagbokforlaget 2019.
- Hov (1982) Hov, Jo, «Interessteoriene i straffeprosessen» *Lov og frihet: festskrift til Johs. Andenæs på 70-årsdagen 2. september 1982*, Anders Bratholm (red.), Universitetsforlaget 1982, s. 453-472.
- Hov (1983) Hov, Jo, *Fornærmedes stilling i straffeprosessen*, Universitetsforlaget 1983.
- Hov (2007) Hov, Jo, *Rettergang II*, Papian 2007.
- Husabø (1994) Husabø, Erling Johannes, *Rett til sjølvvalt livsavslutning?*, Ad Notam Gyldendal 1994.
- Husabø (1995) Husabø, Erling Johannes, «Strafferetten og menneskerettane» *Jussens Venner* 2006, s. 129-143.
- Husabø (2003) Husabø, Erling Johannes, «Verdival og lovtekniske utfordringar ved revisjon av

- straffelova kap. 8 og 9» *Tidsskrift for strafferett* 2003, s. 217-237.
- Jacobsen (2009) Jacobsen, Jørn, *Fragment til forståing av den rettsstatlege strafferetten*, Fagbokforlaget 2009.
- Jacobsen mfl. (2020) Jacobsen, Jørn, Erling Johannes Husabø, Linda Gröning og Asbjørn Strandbakken, *Forbrytelser i utvalg: straffelovens regler om voldsforbrytelser, seksualforbrytelser, formuesforbrytelser og narkotikaforbrytelser*, Fagbokforlaget 2020.
- Koch (2012) Koch, Søren, «Erstatning for bortkastede utgifter» *Tidsskrift for rettsvitenskap* 2012, s. 581-636.
- Matningsdal (2002) Matningsdal, Magnus, «Forholdet mellom tiltalebeslutning og dom» *Jussens Venner* 2002, s. 89-132.
- Monsen (2012) Monsen, Erik, *Innføring i juridisk metode og oppgaveteknikk*, Cappelen Damm 2012.
- Mæhle (2004) Mæhle, Synne Sæther, «Gjelder det andre regler for rettslig argumentasjon i rettsdogmatikken enn for domstolene?» *Jussens Venner* 2004, s. 329-342.
- Nygaard (2004) Nygaard, Nils, *Rettsgrunnlag og standpunkt*, 2. utg., Universitetsforlaget 2004.

Nygaard (2007)	Nygaard, Nils, <i>Skade og ansvar</i> , 6. utg., Universitetsforlaget 2007.
Tande (2011)	Tande, Knut Martin, «Individuelle valg og vurderinger i rettsanvendelsesprosessen» <i>Jussens Venner</i> 2011, s. 1-36.
Øyen (2019)	Øyen, Ørnulf, <i>Straffeprosess</i> , 2. utg., Fagbokforlaget 2019.

Norske lover

Lov 17. mai 1814 Kongerike Norges Grunnlov (Grunnloven – Grl.).

Lov 22. mai 1902 nr. 13 Militær Straffelov (milstrl.).

Lov 06. september 1961 nr. 1 om skytevåpen og ammunisjon m.v (våpenloven – vpln.)

Lov 18. juni 1965 nr. 4 om vegtrafikk (vegtrafikkloven – vtrl.).

Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven – strpl.).

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

Forarbeider

St.meld.nr.104 (1977-1978)	St.meld.nr.104 (1977-1978) Om kriminalpolitikken.
NOU 2002: 4	NOU 2002: 4 Ny straffelov: Straffelovkommisjonens delutredning VII.
Ot.prp.nr.90 (2003-2004)	Ot.prp.nr.90 (2003-2004) Om lov om straff (straffeloven).
Ot.prp.nr.22 (2008-2009)	Ot.prp.nr.22 (2008-2009) Om lov om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 (siste delproposisjon – slutføring av spesiell del og tilpassing av annen lovgivning).

Rettspraksis

Rt.1911 s.637

Rt.1931 s.1

Rt.1979 s.1492

Rt.1980 s.360

Rt.1984 s.992

Rt.1990 s.726

Rt.1994 s.1345

Rt.2006 s.111

Rt.2011 s.1321

Rt.2011 s.1339

Rt.2011 s.1455

Rt.2012 s.34

Rt.2013 s.776

Rt.2014 s.238

Rt.2015 s.93