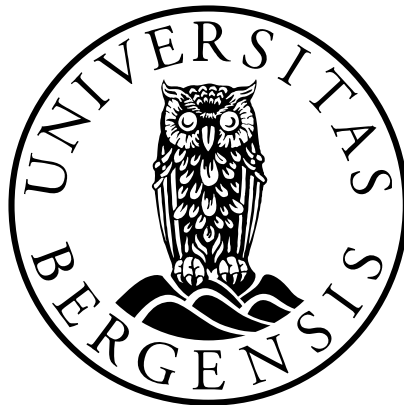


Idrett og straff

*Frispark eller fengsel? Straffansvar og
henleggelsesadgang for handlinger begått i
idrettssammenheng*

Kandidatnummer: 146

Antall ord: 14925



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

10.05.2023

Innholdsfortegnelse

Innholdsfortegnelse	1
1 Innledning.....	3
1.1 Oppgavens tema og problemstilling	3
1.2 Aktualitet	3
1.3 Begrepsavklaringer	4
1.4 Metode	5
1.5 Videre fremstilling.....	6
2 Idrettens eget normsystem.....	7
2.1 Innledning	7
2.2 Handlinger som vil være i strid med idrettens regelverk.....	8
2.3 Om idrettens rettssystemer og sanksjonsmuligheter	9
3 Strafferettslig bedømmelse av handlinger begått i idrettssammenheng	11
3.1 Innledning	11
3.2 Allment om rettsstrid	12
3.3 Samtykke som element i rettsstridsvurderingen	13
3.3.1 Allment om samtykke	13
3.3.2 Samtykke til voldshandlinger i konkurransesammenheng.....	16
3.3.3 Konkludent atferd som samtykkegrunnlag i konkurransesammenheng	19
3.4 Rettsstridsvurderinger av konkrete handlingstyper	23
3.4.1 Voldslovbrudd.....	23
3.4.2 Trusler	27
3.4.3 Dopingovertredelser	29
3.5 Innledende om økonomisk kriminalitet i idrettssammenheng.....	29
3.6 Oppsummering	31
4 Henleggelsesadgang for handlinger begått i idrettssammenheng	32
4.1 Innledning	32
4.2 Henleggelsesadgangen etter strpl. § 62 a.....	33
4.2.1 Allment om adgangen til å henlegge saker etter straffeprosessloven § 62 a.....	33
4.2.2 Henleggelsesadgangen etter strpl. § 62 a tredje ledd bokstav a.....	37
4.2.3 Henleggelsesadgangen etter strpl. § 62 a tredje ledd bokstav b.....	41
4.3 Særlig om økonomisk kriminalitet – kampfiksing	42

4.3.1 Kampfiksingtilfellene i lys av strpl. § 62 a tredje ledd	42
Litteraturliste	47

1 Innledning

1.1 Oppgavens tema og problemstilling

I denne masteroppgaven kommer jeg til å behandle aktuelle spørsmål som oppstår ved den strafferettslige- og -prosessuelle bedømmelsen av handlinger som er begått i idrettssammenheng. Dette er dermed problemstillingen som jeg legger til grunn i oppgaven:

Hvilken betydning for den strafferettslige bedømmelsen av handlinger har det at handlingen er begått i idrettssammenheng, og hvilken adgang har påtalemyndigheten til å henlegge straffbare handlinger begått i idrettssammenheng?¹

Her kommer jeg til å sette lys på flere ulike problemstillinger knyttet til bedømmelsen av handlingstyper som voldslovbrudd, trusler, doping og økonomisk kriminalitet når disse har sterk tilknytning til idretten.

1.2 Aktualitet

Det er ikke ønskelig med lovbrudd på noen samfunnsområder, og idretten er intet unntak fra dette. Til tross for dette ser man ofte at det forekommer ulovlige handlinger i idrettssammenheng. Disse varierer fra bagatellmessige voldslovbrudd, til økonomisk kriminalitet verdt flere hundretusener. Idretten har en unik samfunnsposisjon i Norge, og skaper stort engasjement. Dette engasjementet strekker seg også til det juridiske aspektet. Gunnar-Martin Kjenner har uttalt seg kritisk til straffeforfølgningen av voldshendelser i idrettssammenheng, og mener at dette bør skje i langt større grad.² I tillegg til dette har lignende problemstillinger blitt drøftet i den juridiske teorien, da særlig med Kjell Andorsens artikkel «Strafferettslig samtykke» i spissen.³ Artikkelen ble publisert i 1992, og siden den gang har det ikke kommet noe nytt rundt dette.⁴

¹ «Idrettssammenheng» defineres nærmere i punkt 1.4.

² Ophaug (2015), «-Helt riktig å straffe vold i idretten», Fredrikstad Blad, 26. juni 2015 [<https://www.f-b.no/vold/kriminalitet/bedriftsfotball/helt-riktig-a-straffe-vold-i-idretten/s/5-59-171334>].

³ Andorsen (1992).

⁴ Voldshandlinger i fotballen har vært behandlet i tingretten og lagmannsretten, men har ikke ført til en endring av rettstilstanden. Se nærmere TFRED-2019-175734 (Fredrikstad tingrett) og LB-2016-145388 (Borgarting).

Derfor oppstår interessante problemstillinger når idretten selv har egne rutiner for å forfølge slike handlinger. Er det nødvendig med offentlig straffeforfølgning i alle tilfeller, når idretten har anledning til å sanksjonere mot tiltalte selv? En mer grunnleggende problemstilling er hvor grensen går mellom lovlige og ulovlige handlinger i idrettsutøvelsen. Som jeg vil komme tilbake til er det ikke åpenbart hvor man skal trekke denne grensen, noe som fører til en lite forutsigbar rettsstilstand for de involverte. Mange idretter forutsetter at utøverne må foreta handlinger som ellers i samfunnet ville vært sanksjonert med straff: Å slå noen i boksing er ikke det samme som å slå ned en tilfeldig forbipasserende på fortauet.

1.3 Begrepsavklaringer

I oppgaven kommer en rekke forskjellige begreper til å bli benyttet. Det er derfor på sin plass å kommentere disse nærmere. Når jeg skriver «konkurransesammenheng», så må dette forstås som det tidsrommet som idretten faktisk utøves i. Dette vil være fra øyeblikket til dommeren blåser i gang kampen, til samme dommer blåser den av igjen. Begrunnelsen for dette er at flere av de juridiske problemstillingene settes på spissen når handlingen har funnet sted i en slik situasjon. Det er for eksempel langt mer naturlig at idretten sanksjonerer for forhold som skjer i kampsituasjon, enn mot hendelser som finner sted på treningsbanen blant venner.⁵ Dette får særlig betydning for det som skrives om i kapittel 3.

Et annet begrep jeg kommer til å benytte er «idrettssammenheng». Dette er løsere enn «konkurransesammenheng», og retter seg mot et større omfang av personer med interesser som strekker seg lenger enn den konkrete situasjonen på idrettsbanen. Her omfattes også hendelser som skjer når det er stopp i kampen, eller når spillerne forlater arenaen etter kampslutt. Ved å gjøre dette er det lettere å fange opp parter som involveres i økonomisk kriminalitet knyttet til idrettsutøvelsen, og settes dermed på spissen i kapittel 4.

NIFs lov inneholder ikke lenger en oversikt over handlinger som anses som straffbare etter idrettens regler.⁶ Tidligere kapittel 11 i NIFs lov har blitt erstattet med et særskilt regelverk

⁵ Sistnevnte har ikke noe organisert preg over seg, og det er ikke naturlig å assosiere dette med organisert idrett (som NIF har overordnet ansvar for).

⁶ Dette var tilfellet før februar 2023, men har nå blitt endret.

som er vedtatt av Idrettstinget.⁷ Når jeg skriver «NIFs sanksjonsregelverk», så er dette en henvisning til nettopp dette sanksjonsregelverket som utfyller NIFs lov kapittel 11.⁸

1.4 Metode

I denne oppgaven skal jeg besvare to rettsdogmatiske spørsmål. Med dette mener jeg at jeg skal gi en fremstilling av gjeldende rett. Det første spørsmålet er hvordan et utvalg handlinger skal bedømmes strafferettslig når de finner sted i konkurransesammenheng. Rettskildebildet vil her bestå av vanlige rettskilder som lovtekst, forarbeider, rettspraksis og juridisk teori. I tillegg kommer jeg til å benytte ulike kriminaliseringsprinsipper underveis i drøftelsen. Dette gjelder også i stor grad for oppgavens andre spørsmål, om påtalemyndighetens henleggelsesadgang for saker som har funnet sted i idrettssammenheng.

I den anledning vil jeg si noe om bruken av kriminaliseringsprinsippene.

Kriminaliseringsprinsippene er ikke å regne som noen tradisjonell rettskilde, men utgjør heller deler av lovgivers vurderingsgrunnlag for hvilke handlinger som skal være straffbare.⁹ Her vil jeg derfor gi en forklaring på hvorfor og hvordan jeg anvender de i min oppgave. Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven – GrL.) § 96 gir uttrykk for det strafferettslige legalitetsprinsippet.¹⁰ I dette ligger det at lovgiver har gitt en forhåndsgodkjenning for å straffe en spesifikk handling. Denne forhåndsgodkjenningen vil komme til uttrykk gjennom de autoritative rettskildene, lovtekst og lovforarbeider. Den norske strafferettslovgivningen bygger i stor grad på ulike kriminaliseringsprinsipper.¹¹ Det er ikke vanlig å bruke disse i tolkningen av aktuelle straffebud, fordi prinsippene er strafferettspolitiske verktøy. I kapittel 3 kommer jeg til å anvende dem i sammenheng med rettsstridsvurderinger. Rettsstrid er et utfordrende tema, ettersom at det ikke er noen lovtekst å ta utgangspunkt i. Det er tale om en bredere og mer diffus vurdering av lovgivers vilje. Jeg kommer derfor til å bruke prinsippene for å resonnerer meg frem til hvilke handlinger som lovgiver har ment til å ramme ved aktuelle straffebud.

I oppgavens behandling av påtalemyndighetens henleggelsesadgang vil rundskriv fra riksadvokaten brukes. Disse rundskrivene gir uttrykk for overordnet påtalemyndighets

⁷ NIFs lov § 11-1.

⁸ <https://www.idrettsforbundet.no/tema/juss/regelverk/nifs-sanksjonsregelverk/>.

⁹ Frøberg (2010) s. 40.

¹⁰ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 63.

¹¹ Dette kommer jeg nærmere tilbake til i punkt. 3.4.1.

instruksjonsmyndighet, jf. lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven – strpl.) § 56 andre ledd og § 58. Dette innebærer at underordnet påtalemyndighet er forpliktet til å følge de retningslinjene som rundskrivene oppstiller. Brudd på disse vil etter forholdene kunne føre til sanksjoner for påtalejuristen, jf. lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven – strl.) §§ 171-173.¹² Dersom påtalejuristen skulle handle i strid med instruks, for eksempel ved å ta ut tiltale i en gitt sak, vil ikke dette få konsekvenser for domstolens arbeid.¹³ I utgangspunktet er dette en rettskilde som kun får betydning innad i påtalemyndigheten. Det finnes likevel eksempler fra rettspraksis der rundskriv har blitt tillagt betydelig vekt av domstolene, uten at disse får betydning for oppgaven.¹⁴

1.5 Videre fremstilling

I kapittel 2 skal det gis en nærmere analyse av idrettens struktur og sanksjonsmuligheter, og vise hvorfor dette er egnet til å reise strafferettslige problemstillinger. Kapittel 3 knytter seg til den strafferettslige bedømmelsen av en rekke handlingstyper som forekommer i idrettslig konkurransesammenheng. Her kommer jeg til å legge størst vekt på bedømmelsen av voldshandlinger som forekommer i konkurransesammenheng. Deretter kommer jeg til å sammenlikne disse opp mot andre handlingstyper som trusler og doping, for å illustrere hvordan vurderingene endrer seg i lys av rettskildebildet. Kort nevner jeg at det avgrenses mot behandling av straffutmålingen ved slike tilfeller.

Kapittel 4 behandler de problemstillinger som oppstår for påtalemyndigheten der det er begått straffbare handlinger i idrettssammenheng. I dette kapittelet vil jeg også behandle økonomisk kriminalitet, da med særlig fokus på kampfiksing.

¹² Kjelby (2023) s. 39.

¹³ Overordnet påtalemyndighet har også omgjøringsadgang, jf. strpl. § 75.

¹⁴ HR-2019-281-A og Rt. 2012 s. 1120.

2 Idrettens eget normsystem

2.1 Innledning

Idrettssamfunnet i Norge er stort og reguleres av ulike normer som er gitt av flere aktører. Følgen av dette er at idretten har egne prosesser for å håndtere brudd på sine regler. For å kunne ta stilling til de strafferettslige- og -prosessuelle konsekvensene av at idretten har sitt eget normsystem, vil jeg i dette kapittelet redegjøre overordnet for idrettens reglement, reaksjonsmuligheter og prosessen rundt dette.

Innledningsvis må det først sies noe om strukturen på idrettens regelverk. Idrettens overordnede regelverk er NIFs lov.¹⁵ Her er det også grunn til å poengtere at det ikke er snakk om en formell lov på samme linje som for eksempel straffeloven, men heller vedtekter som binder medlemmene av Idrettsforbundet. Samtidig gir NIFs lov idrettens særforbund anledning til å opprette egne regelverk tilpasset den idretten som særforbundet representerer.¹⁶ En sentral forutsetning knyttet til dette er at særforbundene ikke oppretter regler som er i strid med NIFs lov.¹⁷

Det vil ikke være naturlig å foreta en inngående redegjørelse for særforbundenes regelverk. Dette skyldes at Idrettsforbundet består av 55 særforbund.¹⁸ En redegjørelse vil være av stort omfang, og ikke direkte relevant for å kartlegge hva som er gjeldende rett. Likevel kan det nevnes kort at det vil trekkes inn typetilfeller fra ulike idretter som er i strid med den respektive idrettens regelverk, som for eksempel NFF-loven.¹⁹

¹⁵ NIFs lov er tilgjengelig her: <https://www.idrettsforbundet.no/tema/juss/nifs-lov/>.

¹⁶ NIFs lov § 6-2.

¹⁷ NIFs lov § 6-2 (2).

¹⁸ <https://www.idrettsforbundet.no/om-nif/organisering/>.

¹⁹ NFFLOV-2014-03-09-1 (Norges Fotballforbunds lov). Norges Fotballforbund (NFF) har også et eget reaksjonsreglement; NFFFOR-2014-03-09-2 (Norges Fotballforbund – Reaksjonsreglement). Begge er tilgjengelige på Lovdata.no.

2.2 Handlinger som vil være i strid med idrettens regelverk

Handlinger som er i strid med NIFs lov er nærmere regulert i lovens kapittel 11. Dette utgjør et særskilt regelverk som Idrettstinget har vedtatt, og er et eget dokument.²⁰ Etter sanksjonsregelverket § 1-4 (1) bokstav a vil den som bryter «NIFs eller NIFs organisasjonsledds regler eller vedtak» kunne ilegges straffesanksjoner. Det siste må forstås som henvisninger til de enkelte særforbunds egne regelverk, og disse særforbundene har funnet det nødvendig å supplere med sine tilpassede bestemmelser. Av hensyn til fremstillingens omfang vil jeg i det følgende ta utgangspunkt i NIF-lovens og sanksjonsregelverkets bestemmelser.

Blant annet NIFs sanksjonsregelverk § 1-4 regulerer hvilke handlinger som vil være ulovlige. Enkelte av handlingene som er listet opp i § 1-4 er kun straffbare etter NIFs sanksjonsregelverk og ikke etter straffeloven. Et eksempel vil være NIFs sanksjonsregelverk § 1-4 (1) bokstav h som rammer alkoholforbruk i spillergarderoben. Disse vil dermed ikke behandles nærmere. Man bør heller merke seg at for eksempel «rettsstridig vold» jf. bokstav b er ulovlig.²¹ Dette må forstås som en henvisning til særforbundenes egne regelverk, men kan også følgelig utgjøre voldslovbrudd etter straffelovens bestemmelser.²²

Videre er det heller ikke tvilsomt at en rekke handlinger av økonomisk karakter vil være i strid med loven, jf. NIFs sanksjonsregelverk § 1-4 bokstav c og d. Et praktisk eksempel på dette vil kunne være ulike former for kampfiksing, noe som også vil kunne være straffbart etter straffelovens bestemmelser om bedrageri (strl. § 371) og korrupsjon (strl. § 387).²³

NIFs sanksjonsregelverk § 1-4 bokstav i regulerer ulovlige ytringer. Bestemmelsen tar sikte på å regulere samme forhold som strl. § 185. Dette viser at ytringsfriheten underlegges begrensninger i idrettssammenheng.

Videre er det grunn til å nevne at NIFs sanksjonsregelverk oppstiller et mildere skyldkrav for straff sammenlignet med strl. § 21, jf. NIFs sanksjonsregelverk § 1-5. Etter sanksjonsregelverket kan en utøver sanksjoneres for regelbrudd som følge av uaktsomhet.²⁴

²⁰ Se punkt 1.4.

²¹ NIFs sanksjonsregelverk § 1-4 (1) bokstav b.

²² Strl. §§ 271 til 274.

²³ Se nærmere punkt 4.3 om økonomisk kriminalitet.

²⁴ NIFs sanksjonsregelverk § 1-5 (1).

Dette er en forskjell fra straffelovens bestemmelser der det alminnelige skyldkravet er forsett, jf. strl. § 21.²⁵

Samlet sett viser dette altså at Idrettsforbundet har hentet inspirasjon fra straffeloven, ettersom at det er tale om flere av de samme størrelsene og uttrykkene.

2.3 Om idrettens rettssystemer og sanksjonsmuligheter

Idrettssamfunnet har altså et regelverk med oversikt over ulovlige handlinger. Videre finnes det også et utvalg av forskjellige sanksjoner som kan ilegges idrettsutøveren når disse reglene brytes. Dette er ting som er egnet til å skape tillit til idrettens håndtering av regelbrudd. Samtidig er et regelverk med sanksjoner av mindre betydning dersom det ikke foreligger et organ som kan håndheve og ilegge sanksjonene.

Det fremgår av NIFs sanksjonsregelverk § 1-12-1 (1) bokstav a at «styrene i idrettslag, idrettskrets, særkrets/region, særforbund og NIF» har idrettsrettslig påtalemyndighet. I tillegg til dette har de nevnte organisasjonsleddene adgang til å begjære suspensjoner.

Den nærmere behandlingen av påtalen viser klare likhetstrekk med behandlingen av rettslige krav i domstolene generelt.²⁶ Det er ikke hensiktsmessig å foreta en nærmere behandling av NIFs sanksjonsregelverk § 1-12-3-2, som regulerer fremgangsmåten ved vurderingen av påtaler og innmeldte regelbrudd.

Partenes rettssikkerhet har også blitt styrket ved innførelsen av ankeutvalg. Etter NIFs sanksjonsregelverk § 1-16 kan parter anke avgjørelser ankeutvalget. De fleste særforbundene har et eget ankeutvalg, se for eksempel ankeutvalget til Norges Fotballforbund. For de særforbundene som ikke har opprettet et eget ankeutvalg, vil ankeutvalget til NIF tre inn i deres sted. Utøverens rettigheter ivaretas dermed gjennom en klageadgang på avgjørelsene. Utvalgene er egnet til å ivareta rettssikkerheten til utøvere som har blitt anklaget for å bryte med idrettens bestemmelser. Koblingen mellom idrettens system og strafferettssystemet kan

²⁵ Man bør merke seg at dette ikke gjelder absolutt, se for eksempel strl. § 294 om grovt uaktsom voldtekt.

²⁶ NIFs sanksjonsregelverk § 1-12-3-2.

styrkes ytterligere ved å vise til NIFs sanksjonsregelverk § 1-8 om påtaleunntatelse, som tilsvarer strpl. § 69.

NIFs sanksjonsregelverk § 1-7 regulerer flere av sanksjonsmulighetene til Idrettsforbundet. Etter denne bestemmelsen er sanksjonene rettet mot muligheten for utøveren til å delta i idretten, med bot som et unntak fra dette. Dette viser at de sanksjonene som er tilgjengelige for Idrettsforbundet generelt sett er av langt mildere karakter enn rettssystemets sanksjoner.

Idrettsforbundet har langt mindre inngripende sanksjoner enn det som er tilgjengelig for det offentlige etter strl. § 29. Eksempelvis vil det være absurd dersom et nasjonalt forbund kunne sende folk i fengsel. Det er påtalemyndighetens oppgave å iverksette straffeforfølgningen av lovbrutere, med fengsel som mulig utfall. Samtidig ser man at idretten også har adgang til å ilegge bøter, uten at påtalemyndigheten er involvert overhodet.²⁷ Dette reiser spørsmål relatert til forbudet mot dobbelstraff, og vil kommenteres nærmere senere i oppgaven.²⁸

Jeg går nå over til å behandle den strafferettslige bedømmelsen av handlinger foretatt i idrettssammenheng, hvor idrettens organisering og sanksjonsmuligheter kan være av relevans.

²⁷ NIFs sanksjonsregelverk § 1-2 (1) bokstav b.

²⁸ Se nærmere punkt 4.2.1 om påtalemyndighetens henleggelsesadgang.

3 Strafferettslig bedømmelse av handlinger begått i idrettssammenheng

3.1 Innledning

I dette kapittelet skal jeg se nærmere på den strafferettslige bedømmelsen av slike handlinger i idrettssammenheng. Som nevnt i kapittel 2 er det utvilsomt at ulovlige handlinger finner sted i konkurransesammenheng i idretten. Grensene mellom det straffbare og lovlige i konkurransesammenheng har blitt diskutert i den juridiske teorien, og det eksisterer ulike oppfatninger rundt denne grensedragningen.²⁹ Disse delte oppfatningene er egnet til å føre til en uklar rettsstilstand, og for den alminnelige borgeren er ikke rettsstilstanden forutberegnelig.³⁰

I kapittel 2 ble det redegjort for sentrale handlingstyper som er ulovlige etter både idrettens regler og straffeloven. Disse handlingstypene får betydning for valgene jeg gjør i dette kapittelet. Her vil det tas utgangspunktet i handlinger som skjer i konkurransesammenheng. Begrunnelsen for dette er at det er denne typer handlinger som reiser de mest interessante spørsmålene når det gjelder den strafferettslige bedømmelsen av dem. Dette skyldes at konkurransesituasjonen medfører tøffe fysiske situasjoner, og det er ikke opplagt hvordan disse skal bedømmes strafferettslig. Dette betyr at handlinger av økonomisk karakter vil hovedsakelig bli behandlet nærmere i kapittel 4.³¹ Med dette utgangspunktet vil de handlingene som behandles her kunne være straffbare etter bestemmelser i straffeloven, men også i alle tilfeller etter idrettens egne reglementer. Det er et begrenset utvalg handlinger som kan være straffbare i konkurransesammenheng. Dette vil være voldshandlinger, trusler, doping og i noen tilfeller ytringer.

Det kan tenkes tilfeller der en handling i utgangspunktet er innenfor idrettens regler og spillepraksis, men oppfylder gjerningsbeskrivelsen i et gitt straffebud. Slike tilfeller vil aktualisere ulike rettsstridsvurderinger, noe som vil være fokuset fremover i oppgaven.

²⁹ Spørsmålet er nærmere behandlet i Bratholm (1980), Andenæs og Bratholm (1983), Slettan (1984), Andorsen (1992) og Gjengedal (1992).

³⁰ Se punkt 1.2.

³¹ I punkt 3.5 foretas det en redegjørelse av hvilke straffebud som rammer kampfiksing.

3.2 Allment om rettsstrid

Et vanlig argument for å legitimere ulovlige handlinger i idrettssammenheng er at utøverne er kjent med risikoen, og dermed har akseptert den.³² Det argumenteres derfor for at det foreligger et samtykke mellom fornærmede og den som utfører handlingen. Samtidig hører man også at det er lite hensiktsmessig å forfølge straffbare handlinger som har funnet sted i idrettssammenheng. Dette begrunnes ofte med at det innad i idretten er en høyere aksept for at slike ting kan skje, og at det er mest hensiktsmessig å løse det på stedet. I det følgende skal ulike rettsstridsvurderinger behandles.

Det er ikke alltid at en handling fører til straffansvar, selv om ordlyden i straffebudet tilsier det. En av grunnene til at handlingen ikke anses som straffbar selv om den faller innunder ordlyden i et straffebud, er at handlingen er å betrakte som «vanlig».³³ Dette er en henvisning til den alminnelige rettsstridsreservasjonen. Det følger av straffelovens forarbeider at «som ellers i straffelovgivningen må bestemmelsen leses med en alminnelig rettsstridsreservasjon, som vil kunne utelukke straff også i de tilfellene hvor vilkårene for straffrihet etter de nevnte rettsgrunnlagene ikke er oppfylt».³⁴

Rettsstridsreservasjonen går ut på at straffebudet tolkes innskrenkende, og får dermed et snevrere anvendelsesområde enn ordlyden skulle tilsi. Den er i hovedsak ulovfestet, og vurderingsnormene må ses i lys av høyesterettspraksis og juridisk teori.³⁵

Innskrenkende tolkning av et straffebud gjør seg kun gjeldende i særlige tilfeller.

Oppfatningen er at innskrenkende tolkning av straffebudene er en unntaksregel, og at rettsanvenderen bør forholde seg lojal til lovgivers vilje.³⁶ Man bør derfor ha holdepunkter i forarbeidene for at bestemmelsen kan tolkes innskrenkende.

Det vil kunne være aktuelt å anvende rettsstridsreservasjonen i tilfeller der handlingen fremstår som «normal».³⁷ Formålet med straffelovgivningen er å ramme klanderverdige handlinger, og det er ikke åpenbart at handlinger som ikke oppfyller dette bør straffes.³⁸

³² Andorsen (1992) s. 337.

³³ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 195.

³⁴ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 422.

³⁵ Et unntak fra dette vil være strl. § 276.

³⁶ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 192.

³⁷ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 195.

³⁸ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 44-45.

I vurderingen av om den spesifikke handlingen fremstår som normal, viser høyesterettspraksis at man må ta utgangspunkt i spillereglene på samfunnsområdet som handlingen skjer på.³⁹ Hva som utgjør spillereglene på et samfunnsområde, blir en konkret vurdering etter de opplysningene som er tilgjengelige om hensiktsmessig og normal atferd.

Man kan tenke seg en situasjon der det foreligger brudd på områdets spilleregler. I en slik situasjon kan det likevel være rom for en innskrenkende tolkning.⁴⁰ Dette markerer et unntak fra regelen om at handlingen må være «normal», og er noe som man må ha holdepunkter for at skal kunne gjøres. En slik forutsetning vil kunne være at handlingen er «utbredt og allment akseptert».⁴¹

En annen retningslinje som er trukket opp i rettspraksis er om handlingen har et fornuftig formål, jf. Rt. 2007 s. 1203. Det vil på generelt grunnlag være større betenkeligheter med å tolke straffebudet innskrenkende når handlingen ikke har et forsvarlig eller hensiktsmessig formål. I teorien er det også tatt til orde for at innskrenkende tolkning vil være aktuelt i tilfeller der personen kun skader seg selv.⁴²

Det er også på det rene at samtykkebetraktninger vil ha betydning i en rettsstridsvurdering.⁴³ Dette kommer jeg til å behandle nærmere videre.

3.3 Samtykke som element i rettsstridsvurderingen

3.3.1 Allment om samtykke

Innledningsvis er det grunn til å foreta en presisering. Det følger av forarbeidene at samtykke er å anse som en «straffrihetsgrunn».⁴⁴ Dette utgangspunktet fravikes i teorien.⁴⁵

Begrunnelsen for dette er at man får en «mer fleksibel betraktningmåte».⁴⁶ I det følgende kommer jeg til å legge teoriens standpunkt til grunn for min behandling.

³⁹ Rt. 2012 s. 686 avsnitt 72.

⁴⁰ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 196.

⁴¹ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 196 og Rt. 1936 s. 459.

⁴² Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 199.

⁴³ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 206.

⁴⁴ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 107.

⁴⁵ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 207, Frøberg (2016) s. 90, Tøssebro (2016) s. 88-98.

⁴⁶ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 207.

I straffelovens forarbeider er det lagt til grunn at det var lite hensiktsmessig å introdusere en bestemmelse som skulle regulere samtykkets betydning generelt.⁴⁷ Som følge av dette vil samtykke kunne tillegges vekt i enhver rettsstridsvurdering, med forbehold om at det etter straffebudets karakter vil være aktuelt med samtykke. Til tross for dette har lovgiver likevel funnet det nødvendig å inkludere samtykke i gjerningsbeskrivelsen til ulike straffebud, som i § 276 om samtykke til enkelte voldshandlinger eller § 297 om seksuell handling uten samtykke.

Det er gode grunner for at straffansvar ikke skal inntre når det foreligger samtykke fra den som utsettes for handlingen. Dette har en nær tilknytning til individets mulighet til å ta egne avgjørelser om egen helse, og den selvbestemmelsesretten som hører til i et moderne samfunn. De strafferettslige sanksjonene er rettet mot den som utfører klanderverdige handlinger.⁴⁸ Ved samtykke forsvinner dette klanderelementet, og handlingen bør dermed ikke være straffbar.

Straffelovens alminnelige regel om samtykke til voldslovbrudd finner man i strl. § 276. Her heter det at «Straff etter §§ 271, 272, 273 og 274 første ledd kommer ikke til anvendelse når den handlingen er rettet mot, har samtykket.».

Isolert sett vil en naturlig språklig forståelse av «har samtykket» tilsi at fornærmede har avgitt indikasjoner på at vedkommende samtykker til den ulovlige handlingen, som for eksempel ved å formidle dette muntlig.

Forarbeidene viser at en slik forståelse er for snever. I Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 432 legges det til grunn at «Bestemmelsen oppstiller ingen formkrav til samtykket». Vi er på strafferettens område, og straffansvar må ha hjemmel i lov.⁴⁹ I den anledning er det særlig grunn til å vektlegge lovgiverviljen. Her kommer uttalelsen til gjerningspersonens gunst, og denne forståelsen må dermed legges til grunn. Det åpnes dermed for at konkludent atferd kan utgjøre samtykke, noe som også har støtte i teorien.⁵⁰

Andre rettskilder utpensler de rettslige rammene for et virksomt samtykke i enda større grad. Rt. 1985 s. 607 kan tas til inntekt for at det må foreligge visse holdepunkter for at et samtykke faktisk er avgitt. I dommen hadde herredsretten frifunnet tiltalte for legemskrenkelse som

⁴⁷ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 107.

⁴⁸ NOU 2002: 4 s. 80.

⁴⁹ Grl. § 96 og strl. § 14.

⁵⁰ Andorsen (1992) s. 337, Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 215.

følge av at det forelå samtykke, men førstvoterende i Høyesterett vurderte det annerledes. Førstvoterende beskriver sakens opplysninger, før det legges til grunn at «Beskrivelsen av dette sammenholdt med flertallets begrunnelse gir ikke tilstrekkelig grunnlag for Høyesterett til å prøve om det har foreligget et straffriende samtykke her».⁵¹

Forarbeidsuttalelsen har blitt videreutviklet i den juridiske teorien. Her har kravet til samtykkeerklæringen blitt formulert som at det «avgjørende er om viljesytringen har kommet klart til uttrykk for overfor omverdenen».⁵² Hva som ligger i dette er ikke åpenbart. Generelt kan det likevel sies at hva som er den naturlige formen for samtykke, vil være situasjonsavhengig. I tilfeller der konkludent atferd aktuelt som samtykkegrunnlag, må dette leses ut fra den konkrete situasjonen.

For det andre må samtykket foreligge på gjerningstidspunktet. Bestemmelsen retter seg mot samtykker som er avgitt før handlingstidspunktet, og ifølge Bratholm vil et etterfølgende samtykke ikke være relevant.⁵³ Dersom det åpnes for å godta etterfølgende samtykker som straffriende, vil dette kunne føre til uheldige situasjoner. Man risikerer for eksempel at fornærmede kan føle et press til å la skyldneren unnslippe straffansvar, i frykt for nye voldshandlinger. Synspunktet finner også støtte i rettspraksis, jf. Rt. 1954 s. 319.

For det tredje må samtykket gjelde en handling som ellers ville vært ulovlig etter straffelovens bestemmelser. Dette følger av ordlyden i § 276 første ledd, og er også nærmere behandlet i forarbeidene. Her legges det til grunn at «den som samtykker må forstå rekkevidden av handlingen og kunne vurdere konsekvensene. Handlingens art og omfang står derfor sentralt.».⁵⁴ Dette er også begrunnelsen for at bestemmelsen ikke oppstiller noe krav om at den som samtykker må være myndig. Det er dermed ikke noe i veien for at en mindreårig samtykker til å utsettes for brudd på strl. §§ 271-274, så lenge vedkommende er moden nok til å forstå konsekvensene.⁵⁵

Den praktiske betydningen av dette er at det må foreligge en forståelse mellom de involverte partene om hva slags handling som skal foretas. Det er åpenbart ikke rom for å påføre en

⁵¹ Rt. 1985 s. 607.

⁵² Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 215.

⁵³ Bratholm (1980) s. 194.

⁵⁴ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 432.

⁵⁵ Andenæs og Bratholm (1983) s. 83, Rt. 2004 s. 849.

kroppsskade etter § 273, dersom samtykket kun gjelder en kroppskrenkelse etter § 271. Dette kan løses ved at partene kommuniserer med hverandre om det som skal skje.

3.3.2 Samtykke til voldshandlinger i konkurransesammenheng

Hva utøveren samtykker til, vil være helt avhengig av den konkrete idretten og regelverket denne opererer med. Det vil for eksempel være lite hensiktsmessig å anlegge samme vurderingsnorm for en proffbokser og en tennisspiller. Som følge av dette vil det gjelde ulike vurderingsnormer for ulike idretter, uten at det blir anledning til å vurdere hver enkelt idrett konkret.

I det følgende vil jeg vurdere idrettsutøverens samtykke generelt sett. Det er ingen idretter som opererer med felles gjennomgang av mulige handlinger, konsekvensene av dem og innhenter eksplisitte samtykker fra utøverne før konkurransen settes i gang. Dette er upraktisk, tidkrevende og utenfor idrettens tradisjoner. At en nybegynner innenfor den aktuelle idretten gjøres kjent med regelverket, er ikke det samme som at det foreligger et eksplisitt samtykke fra vedkommende. Heller ikke underskrivelser av kontraktsforhold medfører et slikt samtykke, da disse retter seg mot andre forhold.

Som tidligere nevnt kan også konkludent atferd utgjøre et straffriende samtykke. I den juridiske teorien har det lenge blitt anført at det er utøvernes konkludente atferd som utgjør det straffriende samtykket i idrettssammenheng.⁵⁶ Som vi skal se i det følgende, er det likevel en viss uenighet om hva slags handlinger den konkludente atferden kan sies å samtykke til.

Før vi ser nærmere på oppfatningene i teorien, vil det være hensiktsmessig å ha en situasjonsbeskrivelse som disse kan knyttes opp mot. Dette er for å illustrere hvorfor utgangspunktene om samtykke som ble skissert over ikke nødvendigvis passer så godt på idrettsarenaen. Et klassisk eksempel hentet fra fotballbanen er såkalte «professional fouls». Disse regelbruddene har en taktisk hensikt. Situasjonen kan være den at en fotballspiller takler bevisst motspilleren, og ikke ballen. Dette kan gjøres for å forhindre gunstige situasjoner for motstanderlaget. Som vi ser i det følgende, så vil en slik situasjon bedømmes ulikt av de forskjellige teoretikerne.

⁵⁶ Bratholm (1980) s. 178-179, Slettan (1984) s. 250, Andorsen (1992) s. 337, Gjengedal (1992) s. 210 og Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 208.

I teorien er det Andenæs som legger seg på den strengeste linjen, når det gjelder grensedragningen mellom lovlige og ulovlige handlinger. Ifølge Andenæs stopper omfanget av utøverens samtykke ved forsettlige brudd på spillereglene i form av fysisk vold.⁵⁷ Dette medfører i realiteten at selv mindre overtredelser i konktaktidrett vil utgjøre en straffbar handling.

Bratholm ser ut til å bygge på at utøverens konkludente atferd som samtykkegrunnlag.⁵⁸ Etter hans syn omfatter ikke samtykket tilfeller der «partene bryter spillereglene grovt». Videre kan heller ikke mindre legemsfornærmelser anses som straffbare, «selv om noe egentlig samtykke ikke foreligger».⁵⁹ Dette begrunnes med at det synes «lite naturlig å anse slike handlinger som straffbare legemskrenkelser».⁶⁰ Slettan legger seg på samme linje, og tilføyer at bevisste handlinger som ikke «overstiger det normale forløpet i en kamp» ikke vil være straffbare.⁶¹ Det er mulig å tolke formuleringene til Bratholm og Slettan slik at denne type handlinger fremstår så «normale» at det ikke er grunnlag for straffansvar. Denne tilnærmingen minner i stor grad om en rettsstridsvurdering, og er et sentralt vurderingstema i en slik vurdering. Dette har blitt nærmere belyst overfor.⁶²

Andersen legger også til grunn at utøverens konkludente atferd er et straffriende samtykke.⁶³ Han skriver at det vil være idrettens regler som «trekker opp grensene mellom rettmessige og urettmessige (straffbare) krenkelser».⁶⁴ Andersen lander dermed på at utøverens konkludente atferd innebærer et strafferettslig samtykke til uforsettlige brudd på idrettens regler.

Når det gjelder de forsettlige bruddene på spillereglene, mener Andersen at det er «temmelig livsfjernt» å operere med en samtykkekonstruksjon i den type tilfeller.⁶⁵ Kritikken mot samtykkekonstruksjonen er todelt. I første omgang retter den seg mot at samtykkets omfang er avhengig av idrettens regler, og ikke samtykket selv. Den andre gjenstanden for Andersens kritikk er at «Samtykkekonstruksjonen er for det andre en fiksjon også på den måten at rettmessigheten av idrettslige krenkelser ikke kan begrunnes i et presumert samtykke».⁶⁶

⁵⁷ Andenæs (1983) s. 200.

⁵⁸ Bratholm (1980) s. 178.

⁵⁹ Bratholm (1980) s. 178-179.

⁶⁰ Bratholm (1980) s. 179.

⁶¹ Slettan (1984) s. 250.

⁶² Se punkt 3.2.

⁶³ Andersen (1992) s. 423.

⁶⁴ Andersen (1992) s. 423.

⁶⁵ Andersen (1992) s. 340.

⁶⁶ Andersen (1992) s. 341.

Etter hans syn er det heller tale om en «innskrenkende tolkning» av lov 22. mai 1902 almindelig borgerlig straffelov (straffeloven (1902)) § 228 og § 229, som er begrunnet av «samfunnets ideelle interesse i å tillate og oppmuntre til sportslige aktiviteter». ⁶⁷ Disse bestemmelsene tilsvarer dagens strl. § 271 og § 273. Denne innskrenkende tolkningen er noe jeg kommer tilbake i punkt 3.4.1.

Dette synet har blitt fulgt opp i senere rettspraksis. RG-2009-1298 gjaldt en voldshandling som fant sted under en fotballkamp. Tiltalte hadde slått offeret med et knyttneveslag under kampen. Lagmannsretten drøfter kort om det er grunnlag for å operere med en annen vurderingsnorm for hva som er straffbart i idrettssituasjoner. Retten går dermed over til å kommentere betydningen av samtykke, og gjengir det Andorsen skriver i sin artikkel i korte trekk. ⁶⁸ Ifølge lagmannsretten kan samtykkekonstruksjonen bli «direkte feilaktig i forhold til forsettlige legemsbeskadigelser som ikke faller inn under idrettens egne spilleregler». ⁶⁹ Etter lagmannsrettens syn må derfor løsningen bli en innskrenkende tolkning av straffebudene, når gjerningen skjer i idrettssammenheng. ⁷⁰

Andorsens kritikk og avgjørelsen fra lagmannsretten må kommenteres nærmere. Det er ikke mangel på tilfeller der det foreligger konkludent atferd fra utøverens side som tilsier samtykke. Et eksempel på dette vil være slåsskamper i ishockey. Dette er en hendelsessekvens som er godt kjent for utøverne. Den er foranlediget av en eller annen konflikt på banen mellom to utøvere, før de tar av seg hjelmen. Ved å ta av seg hjelmen signaliserer utøverne at det foreligger en felles enighet og aksept for at de kan slå hverandre. Utøverne har dermed gitt et samtykke som oppfyller de nevnte kravene. ⁷¹

Samtidig er det jo igjen mulig å problematisere hvor langt denne atferden utgjør et samtykke. Det er for eksempel ikke åpenbart at utøveren samtykkes til å motta et slag som fører til bevisstløshet og dermed en kroppsskade jf. strl. § 273. I et slikt tilfelle vil det være aktuelt å vurdere utøverens samtykke i lys av forarbeidsuttalelsene om at «handlingens art og omfang står sentralt». ⁷²

⁶⁷ Andorsen (1992) s. 341.

⁶⁸ RG-2009-1298 (Eidsivating).

⁶⁹ RG-2009-1298 (Eidsivating).

⁷⁰ RG-2009-1298 (Eidsivating).

⁷¹ Se punkt 3.3.1 om hvilke krav som stilles til et virksomt samtykke.

⁷² Ot.prp nr. 22 (2008-2009) s. 432.

Det samme kan sies å gjelde for fotballspilleren som oppsøker kontakt med motspiller, for eksempel ved å la seg bli taklet for å gi laget en fordel. I denne situasjonen foreligger det konkludent atferd som tilsier at eksisterer et samtykke til å bli dyttet vekk eller utsettes for en annen kroppskrenkelse.

Disse to typetilfellene er godt egnet til å illustrere hva som kjennetegner konkludent atferd som et straffriende samtykke etter strl. § 276. Offeret for voldshandlingen utviser atferd som avviker fra det som er vanlig i voldssituasjoner der det ikke er aktuelt å vurdere samtykke. Atferden er preget av en vilje til å akseptere den innkommende voldshandlingen, noe som er det motsatte av hva som ellers ville ha vært tilfellet. Dersom man legger Andorsens og lagmannsrettens syn til grunn, kan dette tenkes å medføre en uforholdsmessig begrensning i borgernes alminnelige handlefrihet. Straffelovens forarbeider legger til grunn at man ikke bør kriminalisere handlinger som rammer seg selv.⁷³

Man bør merke seg at teorien er samstemt på ett punkt. Forsettlige og grove brudd på spillereglene er straffbart, og konkludent atferd i form av deltagelse i idrettsutøvelsen utgjør ikke et samtykke for slike handlinger. Dette vil være handlinger som går langt utenfor det som idretten har vurdert som akseptable, og vil ofte ilegges strenge disiplinærreaksjoner.⁷⁴ Samtidig er det klart at dette må ses i lys av eksemplene over, som viser at utøverne i enkelte tilfeller samtykker til slike handlinger til tross for at de er i strid med spillereglene.

Man kan dermed trekke et skille mellom forsettlige handlinger som er i strid med idrettens regelverk der det foreligger samtykke, og der det ikke foreligger samtykke til disse handlingene. I denne sammenheng er det tale om fravær av samtykke til slike handlinger, og ikke at det foreligger et samtykke som ikke omfatter handlingene. Tilfellene der offeret ikke har samtykket, vil utgjøre straffbare handlinger. Det er gode grunner til at dette skal anses som en straffbar handling. En annen sak er om det er naturlig at slike hendelser faktisk forfølges strafferettslig. Dette er noe jeg kommer tilbake til i andre del av oppgaven.⁷⁵

3.3.3 Konkludent atferd som samtykkegrunnlag i konkurransesammenheng

⁷³ NOU 2002: 4 s. 80.

⁷⁴ Se nærmere punkt 2.3 om NIFs sanksjonsmuligheter.

⁷⁵ Se nærmere kapittel 4.

Dersom man godtar at samtykkets rekkevidde har sammenheng med om bruddet på spillers regler er forsettlig eller ikke, må hva som er konkludent atferd ses i lys av hva spillers regler faktisk er. I teorien er det ingen redegjørelser for hva den konkludente atferden faktisk består av, bortsett fra deltagelsen i den aktuelle idretten. Utgangspunktet må likevel være at handlinger som ligger innenfor idrettens reglement vil omfattes av samtykket. Dette betyr at utøveren samtykker til for eksempel handlinger som rammes av strl. §§ 271-274 første ledd, dersom disse ligger innenfor den konkrete idrettens spilleregler. Et eksempel på dette vil kunne være at proffbokseren samtykker til at motstanderen retter slag mot hans hode og overkropp. Dette vil også måtte gjelde mer alvorlige skader som følge av slag, ettersom at motstanderen fortsatt opptrer innenfor boksingens regelverk. En mer restriktiv tilnærming vil føre til at det ikke er mulig å drive med kontaktsport, noe Bratholm også viser til for samtykkeregulens begrunnelse.⁷⁶

Det som er skrevet over, viser at problemet med å benytte konkludent atferd som samtykkegrunnlag har blitt identifisert. Problemet er at det ikke er mulig å lese ut fra atferden hva utøveren faktisk samtykker til. I konkurransesammenheng er det ikke naturlig å bygge på konkludent atferd som samtykkegrunnlag, da tempoet er høyt og situasjonen endres raskt. Etter dette er det ikke realistisk å forvente at utøverne både tolker og utviser visuelle inntrykk som et straffriende samtykke. Kun i sjeldne tilfeller vil utøverne selv ha en bevisst tanke om at det samtykkes til en handling i strid med strl. §§ 271-274 første ledd.

Det som faktisk ser ut til å skje, er at man går til idrettens regler og tradisjoner. Deretter legger man til grunn at alle utøvere, ved sin deltagelse i idretten, samtykker til de handlingene som kan skje som en del av den alminnelige idrettsutøvelsen. Den praktiske betydningen av dette er at man anser utøvere til å ha samtykket til å bli utsatt for voldshandlinger, så lenge de ikke overstiger den konkrete idrettens «normale terskel».

Det er flere grunner til at dette er en problematisk tilnærming. Den første er at man nå har gått utenfor de kravene som normalt stilles til et strafferettslig samtykke. Som tidligere nevnt, forutsetter et virksomt samtykke at samtykket omfatter §§ 271-274. Det er vanskelig å se at utøveren, bare ved å delta i idretten, gir holdepunkter for at det foreligger samtykke til å utsettes for handlinger som er utenfor idrettens reglement. Dette illustreres best ved et eksempel. I fotball er det forbudt å takle en motspiller dersom man ikke tar ballen. Den som

⁷⁶ Bratholm (1980) s. 178.

gjør dette bryter fotballens regler, og kan nå være et mål for disiplinærreaksjoner fra dommeren. Utøverens faktiske reaksjon er også av betydning. Fotballspilleren som utsettes for en tofotstakling vil instinktivt forsøke å hoppe unna. Dette vil være det motsatte av konkludent atferd, da utøveren gir klart fysisk uttrykk for å ikke ville utsettes for handlingen. Her kan man gjøre en innvending om at proffbokseren vrir seg unna slagene som motstanderen retter mot ham, men den sentrale forskjellen mellom disse to eksemplene er de respektive idrettens regelverk. En tofotstakling i fotball vil svært ofte anses for å være i strid med spillereglene. Det tilsvarende gjelder ikke for slag i boksing.

Et annet problematisk aspekt ved å la konkludent atferd være et straffriende samtykke i denne sammenhengen, er konsekvensen av at utøveren fratras beskyttelsen som straffeloven gir. I ulike idrettssammenhenger risikerer utøverne å bli påført relativt alvorlige skader som følge av sin deltagelse. Derfor vil det være betenkelig at man bygger på et samtykkegrunnlag som ikke lar seg observere i større grad enn deltagelsen i idretten. De færreste utøvere vil ha et reflektert forhold til de skader som andre kan påføre dem i deres valgte idrett. Situasjonen kan være noe annerledes for den som driver med kampsport, men det er av mindre betydning i denne konkrete sammenhengen. De aktuelle bestemmelsene som det kan samtykkes til brudd på, tar sikte på å verne den fysiske integriteten. Hensynene bak disse reglene trekker derfor i retning av at man bør ha klare holdepunkter for at det foreligger samtykke.

Man kan argumentere for at det er tale om så ubetydelige kroppskrenkelser at det ikke er hensiktsmessig å anse dem som straffbare, slik Bratholm gjør.⁷⁷ Dette er likevel egentlig ikke et argument mot at handlingen faktisk er i strid med straffelovens bestemmelser. Mange hendelser vil kunne fremstå som bagatellmessige i lys av konteksten den finner sted i. En tofotstakling på fotballbanen og en tofotstakling i en bakgate vil kunne få helt forskjellige rettslige konsekvenser for gjerningspersonen. Det er heller ikke et argument for at det foreligger konkludent atferd fra idrettsutøveren som utsettes for handlingen. Her vises det tilbake til de kravene som stilles til et straffriende samtykke som er nevnt i punkt 3.3.1.

Det vil også være problematisk å legge til grunn idrettens «normale terskel» som målestokk for hvilke handlinger som anses ulovlige. Med dette sikter man til spennet av handlinger som anses å være innenfor konkurranserammen. Isolert sett vil dette tilsi at konkurranserammen er en fast størrelse gjennom idrettens regelverk, men slik er ikke virkeligheten. Måten

⁷⁷ Bratholm (1980) s. 179.

kamplederne håndhever regelverket på vil kunne variere en hel del. Et vanlig uttrykk i idretten er at «hver kamp lever sitt eget liv». Dette kommer til uttrykk ved at det ser ut til å være en høyere terskel i noen situasjoner, for eksempel ved rivaloppgjør eller kamper der dommeren «legger lista høyt». I slike situasjoner åpnes det dermed for at handlinger av høyere intensitet legitimeres, og skadepotensialet øker betraktelig. At deltagelse i idretten i seg selv tilsier samtykke til en relativ målestokk for akseptable fysiske voldshandlinger er ikke en overbevisende løsning.

På en annen side kan det anføres at man har begrensede muligheter til å avgi et mer eksplisitt samtykke i idrettssammenheng. Som følge av dette bør dermed deltagelse i idretten også omfatte et omfang av handlinger som er i strid med idrettens reglement. Det er vanskelig å se at en slik anførsel kan føre frem. At det er begrensede muligheter for å gi mer eksplisitte samtykker, gjør ikke at det bør være en lavere terskel for å akseptere mer passive former for samtykke når det er tale om integritetskrenkninger. Man vil dessuten uansett falle tilbake til grensdragningen av hvilke handlinger som deltagelsen i idretten tilsier samtykke til. En slik tilnærming kan i sin ytterste konsekvens føre til at deltagelse i idrettsutøvelse er tilstrekkelig begrunnelse for alvorlige voldslovbrudd. Dette gjør seg særlig gjeldende hvis man kun bygger på samtykkekonstruksjonen som rettslig reguleringsmåte. I lys av dette er det tvilsomt at man kan bygge på deltagelse i idretten som et straffriende samtykke etter strl. § 276 første ledd.

Samlet sett vil det å anse deltagelse i idrett som et straffriende samtykke etter strl. § 276 neppe være en god løsning. Svakheterne ved denne tilnærmingen er anerkjent i teorien.⁷⁸ Det er langt fra åpenbart at det faktisk foreligger noe samtykke fra utøveren som utsettes for voldshandlingen. Dermed vil forsettlige voldshandlinger som strider med idrettens regler i utgangspunktet utgjøre straffbare handlinger. Avslutningsvis vil det være grunn til å minne om at dette kun er et utgangspunkt, og det er tilfeller der samtykke kan foreligge. Et eksempel på dette er slåsskamper i ishockey, noe som ble nevnt tidligere i oppgaven.⁷⁹

⁷⁸ Andorsen (1992) s. 337-343.

⁷⁹ Se punkt 3.3.2.

3.4 Rettsstridsvurderinger av konkrete handlingstyper

3.4.1 Voldslovbrudd

Som tidligere nevnt i oppgaven legger Andorsen og rettspraksis fra lagmannsretten til grunn at straffebudene ved voldshandlinger tolkes innskrenkende.⁸⁰ Dette begrunnes kun med at «samfunnets ideelle interesse i å tillate og oppmuntre til sportslige aktiviteter» er avgjørende.⁸¹ En innskrenkende tolkning kan imidlertid også tenkes basert på andre grunnlag. Etter dette må det dermed foretas en vurdering av om det er grunnlag for å tolke voldsstraffebudene innskrenkende.

I forarbeidene til strl. § 271 legges det til grunn at voldsvilkåret kan tolkes innskrenkende i tilfeller der det ikke er naturlig med straffansvar.⁸² Det samme finner man i forarbeidene til strl. § 273, der det legges til grunn at skadevilkåret må tolkes innskrenkende for å avgrense mot de mer bagatellmessige tilfellene.⁸³ Dette trekker i retning av at det vil kunne være aktuelt å legge til grunn en innskrenkende tolkning av straffebudene, der en handling skjedd i konkurransesammenheng oppfyller vilkårene.

Her må man også bygge videre på de reelle hensynene som er gitt i teorien og rettspraksis.⁸⁴ I samfunnet er det bred kunnskap om at det forekommer brudd på spillereglene i idretten. Denne kunnskapen omfatter også at det kan forekomme alvorlige skader som følge av dette. Til tross for dette er den rådende samfunnsoppfatningen at regelbrudd i idrettssammenheng ikke skal anses som straffbare handlinger, på lik linje med for eksempel et overfall. Med andre ord kan man si at samfunnet er tjent med at dette er tillatt, enten det er i form av fysisk helse, underholdningsverdi eller andre goder.

Dette er helt klart av betydning. Det vil dermed være svært uheldig dersom et samfunnsgode som dette skulle underlegges betydelig rettslig regulering og innskrenking. Reelle hensyn trekker dermed også i retning av at straffebudene må tolkes innskrenkende.

⁸⁰ Se punkt 3.3.2.

⁸¹ Andorsen (1992) s. 341.

⁸² Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 427.

⁸³ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 429.

⁸⁴ Andorsen (1992) s. 336-337 og LB-2016-145388.

Etter dette vil det ikke være tvilsomt at det er en adgang til å tolke straffebudene innskrenkende for handlinger som har funnet sted i idrettssammenheng. Hva som er å anse som en «normal» handling i idrettssammenheng, vil være helt avhengig av den konkrete idrettens regelverk. Dette er også noe Andorsen legger til grunn, og han supplerer i tillegg med at «spilleregelpaksisen» er av betydning.⁸⁵ For eksempel vil et spark mot motstanderens hode være en normal handling i kickboksing, men en grov overtredelse av reglene i håndball. Denne retningslinjen må presiseres i større grad.

Man kan se det slik at Andorsens argumentasjon i grunn er uttrykk for en alminnelig rettsstridsvurdering. At handlinger som er i tråd med spillereglene og spilleregelpaksisen fører til innskrenkende tolkning av straffebudene, er en vurdering av om handlingen fremstår som «normal» ut fra de spillereglene som gjelder på det konkrete samfunnsområdet.

En annen problemstilling vil kunne være betydningen av samtykkebetraktninger i en rettsstridsvurdering. Tidligere i oppgaven ble det lagt til grunn at samtykkebetraktninger i form av konkludent atferd alene ikke kunne være grunnlag for å tolke straffebudene innskrenkende. Det er ikke tvilsomt at samtykkebetraktninger kan utgjøre et moment i rettsstridsvurderingen.⁸⁶

Det kan tenkes at samtykkebetraktninger vil kunne bli tungen på vektskålen i en situasjon der det ikke er åpenbart om en handling fremstår som «normal» og i tråd med spillereglene i den aktuelle idretten. Man kan forestille seg følgende eksempel; Intensiteten til hver voldshandling i idrettssammenheng kan rangeres på en skala fra 1-10. Dersom man legger til grunn at utøveren har samtykket ved deltagelse til voldshandlinger opp til intensitetsnivå nummer 4, men en handling på nivå 5 inntreffer så er spørsmålet hvordan denne skal bedømmes.⁸⁷ Situasjonen er særlig praktisk for tilfellene der det er mye på spill og temperaturen er høy. Det er klart at utøveren ikke har samtykket til handlingen på nivå 5, men det er gode grunner til å vektlegge at det er samtykket til handlinger på nivå 4. Ofte vil det være vanskelig å trekke klare skiller mellom hvilke handlinger som faller innunder de ulike nivåene. Det er også grunn til å vektlegge at det ikke nødvendigvis vil foreligge skjerpene omstendigheter ved en slik handling, som for eksempel at gjerningspersonen har skadehensikt. I en slik vurdering kan det være aktuelt å vektlegge samtykkebetraktninger,

⁸⁵ Andorsen (1992) s. 341.

⁸⁶ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 207.

⁸⁷ I en idrett der handlinger på nivå 4 er innenfor reglementet.

men en forutsetning bør være at den aktuelle handlingen fremstår som noenlunde «normal» og ikke for langt unna spillereglene. En slik løsning vil også være i tråd med rettstilstanden, og man forholder seg fortsatt innenfor de opprinnelige rammene til rettsstridsvurderingen i idrettssammenheng.

På dette tidspunktet er det grunn til å trekke noen kriminaliseringsprinsipper. Her må det rettes et særlig fokus mot skadefølgeprinsippet. Norsk straffelovgivning bygger i stor grad på prinsippet.⁸⁸ Skadefølgeprinsippet går ut på at straff «bare bør brukes som reaksjon på handlinger som medfører, eller kan medføre at noen påføres skade».⁸⁹ Prinsippet skadebegrep er ikke positivt definert i forarbeidene.⁹⁰ Skadebegrepet defineres hovedsakelig negativt, i den forstand at det ikke omfatter moralske og religiøse betraktninger når det gjelder en handling som ikke medfører andre konsekvenser enn brudd på disse.⁹¹ Jeg kommer ikke til å gå inn på noen nærmere drøftelse av prinsippet skadebegrep her, men heller sette fokus på skadefølgeprinsippet betydning for ulovlige voldshandlinger som har skjedd i konkurransesammenheng.

Det er ikke åpenbart at det er naturlig å se konsekvensene av legitime handlinger i konkurransesammenheng som «skade». Skadefølgeprinsippet treffer ikke godt på idrettstilfellene der idrettsutøvelsen holdes innenfor det som måtte anses å være vanlig praksis. I og med at straffelovgivningen bygger på dette prinsippet i så stor grad, er det betenkelig å anse straffebud oppfylt når prinsippet ikke treffer på det aktuelle tilfellet. Etter dette er det nærliggende å tro at lovgiver ikke har ment å ramme denne type voldshandlinger. Skadefølgeprinsippet treffer heller bedre på de grove og forsettlige voldshandlingene som er i strid med spillereglene. Det har allerede blitt lagt til grunn at disse tilfellene vil være straffbare handlinger, og kommenteres derfor ikke nærmere her.⁹²

Synspunktet overfor kan underbygges ytterligere gjennom samtykkebetraktninger. Vi står overfor en situasjon der prinsippet skadebegrep ikke er positivt definert i forarbeidene. Man kan dermed stille spørsmålet om hva som tilsier at det er verdt å kriminalisere svært milde og ufarlige kroppskrenkelser etter strl. § 271, som for eksempel at man slår noen med flat hånd. Dette er en handling som ikke medfører noen varig skade, og ubehaget vil gå over raskt. Med

⁸⁸ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 44.

⁸⁹ NOU 2002: 4 s. 79.

⁹⁰ Frøberg (2010) s. 41.

⁹¹ NOU 2002: 4 s. 80.

⁹² Se nærmere punkt 3.3.2.

andre ord er det tale om en bagatellmessig handling. Likevel er det ikke tvilsomt at skadefølgeprinsippet tilsier at handlingen bør kriminaliseres. Begrunnelsen for dette kan tenkes å være ufrivillighetselementet i situasjonen. Fornærmede som utsettes for slaget opplever en uinvitert kroppslig krenkelse, og dermed også et ufrivillig angrep på sin fysiske integritet. Ufrivillighetselementet gjør at handlingen faller innunder prinsippet skadebegrep, til tross for at det ikke foreligger noen «skade» i etter ordets alminnelige betydning.

Det er nettopp dette som skiller slag-eksempelet fra hendelser i konkurransesammenheng. Ufrivillighetselementet er ikke til stede på samme vis som i eksempelet. På dette punktet kan man jo påpeke at jeg har kommet frem til at det ikke foreligger noe samtykke i idrettstilfellene.⁹³ Videre kan dette isolert sett tilsi at ufrivillighetselementet også gjør seg gjeldende her. Her vil jeg bemerke at fravær av samtykke ikke kan sidestilles med den type ufrivillighet i idrettssammenheng.⁹⁴ Deltagelsen i idretten tilsier at det utøveren har akseptert og er innforstått med risikoen for voldshandlinger, noe som må sies å svekke ufrivillighetselementet betraktelig.

Det andre kriminaliseringsprinsippet som er aktuelt å trekke inn i denne oppgaven er ultima ratio-prinsippet. Dette er også kjent som subsidiaritetsprinsippet i norsk litteratur.⁹⁵ Prinsippet er nærmere omtalt i NOU 2002: 4. Her uttales det at «straff bare bør brukes dersom man ikke kan oppnå en like god eller bedre nytteeffekt med andre og mindre inngripende midler».⁹⁶ Grunntanken bak dette er at straff er det mest inngripende middelet som staten har tilgjengelig.⁹⁷ Dette har en nær tilknytning de påtalerettslige vurderingene som må foretas, og som jeg behandler nærmere i kapittel 4.

Det er likevel rom for å si noe om dette her i kapittel 3. På mange måter vil det fremstå betenkelig å kriminalisere en handlingstype som inngår i utøvelsen av noe som samfunnet anser som positivt. Flere av disse er nevnt ovenfor, og tett tilknyttet skadefølgeprinsippet. I lys av ultima ratio-prinsippet kan man stille spørsmålet; er det noe poeng i å kriminalisere en handling som kan møte andre sanksjoner, når disse sanksjonene oppfyller straffens formål?⁹⁸ Prinsippet vil klart tale mot dette. Den nærmere problemstillingen blir dermed om NIFs

⁹³ Se nærmere punkt. 3.3.3.

⁹⁴ Dette gjelder naturligvis ikke for andre handlingstyper, som for eksempel seksuallovbrudd.

⁹⁵ Frøberg (2010) s. 41.

⁹⁶ NOU 2002: 4 s. 79.

⁹⁷ Jareborg (2005) s. 525.

⁹⁸ Betydningen av idrettens sanksjoner analyseres nærmere i kapittel 4.

sanksjoner kan oppfylle straffens formål. Det som skiller NIF-sanksjonene fra offentlige sanksjoner, er nettopp at NIF er en privat part. Her er det med andre ord tale om privatrettslige sanksjoner. Den nærmere betydningen av dette kommer jeg tilbake til i kapittel 4.⁹⁹

Et tilleggsmoment man bør ta i betraktning i denne sammenheng er den økte belastningen på rettsapparatet som kriminalisering vil medføre. Ifølge Jareborg er dette noe som kan tale mot kriminalisering.¹⁰⁰ Belastningen vil øke for både påtalemyndigheten og domstolene. Noe nærmere anslag for antall saker som dette vil medføre lar seg neppe regne ut, men det er grunn til å tro at antallet vil være enormt.¹⁰¹ Jeg ønsker her å presisere at det ikke siktes til de grove og forsettlige bruddene på spillereglene, men heller de mindre overtredelsene.

3.4.2 Trusler

Det kan også knyttes bemerkninger til trusler fremsatt i konkurransesammenheng. Etter strl. § 263 straffes den som i «ord eller handling truer med straffbar atferd under slike omstendigheter at trusselen er egnet til å fremkalle alvorlig frykt».

En naturlig språklig forståelse av ordlyden tilsier at det ikke er nødvendig at trusselen faktisk fremkaller alvorlig frykt hos mottageren, men at den kun er egnet til å gjøre det. Dette finner også støtte i forarbeidene.¹⁰² Ordlyden viser også at det oppstilles en viss terskel, jf. «alvorlig frykt».

I første rekke må trusselen inneholde «straffbar atferd». Det må presiseres her at bestemmelsen retter seg mot atferd som er straffbar etter straffelovens bestemmelser, og ikke idrettens eget reglement.

Dette må dermed ses i lys av det som er skrevet over. Straffeloven har ingen bestemmelse om samtykke til trusler, og straffrihet må dermed finne sted etter en rettsstridsvurdering. Ettersom at deltagelse i idretten ikke vil utgjøre et straffriende samtykke, må man ha andre holdepunkter for straffrihet.¹⁰³

⁹⁹ Se punkt 4.2.2.

¹⁰⁰ Jareborg (2005) s. 529-530.

¹⁰¹ Dette skyldes at mange idretter med fysisk kontakt inneholder et større antall forseelser i løpet av idrettsutøvelsen.

¹⁰² NOU 2002: 4 s. 342.

¹⁰³ Rettsstridsvurderinger vil være et eksempel på dette.

Det har blitt lagt til grunn at deltagelse i idrett ikke vil utgjøre et straffriende samtykke. Her kan det diskuteres om det kan foreligge holdepunkter i den konkrete situasjonen som tilsier at partene har en felles forståelse om at trusler kan fremsettes. Dette vil kunne være i opphetede situasjoner, der det er forståelig med impulsive reaksjoner fra de involverte.

Det kan tenkes en situasjon der to motspillere havner i munnhuggeri, som følge av uenigheter rundt en hendelse. Ordvekslingene mellom partene er av eskalerende intensitet, før en av dem fremsetter en trussel om et grovt regelbrudd i form av fysisk vold.

Det vil ikke være naturlig å vurdere det slik at det foreligger en trussel, dersom den trusselen fremsettes mot har «samtykket» til dette. Straffebudets plassering i kapittel 24 om «Vern av den personlige frihet og fred» tilsier at samtykketilfeller ikke omfattes. Kapitlet retter seg blant annet mot handlinger som rammer fornærmedes fred ufrivillig, og en ønsket handling vil følgelig ikke omfattes.

Man kan likevel tenke seg en situasjon der det ikke foreligger et samtykke til voldshandlingen, og en trussel om grovt regelbrudd med fysisk vold fremsettes. I utgangspunktet vil en slik trussel være straffbar etter § 263. Det er også grunn til å nevne at dette ikke er behandlet i teorien, som setter søkelys på voldshandlingene. Som nevnt er Andorsens begrunnelse for innskrenkende tolkning for voldslovbruddene at idretten tilfører samfunnet en rekke positive ting. Spørsmålet er om slike hensyn spiller inn på samme måte når det gjelder trusler. Man må se dette i lys av at det er tale om to vidt forskjellige handlinger, der formålet er ulikt. En voldshandling i idrettssammenheng vil ofte være inspirert av spillets forløp og dermed utgjøre en naturlig del av idrettsutøvelsen. Det er ikke åpenbart at det samme gjelder en trussel. En trussel om et forsettlig regelbrudd vil sjelden kunne tenkes å være en naturlig del av idrettsutøvelsen. Ettersom at trusler ikke vil være en del av idrettsutøvelsen av noen idretter, vil dette trekke i retning av at det ikke er grunnlag for å tolke straffebudet innskrenkende i idrettssammenheng.

Det vil likevel være grunn til å spørre om det er grunnlag for å operere med en noe høyere terskel i idrettssammenheng. Her er det klart at rom for innskrenkende tolkninger av straffebudene for voldshandlinger eksisterer, noe som har blitt behandlet over.¹⁰⁴ Det kan argumenteres for at idrettsarenaen medfører en høyere terskel for ytringer som kan fremsettes. Her foreligger det en konkurransesituasjon, og det er allmenn forståelse for at temperaturen

¹⁰⁴ Se punkt 3.3.2.

kan bli høy. Etter dette kan det kreves noe mer før en ytring er å regne som en straffbar trussel etter § 263.

Dette må imidlertid ses i lys av at man har en klar ordlyd som man må forholde seg til. I tillegg til dette er trusler om regelbrudd med fysisk vold noe som kan motta disiplinærreaksjoner i alle idretter, og er dermed ingen «normal» handling. Alminnelige rettsstridsbetraktninger trekker følgelig også i retning av at det ikke er grunnlag for å operere med en høyere terskel. Samlet sett er det dermed begrenset med holdepunkter for at trusler i idrettssammenheng ikke skal være straffbare. Rettstilstanden vil sannsynligvis være at trusler i idrettssammenheng ikke skal bedømmes strafferettslig annerledes enn på andre samfunnsområder.

3.4.3 Dopingovertredelser

Det følger av strl. § 234 at den som «ulovlig tilvirker, innfører, utfører, oppbevarer, sender eller overdrar» et dopingmiddel straffes etter bestemmelsen.¹⁰⁵ Man kan merke seg at den ikke rammer bruk av dopingmidler. Da må man heller se til legemiddeloven § 31 annet ledd som rammer «bruk av dopingmidler». Ingen av bestemmelsenes forarbeider gir holdepunkter for å foreta en innskrenkende tolkning. Det er heller ingen idretter eller idrettsforbund i Norge som tillater doping i sine konkurranser. Etter dette er det vil det sjelden kunne tenkes tilfeller der en dopingovertredelse vil fremstå som en «normal» handling.

Det er heller ikke gitt at situasjonen ville ha vært annerledes dersom det fantes en idrett der doping var ansett som akseptabelt. Dette må begrunnes at lovgiver har tatt et så klart standpunkt i lovtekst og forarbeider at det ikke er rom for en innskrenkende tolkning for slike handlinger. Et unntak fra dette vil være tilfeller der noen har fått resept på et stoff som står på dopinglisten.

3.5 Innledende om økonomisk kriminalitet i idrettssammenheng

Denne behandlingen skiller seg noe fra det som har blitt skrevet tidligere i oppgaven.

Tidligere har det vært fokus på handlinger som finner sted i konkurransesituasjonen. Denne

¹⁰⁵ Se Forskrift 30. april 1993 nr. 318 om hva som skal anses som dopingmidler for oversikt over forbudte prestasjonsfremmende midler.

spesifiseringen av tid og sted vil ikke være relevant for kriminelle handlinger som er av økonomisk karakter, til tross for at de ofte finner sted i den type situasjoner.

Økonomisk kriminalitet i idretten er relevant av flere grunner. Sammen med voldslovbrudd, er det en kriminalitetstype som er egnet til å reise interessante rettslige spørsmål. Samtidig er idretten grunnleggende avhengig av frivillighet og ansvarlig økonomisk styring som følge av begrensede ressurser. I den sammenheng er det grunn til å se nærmere på dette med kampfiksing.

I det følgende skal det foretas en behandling av de påtalerettslige vurderingene som må gjøres ved økonomisk kriminalitet i idrettssammenheng. Det er innledningsvis grunn til å avgrense mot de klassiske vinningslovbruddene. Handlingstyper som tyveri og ran er ikke relevante i dette tilfellet.

En mer dagsaktuell handlingstype vil være nettopp kampfiksing. Dette går ut på at en rekke aktører knyttet til konkurransesituasjonen foretar bevisste handlinger for å manipulere frem et ønsket resultat. Samtidig plasseres det penger i pengespill på det ønskede resultatet, slik at aktørene får en økonomisk fordel av sine handlinger. Et eksempel på dette kan være at fotballspillere som bevisst taper en kamp.¹⁰⁶ I tillegg har flere involverte plassert pengespill på resultatet, og innkasserer dermed en pen sum.

Om slike forhold skal anses som bedrageri etter strl. § 371 eller korrupsjon etter § 387, er ikke åpenbart. Vanlig praksis ser ut til å være at det tas ut tiltale etter begge straffebudene.¹⁰⁷ Det vil likevel bli foretatt en kort gjennomgang av straffebudene.

Etter § 371 første ledd forutsettes det at gjerningspersonen må ha hatt «forsett om å skaffe seg eller andre en uberettiget vinning». Ordlyden tilsier at gjerningspersonen må ha hatt som mål for øye å oppnå en økonomisk fordel med handlingen.

For idrettstilfellene med kampfiksing er det bokstav a som er aktuell. Her kreves det at noen «fremkaller, styrker eller utnytter en villfarelse og derved rettsstridig forleder noen til å gjøre eller unnlate noe, som volder tap for noen». Det vil ikke være tvilsomt at en

¹⁰⁶ Gilbrant (2016), «Her er målene som fikk Follo til å slå kampfiksing-alarm», Dagbladet, 25. oktober 2016 [<https://www.dagbladet.no/sport/her-er-malene-som-fikk-follo-til-a-sla-kampfiksing-alarm/63244560>].

¹⁰⁷ HR-2017-1663-A.

kampfiksings situasjon oppfyller disse vilkårene. Den som det voldes tap for, vil være en kombinasjon av spillskapet og andre som har plassert pengespill.

Korrupsjonsbestemmelsen i § 387 retter seg mot både mottager og tilbyder av en korrupsjonshandel, jf. bokstav a og b. Det sentrale vilkåret er om det foreligger en «utilbørlig fordel». En naturlig språklig forståelse av ordlyden tilsier at tildelingen av fordelen har et umoralsk preg over seg. Forståelsen finner en viss støtte i forarbeidene, der det uttales at det må foreligge et «klart klanderverdig forhold».¹⁰⁸ Videre legges det til grunn at vurderingen skal ses i lys av samfunnsoppfatningen, sammenholdt med «partenes stilling og posisjon».¹⁰⁹

Til slutt må denne fordelen tildeles «i anledning av utøvelsen av stilling, verv eller utføringen av oppdrag», jf. § 387 første ledd bokstav a og b. Ordlyden trekker i retning av at det må gjelde en stilling som har muligheten til å påvirke et eller annet. Det følger av forarbeidene at «alle former for ansettelsesforhold» omfattes.¹¹⁰ Her er det ikke tvilsomt at kampfiksing vil oppfylle disse vilkårene, dersom aktørene på banen er involverte.

3.6 Oppsummering

Jeg har i dette kapittelet fokusert på den strafferettslige bedømmelsen av handlinger i konkurransesammenheng. Etter mitt syn er rettstilstanden at det ikke er grunnlag for å operere med samtykke etter strl. § 276 som rettferdiggjøringsgrunnlag for voldshandlinger i konkurransesammenheng. Det er mer hensiktsmessig å se det under en bredere rettsstridsvurdering, der samtykkebetraktninger kan spille inn. Jeg avviser heller ikke samtykke etter § 276 fullstendig, men det bør foreligge ekstra holdepunkter i det konkrete tilfellet for at samtykke er signalisert. I dette kapittelet har jeg hovedsakelig satt fokus på voldshandlinger i idretten, med et par innslag av andre handlingstyper. Tilfellene over viser at det handlingstypen vil ha mye å si for om straffebudet skal tolkes innskrenkende. At noe har skjedd i idrettssammenheng, betyr ikke at det automatisk fører til fravær av strafferettslig forfølgning. Dette blir temaet i det neste kapittelet.

¹⁰⁸ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 470.

¹⁰⁹ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 470.

¹¹⁰ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 470.

4 Henleggelsesadgang for handlinger begått i idrettssammenheng

4.1 Innledning

Tidligere har det blitt redegjort for når ulike handlinger er å anse som ulovlige i idrettssammenheng, med særlig fokus på voldshandlingene. Som tidligere nevnt har Gunnar-Martin Kjenner tatt til orde for at slike handlinger bør straffeforfølges i langt større grad.¹¹¹ Man ser likevel tilfeller på at ikke alle åpenbart straffbare handlinger straffeforfølges. Et eksempel på dette er et masseslagsmål mellom fotballspillere fra Herkules og Tollnes.¹¹² Videoen i artikkelen viser at flere av de involverte påfører andre kroppskrenkelses, men utfallet ble at kun én ble ilagt et forenklet forelegg.¹¹³

Hendelsen er et godt eksempel på at påtalemyndigheten har unnlatt å straffeforfølge straffbare handlinger begått i idrettssammenheng. I det følgende blir derfor fokuset på de vurderingene som påtalemyndigheten må foreta når de står overfor ulovlige handlinger foretatt i idrettssammenheng og hvor langt den relative påtaleplikten rekker i disse tilfellene.

Det er det offentliges oppgave å forfølge straffbare handlinger. I norsk rett er denne kompetansen delegert til påtalemyndigheten. Dette er et statlig og uavhengig organ, og utfører oppgaver knyttet til den strafferettslige forfølgningen av ulovlige handlinger. Hovedregelen om påtalemyndighetens plikt til å forfølge straffbare handlinger følger av strpl. § 62 a første ledd. Bestemmelsen gir uttrykk for opportunitetsprinsippet, som tillegger påtalemyndigheten adgang til å foreta skjønnsmessige vurderinger av hvilke straffbare handlinger som skal forfølges. Dette viser utgangspunktet om at det er tale om en relativ påtaleplikt, jf. strpl. § 62 a.

Påtalemyndigheten er også ansvarlig for beslutningen, ledelsen og avslutningen av etterforskning, jf. strpl. § 225 første ledd første punktum. Etterforskning av straffbare

¹¹¹ Se nærmere punkt 1.2.

¹¹² Torstveit og Aune (2021), «Her startar masseslagsmålet mellom ungdommane: - Det var kaos», NRK Vestfold og Telemark, 15. september 2021, [<https://www.nrk.no/vestfoldogtelemark/risikerer-fengselsstraff-etter-masseslagsmal-under-fotballkamp-1.15652907>].

¹¹³ Holtan, Løsnæs og Møllerstad (2022), «Nå har skandalekampen fått konsekvenser – juniorspiller straffet», Telemarksavisa, 29. april 2022, [<https://www.ta.no/na-har-skandalekampen-fatt-konsekvenser-juniorspiller-straffet/s/5-50-1358976>].

handlinger igangsettes ved politianmeldelse, eller når det foreligger «rimelig grunn til å undersøke om det foreligger straffbart forhold» jf. strpl. § 224 første ledd.

4.2 Henleggelsesadgangen etter strpl. § 62 a

4.2.1 Allment om adgangen til å henlegge saker etter straffeprosessloven § 62 a

Det som skrives videre forutsetter at det har skjedd en ulovlig handling i idrettssammenheng. Utgangspunktet er at påtalemyndigheten skal forfølge straffbare handlinger, jf. strpl. § 62 a første ledd. Bestemmelsens andre og tredje ledd oppstiller ulike grunnlag for henleggelse. Disse vil i det følgende kommenteres nærmere.

Det heter i § 62 a andre ledd at saken kan henlegges når «straffansvar eller strafferettslige reaksjoner ikke kan gjøres gjeldende av rettslige eller bevismessige grunner». Ordlyden tilsier at bestemmelsen retter seg mot de tilfeller der sakens beviser ikke er egnet til å føre til domfellelse. Når det gjelder «rettslige grunner», trekker ordlyden i retning av at det må foreligge rettsgrunnlag som gjør at det ikke kan ilegges straff.

Ifølge forarbeidene vil «rettslige grunner» rette seg mot tilfeller der det ikke eksisterer en lovhjemmel for straffansvar.¹¹⁴ Det kan også være tilfeller der en eventuell straffesanksjon vil føre til dobbelstraff, noe som er i strid med EMK protokoll 7 artikkel 4.¹¹⁵

Innledningsvis i oppgaven ble det redegjort for hvilke sanksjoner som idretten har til sin disposisjon overfor den som handler i strid med reglementet.¹¹⁶ Dette strekker seg fra bøter til permanent utestengelse.¹¹⁷ Dette må ses i sammenheng med at EMK protokoll 7 art. 4 oppstiller et forbud mot såkalt «doppelstraff».

Problemstillingen er noe berørt i rettspraksis. I LB-2016-145388 ble det lagt til grunn at en 14-dagers karantene ilagt av Norges fotballforbund ikke «reiser noen problematikk knyttet til dobbelstraff». Heller ikke en 3-års karantene fra samme forbund var kritikkverdig, jf.

¹¹⁴ Prop. 146 L (2020-2021) s. 168.

¹¹⁵ The Convention for the Protection of Human Rights and Freedoms (Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen - EMK), 4. November 1950 (ikrafttredelse 3. September 1953), Prop. 146 L (2020-2021) s. 168.

¹¹⁶ Se punkt 2.3 om idrettens sanksjonsmuligheter.

¹¹⁷ NIFs sanksjonsregelverk § 1-7.

TFRED-2019-175734. Ut fra rettspraksisen kan det legges til grunn at sanksjoner fra idretten er å anse som privatrettslige sanksjoner, og vil ikke forhindre strafferettslig forfølgning etter § 62 a andre ledd. I forarbeidene uttales det også at en forutsetning for at en reaksjon er å regne som straff, må den «ilegges etter straffeprosesslovens regler».¹¹⁸ Det kan knyttes noen korte kommentarer til dette.

EMK art. 1 oppstiller bare forpliktelser for statene. I dette ligger det en klar formodning mot at privatrettslige sanksjoner mellom to private rettssubjekter skal ha noe å gjøre med EMK overhodet. Videre vil det kunne få store konsekvenser dersom sanksjoner fra Idrettsforbundet anses som «criminal proceedings» etter EMK protokoll 7 art. 4. I slike tilfeller vil det strafferettslige spørsmålet anses avgjort med negativ rettskraftsvirkning.¹¹⁹ Følgen av dette vil være at det offentlige ikke har anledning til å forfølge den straffbare handlingen i det hele tatt.

Strpl. § 62 a tredje ledd presiserer nærmere de ulike grunnlagene for å henlegge saker der påtalemyndigheten er overbevist over at straffeskyld kan bevises.¹²⁰ Det må sies noe om hvordan vurderingene etter tredje ledd gjennomføres. Først er det grunn til å kommentere kort at bestemmelsen har vært gjenstand for en rekke endringer de siste årene. Det følger imidlertid av forarbeidene at disse endringene ikke er ment å medføre en vesentlig endring av rettstilstanden.¹²¹ Som følge av dette er det dermed fortsatt grunn til å vektlegge tidligere praksis og rundskriv fra riksadvokaten.¹²² Når det gjelder anvendelsen av tredje ledd, er det sentralt å få frem at det er tale om ett fellesvilkår som må være oppfylt. Dette er at forfølgningen ikke må være i det «offentliges interesse». Alternativene i bokstav a-c er en nærmere presisering av når dette vilkåret vil være oppfylt. Jeg går dermed over til å redegjøre for dette.

Som nevnt over er fellesvilkåret i § 62 a tredje ledd at strafferettslig forfølgning ikke vil være i «det offentliges interesse».

En naturlig språklig forståelse av ordlyden tilsier at det offentlige må være tjent med å straffeforfølge forholdet på en eller annen måte. Dette kan være tilfeller der forfølgelse vil føre til at straffens begrunnelse og formål ivaretas.

¹¹⁸ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 68.

¹¹⁹ Se strpl. § 51.

¹²⁰ HR-2017-1947-A avsnitt 22. Beviskravet følger også indirekte av strpl. § 62 a andre ledd.

¹²¹ Prop. 146 L (2020-2021) s. 19.

¹²² Kjelby (2023) s. 432.

Forarbeidene gir støtte til en slik forståelse. Her legges det til grunn at «begrunnelsen for straff, herunder hensynet til allmennprevensjon, individualprevensjon og offentlig ro, være sentrale i vurderingen av spørsmålet om henleggelse etter tredje ledd».¹²³ Videre uttales det at det må gjennomføres en konkret vurdering, og at denne må ta utgangspunkt i «overtredelsens grovhet sammenholdt med hvilke interesser som er krenket ved lovbruddet».¹²⁴ Det vil være viktig å merke seg at ikke nødvendigvis er aktuelt med en strafferettslig reaksjon, dersom «lovbruddet vil kunne få andre følbare konsekvenser for gjerningspersonen, for eksempel erstatningskrav, administrativ sanksjon eller lignende».¹²⁵ Avslutningsvis er det verdt å nevne at det er «fraværet av offentlig interesse som må påvises».¹²⁶

Tredje ledd bokstav a-c fastsetter nærmere vurderingstemaer for henleggelsesvurderingen. Om man ser på tidligere versjoner av bestemmelsen, vil man oppdage at dagens bestemmelse inkluderer en mer kasuistisk tilnærming til henleggelsesadgangen. Bruken av «herunder» kan reise spørsmål om grunnlagene i a-c lar seg kombinere. I lys av dette er det derfor grunn til å avklare om vurderinger etter § 62 a tredje ledd bokstav a og b kan gli over i hverandre, og til sammen rettferdiggjøre en henleggelse. Bokstav a, b og c er separate grunnlag for henleggelse, og representerer ulike interesser og hensyn.

Samtidig er det ikke utenkelig at påtalemyndigheten kan stå overfor en situasjon der hensynene bak disse henleggelsesgrunnene aktualiseres, men ikke i tilstrekkelig grad til henleggelse etter disse grunnlagene. Løsningen må dermed bli at henleggelsen skjer etter en bredere vurdering. Det er ikke tvilsomt at en slik adgang eksisterer.¹²⁷ Listen etter tredje ledd er ikke uttømmende, jf. «herunder».

I det følgende vil kun punktene som kan ha betydning for handlinger i idrettssammenheng behandles, noe som utgjør § 62 a tredje ledd bokstav a og b. Disse to alternativene omfatter de forholdsvis ubetydelige lovbruddene som kan finne sted i konkurransesammenheng, og påtalemyndighetens kapasitet til å forfølge dem. Bestemmelsens bokstav c retter seg mot tilfeller der det «foreligger rettskraftig avgjørelse om ikke å ta en begjæring om å nekte innsyn etter § 242 a første ledd, jf. § 272 a, til følge», og gjør seg ikke gjeldende i denne sammenheng.

¹²³ Prop. 146 L (2020-2021) s. 168.

¹²⁴ Prop. 146 L (2020-2021) s. 168.

¹²⁵ Prop. 146 L (2020-2021) s. 168.

¹²⁶ Prop. 146 L (2020-2021) s. 168.

¹²⁷ Keiserud, Erik, Sæther, Knut Erik, Holmboe, Morten m.fl. (2023) punkt 4 og 5.

Bokstav a retter seg mot forhold som er av «bagatellmessig» karakter. Etter alminnelig språklig forståelse vil dette omfatte lovbrudd der interessen som krenkes er mindre viktig eller at selve krenkelsen av en interesse er liten, og som ikke tilsier at strafferettslig forfølgelse er hensiktsmessig. Det følger av forarbeidene at dette ofte vil kunne være straffebed med «strafferamme på fengsel inntil ett år».¹²⁸ I noen tilfeller kan også lovbrudd med strafferamme over dette falle innenfor, forutsatt at man er i «det nedre sjiktet av straffebed med en noe høyere strafferamme».¹²⁹

Videre vil det være aktuelt å vektlegge at «berørte interesser ikke i avgjørende grad taler for forfølgning». Ordlyden tilsier at det er to type interesser som kan vektlegges. Den første vil være den konkrete interessen som har blitt krenket. Det vil være mer betenkelig å henlegge et voldslovbrudd som har ført til kroppslig krenkelse, enn et mindre tyveri der offeret kan lastes. For det andre vil det være aktuelt å vektlegge om noen ønsker at forholdet skal straffeforfølges. Dette vil særlig kunne være fornærmede, eller organisasjoner som skal ivareta fornærmedes interesser. Denne forståelsen finner også støtte i forarbeidene.¹³⁰

Strpl. § 62 a tredje ledd bokstav b retter seg mot henleggelse av kapasitetsgrunner. Bestemmelsens ordlyd tilsier klart at det må foretas en forholdsmessighetsvurdering, jf. «som ikke står i rimelig forhold til sakens betydning». Forarbeidene viser videre at vurderingen må gjøres konkret, og at sakens «antatte utfall» kan spille en rolle i vurderingen.¹³¹ Samtidig legges det også til grunn at henleggelse av saker med kjent gjerningsperson sjelden vil være forholdsmessige.¹³²

Riksadvokaten har gitt nærmere føringer for hvilke sakstyper som kan henlegges med begrunnelse i kapasitetsproblemer.¹³³ Det er ikke adgang til å konsekvent henlegge saker bestående av en type straffbare handlinger, slik at disse i realiteten blir «avkriminalisert».¹³⁴ For saker med kjent gjerningsperson er det også gitt nærmere retningslinjer. I tillegg til at de øvrige vilkårene for kapasitetshenleggelse er oppfylt, må det foreligge en «særlig grunn» som tilsier henleggelse.¹³⁵ Det uttales at henleggesadgangen er «meget snever», men at dette

¹²⁸ Prop. 146 L (2020-2021) s. 168.

¹²⁹ Prop. 146 L (2020-2021) s. 168.

¹³⁰ Prop. 146 L (2020-2021) s. 168.

¹³¹ Prop. 146 L (2020-2021) s. 168.

¹³² Prop. 146 L (2020-2021) s. 168.

¹³³ RA-2016-3.

¹³⁴ RA-2016-3, punkt V/30.

¹³⁵ RA-2016-3, punkt III/21.

ikke gjelder «bagatellmessige forhold».¹³⁶ Kjelby skriver at man i denne vurderingen må ta hensyn til «ytterligere etterforskningskritt som er nødvendige, og forholdsmessigheten ved en slik ressursbruk ut fra hvilket lovbrudd det gjelder».¹³⁷ Samtidig trekkes det også et skille mellom privatpersoner og bedrifter som fornærmede, og forvaltningsorganer som fornærmede. Begrunnelsen for dette er at sistnevnte vil ha muligheten til å « reagere følbart med alternative sanksjoner ».¹³⁸

Det er på det rene at NIF eller særforbundene ikke er forvaltningsorganer, jf. forvaltningsloven § 1. Ved første øyekast kan dette tilsi at uttalelsen i rundskrivet ikke treffer Idrettsforbundet og det sanksjoner. Det er likevel grunn til å spørre seg om man har tenkt på denne konkrete situasjonen ved utarbeidelsen av rundskrivet. Som eksempler på følbare reaksjoner listes opp «tilleggsskatt, overtredelsesgebyrer el. lign.».¹³⁹ Denne type reaksjoner tilsier at man befinner seg på et begrenset område der en bestemt type handlinger vil rammes. Dette kan være et tegn på at man ikke har tatt høyde for situasjoner der privat organisasjoner kan ilegge lignende sanksjoner. Idrettsforbundet har anledning til å ilegge enkeltpersoner bøter på opptil 50 000 NOK, og er en type sanksjon som er egnet til å oppfylle samme formål.¹⁴⁰

I første omgang må det vurderes om det i det hele tatt er adgang til å fravike det som står skrevet i rundskrivet. Den rettskildemessige vekten av riksadvokatens rundskriv har blitt beskrevet tidligere i oppgaven.¹⁴¹ Etter dette er det følgelig ikke mulig for påtalejuristen å fravike ordlyden i rundskrivet.

4.2.2 Henleggelsesadgangen etter strpl. § 62 a tredje ledd bokstav a

Som tidligere lagt til grunn er det klare utgangspunktet at straffbare voldshandlinger skal forfølges, jf. § 62 a første ledd.

¹³⁶ RA-2016-3, punkt III/21.

¹³⁷ Kjelby (2023) s. 439-440.

¹³⁸ RA-2016-3, punkt III/21.

¹³⁹ RA-2016-3, punkt III/21.

¹⁴⁰ NIFs sanksjonsregelverk § 1-2 (1) bokstav b.

¹⁴¹ Se nærmere punkt 1.4 om metode.

Spørsmålet blir så om det er adgang til å henlegge denne type saker. Vurderingen tar utgangspunkt i § 62 a tredje ledd. Når det gjelder den nærmere redegjørelsen av vilkårene i tredje ledd, så vises det tilbake til det som er skrevet om dette tidligere.¹⁴²

Sterke allmennpreventive hensyn knytter seg til straffeforfølgningen av voldshandlinger. Det er grunn til å anta at dette gjelder på alle samfunnsområder, inkludert idretten. Man kan spørre seg om det er grunnlag for å oppstille en høyere terskel. Den eventuelle begrunnelsen for dette ville ha vært at samfunnet ser ut til å ha en større aksept for at det kan koke over på idrettsarenaen. Dette har en sammenheng med at man allerede tillater et større omfang av handlinger i utgangspunktet.¹⁴³ En ytterligere overskridelse av dette fremstår dermed ikke som like klanderverdig, sammenlignet med handlinger i situasjoner der det ikke foreligger et slikt utgangspunkt.

Samtidig kan man reise en mer teknisk problemstilling. I kapittel 3 ble det lagt til grunn at det i de fleste tilfeller vil være tale om en innskrenkende tolkning av straffebudene.¹⁴⁴ Dette reiser spørsmålet om det vil være i det offentlige interesse å forfølge alle brudd på straffebudene som allerede har blitt tolket innskrenkende, eller om det kun er de mer markerte bruddene som bør forfølges. Denne vurderingen må ses i lys av at man gjennom de innskrenkede straffebudene tolererer et annet handlingsnivå i idrettssammenheng.¹⁴⁵ Det tidligere omtalte «professional fouls» utgjør et relevant eksempel her.¹⁴⁶ Man må likevel falle tilbake på betydningen av rettsstridsvurderingen i slike tilfeller. Om man står overfor et tilfelle som er i strid med det innskrenkede straffebudet og handlingen ikke fremstår som «normal» ut fra spillereglene på det aktuelle området, så er det ikke åpenbart hvorfor den opprinnelige innskrenkede tolkningen fortsatt skal tilsi at det ikke vil være hensiktsmessig med straffeforfølgelse. Det vil nettopp være det som er kjernen her; gjerningspersonen har handlet utenfor det utvidede handlingsrommet som er tillatt i idrettssammenheng. At man skal legge en slik utvidelse også til grunn i påtalespørsmålet, når man har klare regelverk og sanksjonsmuligheter internt som rammer handlingen, fremstår som usannsynlig. I den sammenheng må man se til idrettens egne betraktninger rundt voldsbruk, og her er idrettens posisjon klar. Dette er ikke ønskelig, og derfor er det ikke grunn til å si at det er en høyere

¹⁴² Se punkt 4.2.1.

¹⁴³ Se punkt 3.3.2.

¹⁴⁴ Se punkt 3.4.1.

¹⁴⁵ Se punkt 3.4.1.

¹⁴⁶ Se nærmere punkt 3.3.2 om «professional fouls».

terskel for strafferettslig forfølgning av voldshandlinger i idrettssammenheng. Følgelig vil det i utgangspunktet være i det «offentliges interesse» å straffeforfølge voldshandlinger i idretten.

Det er heller ikke å komme unna at mange straffbare voldshandlinger i idrettssammenheng oftest vil utgjøre brudd på § 271. Dette vil være fotballspilleren som slår en motspiller med neven, tennisspilleren som kaster racketen på sin motstander eller proffbokseren som dytter motstanderen etter at tiden har gått ut. Med andre ord er det grunn til å regne mange av disse voldshandlingene som «bagatellmessige», siden strafferammen er på maks ett år. Dette trekker følgelig i retning av at ikke alle voldshandlinger begått i idrettssammenheng bør følges strafferettslig.

Her er det aktuelt å trekke inn det tidligere nevnte ultima ratio-prinsippet.¹⁴⁷ Dette gir grunn til å analysere betydningen av idrettens sanksjoner nærmere. Man bør merke seg at det er tale om sanksjoner som er ilagt av en privat organisasjon. Etter dette er det dermed grunn til å spørre seg om disse sanksjonene har samme signaleffekt som offentlige straffesanksjoner gjennom domstolen. Det er nærliggende å besvare dette benektende. En ubetinget fengselsstraff for gjerningspersonen vil sende langt sterkere signaler enn suspensjon av adgangen til idrettsutøvelse ilagt av Idrettsforbundet. Begrunnelsen for dette vil være at fengselsstraffen utgjør en frihetsberøvelse, og er noe samfunnet som helhet ser mer alvorlig på enn en privatrettslig utestengelse. En annen sentral forskjell mellom disse er at den offentlige straffeforfølgningen skjer på vegne alle samfunnets borgere, og reagerer mot uakseptable handlinger på vegne av samfunnet som et fellesskap. Den type representasjon kan ikke Idrettsforbundet vise til for sine sanksjoner. Isolert sett kan dermed disse betraktningene tilsi at idrettens sanksjoner ikke vil være tilstrekkelig for å påvise at forfølgning ikke er i det «offentliges interesse», jf. strpl. § 62 a tredje ledd.

Dette må likevel ses i lys av forarbeidsuttalelsene. Her stilles det ikke noe krav om at sanksjonene skal være ilagt av et organ som tilsvarer domstolene, eller som har tilsvarende signaleffekt som strafferettslig sanksjon. Det relevante er om sanksjonene er «følbare for gjerningspersonen».¹⁴⁸ Forarbeidene gir her uttrykk for ultima ratio-prinsippet. Dette kan videre kobles opp mot de overordnede betraktninger om hvorfor gjerningspersonen skal straffes. En del av begrunnelsen for strafferettslige sanksjoner er at lignende atferd skal

¹⁴⁷ Som nevnt i punkt 3.4.1.

¹⁴⁸ Prop. 146 L (2020-2021) s. 168.

forhindres i fremtiden.¹⁴⁹ Forutsetningen for at det er tale om en «følbar sanksjon», må dermed være at den er av en slik karakter at den oppmuntrer gjerningspersonen til å legge om sitt atferdsmønster og ikke gjenta handlingen.¹⁵⁰ Som en konsekvens av dette resonnementet vil det ikke være grunnlag for å legge avgjørende vekt på at det er en forskjell mellom privatrettslige sanksjoner og strafferettslige sanksjoner ilagt av en domstol i vurderingen av om forfølgelse vil være i det «offentliges interesse».

Det er neppe mulig å si noe mer presist om når idrettens sanksjoner er tilstrekkelig «følbare» for gjerningspersonen. Dette må avgjøres konkret, og vil kunne variere i stor grad. Poenget vil likevel være at det kan tenkes tilfeller der idrettens sanksjoner er tilstrekkelige, og tilsier at det ikke er hensiktsmessig med offentlig forfølgning i tillegg. Dette må særlig ses opp mot hva en strafferettslig sanksjon representerer. Individet rammes av en offentlig maktutøvelse som er straff. Der Idrettsforbundets sanksjoner oppfyller straffens formål, vil følgelig ultima ratio-prinsippet tale sterkt imot at det er i det «offentliges interesse» å forfølge forholdet strafferettslig.¹⁵¹

Et annet relevant moment er hvilke interesser sanksjoner fra idretten faktisk ivaretar. Dette vil antakeligvis være avhengig av hvilken type sanksjon som ilegges, sett opp mot den krenkede interessen. Strengt sanksjoner som en respons på alvorlige regelbrudd vil i stor grad være med på å ivareta idrettens egen integritet og omdømme. Ileggelse av de strengeste sanksjonene er egnet til å skape overskrifter i media, da dette er noe man ikke ser ofte. Slike tilfeller omhandler også grove handlinger som hører til sjeldenhetene, noe som igjen tiltrekker oppmerksomhet. Idretten vil i slike situasjoner vise at den tar avstand fra dette, noe som gir samfunnet grunn til å ha tillit til idretten. Et sentralt poeng i denne sammenheng er at denne type oppmerksomhet ivaretar Idrettsforbundets egne interesser. Ved straffbare handlinger i idrettssammenheng er det sjelden Idrettsforbundet som representerer den primære krenkede interesse. Oftest vil det heller være fornærmede som for eksempel har lidd en fysisk krenkelse eller blitt påført et økonomisk tap. Dette viser at det ikke kan legges for stor vekt på sanksjoner som ivaretar andre interesser enn de som faktisk har blitt krenket.

¹⁴⁹ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 50-51.

¹⁵⁰ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 53.

¹⁵¹ Dette får da også betydning for det jeg skriver om prinsippet betydning i punkt 3.3.2. Ved at det kan tenkes tilfeller der idrettens sanksjoner er tilstrekkelige til å oppfylle straffens formål, taler ultima ratio-prinsippet klart mot at handlingen skal kriminaliseres.

Så kan det problematiseres om signaleffekten rettet mot gjerningspersonen er sterk nok. Det er ikke gitt at suspensjoner eller lignende er nok for å avskrekke i alle tilfeller, selv om det der og da kan virke inngripende for gjerningspersonen. Dette bør ses i sammenheng med det som er skrevet over, der det ble vurdert slik at privatrettslige sanksjoner fra idretten ikke er det samme som strafferettslige sanksjoner. For den som har blitt utsatt for en voldshandling er det ikke åpenbart at vedkommende vil føle at sine interesser blir tilstrekkelig ivaretatt gjennom en privatrettslig sanksjon, når muligheten for strafferettslig forfølgelse finnes. Dette understreker igjen at hver enkelt sak må avgjøres konkret.

Hvilket straffebed som rammer handlingen, vil også være relevant. Det vil være mindre rom for å henlegge en handling som omfattes av strl. § 273 enn § 271. Begrunnelsen vil her være at det er tale om en langt større krenket interesse ved brudd på § 273 enn § 271. Dette vil også gjelde selv om man befinner seg i bestemmelsens nedre sjikt når det gjelder strafferammen, jf. LB-2016-145388.

4.2.3 Henleggelsesadgangen etter strpl. § 62 a tredje ledd bokstav b

Det er grunn til å tro at gjerningspersonen vil være kjent i de fleste tilfeller. Begrunnelsen for dette vil være at det er vanskelig å tenke seg idrettssituasjoner der man ikke har flere vitner, enten i form av aktive utøvere eller tilskuere. Man står derfor overfor en situasjon med kjent gjerningsperson, og vurderingen må ta utgangspunkt i dette.

Det er også grunn til å si noe om tilfellene der påtalemyndigheten står overfor kapasitetsproblemer, jf. § 62 a tredje ledd bokstav b. Man må her bygge videre på de nyeste retningslinjene fra riksadvokaten. Her legges det spesifikt til grunn at det er «alvorlige voldslovbrudd» som skal prioriteres.¹⁵² Dette vil være voldshandlinger som kan medføre fengsel i mer enn 6 år, sett ut fra strafferamme og straffutmålingspraksis.¹⁵³ Som det er skrevet over, så er det grunn til å tro at voldshandlingene i idrettssammenheng ikke i hovedsak vil være av slik karakter.

Den fornærmede i en voldssituasjon i idrettssammenheng vil være en annen person.

Rundskrivets unntak om henleggelsesadgang for tilfeller der forvaltningsorganer kan ilegge «følbare reaksjoner», vil dermed ikke gjøre seg gjeldende i slike tilfeller.¹⁵⁴ Det vil etter dette

¹⁵² RA-2023-1, punkt IV/1.

¹⁵³ RA-2023-1, punkt IV/1.

¹⁵⁴ Se den tidligere behandlingen av RA-2016-3 i punkt 4.3.1.

ikke være adgang til å henlegge voldslovbrudd i idrettssammenheng med kjent gjerningsperson på bakgrunn av kapasitetshensyn.

4.3 Særlig om økonomisk kriminalitet – kampfiksing

4.3.1 Kampfiksingtilfellene i lys av strpl. § 62 a tredje ledd

I det følgende vil den straffeprosessuelle vurderingen av bedrageri- og korrupsjonslignende handlinger behandles samlet. Disse handlingstypene har betydelige likehetstrekk, og straffebudene verner om både individuelle og kollektive interesser. Dette er også hensiktsmessig da begge omfatter kampfiksingtilfellene.¹⁵⁵

Det tas først stilling til om det kan være tilfeller der det ikke er i det «offentliges interesse» å forfølge slike handlinger, jf. § 63 a tredje ledd.

Det følger også av riksadvokatens rundskriv at alvorlig økonomisk kriminalitet er et saksområde som skal gis prioritering.¹⁵⁶ Rundskrivet kommer også indirekte med relevante bemerkninger knyttet til betydningen av idrettens egne sanksjoner. Her heter det at «påtalemyndigheten skal prioritere lovbrudd som er av alvorlig karakter, eller som ikke anses å kunne sanksjoneres tilstrekkelig gjennom forvaltningsporet».¹⁵⁷ Rundskrivet pålegger dermed påtalejuristen strengere rammer enn det som følger av forarbeidene.¹⁵⁸ Her viser jeg tilbake til det har skrevet tidligere om adgangen til å fravike rundskrivene.¹⁵⁹

På dette punktet er det likevel grunn til å gjøre noen innvendinger mot riksadvokatens innskrenkede regulering av straffeforfølgningen av økonomisk kriminalitet. Mye av det som ble skrevet tidligere i oppgaven om henleggelsesadgangen der fornærmede er forvaltningsorganer gjør seg gjeldende også her.¹⁶⁰ Det fremstår ikke som om man har tenkt på idrettstilfellene, der NIF har adgang til å reagere med sanksjoner som ligner de som nevnes i rundskrivet.¹⁶¹

¹⁵⁵ Slik som i HR-2017-1663-A.

¹⁵⁶ RA-2023-1, punkt IV/1.

¹⁵⁷ RA-2023-1, punkt IV/1.

¹⁵⁸ Prop 146 L (2020-2021) s. 168.

¹⁵⁹ Se punkt 1.4 om metode.

¹⁶⁰ Se nærmere punkt 4.2.1.

¹⁶¹ Se særlig NIFs sanksjonsregelverk § 1-2 (1) bokstav b, sml. RA-2023-1 punkt IV/1.

Tilnærmingen fra riksadvokaten kan også kritiseres i lys av ultima ratio-prinsippet. Konsekvensen ved å utelukke idrettens sanksjoner fullstendig, tilsier at man automatisk legger til grunn at strafferettslig forfølgning skal gjennomføres. Løsningen er betenkelig, da det ikke er åpenbare forskjeller mellom forvaltningssanksjonene og idrettens egne sanksjoner. Det er utfordrende å si noe nærmere om når idrettens sanksjoner vil være tilstrekkelige for kampfiksingstilfellene, men det er problematisk at man i realiteten har eliminert muligheten for at denne reaksjonsformen kan være siste stoppested.

Om man likevel forutsetter rundskrivet ikke begrenset seg til forvaltningssanksjoner, så oppstår det en interessant problemstilling. NIFs sanksjonsregelverk § 1-3 gjelder kun for et begrenset omfang av personer, der alle har en form for tilknytning til idretten. Utenforstående som plasserer pengespill omfattes ikke. Idrettsforbundets vedtekter gir ikke noen form for universaljurisdiksjon til å gi bøter eller liknende til denne type utenforstående. Idrettens sanksjoner vil kun tilsi at forholdet er «bagatelmessig» for den med tilknytning som beskrives i NIFs sanksjonsregelverk § 1-3.

Jeg går så over til å vurdere idrettslige korrupsjonslignende handlinger i lys av dette. Her kan det legges til grunn at det er tale om et tenkt tilfelle av kampfiksing. En rekke ulike interesser krenkes som følge av dette. I første rekke vil de utøverne og andre tilknyttet kampen rammes, da de ikke er kjent med handlingen. Det vil med andre ord være tale om en sportslig konsekvens, da deres innsats er forgjeves. Dette er en handlingstype som foraktes av samfunnet, og som det arbeides kontinuerlig for å avsløre eller forhindre. Begrunnelsen for dette vil være at kriminaliteten involverer parter som samfunnet har en særlig tillit til.¹⁶² Dette viser at straffebedene om bedrageri og korrupsjon til dels verner de kollektive interesser, slik som den alminnelige tilliten i samfunnet. Slik sett skiller disse to straffebedene fra voldslovgivningen, der sistnevnte i all hovedsak verner individuelle interesser i form av den kroppslige integriteten. At tredjeparter og samfunnstilliten kan rammes av slike handlinger, vil kunne være egnet til å oppstille en forventning om strafferettslig forfølgelse.

På en annen side kan dette knyttes nærmere opp mot selve korrupsjonsbestemmelsen i § 387. Korrupsjonstilfeller i idrettssammenheng er ikke i bestemmelsens kjerneområde, og aktualiserer ikke de tradisjonelle hensynene i like stor grad. I de mer klassiske tilfellene er det ofte tale om offentlige tjenestemenn som har mulighet til å fordele offentlige goder, og korrupsjon anses som en trussel mot demokratiet.¹⁶³ Samtidig kan det tenkes en mulighet for

¹⁶² NOU 2002: 20 s. 30.

¹⁶³ NOU 2002: 22 s. 30.

at utbredt kampfiksing i idretten kan føre til negative konsekvenser for idretten generelt sett. Dette vil kunne være konsekvenser i form av manglende tillit hos samfunnet, noe som fører til at engasjementet og følgelig inntektene reduseres. Det er ikke åpenbart at en slike konsekvenser er realistiske i Norge, da omfanget av kampfiksing er ukjent for politiet og engasjementet ikke har blitt svekket av de tilfellene som har blitt avdekket.¹⁶⁴ Dette er egnet til å illustrere at man ikke er i kjerneområdet til korrupsjonsbestemmelsen. Siden man står overfor en slik situasjon, vil det være relevant å se til hvordan idretten håndterer slike situasjoner.

Her er ikke NIFs sanksjonsregelverk § 1-20-3 til å misforstå. Bestemmelsen lister opp de tenkelige scenarioene knyttet til kampfikstilfellene, og markerer at idretten klart ønsker at dette skal sanksjoneres. Dette understrekes ytterligere gjennom andre bestemmelser i NIFs sanksjonsregelverk. Det fremgår her at det ved sannsynlighetsovervekt kan ilegges suspensjon overfor den som mistenkes for å ha handlet i strid med NIFs sanksjonsregelverk § 1-20-3, i tillegg til at «idrettens anseelse kan skades».¹⁶⁵

Etter dette vil det også være nærliggende å legge til grunn at det vil være i det «offentliges interesse» å forfølge korrupsjonshandlinger.

Spørsmålet om et slikt forhold kan anses som «bagatellmessig» er ikke åpenbart. Strafferammen for brudd på strl. § 387 er fengsel inntil 3 år, og inntil 10 år for grov korrupsjon etter § 388. Praksis viser imidlertid at straffutmålingen holder seg under dette. HR-2017-1663 er illustrerende for dette. Saken gjaldt en klassisk kampfiksingssituasjon. En hovedmann og to fotballspillere var enige om å påvirke resultatet i en fotballkamp, og hovedmannen plasserte pengespill på de resultatene som skulle oppnås. Dette medførte en gevinst på 260 000 NOK. Høyesteretts behandling var begrenset til straffutmålingen, og de tiltalte hadde blitt funnet skyldige i korrupsjon av lagmannsretten. De to fotballspillerne ble dømt til fengsel i ett år og to måneder, mens hovedmannen ble dømt til fengsel i to år. Det er verdt å merke seg at lang saksbehandlingstid ble ansett å være et formildende hensyn ved straffutmålingen, noe som viser at straffen kunne ha vært strengere.¹⁶⁶ Forholdene i denne dommen viser at det ikke er tale om noe «bagatellmessig» forhold i lys av straffutmålingen,

¹⁶⁴ Kulturdepartementet, *Nasjonal handlingsplan mot kampfiksing i idretten 2013-2015*, https://www.fotball.no/globalassets/regler-og-retningslinjer/kampfiksing/nasjonal_handlingsplan_mot_kampfiksing_i_idretten_2013-2015.pdf s. 10.

¹⁶⁵ NIFs sanksjonsregelverk § 1-20-4.

¹⁶⁶ HR-2017-1663-A avsnitt 36.

men den er egnet til å vise at det kan forekomme tilfeller med korrupsjon i idrettssammenheng der forholdet kan betraktes som «bagatellmessig». Dette vil kunne være tilfeller med lavere pengesummer eller andre formildende omstendigheter.

Problemstillingen blir dermed om «berørte interesser ikke i avgjørende grad taler for forfølgning». Dette er noe som må vurderes konkret, og det er ikke hensiktsmessig å gå inn på mulige tilfeller der berørte interesser ikke ønsker forfølgning. På generelt grunnlag kan man si at det ikke vil være adgang for påtalemyndigheten å henlegge saken når krenkede interesser ønsker at forholdet skal straffeforfølges, til tross for at det er å anse som «bagatellmessig».

Det er også grunn til å si noe kort om adgangen til å henlegge denne type saker etter § 62 a tredje ledd bokstav b. I korrupsjonstilfellene må det også legges til grunn at det er tale om kjent gjerningsperson, da noe annet ville ha vært unaturlig. Som tidligere nevnt vil utgangspunktet være at det skal atskillig til for å henlegge saker med kjent gjerningsperson på grunn av manglende saksbehandlingskapasitet. Ut fra dette vil det heller ikke være adgang til å henlegge korrupsjonssaker i idretten med begrunnelse i kapasitetshensyn.

Litteraturliste

Litteratur

Bøker

- | | |
|------------------------------------|--|
| Andenæs og Bratholm (1983) | Andenæs, Johannes og Bratholm, Anders, <i>Alminnelig strafferett: Utvalgte emner</i> , 1. utgave, Universitetsforlaget 1983 |
| Bratholm (1980) | Bratholm, Anders, <i>Strafferett og samfunn</i> , 1. utgave, Universitetsforlaget 1980 |
| Gjengedal (1992) | Gjengedal, Anstein, «Straff og idrett», i <i>Idrett og jus</i> , Gunnar-Martin Kjenner (red.), Universitetsforlaget 1992 |
| Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) | Gröning, Linda, Erling Johannes Husabø og Jørn Jacobsen, <i>Frihet, forbrytelse og straff</i> , 2. utgave, Fagbokforlaget 2019 |
| Kjelby (2023) | Kjelby, Gert Johan, <i>Påtalerett</i> , 3. utgave, Cappelen Damm Akademisk 2023 |
| Slettan (1984) | Slettan, Svein, «Straff og idrett», i <i>Idrett og jus</i> , Gunnar-Martin Kjenner (red.), Universitetsforlaget 1984 |

Lovkommentarer

- | | |
|---|--|
| Keiserud, Erik, Sæther, Knut Erik, Holmboe, Morten m.fl. (2023) | Keiserud, Erik, Sæther, Knut Erik, Holmboe, Morten, Jahre, Hans-Petter, Matningsdal, Magnus og Smørdal, Jarle Golten, <i>Juridika: Straffeprosessloven</i> , |
|---|--|

<https://www.ta.no/na-har-skandalekampen-fatt-konsekvenser-juniorspiller-straffet/s/5-50-1358976> (lest 23. mars 2023)

Lover, traktater, lovforarbeider og forskrifter

Lover

Grunnloven	Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov
Straffeloven (1902)	Lov 22. mai 1902 nr. 10 Almindelig borgerlig straffelov
Straffeprosessloven	Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker
Straffeloven (2005)	Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff

Traktater

EMK	The Convention for the Protection of Human Rights and Freedoms (Den europæiske menneskerettighetskonvensjonen - EMK), 4. November 1950 (ikrafttredelse 3. September 1953),
-----	--

Forarbeider

NOU 2002: 4	NOU 2002: 4 Ny straffelov, Straffelovkommisjonens delutredning VII
NOU 2002: 22	NOU 2002: 22 En alminnelig straffebestemmelse mot korrupsjon

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 tilpasning av annen lovgiving)

Prop. 146 L (2020-2021)

Prop. 146 L (2020-2021) Endringer i
straffeprosessloven mv. (aktiv saksstyring
mv.)

Forskrifter

Forskrift om hva som er dopingmidler

Forskrift 30. april 1993 nr. 318 om hva som
skal anses som dopingmidler

Andre lover og regelverk

Norges Idrettsforbunds lov

NIFs lov, tilgjengelig på:

<https://www.idrettsforbundet.no/tema/juss/nifs-lov/>

Norges Idrettsforbunds
sanksjonsregelverk

NIFs sanksjonsregelverk, tilgjengelig på:

<https://www.idrettsforbundet.no/tema/juss/regelverk/nifs-sanksjonsregelverk/>

Norges Fotballforbunds lov

NFF-loven, tilgjengelig på lovdata.no: NFFLOV-2014-
03-09-1

Norges Fotballforbund -
reaksjonsreglement

NFFs reaksjonsreglement, tilgjengelig på lovdata.no:
NFFFOR-2014-03-09-2

Rettsavgjørelser

Rt. 1936 s. 459

Rt. 1954 s. 319

Rt. 1985 s. 607

Rt. 2004 s. 849

Rt. 2007 s. 1203

RG-2009-1298

Rt. 2012 s. 686

Rt. 2012 s. 1120

LB-2016-145388

HR-2017-1663-A

HR-2017-1947-A

HR-2019-281-A

TFRED-2019-175734

Andre offentlige publikasjoner

Riksadvokatens rundskriv

Riksadvokatens rundskriv nr. 1/2023 «Mål og prioriteringer for straffesaksbehandlingen i 2023». 01.01.2023

Riksadvokatens rundskriv nr. 3/2016 «Henleggelse på grunn av manglende saksbehandlingskapasitet mv.». 10.11.2016

Annet

Kulturdepartementet, *Nasjonal handlingsplan mot kampfiksing i idretten 2013-2015*.

Handlingsplanen er tilgjengelig på [https://www.fotball.no/globalassets/regler-og-retningslinjer/kampfiksing/nasjonal_handlingsplan_mot_kampfiksing_i_idretten_2013-2015.pdf] (lest 10. april 2023)

