

Betydningen av planlegging i
vurderingen av utilregnelighet etter
straffeloven § 20 andre ledd, jf. tredje
ledd

Kandidatnummer: 51

Antall ord: 14 309



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

10.05.2024

Innholdsfortegnelse

1 Innledning	3
1.1 Tema og problemstilling	3
1.2 Aktualitet	4
1.3 Avgrensninger.....	6
1.4 Metode og fremstillingen videre.....	6
2. Introduksjon av tilregnelighetsbestemmelsen	8
2.1 Begrunnelsen bak reglene om skyldevne.....	8
2.2 Hva er egentlig tilregnelighet?	9
2.3 Veien mot dagens lovbestemmelse	10
2.4 Generelt om den nye bestemmelsen.....	14
2.4.1 Hva ligger i et «modifisert blandet prinsipp»?.....	14
2.4.2 Kort om grunnvilkårene	15
2.4.2.1 Sterkt avvikende sinnstilstand.....	15
2.4.2.2 Sterk bevissthetsforstyrrelse	15
2.4.2.3 Høygradig psykisk utviklingshemming	16
2.4.3 I hvilke av disse tilfellene kan det bli aktuelt å legge vekt på planlegging?.....	17
3. Relevansen av planleggingsmomentet	18
3.1 Hvilke vurderingsmomenter åpner straffeloven § 20 for?	18
3.2 Nærmere om begrepene virkelighetsforståelse og funksjonsevne	18
3.3 Holdningene i litteratur og rundskriv før sommeren 2023	19
3.4 Avklaring i Høyesterett	22
3.4.1 HR-2023-1243-A	22
3.4.2 HR-2023-1242-A	25
3.4.3 Hvordan begrunner Høyesterett relevansen av planleggingsmomentet?	28
4. Hvilken planlegging er relevant?	32
5. I hvilken grad vektlegges planlegging i utilregnelighetsvurderingen?	35
6. Hvordan forholder planleggingsmomentet seg til skyldkravet?	37
6.1 Skyld og skyldevne som to selvstendige vilkår for straffansvar.....	37
6.2 Nærme om skyldkravet.....	38
6.2.1 Hensiktsforsettet.....	38
6.2.2 Planlagte lovbrudd som en mer klanderverdig form for forsett	39
6.3 Vurdering av distinksjonen mellom kravet til skyld og kravet til skyldevne	41
7. Avsluttende betraktninger	44
Kildeliste	47

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Denne masteroppgaven vil behandle innholdet i den nye utilregnelighetsbestemmelsen i straffeloven¹ § 20, som trådte i kraft 1. oktober 2020. Problemstillingen som reises er hvilken betydning det har for utilregnelighetsvurderingen at lovbruddet er planlagt. Herunder vil planleggingsmomentet drøftes opp mot kravet til utvist skyld, og distinksjonen mellom de ulike kravene vil vurderes opp mot premisset om at også den utilregnelige kan handle med forsett.

Kravet til at gjerningspersonen må ha skyldbevne, er ett av fire kumulative vilkår for straffansvar. Etter den nye lovbestemmelsen mangler skyldbevnen både dersom man er under den kriminelle lavalderen, og dersom man er utilregnelig.² For at en person skal kunne holdes strafferettslig ansvarlig kreves det dermed at vedkommende er 15 år, samt at hun eller han anses tilregnelig. Manglende tilregnelighet medfører som utgangspunkt at gjerningspersonen skal frifinnes. Dersom gjerningspersonen regnes som farlig, vil han eller hun imidlertid kunne bli dømt til tvungen psykisk helsevern etter straffeloven § 62, slik at hensynet til samfunnets beskyttelsesbehov er ivaretatt. Denne oppgaven vil konsentrere seg om tilregnelighetsvilkåret, og avgrenses dermed mot en behandling av den kriminelle lavalderen. Begrepene tilregnelighet og skyldbevne vil imidlertid bli brukt om det samme.

Formålet til utilregnelighetsbestemmelsen er å identifisere de som anses å mangle skyldbevne, og som dermed skal frifinnes for straffansvar. Klarhet i regelen om hvem som skal anses utilregnelige, er viktig av hensyn til rettsikkerheten til, og likebehandling av psykisk syke.

Manglende tilregnelighet er å anse som en unnskyldningsgrunn. Dette innebærer at selv om handlingen objektivt sett er urettmessig, foreligger det omstendigheter som gjør det urimelig og urettferdig å klandre gjerningspersonen.³ Rent folkelig sier man gjerne at vedkommende ikke «kunne noe for» sin handling. Etter forarbeidene til straffeloven innebærer kravet om tilregnelighet at gjerningspersonen «må ha hatt et minstemål av modenhet, sjelelig sunnhet og

¹ Lov 20. mai 2005 nummer 28 om straff.

² Prop. 154 L (2016-2017) side 228.

³ Gröning, Husabø og Jacobsen (2023) side 482.

bevissthet».⁴ Det nærmere innholdet i tilregnelighetsbegrepet vil det redegjøres for i hoveddelen.

1.2 Aktualitet

I kjølvannet av 22. juli-saken ble det nedsatt et utvalg som fikk i mandat å vurdere «straffelovens utilregnelighetsregler, psykiatrisk sakkyndighet og særreaksjonene».⁵ Lovarbeidet resulterte i at straffeloven § 20 fikk en ny ordlyd og oppbygning. Etter den nye bestemmelsen deles utilregnelighetsvurderingen i to. Først må det vurderes om gjerningspersonen har en av tilstandene som følger av § 20 andre ledd bokstav a til c, og deretter om vedkommende er «utilregnelig» på grunn av tilstanden. Ved utilregnelighetsvurderingen skal det etter § 20 tredje ledd legges vekt på «graden av svikt i virkelighetsforståelse og funksjonsevne».

I denne oppgaven brukes begrepet «grunnvilkår» eller «tilstandsvilkår» om alternativene i § 20 andre ledd bokstav a til c. Vilkåret om at gjerningspersonen må være «utilregnelig» på grunn av tilstanden, omtales som «tilleggsvilkåret» eller «utilregnelighetsvilkåret».

Oppgavens hovedproblemstilling aktualiseres av to høyesterettsdommer som ble avsagt 29. juni 2023. Sakene ble tatt inn til forent behandling i Høyesterett, og ble de første dommene som behandlet utilregnelighetsbestemmelsen slik den lyder etter lovendringen. I skrivende stund er det ikke avsagt nyere dommer i Høyesterett om hvordan bestemmelsen skal forstås. Sakene gjaldt to grensetilfeller, hvor gjerningspersonen i den ene saken ble funnet tilregnelig, mens gjerningspersonen i den andre saken ble funnet utilregnelig.

Den første saken det ble votert over var HR-2023-1243-A. Tiltalen gjaldt en rekke trusler som gjerningspersonen hadde sendt over flere år til blant annet dommere og advokater. For dette ble han i tingretten og lagmannsretten frifunnet som følge av utilregnelighet.⁶ Høyesterett kom imidlertid til motsatt konklusjon, og fant at grunnvilkåret i bokstav a om «sterkt avvikende sinnstilstand» ikke var oppfylt. Saken aktualiserte dermed ikke en konkret vurdering av utilregnelighetsvilkåret. Dommen inneholder likevel generelle uttalelser både om hvordan grunnvilkåret og tilleggsvilkåret er å forstå, samt om forholdet mellom vilkårene.

⁴ Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) side 216.

⁵ NOU 2014:10 side 4.

⁶ TOSL-2020-181205 og LB-2022-48655.

Den andre saken aktualiserte imidlertid en vurdering av utilregnelighetsvilkåret. Saken i HR-2023-1242-A gjaldt en person som hadde forsøkt å drepe ektefellen sin og en annen bilfører ved å kjøre med svært høy hastighet inn i bilen foran. Gjerningspersonen ble dømt for forsøk på drap både i tingretten og lagmannsretten, men også her kom Høyesterett til motsatt konklusjon. I likhet med underinstansene fant Høyesterett at den tiltalte led av en «sterkt avvikende sinnstilstand» etter straffeloven § 20 andre ledd bokstav a. Ved vurderingen av utilregnelighetsvilkåret ble det vist til at selv om tiltalte hadde en sterkt avvikende sinnstilstand, hadde han en forholdsvis god funksjonsevne. Den gode funksjonsevnen førte til at underinstansene konkluderte med tilregnelighet.⁷ Ifølge Høyesterett var tiltaltes gode funksjonsevne imidlertid ikke nok til at vedkommende kunne holdes strafferettslig ansvarlig. Høyesterett uttaler i avsnitt 32 at:

[...] når vilkåret i § 20 andre ledd bokstav a er oppfylt, vil det først og fremst være aktuelt at god kognitiv og mental funksjon leder til ~~straffrihet~~ straffansvar*^[8] der lovbruddene er planlagt over en viss tid.

Og videre under den konkrete subsumsjonen i avsnitt 48:

Som nevnt vil det først og fremst være ved lovbrudd som er planlagt over tid at god funksjonsevne – kognitiv og mental funksjon – kan lede til ~~straffrihet~~ straffansvar*. Vår sak gjelder imidlertid ikke slike planlagte lovbrudd.

I disse uttalelsene legger Høyesterett tilsynelatende avgjørende vekt på at lovbruddet ikke var planlagt, et moment som ikke kan leses direkte ut av ordlyden til lovbestemmelsen. En naturlig språklig forståelse av planlegging tilsier at man over en viss tid har ønsket at et mål skal realiseres, og at man har forberedt seg på hva man skal gjøre for å oppnå dette målet. Vurderingen av om en handling er planlagt, grenser dermed over i vurderingen av om handlingen er begått med forsett. Høyesterettsuttalelsene reiser derfor spørsmål om hva som er innholdet i planleggingsmomentet, og hvordan det forholder seg til skyldkravet.

⁷ TSOS-2022-1336 og LB-2022-88489.

⁸ Dommens avsnitt 32 og 48 er rettet 30. juni 2023 i medhold av straffeprosessloven § 44 av Aage Thor Falkanger (førstvoterende). Sitatene er gjengitt slik de står på lovdata.no.

Selv om disse dommene bidro til avklaring, er det verdt å bemerke at rettstilstanden på flere punkt fortsatt er usikker. Av den grunn er avklaring knyttet til straffeloven § 20 satt på Riksadvokatens liste over prioriterte prejudikatsspørsmål for 2024. Dette er en liste som ble utarbeidet for at «[d]en høyere påtalemyndigheten skal være en aktiv bidragsyter til rettsutviklingen [...]. Et viktig ledd i dette arbeidet er å identifisere områder der det er behov for rettsavklaring». ⁹ I relasjon til straffeloven § 20 ble det trukket frem at det er «særlig behov for nærmere føringer i saker om personer som vurderes etter bokstav a (sterkt avvikende sinnstilstand) der det ikke foreligger en fremtredende brist i virkelighetsforståelsen, samt i saker om personer som skal vurderes etter bokstav c (høygradig psykisk utviklingshemming)». ¹⁰

1.3 Avgrensninger

Oppgaven knytter seg som nevnt til utilregnelighetsvurderingen som må foretas etter straffeloven § 20 andre ledd, jf. tredje ledd. Det avgrenses dermed mot behandling av den kriminelle lavalderen etter straffeloven § 20 første ledd, og reglene om selvforskyldt utilregnelighet i straffeloven § 20 fjerde ledd. Videre vil det avgrenses mot en inngående redegjørelse av de ulike tilstandene i § 20 andre ledd bokstav a til c som kan medføre utilregnelighet. Ettersom tilstandene henger nært sammen med utilregnelighetsvilkåret, og begge er en del av den toleddede utilregnelighetsvurderingen, vil det likevel gis en kort oversikt over innholdet i de tre alternative vilkårene.

Bokstav a om «sterkt avvikende sinnstilstand» vil imidlertid bli behandlet noe mer grundig, ettersom høyesterettsdommene gjaldt personer som ble vurdert etter dette vilkåret. Som analysen i hoveddelen vil vise, er det for personer under dette alternativet det kan være særlig aktuelt å legge vekt på planlegging.

1.4 Metode og fremstillingen videre

Problemstillingene oppgaven reiser vil bli besvart ut fra en rettsdogmatisk analyse av de foreliggende rettskildene. Ettersom lovbestemmelsen er ny, vil forarbeidene til loven være en viktig rettskilde i vurderingen av hvordan bestemmelsen er å forstå. En stor del av oppgaven vil videre være en analyse av de nevnte høyesterettsdommene. Ettersom både bestemmelsen

⁹ Riksadvokaten (2024) side 1.

¹⁰ Riksadvokaten (2024) side 2.

og dommene er nye, er det begrenset hvor mye problemstillingen er blitt behandlet i juridisk litteratur. Forarbeidsuttalelsene og dommene vil imidlertid vurderes opp mot begrunnelsen for at vi har regler om at utilregnelige ikke skal straffes.

En metodisk utfordring ved oppgaven som følger av at regelen er ny, er at det foreligger få avklarende rettskilder. Drøftelsene vil derfor i stor grad knyttes til forarbeidene og de to høyesterettsdommene. Spørsmål knyttet til tilregnelighet preges også av at temaet befinner seg i grensesnittet mellom juss og psykiatri. Denne oppgaven vil imidlertid konsentrere seg om de rettslige premissene for tilregnelighet, og ikke hvilke diagnoser som kan gi grunnlag for utilregnelighet.

I fremstillingen videre vil det først i punkt 2 gis en introduksjon av tilregnelighetsregelen, herunder regelens begrunnelse, historiske bakgrunn og nærmere innhold. Videre følger det i punkt 3 en analyse av planleggingsmomentets relevans; først ut fra hvordan rettstilstanden var før høyesterettsdommene, og deretter ut fra dommene og hvordan disse begrunner relevansen av planleggingsmomentet. Under punkt 4 og 5 vil innholdet i planleggingsmomentet behandles nærmere, før det i punkt 6 vil foretas en vurdering av planleggingsmomentet opp mot skyldkravet. Helt til slutt under punkt 7 vil det gis noen avsluttende betraktninger og en vurdering av bestemmelsen de lege ferenda.

2. Introduksjon av tilregnelighetsbestemmelsen

2.1 Begrunnelsen bak reglene om skyldevne

For at en gjerningsperson skal kunne holdes strafferettslig ansvarlig, må som nevnt innledningsvis fire grunnvilkår være oppfylt. I forarbeidene til straffeloven er vilkårene formulert slik at (1) handlingen må bryte loven, (2) det må ikke foreligge straffrihetsgrunner, (3) gjerningspersonen må være tilregnelig, og (4) vedkommende må ha utvist skyld.¹¹ Selv om noen teoretikere har en annen måte å inndele grunnvilkårene på, er det bred enighet om at tilregnelighet er et grunnvilkår for straffansvar. Regler om tilregnelighet forekommer i de fleste rettsstater, og har røtter langt tilbake i tid. Hvordan disse reglene skal utformes og hvem som skal anses utilregnelige, er imidlertid mer omdiskutert.

At vi har regler om tilregnelighet, henger sammen med begrunnelsen for straffansvar i sin alminnelighet. Tradisjonelt skilles det mellom absolutte og relative straffeteorier. De absolutte straffeteorier går ut på at straffen skal gjengjelde den krenkelsen som lovbruddet representerer. Disse har ikke lenger noen plass i begrunnelsen for straff, og i forarbeidene kommer det tydelig frem at gjengjeldelse ikke kan være straffens formål.¹² I norsk rett er derimot de relative straffeteorier ansett sentrale i begrunnelsen for bruken av straff. Disse går ut på at straffen skal virke forebyggende, og gi individualpreventive og allmennpreventive virkninger. Både de absolutte og de relative straffeteorier begrunner at det stilles et krav om subjektiv skyld hos gjerningspersonen. Opprinnelig ble kravet til subjektiv skyld begrunnet med at gjengjeldelse først er rettfærdig dersom den retter seg mot en bevisst krenkelse.¹³ Ut fra de relative straffeteorier er kravet relevant fordi straffen har mindre preventiv effekt hvis den som straffes ikke kan klandres for det vedkommende har gjort.¹⁴

Kravet om tilregnelighet begrunnes likevel best ut fra skyldprinsippet.¹⁵ Skyldprinsippet er grunnleggende i strafferetten, og går ut på at det bare er den som kunne og burde handlet annerledes som kan holdes strafferettslig ansvarlig. Skyldargumentet forklarer dermed ikke bare hvorfor gjerningspersonen ikke skal ilegges straff, men også hvorfor han skal anses som ansvarsfri – fordi han manglet forutsetninger for å handle annerledes. Dette kan for eksempel

¹¹ Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) side 194.

¹² Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) side 77.

¹³ Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) side 111.

¹⁴ Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) side 111.

¹⁵ Gröning (2015) side 115.

være fordi han hadde en feilaktig oppfatning av situasjonen, og dermed manglet forsett. Eller det kan være at han ikke hadde evne til å forstå hva han gjorde og hvorfor det var galt, og dermed manglet skylddevne. At skyldprinsippet er sentralt i begrunnelsen for utilregnelighetsreglene fremkommer også i forarbeidene til den nye bestemmelsen. Der uttales det at det primære målet ved utformingen av utilregnelighetsregelen er at bestemmelsen best mulig skal treffe de som «ut fra begrunnelsen for straff ikke bør være ansvarlige – altså identifisere de som ikke kan klandres».¹⁶

2.2 Hva er egentlig tilregnelighet?

Straffeloven definerer ikke hva tilregnelighet er, men gir begrepet en negativ avgrensning ettersom den angir hvem som skal anses å mangle tilregnelighet. Kort forklart kan tilregnelighet og skylddevne forstås som det samme, idet begge sikter til forutsetninger for strafferettslig ansvarskapasitet.¹⁷ Som nevnt innledningsvis brukes riktignok begrepet skylddevne i en noe videre betydning i straffeloven § 20, ettersom det der også omfatter kravet til å være over den kriminelle lavalderen. Begrepet skylddevne får likevel tydelig frem kjernen i tilregnelighetsbegrepet, nemlig at det dreier seg om evne til å utvise skyld. Spørsmålet blir dermed hva denne evnen innebærer.

Straffansvaret bygger på en forutsetning om det handlende mennesket som fritt og fornuftig. Reglene om utilregnelighet kan sies å sikte til tilfeller hvor denne forutsetningen svikter. Gröning forklarer derfor kjernen i tilregnelighetsbegrepet som frihet og fornuftskapasitet; frihet i den forstand at «den enkelte har kroppskontroll og kan handle i samsvar med sine intensjoner», og fornuft i den forstand at vedkommende kan «forstå og vurdere sine handlinger i en gitt handlingssituasjon».¹⁸ For å kunne forstå og vurdere sine handlinger, kreves visse mentale forutsetninger. Gröning fremholder her til «evne til korrekt oppfatning og persepsjon av virkeligheten» og evne til å «anvende sin forståelse av virkeligheten til å gjøre riktige valg om hvordan man bør handle».¹⁹

Andenæs viser i sin fremstilling av tilregnelighetsreglene til definisjonen gitt av den tyske strafferettsjuristen v. Liszt om at «Tilregnelighet er den normale evne til å la seg bestemme av

¹⁶ Prop. 154 L (2016-2017) side 55.

¹⁷ Gröning (2015) side 112.

¹⁸ Gröning (2015) side 120-121.

¹⁹ Gröning (2015) side 122-123.

motiver».²⁰ Også denne definisjonen forklarer tilregnelighet som tilstedeværelsen av visse evner. Andenæs påpeker imidlertid at avgrensningen av utilregnelighetstilstandene er ulik i de forskjellige lover, og at det derfor ikke er mulig å gi en allmenngyldig definisjon av tilregnelighet og utilregnelighet.²¹

Ifølge Eskeland er en person tilregnelig når han har «intellektuell evne til å treffe rasjonelle valg».²² Dette innebærer at han har «evne til å forstå at han kan velge mellom ulike handlingsalternativer», og at han «forstår at det kan ha konsekvenser for andre og/eller ham selv hvilket handlingsalternativ han velger».²³

Oppsummert finnes det ikke en allmenngyldig definisjon på hva tilregnelighet er. Dette har sammenheng med at tilregnelighetsbegrepet er et juridisk begrep, og at innholdet derfor beror på hvordan tilregnelighetsregelen i det enkelte tilfellet skal tolkes. Kjernen av begrepet synes imidlertid å dreie seg om evne til å tenke fritt og fornuftig, og slik være i stand til å ta rasjonelle valg basert på en reell virkelighetsforståelse.

2.3 Veien mot dagens lovbestemmelse

Bestemmelser om tilregnelighet i norsk rett finner man helt tilbake til Kriminalloven fra 1842²⁴. Etter lovens kapittel syv § 2 kunne de som var «Galne» eller «Afsindige» ikke straffes, og heller ikke de som var berøvet «Forstandens brug ved Sygdom eller Alderdoms-Svaghed».²⁵ I straffeloven av 1902²⁶ var en handling ikke straffbar når den handlende var «sindssyg», «bevidstløs» eller utilregnelig på grunn av «malgelfuld Udvikling af Sjælsevnerne» eller «Svækkelse eller sygelig Forstyrrelse af disse». I 1929 ble det foretatt en innstramming av reglene ettersom de ble ansett å være for skjønnsmessige.²⁷ Etter denne revisjonen var det tre persongrupper som ble regnet for å mangle tilregnelighet: de sinnssyke, derunder åndssvake, de bevisstløse og de under 14 år.

²⁰ Andenæs, Rieber-Mohn og Sæther (2016) side 288, med videre henvisning.

²¹ Andenæs, Rieber-Mohn og Sæther (2016) side 288.

²² Eskeland (2015) side 329.

²³ Eskeland (2015) side 329.

²⁴ Lov 20. august 1842 nummer 12 om Forbrydelser.

²⁵ Gran (2015) side 88.

²⁶ Lov 22. mai 1902 nummer 10, Almindelig borgerlig Straffelov.

²⁷ Prop. 154 L (2016-2017) side 20.

Ved lovendring i 1987 ble den kriminelle lavalderen hevet til 15 år, og i 1997 ble «sindssyg» endret til «psykotisk», uten at dette var ment å endre grensene for utilregneligheten.²⁸ Dagens straffelov fra 2005 videreførte innholdsmessig den tidligere rettstilstanden ved at de samme tilstandene ble ansett å medføre utilregnelighet, men samlet de fire utilregnelighetsgrunnene i én bestemmelse.²⁹

Siden lovrevisjonen i 1929 har utilregnelighetsreglene i norsk rett bygget på det såkalte medisinske prinsipp.³⁰ Dette innebærer at utilregnelighet defineres som tilstedeværelse av visse medisinske eller biologiske tilstander eller funksjonssvikter.³¹ Det avgjørende er at gjerningspersonen er i den aktuelle tilstanden på gjerningstidspunktet, og det kreves ikke noen årsakssammenheng mellom tilstanden og den straffbare handlingen.

Et alternativ til en bestemmelse som bygger på det medisinske prinsipp, er en regel som bygger på et blandet prinsipp. Et blandet prinsipp stiller også krav til at gjerningspersonen må være i en medisinsk eller biologisk tilstand på gjerningstidspunktet, men i tillegg kreves det at tilstanden har hatt innvirkning på lovbruddet.³² Det blandede prinsipp bygger dermed både på et medisinsk kriterium, og et eller flere tilleggsvilkår. Tilleggsvilkårene kan handle om kausalitet eller være av psykologisk art.³³ Et kausalitetsvilkår kan for eksempel gå ut på at det kreves årsakssammenheng mellom tilstand og handling, mens et psykologisk kriterium handler om gjerningspersonens «evner, innsikt og muligheter til å velge fritt»,³⁴ og slik kunne forstå handlingens rettsstridighet. Ved utformingen av en bestemmelse basert på det blandede prinsipp, vil det medisinske tilstandsvilkåret gjerne fungere som et inngangsvilkår, mens tilleggsvilkåret vil virke begrensende på hvem som skal regnes som utilregnelige.³⁵

Etter 22. juli-saken ble tilregnelighetsreglene gjenstand for stor diskusjon. Uenighet blant de sakkyndige gjorde at mange stilte spørsmålet om «psykotisk» var en hensiktsmessig avgrensning av hvem som skulle anses utilregnelige. Det som særlig ble kritisert var forholdet mellom retten og de rettsmedisinske sakkyndige, da mange mente at de rettsmedisinske

²⁸ Gröning, Husabø og Jacobsen (2023) side 492.

²⁹ Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) side 423.

³⁰ Prop. 154 L (2016-2017) side 20.

³¹ Gröning, Husabø og Jacobsen (2023) side 491.

³² Gröning, Husabø og Jacobsen (2023) side 491.

³³ Prop. 154 L (2016-2017) side 12.

³⁴ NOU 2014:10 side 47.

³⁵ NOU 2014:10 side 88.

sakkyndige hadde for stor påvirkning i vurderingen av om gjerningspersonen skulle anses tilregnelig. Som nevnt innledningsvis resulterte denne kritikken i at det ble nedsatt et utvalg som fikk i mandat å vurdere straffelovens utilregnelighetsregler, psykiatrisk sakkyndighet og særreaksjonene.

Tilregnelighetsutvalget foreslo en regel som i stor grad medførte en videreføring av gjeldende rett. Den foreslåtte regelen bygget på det utvalget selv omtalte som et «noe modifisert medisinsk prinsipp»,³⁶ hvor formuleringen av bestemmelsen bidro til at skillet mellom retten og de rettsmedisinske sakkyndige kom tydeligere frem i lovteksten. Forslaget skulle dermed bidra til et klarere skille mellom juss og psykiatri, og slik få frem at det er retten og ikke de rettsmedisinske sakkyndige som skal ta stilling til gjerningspersonens tilregnelighet. Videre innebar forslaget at en diagnose ikke var nødvendig for å bli funnet utilregnelig, såfremt vedkommende var i en tilstand som måtte likestilles med det å være psykotisk. Forslaget fra Tilregnelighetsutvalget lød slik:

Den som på handlingstidspunktet var under 15 år, eller av retten anses for å ha vært

- a) psykotisk eller i en tilstand som med hensyn til sviktende funksjonsevne, forstyrret tenkning og for øvrig manglende evne til å forstå sitt forhold til omverdenen, må likestilles med å være psykotisk,
- b) i en sterk bevissthetsforstyrrelse, eller
- c) psykisk utviklingshemmet eller svekket i høy grad,

er ikke strafferettslig ansvarlig.

Den som selvforskyldt fremkaller en tilstand som nevnt i bokstav a og b, kan straffes.

Slike tilstander som er en følge av selvforskyldt rus, utelukker ikke straff.³⁷

Lovproposisjonen som justis- og beredskapsdepartementet sendte til Stortinget, foreslo derimot en lovbestemmelse med en helt annen ordlyd og oppbygning. Begrepet «psykotisk» ble byttet ut med det ikke-medisinske vilkåret «alvorlig sinnslidelse», noe som ble begrunnet med vanskeligheter knyttet til det å skille mellom det medisinske og juridiske psykosebepet.³⁸ Videre ble utilregnelighetsvurderingen delt i to, slik at det først må

³⁶ NOU 2014:10 side 24.

³⁷ NOU 2014:10 side 380.

³⁸ Prop. 154 L (2016-2017) side 7.

vurderes om det foreligger en tilstand som nevnt i bokstav a til c, og deretter om denne tilstanden medfører utilregnelighet. Ved utilregnelighetsvurderingen skal det legges vekt på graden av svikt i virkelighetsforståelse og funksjonsevne, noe som er ment å tydeliggjøre at det er symptomtyngden på handlingstidspunktet som er avgjørende, og ikke hvorvidt gjerningspersonen har en diagnose.³⁹ Denne endringen av oppbygningen medførte at utvalgets modifiserte medisinske prinsipp ble forlatt til fordel for det departementet omtaler som et «modifisert blandet prinsipp».⁴⁰ Forslaget fra departementet lød slik:

§ 20 Skyldevne

Den som på handlingstidspunktet er under 15 år, er ikke strafferettslig ansvarlig.

Det samme gjelder den som på handlingstidspunktet er utilregnelig på grunn av

- a. alvorlig sinnslidelse,
- b. sterk bevissthetsforstyrrelse eller
- c. høygradig psykisk utviklingshemming.

Ved utilregnelighetsvurderingen etter annet ledd skal det legges vekt på graden av svikt i virkelighetsforståelse og funksjonsevne.

Den som forbigående er utilregnelig som følge av selvforskyldt rus, fritas ikke for straff, med mindre særlige grunner tilsier det. Den som har en vedvarende, alvorlig sinnslidelse og som selvforskyldt fremkaller en utilregnelighetstilstand, kan straffes dersom særlige grunner tilsier det.⁴¹

I justiskomiteen pekte flertallet på at departementets forslag hadde høstet massiv kritikk etter fremleggelsen av proposisjonen, og mente det var «uansvarlig å vedta endringer i straffeloven uten at forslaget har vært ute på alminnelig høring».⁴² Flertallet gikk derfor inn for at proposisjonen skulle sendes tilbake til regjeringen for en ny høringsrunde. Komiteens mindretall gikk imidlertid inn for å fremme lovforslaget, med den endringen at «alvorlig sinnslidelse» ble byttet ut med «sterkt avvikende sinnstilstand», uten at dette skulle endre

³⁹ Prop. 154 L (2016-2017) side 7.

⁴⁰ Prop. 154 L (2016-2017) side 7.

⁴¹ Prop. 154 L (2016-2017) side 236.

⁴² Innst. 296 L (2018-2019) side 9.

vilkårets meningsinnhold.⁴³ Ettersom mindretallet i justiskomiteen hadde flertall på Stortinget, endte lovforslaget med å bli vedtatt.

2.4 Generelt om den nye bestemmelsen

2.4.1 Hva ligger i et «modifisert blandet prinsipp»?

Det følger som nevnt av forarbeidene at den nye regelen bygger på et «modifisert blandet prinsipp». Hva innebærer så dette? Som redegjort for over, kjennetegnes bestemmelser som bygger på det blandede prinsipp ved at det både stilles krav til en medisinsk eller biologisk tilstand, i tillegg til ett eller flere tilleggsvilkår som handler om at tilstanden må ha hatt en innvirkning på lovbruddet. Det finnes dermed flere måter en slik bestemmelse kan utformes på.

Den nye lovbestemmelsen har en oppbygning som deler utilregnelighetsvurderingen inn i et grunnvilkår og et tilleggsvilkår som begge må være oppfylt for at gjerningspersonen skal anses utilregnelig. Denne oppdelingen er slik sett et typisk trekk ved bestemmelser som bygger på et blandet prinsipp. Grunnvilkåret består av tre alternative tilstander som potensielt kan medføre utilregnelighet, mens tilleggsvilkåret går ut på at gjerningspersonen må være «utilregnelig på grunn av» denne tilstanden. Ut fra ordlyden er det noe uklart om tilleggsvilkåret innebærer at det oppstilles et kausalitetskriterium eller et psykologisk kriterium.

Det følger imidlertid av forarbeidene at det for straffrihet:

[...] verken bør være tilstrekkelig eller nødvendig å oppstille krav om årsakssammenheng mellom tilstanden og den konkrete handlingen (kausalitetskriterium), eller krav om at lovbrøyteren ikke har hatt evne til å forstå rettsstridigheten eller virkningene av den konkrete handlingen eller kontrollere denne (psykologisk kriterium).⁴⁴

Det har dermed ikke vært meningen å innføre et tradisjonelt blandet prinsipp, noe som synes å være grunnen til at departementet bruker uttrykket «modifisert» blandet prinsipp. Det

⁴³ Innst. 296 L (2018-2019) side 10.

⁴⁴ Prop. 154 L (2016-2017) side 13.

avgjørende er fremdeles en vurdering av gjerningspersonens tilstand på gjerningstidspunktet, og hvordan tilstanden innvirket på vedkommendes virkelighetsforståelse og funksjonsevne.

Dette tilsier at man ikke kan legge stor vekt på at forarbeidene uttaler at bestemmelsen bygger på et modifisert blandet prinsipp. Departementet påpeker selv at «[d]et kan diskuteres om departementets lovforslag kan sies å være et utslag av et medisinsk prinsipp eller et blandet prinsipp». ⁴⁵ Dette er imidlertid ikke av stor betydning, ettersom man uansett ikke kan trekke direkte rettslige slutninger om hvordan bestemmelsen skal forstås ut fra hvilket prinsipp bestemmelsen bygger på.

2.4.2 Kort om grunnvilkårene

Selv om oppgaven hovedsakelig skal konsentrere seg om det nye tilleggsvilkåret, er dette nært knyttet til vurderingen av om grunnvilkåret er oppfylt, ettersom de begge er en del av den toleddede utilregnelighetsvurderingen. Derfor vil det i det følgende kort redegjøres for innholdet i de alternative grunnvilkårene.

2.4.2.1 Sterkt avvikende sinnstilstand

Straffeloven § 20 andre ledd bokstav a bestemmer at den som er utilregnelig på grunn av en «sterkt avvikende sinnstilstand», ikke kan holdes strafferettslig ansvarlig. Etter forarbeidene er kjernen i vilkåret at det foreligger en «massiv sykdom på sinnet», og begrepet er ment å omfatte «alvorlige psykiske, somatiske og organiske sykdommer som gir seg utslag på sinnet». ⁴⁶ Også sammensatte diagnoser kan føre til at vilkåret er oppfylt – det avgjørende er symptomtyngden. ⁴⁷ Dette vilkåret fikk en avklaring ved høyesterettsdommene fra juni 2023. Denne avklaringen og det nærmere innholdet i vilkåret vil det derfor redegjøres for ved analysen av dommene nedenfor.

2.4.2.2 Sterk bevissthetsforstyrrelse

Den som er utilregnelig på grunn av en «sterk bevissthetsforstyrrelse» kan heller ikke holdes strafferettslig ansvarlig, jf. straffeloven § 20 andre ledd bokstav b. Vilkaeret er ment å ha det samme meningsinnholdet som den tidligere bestemmelsen i straffeloven § 20 bokstav d, ⁴⁸

⁴⁵ Prop. 154 L (2016-2017) side 13.

⁴⁶ Prop. 154 L (2016-2017) side 229.

⁴⁷ Prop. 154 L (2016-2017) side 229.

⁴⁸ Prop. 154 L (2016-2017) side 229.

som innholdsmessig samsvarte med vilkåret «bevisstløshet» i straffeloven fra 1902.⁴⁹ Tidligere rettspraksis er derfor relevant ved tolkningen av bestemmelsen.

I Rt. 2008 s. 549 avsnitt 34 ble vilkåret sammenfattet slik at det ikke bare omfatter «en komatøs tilstand, men også en relativ bevisstløshet: Individet har sitt bevegelsesapparat i orden og kan reagere på visse inntrykk fra omverdenen. Men han eller hun handler ellers uten motforestillinger». Om tilstanden er det ofte sagt at «forbindelsen med det vanlige jeg er borte».⁵⁰ Det er først ved slik relativ bevisstløshet at det blir aktuelt å tale om straffbare handlinger. Dersom det foreligger absolutt bevisstløshet vil bare straffbare handlinger i form av unnlaterer være aktuelle. Eksempler på tilstander som faller inn under «sterk bevissthetsforstyrrelse» er «hypnose, søvngjengertilstander, visse febertilstander, epileptiske tilstander og tåketilstander i forbindelse med hodeskader, hjernesvulst eller forgiftninger».⁵¹ Disse har det til felles at vedkommende tilsynelatende kan reagere adekvat på sanseintrykk og ha handleevnen intakt, men minnet om handlingen er tapt og umulig å gjenkalle.⁵²

2.4.2.3 Høygradig psykisk utviklingshemming

Etter straffeloven § 20 andre ledd bokstav c kan også personer med «høygradig psykisk utviklingshemming» anses utilregnelige og dermed fritatt for straffansvar. Ved lovendringen i 2019 ble terskelen for hva som skal anses som «høygradig» psykisk utviklingshemming noe senket. Tidligere var den veiledende IQ-grensen på ca. 55, mens nå kan også personer med en IQ på opp til ca. 60 anses utilregnelige.⁵³

I forarbeidene presiseres at det ikke er IQ-tester alene som skal være avgjørende for hvorvidt gjerningspersonen anses utilregnelig. Ved vurderingen av om en person er utilregnelig må det foretas en konkret vurdering av den enkelte der vedkommendes funksjonsevne er det viktigste momentet.⁵⁴ Etter forarbeidene synes dermed IQ-nivået å være det avgjørende for om grunnvilkåret er oppfylt, mens hvem som skal anses utilregnelige innsnevres ved vurderingen av utilregnelighetsvilkåret, der det skal tas hensyn til svikt i virkelighetsforståelse og funksjonsevne. Forarbeidene er imidlertid uklare på dette punktet. Westrum og Gröning

⁴⁹ Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) side 423.

⁵⁰ Rt. 2008 s. 549 avsnitt 34 med videre henvisning til Ot.prp.nr. 87 (1993-1994) side 23.

⁵¹ Prop. 154 L (2016-2017) side 84.

⁵² Prop. 154 L (2016-2017) side 84.

⁵³ Prop. 154 L (2016-2017) side 229.

⁵⁴ Prop. 154 L (2016-2017) side 89.

gjennomgår underrettspraksis i en artikkel i Tidsskrift for Strafferett, og påpeker at praksisen viser flere utfordringer knyttet til uklarhet om regelens innhold og omfang.⁵⁵ Som nevnt innledningsvis er en avklaring av dette vilkåret også ønsket av Riksadvokaten.⁵⁶

2.4.3 I hvilke av disse tilfellene kan det bli aktuelt å legge vekt på planlegging?

Høyesterettsdommene som vil analyseres nedenfor knytter relevansen av planlegging til personer med «sterkt avvikende sinnstilstand». Når det gjelder personer med en «sterk bevissthetsforstyrrelse», vil det på grunn av tilstandens natur ikke være praktisk at handlingen er planlagt. Videre vil en vurdering av den kognitive funksjonsevnen være sentralt for de med «høygradig psykisk utviklingshemming». En IQ på 60 tilsvarer imidlertid en aldersmessig modenhet på 10-11 år.⁵⁷ Slike personer vil dermed normalt ikke ha evne til å planlegge og gjennomføre kompliserte lovbrudd. Dersom dette likevel skulle være tilfellet, vil planleggingen kunne tas til inntekt for at vedkommende hadde for god kognitiv funksjonsevne til at vedkommende kan anses «utilregnelig», til tross for sin lave IQ. Ettersom høyesterettsuttalelsene knytter seg til personer med «sterkt avvikende sinnstilstand», vil oppgaven videre konsentrere seg om denne persongruppen.

⁵⁵ Westrum og Gröning (2022).

⁵⁶ Riksadvokaten (2024).

⁵⁷ Prop. 154 L (2016-2017) side 13.

3. Relevansen av planleggingsmomentet

3.1 Hvilke vurderingsmomenter åpner straffeloven § 20 for?

Hvorvidt planlegging er et moment som kan vektlegges i utilregnelighetsvurderingen, er ikke noe som kan leses direkte ut av ordlyden i straffeloven § 20. Bestemmelsen viser som nevnt til graden av svikt i virkelighetsforståelse og funksjonsevne. Første spørsmål blir derfor om bestemmelsen uttømmende angir hvilke momenter det legitimt kan legges vekt på, eller om det åpnes for at retten også kan legge vekt på andre hensyn.

Det følger av straffeloven § 20 tredje ledd at ved utilregnelighetsvurderingen «skal det legges vekt på» graden av svikt i virkelighetsforståelse og funksjonsevne. Ordlyden «skal» tilsier at begge disse momentene må tas i betraktning ved vurderingen. Fraværet av uttrykket «blant annet» trekker i retning av at det først og fremst er disse momentene som er relevante. Etter forarbeidene er det veiledende utgangspunktet for utilregnelighetsvurderingen «hvorvidt det er rimelig og rettferdig å straffe tiltalte» i lys av formålet med bestemmelsen.⁵⁸ Ordene «rimelig og rettferdig» kan peke i retning av at det må foretas en mer skjønnsmessig helhetsvurdering av om vilkåret er oppfylt. Videre følger imidlertid en lang oppstilling av hensyn det ikke kan legges vekt på. Verken «hvorvidt fengselsstraff eller særreaksjon anses som mest hensiktsmessig, [...] hensynet til allmennprevensjon, den alminnelige rettsfølelse, i hvilken grad gjerningspersonen var påvirket av straffetrusselen eller at det ikke utelukkende er et gode å bli erklært utilregnelig» kan vektlegges i vurderingen.⁵⁹ Dette tilsier at det iallfall først og fremst er momentene virkelighetsforståelse og funksjonsevne som skal vurderes.

3.2 Nærmere om begrepene virkelighetsforståelse og funksjonsevne

Spørsmålet videre blir dermed om planlegging kan falle inn under et av momentene som lovteksten viser til.

Begrepet «svikt i virkelighetsforståelse» har etter forarbeidene samme innhold som formuleringen «manglende evne til å forstå sitt forhold til omverdenen» som var foreslått av utvalget.⁶⁰ Dette innebærer at vedkommende har en grunnleggende realitetsbrist, og dermed

⁵⁸ Prop. 154 L (2016-2017) side 230.

⁵⁹ Prop. 154 L (2016-2017) side 230.

⁶⁰ Prop. 154 L (2016-2017) side 229.

«mangler evne til å analysere totalsituasjonen på handlingstidspunktet», noe som er et sentralt kjennetegn ved psykosene.⁶¹ Planlegging er dermed ikke noe som faller naturlig inn under dette momentet.

Videre i forarbeidene uttales det at begrepet «svikt i funksjonsevne» er ment å omfatte både «dagligdags, sosial og kognitiv funksjon».⁶² I denne sammenheng vises det til at dagligdags funksjon vil omfatte blant annet det å kunne kle på seg, pusse tenner, vaske seg, være i jobb, og vise egenomsorg i form av håndtering av egen sykdom eller tilstand. Sosial funksjon sikter til evne til å delta i sosiale aktiviteter og sosiale relasjoner med andre. Videre omfatter den kognitive funksjonen «evne til læring, oppmerksomhet, tenking, hukommelse, problemløsning, avgjørelser, resonnering, språk og kommunikasjon».⁶³ For å kunne planlegge noe godt, kreves det at man har en god evne til blant annet tenking, hukommelse og problemløsning. Planleggingsevne kan dermed sies å falle inn under momentet kognitiv funksjonsevne.

At planlagte lovbrudd er noe lovgiver har ment at skal rammes av utilregnelighetsvilkåret, kan underbygges med at det i forarbeidene uttales at «[d]et kan være vanskelig for allmennheten å akseptere at en person som er relativt velfungerende og i stand til å planlegge og gjennomføre kompliserte lovbrudd, ikke straffes».⁶⁴ Litt senere på samme side uttales det noe liknende, at «[d]et kan fremstå som urimelig dersom en relativt velfungerende person med gode kognitive evner, herunder evne til å planlegge og gjennomføre kompliserte lovbrudd, ville vært funnet utilregnelig på grunn av en vrangforestilling. Dette kom på spissen i 22. juli-saken.» Videre fremgår det at bestemmelsen i tredje ledd derfor «indirekte [vil] kunne ivareta den alminnelige rettsfølelse». Dette trekker i retning av at planleggingen er søkt rammet mer indirekte gjennom kravene til svikt i funksjonsevne, og ikke nødvendigvis skal vektlegges som et selvstendig moment. Forarbeidene er imidlertid noe uklare på dette punktet.

3.3 Holdningene i litteratur og rundskriv før sommeren 2023

Før høyesterettsdommene fra juni 2023 var det altså en viss usikkerhet knyttet til hvorvidt det ved utilregnelighetsvurderingen var adgang til å legge vekt på om lovbruddet var planlagt, og

⁶¹ Prop. 154 L (2016-2017) side 229.

⁶² Prop. 154 L (2016-2017) side 229.

⁶³ Prop. 154 L (2016-2017) side 230.

⁶⁴ Prop. 154 L (2016-2017) side 230.

i så fall på hvilken måte og med hvilken vekt. Generelt var det usikkerhet knyttet til innholdet i den nye utilregnelighetsnormen, og hva som etter den nye bestemmelsen er de rettslige premissene for utilregnelighet.⁶⁵

Planleggingsmomentet var ikke fremhevet eller omtalt i Riksadvokatens rundskriv nr. 2/2020 om de nye utilregnelighetsreglene. Ved fremstillingen av utilregnelighetsvilkåret peker Riksadvokaten på at vurderingen av realitetsbrist er særlig sentralt for de med sterkt avvikende sinnstilstand, mens en vurdering av funksjonsevnen er særlig aktuelt for med de med psykisk utviklingshemming og en IQ mellom 55 og 60. Dersom gjerningspersonen har en alvorlig svikt i virkelighetsforståelsen, er det bare i «helt spesielle tilfeller» at god funksjonsevne kan lede til at han må anses tilregnelig.⁶⁶ Hva som skal til for at noe skal anses som et helt spesielt tilfelle, skriver Riksadvokaten ikke noe om.

Thomas Frøberg gjennomgår de nye reglene om strafferettslig skyldene i en artikkel inntatt i Lov og Rett.⁶⁷ Frøberg tar til orde for at lovendringen først og fremst vil få praktisk betydning for gjerningspersoner med en sterkt avvikende sinnstilstand. For denne kategorien vil flere personer nå kunne falle inn under tilstandsvilkåret i bokstav a, mens personkretsen som frifinnes vil innsnevres i utilregnelighetsvurderingen der det også skal ses hen til funksjonsevnen. Frøberg peker på at dette særlig vil gjelde de som til tross for virkelighetsbristen, anses «relativt velfungerende og i stand til å planlegge kompliserte lovbrudd».⁶⁸ Han går ikke nærmere inn på hva som legges i dette, men tilkjenner at verken lovtekst eller forarbeider gir klare anvisninger på hvordan utilregnelighetsvurderingen skal foretas.

Linda Gröning og Karl Henrik Melle tar i sin artikkel i Jussens Venner til orde for at det ved vurderingen av funksjonsevne, først og fremst er svikt i den kognitive og mentale funksjonen som er av betydning for vurderingen av utilregnelighet.⁶⁹ Dette knyttes opp mot en forståelse av tilregnelighet som evne til fornuftig tenkning om sine egne handlinger og handlingsvalg, i motsetning til den dagligdagse evnen til å rydde eller gå på butikken. Dersom planlegging skal vektlegges må det derfor, etter forfatterens mening, forutsettes at planleggingsevnen

⁶⁵ Kolsrud (2022).

⁶⁶ RA-2020-2 punkt 2.5.

⁶⁷ Frøberg (2020).

⁶⁸ Frøberg (2020) side 184.

⁶⁹ Gröning og Melle (2022) side 430.

indikerte at vedkommende hadde for god kognitiv funksjon til å kunne anses som utilregnelig.⁷⁰ Slik sett er det ikke planleggingen i seg selv som er avgjørende, men planleggingen vektlegges mer indirekte som en indikasjon på gjerningspersonens gode kognitive evner. Det påpekes i artikkelen at også personer med alvorlige og symptomtunge psykosetilstander kan planlegge, men drevet av vrangforestillinger som personen ikke kan sies å ha hatt forutsetninger eller evner til å korrigere.⁷¹

Tor Langbach ser ut til å ha et litt annerledes syn på hvordan bestemmelsen er å forstå etter lovendringen.⁷² Etter hans syn er uttalelsene i forarbeidene om at det ikke kan legges vekt på den alminnelige rettsfølelse knyttet utelukkende til utilregnelighetsvurderingen etter § 20 andre, jf. tredje ledd.⁷³ Han hevder derfor at det kan legges vekt på den alminnelige rettsfølelse ved vurderingen av grunnvilkåret.⁷⁴ Som en konsekvens av dette, mener han at det i tillegg til planlegging og gjennomføring kan legges vekt på kausalitet, samt handlingens karakter og grovhet.

Samlet sett må holdningen i teorien sies å ha vært tilbakeholden med hensyn til om det er anledning til å legge vekt på om lovbruddet var planlagt. Frøberg vektlegger ikke planlegging som et selvstendig moment, mens Gröning og Melle vurderer planleggingen som et uttrykk for en god kognitiv funksjon, og vektlegger derfor heller ikke planleggingen i seg selv.

Langbach går imidlertid langt i å vektlegge planlegging som et selvstendig moment, ettersom han hevder det kan tas hensyn til den alminnelige rettsfølelse. Begrunnelsen synes derimot ikke å kunne forsvares ut fra rettskildene som forelå da artikkelen ble skrevet. Det er tydelig i forarbeidene at det ved utilregnelighetsvurderingen ikke kan tas hensyn til den alminnelige rettsfølelse, men at hensynet til den alminnelige rettsfølelse er søkt ivarettatt indirekte gjennom kravene til svikt i virkelighetsforståelse og funksjonsevne.⁷⁵ Å tolke uttalelsen slik at man kan ta hensyn til den alminnelige rettsfølelse ved vurderingen av grunnvilkåret, vil være en omgåelse av lovgivers intensjon. Den alminnelige rettsfølelse skal ikke vektlegges ettersom den ikke er relevant i begrunnelsen for reglene om skyldvne. Dette gjør seg

⁷⁰ Gröning og Melle (2022) side 432.

⁷¹ Gröning og Melle (2022) side 432.

⁷² Langbach (2023).

⁷³ Prop. 154 L (2016-2017) side 230.

⁷⁴ Langbach (2023) side 147.

⁷⁵ Prop. 154 L (2016-2017) side 230.

gjeldene for hele vurderingen av gjerningspersonens tilregnelighet, ikke bare ved vurderingen av tilleggsvilkåret.

3.4 Avklaring i Høyesterett

Før avklaringene i HR-2023-1242-A og HR-2023-1243-A som ble avsagt 29. juni 2023, var det altså klart at lovgiver ønsket at de planlagte lovbruddene skulle rammes av utilregnelighetsvilkåret. Hvordan vurderingen nærmere skulle foretas, og hvilken vekt momentene hadde, var imidlertid usikkert.

3.4.1 HR-2023-1243-A

Avgjørelsen i HR-2023-1243-A var dommen det ble votert over først. Personen som var tiltalt i saken hadde mellom november 2012 og mars 2017 sendt 117 trusler til blant annet dommere, politiadvokater og andre. For dette ble han frifunnet i både tingretten og lagmannsretten på grunn av utilregnelighet. Truslene bestod hovedsakelig av håndskrevne brev, men noen ble også sendt via tekstmelding. Tiltalte var på den tiden innsatt i fengsel i Litauen, og hadde fått tilsendt penger fra Norge, som han brukte til å kjøpe skrivesaker i fengselet. Tekstmeldingene fikk han sendt ved hjelp av medinnsatte som hadde tilgang på telefon. I flere av trusselbrevene etterlyste tiltalte en avklaring på noe fra norske myndigheter knyttet til straffesaken mot han, mens andre var sendt til mer vilkårlige adressater, med formål å «sysselsette politiet».⁷⁶ Brevene var ofte signert med «Kongen», mens andre ganger signerte tiltalte med en annen persons navn, med formål å svekke vedkommende.

Høyesterett kom til at saken skulle behandles etter straffeloven § 20 slik den lyder i dag.⁷⁷ Ved presentasjonen av den nye bestemmelsen, vises det først til regelens begrunnelse slik den fremkommer i forarbeidene. Det presiseres at utformingen av reglene har tatt utgangspunkt i begrunnelsen for og formålet med straff i sin alminnelighet.⁷⁸ Videre pekes det på at den nye bestemmelsen deler vurderingen av utilregnelighet inn i grunnvilkår og tilleggsvilkår, som begge må være oppfylt for at gjerningspersonen skal frifinnes som utilregnelig. Den nærmere drøftelsen deles derfor tydelig inn i en analyse av grunnvilkåret «sterkt avvikende

⁷⁶ HR-2023-1243-A avsnitt 12.

⁷⁷ HR-2023-1243-A avsnitt 18.

⁷⁸ HR-2023-1243-A avsnitt 19.

sinnstilstand», og en analyse av utilregnelighetsvilkåret etter straffeloven § 20 andre ledd, jf. tredje ledd. Førstvoterende oppsummerer sin forståelse av grunnvilkåret i avsnitt 39 slik:

Begrepet omfatter først og fremst de aktive psykosene, men også andre lidelser med tilsvarende symptomtyngde kan unntaksvis oppfylle vilkåret. Sykdommen må ha en avgjørende innflytelse på virkelighetsforståelsen for å være omfattet – det må være tale om en massiv sykdom på sinnet. Personlighetsforstyrrelser faller utenfor.

Uttalelsen viser at det ved vurderingen av grunnvilkåret utelukkende er gjerningspersonens tilstand som skal vurderes. Det åpnes ikke for en mer skjønnsmessig vurdering der andre hensyn kan få betydning. Det avgjørende er symptomtyngden på gjerningstidspunktet, og hvordan den påvirker virkelighetsforståelsen. At vilkåret på denne måten kobles opp mot svikt i virkelighetsforståelse, viser at selv om grunnvilkåret og tilleggsvilkåret har ulik ordlyd, er de på dette punktet innholdsmessig sammenfallende. Den selvstendige betydningen av tilleggsvilkåret for de med sterkt avvikende sinnstilstand, synes derfor å måtte knytte seg til svikt i funksjonsevne.

Ved redegjørelsen for utilregnelighetsvilkåret vises det først til departementets overordnede drøftelser om at ikke alle psykoser bør fritas for straff. Departementet uttaler at det bare gjelder de grunnleggende realitetsbristene hvor lovbryteren mangler evne til å analysere totalsituasjonen på handlingstidspunktet. I disse tilfellene vil det «ofte også foreligge manglende funksjonsevne».⁷⁹ Her holdes det dermed åpent hva som gjelder for de som har en grunnleggende realitetsbrist, men hvor funksjonsevnen er relativt god.

Videre viser førstvoterende til forarbeidsuttalelser om at det ikke er et vilkår om årsakssammenheng mellom tilstanden og handlingen, og at det er symptomtyngden på handlingstidspunktet som er avgjørende. Det som må vurderes er i hvilken grad tilstanden påvirker gjerningspersonens funksjonsevne og virkelighetsforståelse.⁸⁰ Når det gjelder vurderingsmomentet «svikt i virkelighetsforståelse», legger førstvoterende i tråd med forarbeidene til grunn at det betyr «manglende evne til å forstå sitt forhold til omverdenen».⁸¹ Ved vurderingen av «svikt i funksjonsevne» slutter førstvoterende seg til Gröning og Melle

⁷⁹ Prop. 154 L (2016-2017) side 54-55.

⁸⁰ HR-2023-1243-A avsnitt 42 og 43.

⁸¹ HR-2023-1243-A avsnitt 44.

sin forståelse om at det ved utilregnelighetsvurderingen for personer med en sterkt avvikende sinnstilstand først og fremst er den kognitive og mentale funksjonen som er av betydning. Førstvoterende uttaler at den dagligdagse og sosiale funksjonen er mer sentral ved vurderingen av personer med psykisk utviklingshemming etter § 20 andre ledd bokstav c.⁸² På grunn av sakens omstendigheter går førstvoterende imidlertid ikke nærmere inn på dette.

Før dommen går over i den konkrete rettsanvendelsen viser førstvoterende til hvilke hensyn det etter forarbeidene ikke skal legges vekt på, og sammenfatter sin forståelse av utilregnelighetsvilkåret i avsnitt 49 slik:

Etter dette forstår jeg det slik at utilregnelighet bare skal konstateres ved grunnleggende realitetsbrister som gjør at gjerningspersonen mangler evnen til å analysere totalsituasjonen på handlingstidspunktet. Vrangforestillinger medfører ikke uten videre utilregnelighet. Det må – også i lys av tiltaltes funksjonsevne – vurderes konkret om det er rimelig og rettferdig å anvende straff.

I den konkrete rettsanvendelsen var Høyesterett bundet av lagmannsrettens enstemmige konklusjon om at tiltalte ikke var grunnleggende psykotisk. Spørsmålet ble derfor «om han var i en annen tilstand som oppfyller grunnvilkåret «sterkt avvikende sinnstilstand»». ⁸³ Til tross for at tiltalte i mange år hadde hatt en psykisk lidelse preget av syns- og hørselshallusinasjoner og paranoide trekk, kom Høyesterett til at symptomene ikke hadde en så avgjørende innflytelse på tiltaltes virkelighetsforståelse at sinnstilstanden måtte regnes som «sterkt avvikende». Etersom grunnvilkåret om «sterkt avvikende sinnstilstand» ikke var oppfylt, ble det ikke aktuelt å vurdere om tiltaltes tilstand medførte utilregnelighet.

Selv om Høyesterett i denne første dommen ikke foretok en konkret vurdering av utilregnelighetsvilkåret, bidro den til avklaring på flere punkter. For det første fikk man en ny definisjon på hvilke tilstander som omfattes av grunnvilkåret «sterkt avvikende sinnstilstand». Denne viste at på samme måte som tidligere⁸⁴ er det symptomtyngden, og dens betydning for virkelighetsforståelsen, som er det avgjørende. Definisjonen får samtidig frem at også andre lidelser enn psykoselidelser kan oppfylle vilkåret, noe som er nytt ved den nye bestemmelsen.

⁸² HR-2023-1243-A avsnitt 46.

⁸³ HR-2023-1243-A avsnitt 50.

⁸⁴ Se HR-2019-653-A avsnitt 42 med videre henvisning til Rt. 2008 s. 549 avsnitt 33 og 36.

At Høyesterett delte vurderingen tydelig inn i grunnvilkår og tilleggsvilkår viser at selv om vurderingstemaene på noen punkt er like, er dette to selvstendige kumulative vilkår. Begge må derfor vurderes særskilt og være oppfylt for at gjerningspersonen skal kunne finnes utilregnelig. Definisjonen av utilregnelighetsvilkåret fikk betydning for dommen som ble avsagt like etter, og som vil analyseres i det følgende.

3.4.2 HR-2023-1242-A

I den andre dommen som ble avsagt denne dagen, ble det foretatt en konkret vurdering av utilregnelighetsvilkåret. Saken handlet om en mann som med vilje hadde kjørt med svært høy hastighet inn i bilen som kjørte foran. Dette gjorde han fordi han ville ta livet av sin kone som satt på i bilen. For dette ble han i tingretten og lagmannsretten dømt for forsøk på drap på sin kone og personen i bilen foran.

Den tiltalte hadde blitt mer og mer nedstemt i 2020, og var fra midten av desember mye borte fra jobb. Fra et familiebesøk den 21. februar 2021 og frem til gjerningsdagen den 25. februar, hadde han flere tilfeller av syns- og hørselshallusinasjoner. Han oppførte seg imidlertid normalt ved et møte på jobben den 22. februar, og da han tok med barna på Burger King den 24. februar. På gjerningsdagen kjørte tiltalte sin kone til en kontrolltime på Rikshospitalet. Da hun kom tilbake etter timen oppfattet hun tiltalte som annerledes enn tidligere på dagen. Under bilturen på vei hjem hadde han på den ene siden to korte telefonsamtaler med kollegaer og tilpasset seg trafikken på vanlig måte. Likevel ble han mer og mer sint, og snakket høyt til sin kone og andre som ikke var i bilen. Tiltalte sa til sin ektefelle at hun jobbet i politiet og at han skulle drepe henne. Han sa uforståelige ting og hørte stemmer som ikke var reelle. Han sa de måtte hente barna som også skulle dø, like før han kjørte inn i bilen foran med en fart på minst 170 km/t.⁸⁵

Ved gjennomgangen av de rettslige utgangspunktene slutter førstvoterende seg til forståelsen av grunnvilkåret «sterkt avvikende sinnstilstand» som følger av HR-2023-1243-A avsnitt 39, og forståelsen av tilleggsvilkåret som følger av avsnitt 49. Videre viser førstvoterende til uttalelsen om at personer som oppfyller et av grunnvilkårene kan være tilregnelige som følge av god funksjonsevne, og at det er den kognitive og mentale funksjonen som er av betydning

⁸⁵ HR-2023-1242-A avsnitt 14 til 24.

ved utilregnelighetsvurderingen av personer med sterkt avvikende sinnstilstand.

Førstvoterende legger dette til grunn og tilføyer i avsnitt 32 at:

[...] når vilkåret i § 20 andre ledd bokstav a er oppfylt, vil det først og fremst være aktuelt at god kognitiv og mental funksjon leder til ~~straffrihet~~ straffansvar* der lovbruddene er planlagt over en viss tid. I slike tilfeller vil det – til tross for den avvikende sinnstilstanden på gjerningstidspunktet – kunne være grunnlag for å klandre gjerningspersonen for de valg vedkommende har tatt. Det vil derfor kunne være rimelig og rettferdig at vedkommende idømmes straff. Der en gjerningsperson i sterkt avvikende sinnstilstand gjennomfører et lovbrudd uten forutgående planlegging, vil dette gjerne stille seg annerledes.

Dette synet finner han støtte for i forarbeidene, som gir uttrykk for at lovendringen innebærer en utvidelse av straffansvaret, og i den forbindelse «bare [fremhever] de planlagte lovbruddene».⁸⁶ Deretter følger en gjengivelse av forarbeidenes uttalelser om planlegging som er gjengitt tidligere i denne oppgaven, samt en uttalelse fra justiskomiteens innstilling om at personer i «størst mulig utstrekning bør stilles til ansvar for sine handlinger».⁸⁷ At det her siktes til de planlagte lovbruddene, underbygger førstvoterende med at det i neste setning vises til 22. juli-saken.⁸⁸

Før den konkrete vurderingen, vises det til Riksadvokatens rundskriv nr. 2/2020 og Thomas Frøbergs artikkel i Lov og Rett som det er henvist til tidligere i oppgaven.⁸⁹ Verken rundskrivet eller Frøberg fremhever de planlagte lovbruddene særskilt. Etter rundskrivet er det imidlertid kun i «helt spesielle»⁹⁰ tilfeller at god funksjonsevne kan lede til straffansvar for de med alvorlig realitetsbrist. Tilsvarende følger av Frøberg som bruker uttrykket «helt særegne»⁹¹ tilfeller. Den restriktive linjen som begge gir uttrykk for, tar førstvoterende til inntekt for at det først og fremst er de planlagte lovbruddene som kan utgjøre slike helt spesielle eller særegne tilfeller.⁹²

⁸⁶ HR-2023-1242-A avsnitt 34.

⁸⁷ Innst. 296 L (2018-2019) side 9.

⁸⁸ HR-2023-1242-A avsnitt 36.

⁸⁹ Se punkt 3.3

⁹⁰ RA-2020-2 side 8.

⁹¹ Frøberg (2020) side 180.

⁹² HR-2023-1242-A avsnitt 39.

Ved den konkrete vurderingen var det ikke bestridt at vilkåret sterkt avvikende sinnstilstand var oppfylt, slik at spørsmålet for Høyesterett var om tiltalte var utilregnelig etter straffeloven § 20 andre ledd, jf. tredje ledd. I avsnitt 45 starter førstvoterende med å beskrive tiltaltes virkelighetsforståelse, og fremhever at selv om stemmene i hodet ikke styrte tiltaltes handlinger, var hans handlingsvalg ellers påvirket av psykosen. Videre i avsnitt 46 beskrives tiltaltes funksjonsnivå, som på noen områder ble relativt godt opprettholdt. Det trekkes frem møter med kollegaer, restaurantbesøket med barna, og reaksjonen like etter kollisjonen som kunne tyde på at tiltalte forstod hva han hadde forårsaket, og at han da ble oppfattet som adekvat.

Til tross for at tiltaltes funksjonsnivå var relativt godt, kunne dette imidlertid ikke medføre at han måtte regnes som tilregnelig. På handlingstidspunktet hadde han en sterk grad av manglende virkelighetsforståelse som følge av den akutte paranoide psykosen. Dette gjorde at han ikke var i stand til å vurdere totalsituasjonen, eller gjøre rasjonelle valg basert på en reell virkelighetsforståelse.⁹³ Videre peker førstvoterende igjen på planleggingsmomentet i avsnitt 48, hvor han uttaler at:

Som nevnt vil det først og fremst være ved lovbrudd som er planlagt over tid at god funksjonsevne – kognitiv og mental funksjon – kan lede til ~~straffrihet~~ straffansvar*. Vår sak gjelder imidlertid ikke slike planlagte lovbrudd. Tvert imot må det legges til grunn at lovbruddene her ble besluttet og gjennomført uten forutgående planlegging. Når A da led av en sterkt avvikende sinnstilstand, tilsier ikke rimelighet eller rettferdighet at han skal stilles strafferettslig ansvarlig, selv om funksjonsfallet var begrenset.

Etter Høyesteretts uttalelser om planlegging i denne dommen, er det ikke lenger tvil om at planlegging er et moment som skal vektlegges i vurderingen av utilregnelighet. Mer konkret tar Høyesterett til orde for at det nettopp er de planlagte lovbruddene lovgiver har ment å ramme ved utvidelsen av straffansvaret i den nye bestemmelsen. Konklusjonen i dommen synes å være et resultat av at det ble lagt avgjørende vekt på at handlingen ikke var planlagt, til tross for at den kognitive funksjonsevnen ellers var forholdsvis god. Betydningen av tilleggsvilkåret synes dermed å hovedsakelig knytte seg til om handlingen er planlagt,

⁹³ HR-2023-1242-A avsnitt 47.

ettersom graden av svikt i virkelighetsforståelse blir behandlet ved vurderingen av om symptomtyngden er tilstrekkelig tung til at grunnvilkåret er oppfylt.

I det følgende skal det analyseres nærmere hvorfor Høyesterett legger vekt på planlegging, før det går nærmere inn på innholdet og vekten av planleggingsmomentet.

3.4.3 Hvordan begrunner Høyesterett relevansen av planleggingsmomentet?

At førstvoterende knytter betydningen av god kognitiv funksjonsevne til «først og fremst» å gjelde de planlagte lovbruddene, begrunner han med at det i disse tilfellene vil være «grunnlag for å klandre gjerningspersonen» for valgene vedkommende har tatt, og at det derfor vil være «rimelig og rettferdig» at vedkommende idømmes straff.⁹⁴ Dette til tross for den avvikende sinnstilstanden på gjerningstidspunktet. Dette synet støttes opp av forarbeidenes uttalelser knyttet til planlegging.⁹⁵

Uttalelsene reiser spørsmål om hva førstvoterende mener med at det er «grunnlag for å klandre» gjerningspersonen. På den ene siden kan uttalelsen tolkes slik at planleggingen gjør lovbruddet i seg selv mer klanderverdig, i den forstand at handlingen anses mer alvorlig og straffverdig.

Begrunnelsen for at planlagte lovbrudd er regnet som mer klanderverdige, er at tidsaspektet gjør at motforestillinger må ha hatt anledning til å gjøre seg gjeldende, og slik kunnet påvirke beslutningen om å begå handlingen.⁹⁶ Som fremhevet av Gröning og Melle kan også personer med psykosetilstander planlegge, men disse kan være drevet av vrangforestillinger som de ikke har hatt forutsetninger eller evner til å korrigere.⁹⁷ I dette ligger at begrunnelsen for å anse planlagte lovbrudd som mer klanderverdige, ikke treffer like godt for personer som på grunn av psykoselidelsen ikke evner å se motforestillingene mot det de gjør. Dette må også ses i lys av begrunnelsen for hvorfor vi har regler om at personer med sterkt avvikende sinnstilstand ikke skal straffes. Avvikstilstanden medfører som nevnt at vedkommende ikke har en korrekt oppfatning og forståelse av virkeligheten, og derfor ikke evner å tenke og handle fornuftig slik som tilregnelighet og straffansvar forutsetter.⁹⁸ Tilstanden setter på denne

⁹⁴ HR-2023-1242-A avsnitt 32.

⁹⁵ HR-2023-1242-A avsnitt 33.

⁹⁶ Elden (2022).

⁹⁷ Gröning og Melle (2022).

⁹⁸ Gröning (2015) side 128.

måten fornuftskapasiteten ut av spill, noe som gjør at forutsetningen for straffansvar mangler. En slik forståelse av Høyesteretts uttalelse samsvarer derfor dårlig med begrunnelsen for reglene om skyldevne.

Videre kan det stilles spørsmål om det er mer aktuelt å legge vekt på planleggingen dersom personen ikke led av en sterkt avvikende sinnstilstand på planleggingsstadiet, men vilkåret var oppfylt da handlingen ble begått. Grunnen til at det sondres mellom straffrie forberedelser og den nedre grensen for forsøk, er at det er en betydelig psykologisk forskjell mellom det å planlegge å gjøre noe straffbart, og det å faktisk gjøre det. Den psykologiske forskjellen er i rettspraksis lagt til grunn som et argument for at forsøkets nedre grense ikke er passert, jf. blant annet Rt. 2008 s. 867. Dersom gjerningspersonen ved overtredelsen av forsøkets nedre grense er i en sterkt avvikende sinnstilstand, kan man ikke vite med sikkerhet om vedkommende faktisk ville ha utført handlingene dersom tilstanden tenkes bort. Bevisvansker knyttet til nettopp dette, er begrunnelsen for at man i norsk rett ikke opererer med krav om årsakssammenheng mellom tilstand og handling.⁹⁹

Fraværet av årsakssammenheng, altså at personen ville utført handlingen uavhengig av tilstanden vedkommende befant seg i, er dermed ut fra bevis hensyn problematisk som begrunnelse for at vedkommende må anses tilregnelig. At lovbruddet er planlagt er imidlertid en indikasjon på at årsakssammenheng mangler. I slike tilfeller kan det derfor gjerne anses mer rimelig og rettferdig å straffe vedkommende, to hensyn som også Høyesterett viser til. En slik måte å begrunne relevansen av momentet på står likevel litt i strid med forarbeidenes uttalelser om at «[d]et avgjørende er at lovbrøtteren var utilregnelig *mens* han foretok lovbruddet, ikke at han begikk lovbruddet *fordi* han var utilregnelig».¹⁰⁰ Dette fordi det her forutsettes at gjerningspersonen led av en sterkt avvikende sinnstilstand da han begikk lovbruddet.

Uttalelsen om at det er «grunnlag for å klandre» gjerningspersonen i de planlagte lovbruddene kan også tolkes slik at planleggingen gir uttrykk for en god kognitiv funksjonsevne, og at det er denne som gjør at gjerningspersonen kan klandres. Dette forklarer imidlertid ikke hvorfor førstvoterende mener at dette «først og fremst» gjelder lovbrudd som er planlagt, og ikke god kognitiv funksjonsevne generelt. Dette synspunktet kommer tydelig frem i uttalelsen om at

⁹⁹ Prop. 154 L (2016-2017) side 54.

¹⁰⁰ Prop. 154 L (2016-2017) side 55.

«[d]er en gjerningsperson i sterkt avvikende sinnstilstand gjennomfører et lovbrudd uten forutgående planlegging, vil dette gjerne stille seg annerledes».¹⁰¹

Det er heller ikke tydelig ut fra uttalelsen hvorfor en god kognitiv funksjonsevne gjør at personen kan klandres. Som nevnt forutsetter grunnvilkåret «sterkt avvikende sinnstilstand» at sykdommen må ha «en avgjørende innflytelse på virkelighetsforståelsen for å være omfattet – det må være tale om en massiv sykdom på sinnet».¹⁰² Høyesterett uttalte i den første dommen at kravet til alvor og varighet som lå i det tidligere rettslige psykosebegrepet er videreført i det nye grunnvilkåret «sterkt avvikende sinnstilstand».¹⁰³ Kravet til alvor i det tidligere vilkåret «psykotisk» er i HR-2019-653-A tolket som at «symptomene [må] være så fremtredende og alvorlige at lovbrøyteren ut fra konkrete medisinske kriterier er uten evne til å vurdere sitt forhold til omverdenen».¹⁰⁴

Grunnvilkåret «sterkt avvikende sinnstilstand» forutsetter dermed at det foreligger en symptomtung tilstand, som har en avgjørende innflytelse på virkelighetsforståelsen. Før lovendringen medførte en slik tilstand alene at personen ble ansett for å mangle skyldene, selv om funksjonsevnen var god, noe Høyesterett også presiserer.¹⁰⁵ Dette fordi vedkommende ikke har en korrekt oppfatning av virkeligheten, og dermed mangler evner som tilregnelighet og straffansvar forutsetter. Høyesteretts uttalelse gjør her unntak fra dette utgangspunktet, da det legges til grunn at gjerningspersonen kan klandres dersom vedkommende har en god kognitiv og mental funksjon, og har planlagt lovbruddet over en viss tid. En regel om at personer med sterkt avvikende sinnstilstand kan straffes i slike tilfeller, fraviker det som tidligere er lagt til grunn om hvilke forutsetninger som er nødvendige for at en person skal anses tilregnelig.

Det kan stilles spørsmål ved hvorfor Høyesterett på denne måten beveger seg noe bort fra den tidligere oppfatningen om at personer med sterkt avvikende sinnstilstand skal anses å mangle skyldene. Den nye lovbestemmelsen legger imidlertid opp til at det skal foretas en vurdering der både svikt i virkelighetsforståelse og funksjonsevne skal tillegges betydning. Høyesterett uttrykte at det ikke var klart hvilken betydning funksjonsevnen skulle ha for personer med

¹⁰¹ HR-2023-1242-A avsnitt 32.

¹⁰² HR-2023-1243-A avsnitt 39.

¹⁰³ HR-2023-1243-A avsnitt 35.

¹⁰⁴ HR-2019-653-A avsnitt 43.

¹⁰⁵ HR-2023-1242-A avsnitt 34.

sterkt avvikende sinnstilstand.¹⁰⁶ Høyesterett viste til at lovendringen innebar en utvidelse av straffansvaret ettersom det nå også skal tas hensyn til funksjonsevnen, og at forarbeidene i denne sammenhengen bare fremhever de planlagte lovbruddene.¹⁰⁷ At Høyesterett avgrenset betydningen av god kognitiv funksjonsevne til å først og fremst gjelde planlagte lovbrudd, kan dermed synes å være for å begrense utvidelsen av straffansvaret for personer som tidligere hadde blitt funnet utilregnelige.

I forarbeidene er de planlagte lovbruddene tydelig ønsket rammet av utilregnelighetsvilkåret, men da under henvisning til at «det kan være vanskelig for allmennheten å akseptere», og «det kan framstå urimelig», dersom en person med gode kognitive evner blir funnet utilregnelig på grunn av en vrangforestilling.¹⁰⁸ Forarbeidenes begrunnelse for å ramme disse tilfellene er dermed ikke knyttet opp til skyld og klanderhensyn, men hensynet til den alminnelige rettsfølelse og konkret rimelighet. Det kan videre påpekes at det verken etter den gamle eller den nye bestemmelsen har vært tilstrekkelig med en vrangforestilling for å regnes som «psykotisk» eller å ha en «sterkt avvikende sinnstilstand». Uttalelsen fra forarbeidene får dermed ikke med kravet til symptomtyngde som grunnvilkåret forutsetter.

At planlagte lovbrudd rammes av utilregnelighetsvilkåret ved en henvisning til tiltaltes funksjonsevne, vil dermed indirekte ivareta hensynet til den alminnelige rettsfølelse og legge vekt på årsaksbetraktninger. Selv om den alminnelige rettsfølelse ikke skal vektlegges direkte, følger det av forarbeidene at hensynet vil kunne ivaretas indirekte gjennom kravet til svikt i funksjonsevne.¹⁰⁹ Fraværet av årsakssammenheng gir større grunn til å klandre gjerningspersonen, men er ikke tatt med som et vilkår på grunn av bevisvansker. Forarbeidene utelukker imidlertid ikke at årsaksbetraktninger kan vektlegges indirekte.

Begrunnelsen for at Høyesterett anser planleggingsmomentet relevant, synes dermed å være at forarbeidene gir en tydelig anvisning på at planlagte lovbrudd ønskes rammet. Dette sammenholdt med henvisningen til klander- og rimelighetshensyn.¹¹⁰ Lovendringen medførte derfor en ny oppfatning av hvilke mentale svikter som kreves for straffrihet.

¹⁰⁶ HR-2023-1242-A avsnitt 31.

¹⁰⁷ HR-2023-1242-A avsnitt 34.

¹⁰⁸ Prop. 154 L (2016-2017) side 233.

¹⁰⁹ Prop. 154 L (2016-2017) side 230.

¹¹⁰ HR-2023-1242-A avsnitt 32.

4. Hvilken planlegging er relevant?

Under dette punkt vil det foretas en vurdering av hva som skal til for at handlingen anses som planlagt i rettslig forstand. Mer konkret er spørsmålet hvilke forberedelseshandlinger som er rettslig relevante i tilknytning til utilregnelighetsvurderingen. Dette er sentralt ettersom Høyesterett uttaler at det er i tilfeller der lovbruddet er planlagt at en god kognitiv funksjonsevne kan lede til at vedkommende anses tilregnelig, til tross for sin sterkt avvikende sinnstilstand.

En alminnelig språklig forståelse av planlegging tilsier at man over en viss tid har ønsket at et mål skal realiseres, og at man har forberedt seg på hva man kan gjøre for å oppnå dette målet. Store norske leksikon definerer planlegging som «det å tenke ut på forhånd hvordan en oppgave skal utføres for å nå et mål».¹¹¹ Videre i Store norske leksikons artikkel beskrives planlegging som en mental øvelse, og det skilles mellom abstrakte og konkrete planer. Det ligger også innenfor alminnelig språkbruk å skille mellom god og dårlig planlegging. God planlegging er gjerne konkret, realistisk og detaljert, mens dårlig planlegging er gjerne abstrakt og urealistisk. Hvor god planleggingen er vil ha betydning for om planen anses gjennomførbar, og hvilken sannsynlighet man har for å lykkes.

I forarbeidene er planlegging knyttet til gjennomføringen av «kompliserte lovbrudd», og at gjerningspersonen anses «relativt velfungerende» med «gode kognitive evner».¹¹² Det vises til at «[d]ette kom på spissen i 22. juli-saken».¹¹³ At dette gjelder de kompliserte lovbruddene taler for at det siktes til lovbrudd som krever omfattende planlegging, hvor planleggingen har måttet foregå over lengre tid, og resultert i en relativt konkret, realistisk og detaljert plan. At det står planlegging «og gjennomføring» viser også at det gjelder planer som er egnet til å la seg realisere. 22. juli-saken er et ekstremt eksempel på dette. I den saken hadde gjerningspersonen brukt flere år på planleggingen, hvor han hadde gjort omfattende forberedelser, uten å bli oppdaget. Domfeltes planleggings- og gjennomføringsevne ble her tatt til inntekt for at han ikke var psykotisk, og dermed måtte anses tilregnelig.¹¹⁴ Dette ble imidlertid kritisert av enkelte i den psykiatriske litteraturen.¹¹⁵ 22. juli-saken fungerer dermed

¹¹¹ Svartdal (2020).

¹¹² Prop. 154 L (2016-2017) side 230.

¹¹³ Prop. 154 L (2016-2017) side 230.

¹¹⁴ TOSLO-2011-188627-24 side 88.

¹¹⁵ Dahl (2013) side 1289-1290.

som et klart eksempel på hvilken type gjerningspersoner lovgiver har ønsket at skal rammes av utilregnelighetsvilkåret, slik at disse gjerningspersonene skal anses tilregnelige.

Dommen fra Høyesterett går ikke nærmere inn på grensen for hva som skal anses som planlagt, ut over at det vises til lovbrudd som er planlagt «over en viss tid».¹¹⁶ I den konkrete saken kom Høyesterett imidlertid til at lovbruddet var blitt «besluttet og gjennomført uten forutgående planlegging» uten at dette vurderes eller begrunnes nærmere.¹¹⁷

Ettersom planlegging i hovedsak er en mental øvelse, er det ikke noe som direkte kan bevises. I fravær av tilståelse må vurderingen derfor basere seg på ytre konstaterbare forhold som er egnet til å si noe om hvordan gjerningspersonen har tenkt, på og i forkant av gjerningstidspunktet. Anvendt på høyesterettsdommen kan det ut fra domsgrunnene ikke sies å foreligge objektive holdepunkter for at gjerningspersonen hadde planlagt dette over lengre tid. Dersom han over en lengre periode hadde planlagt å drepe ektefellen sin, ville han kanskje funnet en bedre måte å gjøre dette på, hvor sannsynligheten hadde vært større for å lykkes, og hvor han ikke hadde risikert å bli oppdaget eller selv miste livet. Måten han utførte handlingen på virket med andre ord lite gjennomtenkt, og ikke utslag av en konkret, realistisk og detaljert plan.

Foreløpig foreligger det ikke rettspraksis som drøfter betydningen av planlegging i utilregnelighetsvurderingen etter føringene gitt i HR-2023-1242-A. En underrettsavgjørelse som kan illustrere et tilfelle hvor graden av planlegging ikke kan anses stor nok til å være relevant, er TROG-2022-45224. Dommen ble avsagt før høyesterettsdommene i 2023, slik at Høyesteretts uttalelser om planlegging ikke ble vurdert. Det kan derfor ikke sies noe sikkert om hvordan domstolen ville vurdert saken dersom den hadde blitt avgjort etter dette.

Saken gikk ut på at den tiltalte hadde avtalt å møte sin far en kveld for å diskutere noe. Når han møtte opp hos faren, hadde han en pistol gjemt i rumpetasken sin. Etter en krangel endte det med at han skjøt og drepte sin far, og forsøkte å drepe farens samboer. Dette gjorde at domstolen konkluderte med at drapet grenset mot det overlagte.¹¹⁸ Dette ble også lagt til grunn av lagmannsretten og i Høyesterett, hvor det riktignok bare skulle tas stilling til tiltaltes

¹¹⁶ HR-2023-1242-A avsnitt 32.

¹¹⁷ HR-2023-1242-A avsnitt 48.

¹¹⁸ TROG-2022-45224 punkt 6.

arverett.¹¹⁹ Tiltalte ble imidlertid funnet utilregnelig på grunn av sin sterkt avvikende sinnstilstand, og fikk dom på overføring til tvungent psykisk helsevern.

Planleggingshandlingene i denne saken var ikke særlig kompliserte. De bestod i hovedsak i at tiltalte hadde tatt med seg en ladd pistol når han skulle møte sin far, og at han hadde gjemt denne frem til krangelen eskalerte. Det forelå heller ikke holdepunkter for at han hadde planlagt dette særlig lengre enn fra tidspunktet han avtalte å møte faren, som var tidligere samme dag. Disse handlingene alene kan dermed ikke tilsi at tiltalte hadde en så god kognitiv funksjon at det fremstod urimelig at han ble funnet utilregnelig.

Dommen kan også tjene som eksempel på vanskelighetene med å bevise om handlingen var planlagt eller ikke. Tiltalte hevdet i sin forklaring at han hadde med seg en ladd pistol da han møtte faren fordi dette var noe han pleide å ha med seg. Ifølge han selv hadde han ikke planlagt å bruke pistolen den kvelden.¹²⁰ Det å trekke slutninger fra gjerningspersonens handlinger for å si noe om hvordan vedkommende har tenkt på og i forkant av gjerningstidspunktet, er ekstra utfordrende når gjerningspersonen lider av en sterkt avvikende sinnstilstand. Man kan da ikke ta utgangspunkt i hvordan en gjennomsnittlig fornuftig person ville ha tenkt ved utførelsen av de samme handlingene. Dette gjør at man i større grad må legge til grunn gjerningspersonens egen forklaring knyttet til hvordan vedkommende tenkte rundt utførelsen av lovbruddet.

Samlet sett knytter planleggingsmomentet seg til de mer kompliserte lovbruddene, hvor handlingen er planlagt over noe tid. Planleggingen må også til en viss grad være konkret, gjennomtenkt, realistisk og gjennomførbar, og slik sett gi uttrykk for gjerningspersonens gode kognitive evner, for å være rettslig relevant. En nedre grense må trekkes mot handlinger som er begått uten nærmere overveielser eller forberedelser. I hvor stor grad handlingen er planlagt, vil ha betydning for hvor tungt planleggingsmomentet vil veie ved vurderingen av om gjerningspersonen er utilregnelig. Dette vil det redegjøres for nærmere i det følgende.

¹¹⁹ LE-2022-149236-2 og HR-2023-2098-A.

¹²⁰ TROG-2022-45224 punkt 5.

5. I hvilken grad vektlegges planlegging i utilregnelighetsvurderingen?

I avsnitt 48 i HR-2023-1242-A uttalte Høyesterett som nevnt at det først og fremst er ved de planlagte lovbruddene at god funksjonsevne kan lede til straffansvar, men at dette ikke var tilfellet i saken som var oppe for vurdering. Videre uttalte Høyesterett at «[n]år A da led av en sterkt avvikende sinnstilstand, tilsier ikke rimelighet eller rettferdighet at han skal stilles strafferettslig ansvarlig, selv om funksjonsfallet var begrenset». Denne uttalelsen synes nærmest å oppstille planlegging som et premiss for tilregnelighet i de tilfellene hvor gjerningspersonen har en sterkt avvikende sinnstilstand.

At planleggingsmomentet er noe som skal vektlegges, er imidlertid ikke noe som følger direkte av ordlyden i straffeloven § 20. Høyesteretts gjennomgang av bestemmelsen i avsnitt 28 til 39 viser at momentet knytter seg til vurderingen av utilregnelighetsvilkåret, nærmere bestemt vurderingen av vedkommende sin funksjonsevne. Dommen kan derfor ikke tolkes slik at fraværet av planlegging er et selvstendig vilkår som må være oppfylt for at gjerningspersonen skal frifinnes som utilregnelig. Planleggingen må heller regnes som et vurderingsmoment som inngår i utilregnelighetsvurderingen. Vekten av planleggingsmomentet vil derfor kunne variere fra sak til sak.

Høyesterettsdommen kan likevel tas til inntekt for at dersom lovbruddet ikke er planlagt, men har blitt besluttet og gjennomført uten forutgående planlegging, er fraværet av planlegging et moment som trekker tungt i retning av at vedkommende skal anses utilregnelig. Dette forutsatt at symptomtyngden er tilstrekkelig tung til at grunnvilkåret om sterkt avvikende sinnstilstand er oppfylt. Dette kan også formuleres på en annen måte, slik at tilleggsvilkåret først og fremst får betydning dersom lovbruddet er planlagt. Dersom det ikke er det, skal det mye til for at god funksjonsevne fører til at vedkommende ilegges straffansvar.

I de tilfellene hvor lovbruddet er planlagt, må vekten av planleggingsmomentet variere alt etter i hvor lang tid lovbruddet har vært planlagt, og hvor komplisert lovbruddet og forberedelsene er. At tidsaspektet er relevant følger av Høyesteretts uttalelse om at straffansvar kan være aktuelt for lovbruddene som er planlagt «over en viss tid»¹²¹ Hvor

¹²¹ HR-2023-1242-A avsnitt 32.

komplisert lovbruddet er, er aktuelt fordi ved kompliserte lovbrudd kan planleggingsevnen si noe om gjerningspersonens gode kognitive funksjon, og det er i disse tilfellene forarbeidene fremholder det som urimelig at en vrangforestilling skal kunne lede til utilregnelighet.¹²² Jo mer komplisert lovbruddet er å planlegge, desto større kognitive evner forutsettes det at gjerningspersonen har.

Planleggingsmomentet må videre vektles opp mot hvor stor svikten i virkelighetsforståelsen til gjerningspersonen er. Hvis svikten er veldig stor slik at grunnvilkåret om sterkt avvikende sinnstilstand er helt klart oppfylt, må det kreves en stor grad av planlegging for at denne skal kunne lede til tilregnelighet. Dette følger av selve begrunnelsen for reglene om skyldene. Hvis svikten er så stor at det ikke gir mening å skulle klandre vedkommende, kan en planlegging skjedd under en tung psykose ikke alene medføre at personen må straffes som tilregnelig. Videre vil det ved en stor og alvorlig svikt være mer sannsynlig at planleggingen og handlingen er motivert av svikten, og dermed høyere sannsynlighet for at det foreligger årsakssammenheng mellom sykdommen og handlingen. Slik sett vil det ut fra synspunktene som kan utledes av høyesterettsdommen være mindre grunn til å klandre vedkommende.

Samlet sett vil dermed vektlegging av en eventuell planlegging være mest aktuelt for personer som har en virkelighetsbrist som er stor nok til å oppfylle grunnvilkåret, men likevel ikke så stor at det ikke gir mening å skulle klandre vedkommende.

¹²² Prop. 154 L (2016-2017) side 230.

6. Hvordan forholder planleggingsmomentet seg til skyldkravet?

6.1 Skyld og skyldevne som to selvstendige vilkår for straffansvar

Det kan merkes at Høyesterett i HR-2023-1242-A knytter vurderingen av planlegging opp mot spørsmålet om det faktisk er planlagt, og ikke om gjerningspersonen hadde en kognitiv funksjonsevne som gjorde vedkommende i stand til å planlegge. Vurderingen av om en handling er planlagt grenser til vurderingen av gjerningspersonens forsett. Begge vurderingene handler om hvordan gjerningspersonen har tenkt, på og i forkant av gjerningstidspunktet. Dette reiser spørsmål om hvordan planleggingsmomentet forholder seg til forsettskravet.

Utgangspunktet er at kravet til tilregnelighet og kravet til utvist skyld er to forskjellige krav, som begge må være oppfylt for at en person skal kunne holdes strafferettslig ansvarlig. I Rt. 2005 s. 104 avsnitt 39 uttaler førstvoterende at «ved den strafferettslige bedømmelse av utilregneliges skylddevne har kravet til subjektiv skyld i form av forsett eller uaktsomhet vært ansett for å være forskjellig fra kravet til tilregnelighet». Således kan også den utilregnelige handle med forsett, og likevel ikke kunne klandres som følge av sin utilregnelighet.

Også i en nyere avgjørelse er skillet mellom forsett og skylddevne kommentert. Saken i HR-2023-2098-A gjaldt spørsmålet om en mann som var funnet utilregnelig kunne fradømmes arveretten etter sin far som han hadde skutt og drept. Tingrettsdommen i samme sak er nevnt tidligere i denne oppgaven under punkt 4. For Høyesterett var saken avgrenset til spørsmålet om arverett.

Arveloven¹²³ § 72 gir grunnlag for fradømmelse av arveretten når det etter en konkret helhetsvurdering vil oppleves som støtende, særlig av hensyn til arvelateren, om gjerningspersonen skal få arve.¹²⁴ Ved den konkrete vurderingen kom Høyesteretts flertall på tre dommere til at arveretten var i behold. Mindretallet på to dommere kom imidlertid til motsatt konklusjon. Disse la større vekt på handlingens grovhet og hensynet til avdødes samboer som hadde observert det hele, og som også selv var blitt skutt etter. De vurderte

¹²³ Lov 14. juni 2019 nummer 21 om arv og dødsboskifte.

¹²⁴ HR-2023-2098-A avsnitt 36.

forholdet mellom avdøde og sønnen som mindre nært enn flertallet gjorde. Ved vurderingen av handlingens grovhet skriver mindretallet i avsnitt 70 at «sjølv om D var utilrekneleg og manglar skuldevne, er det slik eg ser det relevant å leggja vekt på graden av forsett». Som tidligere nevnt hadde nemlig både tingretten og lagmannsretten lagt til grunn at drapet grenset mot et overlagt drap. Videre uttales det at «[f]orsett og skuldevne er ikkje det same», og det henvises til hvordan Linda Gröning redegjør for skillet i artikkelen «Tilregnelighet og utilregnelighet: Begreper og regler».¹²⁵

Det er dermed ikke tvilsomt at kravet til skyld og kravet til skyldvne er to selvstendige vilkår for straffansvar. Videre vil det først redegjøres nærmere for innholdet i kravet til skyld under punkt 6.2, før det nærmere forholdet mellom kravene vil behandles i punkt 6.3.

6.2 Nærme om skyldkravet

Det følger av straffeloven § 22 at forsett foreligger når noen begår en straffbar handling med «hensikt», jf. bokstav a, med «bevissthet om at handlingen sikkert eller mest sannsynlig dekker gjerningsbeskrivelsen», jf. bokstav b, eller «holder det for mulig at handlingen dekker gjerningsbeskrivelsen, og velger å handle selv om det skulle være tilfelle», jf. bokstav c. I denne sammenhengen er det hensiktsforsettet etter bokstav a som det er mest relevant å se nærmere på.

6.2.1 Hensiktsforsettet

En naturlig språklig forståelse av «hensikt» tilsier at handlingen er gjort med vilje. Begrepet sikter i så fall til gjerningspersonens intensjoner med handlingen. Etter forarbeidene kjennetegnes hensiktsforsettet ved at «lovbryteren ønsker å handle slik at gjerningsbeskrivelsen i straffebudet blir oppfylt; handlingen er tilsiktet».¹²⁶ Det er imidlertid ikke et krav at følgen er ønsket. Hensiktsforsettet omfatter også «følger som lovbryteren holder som nødvendige for at hensikten skal oppnås».¹²⁷ Det avgjørende etter forarbeidene er derfor at handlingen og dens følger er tilsiktet. En forståelse av hensikt som noe som er «tilsiktet» er også lagt til grunn av Høyesterett i en obiter dictum-uttalelse i Rt. 1980 s. 979.¹²⁸

¹²⁵ HR-2023-2098-A med videre henvisning til Gröning (2015).

¹²⁶ Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) side 424.

¹²⁷ Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) side 425.

¹²⁸ Rt. 1980 s. 979 på side 980.

I strafferettsteorien har det lenge vært debattert hva som er det grunnleggende kjennetegnet på forsett. Tradisjonelt har striden stått mellom viljesteorien og bevissthetsteorien, men Holter (2020) tar til orde for et tredje alternativ. Mens viljesteorien forklarer forsett som vilje til å utføre en straffbar handling, anser bevissthetsteorien bevissthet og kunnskap som det sentrale i forsettet.¹²⁹ Holter tar imidlertid til orde for en forsettslære om bruk av ferdigheter. Forsettet forutsetter nemlig at man bruker sine intellektuelle og rasjonelle evner til å skape mening i det man gjør.¹³⁰ Videre påstår hun at forsettskravet ikke etterspør mentale fenomener, idet mennesker kan handle formålsrettet «uten å formulere sine praktiske resonnementer i tankene i forkant eller underveis i handlingen».¹³¹

Holters ferdighetsfokuserte forsetts- og ansvarsforståelse er interessant ettersom den støtter forståelsen av tilregnelighetskravet som et spørsmål om *skyldene*, herunder om gjerningspersonen mangler grunnleggende evner og ferdigheter som straffansvar forutsetter. Dette underbygger videre nærheten og sammenhengen mellom kravene.

Forsettskravet er tradisjonelt blitt oppfattet som en del av den indre og mentale virkelighet. En konsekvens av dette, er at forsettet dreier seg om «bevissthetsprosesser som ikke er gjenstand for direkte iakttagelse», hvor man i fravær av tilståelse er «henvist til å trekke slutninger fra de ytre omstendigheter til det som foregikk i hans hjerne».¹³² Som fremhevet av Andenæs kan imidlertid bevisstheten ha vært nedsatt under handlingen på grunn av opphisselse, redsel eller beruselse. Selv om gjerningspersonen er oppriktig, kan det derfor være vanskelig for han å si noe presist om sine tanker da han utførte handlingen.¹³³

6.2.2 Planlagte lovbrudd som en mer klanderverdig form for forsett

Det finnes forskjellige former for utvist skyld. Man deler gjerne inn i simpel uaktsomhet, grov uaktsomhet, forsett og overlegg. Disse inndelingene baserer seg hovedsakelig på graden av bebreidelse som kan rettes mot gjerningspersonen.¹³⁴ Forsettsformene i straffeloven § 22 bokstav a til c kan også sies å være inndelt på denne måten, slik at rekkefølgen reflekterer

¹²⁹ Holter (2021) note 1.

¹³⁰ Holter (2020) punkt 6.5.3.

¹³¹ Holter (2020) punkt 6.3.3.

¹³² Andenæs, Rieber-Mohn og Sæther (2016) side. 240.

¹³³ Andenæs, Rieber-Mohn og Sæther (2016) side 240.

¹³⁴ Eskeland (2015) side 279.

lovgivers syn på alternativenes alvorsgrad.¹³⁵ Jo større graden av utvist skyld er, dess mer klanderverdig anses lovbruddet, og straffereaksjonen gjenspeiler normalt dette.

I straffeloven av 1902 var hensikt og overlegg kvalifiserte former for skyld. Etter straffeloven 1902 §§ 231 og 233 andre ledd ble strafferammen for henholdsvis grov legemsbeskadigelse med døden til følge og drap hevet dersom handlingen var blitt begått med overlegg. Skillet mellom forsett og overlegg ble ikke videreført i straffeloven 2005. Etter forarbeidene vil imidlertid skyldgraden hensyntas ved straffutmålingen, slik at overlegg er en straffskjerpene omstendighet.¹³⁶

Ifølge Andenæs foreligger overlegg når handlingen er begått som resultat av en overveid beslutning, i motsetning til en umiddelbar handlingsimpuls.¹³⁷ I forarbeidene til straffeloven foreslo Straffelovkommisjonen at det burde tas inn i drapsbestemmelsen «et moment om overtredelsen var planmessig utført, siden dette momentet også er sentralt ved vurderingen av om det foreligger overlegg».¹³⁸

Dersom gjerningspersonen har planlagt lovbruddet og begått handlingen etter en overveid beslutning, har gjerningspersonen handlet med skyldformen overlegg. I dag har overlegg størst betydning ved straffutmålingen innenfor strafferammen til de alvorligste lovbruddene.¹³⁹ Grunnen til at lovbrudd som er planlagt og begått med overlegg anses mer klanderverdige, er at det er utvist en større grad av subjektiv skyld. Som nevnt tidligere i oppgaven innebærer overlegg at «motforestillinger måtte ha hatt anledning til å gjøre seg gjeldende på en slik måte at de kunne ha innvirket på beslutningen» om å begå lovbruddet.¹⁴⁰ Planleggingen viser dermed et «fast forsett», som er et begrep brukt av Høyesterett i tilfeller hvor handlingen er planlagt, jf. HR-2017-1776-A avsnitt 34 og Rt. 2014 s. 397 avsnitt 24.

¹³⁵ Holter (2021) note 2.

¹³⁶ Ot.prp.nr. 22 (2008-2009) side 184-185.

¹³⁷ Andenæs, Matningsdal og Rieber-Mohn (2004) side 241-242.

¹³⁸ Ot.prp.nr. 22 (2008-2009) side 184

¹³⁹ Andenæs, Rieber-Mohn og Sæther (2016) side 223.

¹⁴⁰ Elden (2022)

6.3 Vurdering av distinksjonen mellom kravet til skyld og kravet til skylddevne

Kravene til skyld og skylddevne har det til felles at begge stiller krav til subjektiv skyld hos gjerningspersonen. Ut fra vilkårenes ordlyd kan det synes å være en forutsetning for å utvise skyld at man har skylddevne. Lovens system viser imidlertid at dette ikke er tilfellet. Kravet til skyld og kravet til skylddevne er to forskjellige krav, slik at kravet til skylddevne først får selvstendig betydning dersom det foreligger forsett. Den som mangler skylddevne kan dermed utvise skyld, og likevel gå fri som følge av sin utilregnelighet. Dette reiser spørsmål om hva som skiller kravene.

Artikkelen mindretallet i HR-2023-2098-A viste til, ble forfattet til NOU 2014:10 i forbindelse med utredningen av den nye utilregnelighetsbestemmelsen. Gröning skriver at forklaringen av tilregnelighet som «skylddevne» skaper uklarhet i relasjon til vilkåret om «skyld», og at kravene har det til felles at de begge sikter til mentale aspekter hos gjerningspersonen.¹⁴¹

Grensen mellom kravene forklarer hun ut fra skyldprinsippet. Skyldprinsippet forutsetter at den som handler «har ment eller har kunne forutse handlingen», en forutsetning som ivaretas av kravet til forsett og uaktsomhet.¹⁴² Forsettskravet forutsetter videre at gjerningspersonen «var klar over det han eller hun gjorde», noe som blant annet ivaretas av kravet om tilregnelighet.¹⁴³ Til forskjell fra forsettskravet er ikke tilregnelighetskravet innrettet på gjerningspersonens «bevissthet, innsikt eller forståelse om de faktiske omstendighetene i en handling», men om gjerningspersonens strafferettslige ansvarskapasitet som består av den enkeltes evne til «å kunne forstå, vurdere og til sist styre sine handlinger i en gitt handlingssituasjon».¹⁴⁴ Dersom gjerningspersonen handler med forsett, men mangler strafferettslig ansvarskapasitet, kan han dermed ikke klandres for sine handlinger. Gröning påpeker at det bare er i de tilfellene hvor kravet om forsett er oppfylt at tilregnelighetsvilkåret får selvstendig betydning.¹⁴⁵

¹⁴¹ Gröning (2015) side 118.

¹⁴² Gröning (2015) side 118.

¹⁴³ Gröning (2015) side 118.

¹⁴⁴ Gröning (2015) side 119.

¹⁴⁵ Gröning (2015) side 119.

Eskeland forklarer også grensedragningen mellom kravene ut fra skyldprinsippet.¹⁴⁶ Han viser til at grunnlaget for bebreidelse beror på to forutsetninger; (1) at gjerningspersonen «har nødvendige intellektuelle forutsetninger for å forstå, eller burde forstå, at han står overfor et valg» (tilregnelighetskravet), og (2) at gjerningspersonen «visste, eller burde vite, med de intellektuelle forutsetninger han har, at den atferd han valgte, var ulovlig» (skyldkravet).¹⁴⁷ Eskeland viser til at det er en utbredt oppfatning at utilregnelige personer kan ha oppfattet omstendighetene som gjør handlingen straffbar, og at dette holder til å konstatere forsett.¹⁴⁸ Etter hans mening er det derimot kunstig å si at utilregnelige personer som «*av den grunn* ikke forstår konsekvensen av et handlingsvalg», opptrer forsettlig.¹⁴⁹ Videre skriver han at hvordan man ser på dette uansett ikke spiller noen rolle, ettersom utilregnelighet utelukker straff uten hensyn til hvordan man ser på spørsmålet om utvist skyld.

Som Eskeland er inne på, er det på det rene at kravene kan overlappe. Også Andenæs påpeker at en handling som er begått av en utilregnelig person, ofte vil være straffri allerede av den grunn at utilregnelighetstilstanden utelukker forsett.¹⁵⁰ Gröning bruker eksempelet hvor den utilregnelige på grunn av en hallusinatorisk tilstand dreper et menneske fordi han er overbevist om at vedkommende er et romvesen.¹⁵¹ I et slikt tilfelle vil vedkommende mangle forsett i relasjon til straffebudet som gjelder drap av menneske. Det manglende forsettet er her knyttet til utilregneligheten. Motsetningsvis kan psykosetilstanden kun innvirke på motivasjonen for handlingen, for eksempel ved at gjerningspersonen har en vrangforestilling om forfølgelse og drapstrusler som gjør at vedkommende handler for å beskytte livet sitt.¹⁵² I et slikt tilfelle vil gjerningspersonen ha bevissthet og forståelse rundt de faktiske omstendighetene ved selve handlingen, men handlingen er motivert av vrangforestillingen.

Samlet sett er den klare oppfatningen som kan utledes av lovgivning, rettspraksis og teori, at kravene til skyld og skyldevne er forskjellige fra hverandre. Kravene har imidlertid flere likheter. Begge dreier seg om krav til subjektiv skyld, og sikter til mentale aspekter ved gjerningspersonen. Bevisproblemer i fravær av tilståelse er felles for begge kravene. For tilregnelighetskravet vil bevissituasjonen imidlertid være ekstra utfordrende, ettersom man

¹⁴⁶ Eskeland (2015).

¹⁴⁷ Eskeland (2015) side 275-276.

¹⁴⁸ Eskeland (2015) side 330.

¹⁴⁹ Eskeland (2015) side 330.

¹⁵⁰ Andenæs, Rieber-Mohn og Sæther (2016) side 290.

¹⁵¹ Gröning (2015) side 119.

¹⁵² Gröning, Husabø og Jacobsen (2023) side 496.

ikke kan trekke slutninger ut fra hvordan en alminnelig fornuftig person ville handlet i en tilsvarende situasjon.

Overlegg er som nevnt betraktet som den mest klanderverdige formen for forsett. Vektlegging av planlegging i utilregnelighetsvurderingen rokker dermed ved utgangspunktet om at disse kravene er forskjellige og uavhengige av hverandre. At den utilregnelige kan handle med forsett, åpner imidlertid for at planlegging kan vektlegges. Det motsatte hadde vært tilfellet om man hadde en tilregnelighetslære som gikk ut på at utilregnelighetstilstanden utelukket forsett.

Dette skaper likevel uklarhet knyttet til distinksjonen mellom kravene. Skyldprinsippets to forutsetninger ser ut til å gli inn i hverandre, idet planleggingen gir uttrykk for bruk av evner som utilregneligheten forutsetter at gjerningspersonen mangler. Som vi har sett er det imidlertid flere typer svikter som kan føre til utilregnelighet. En psykotisk person kan som nevnt også planlegge, men da drevet av vrangforestillinger som han ikke har evner eller forutsetninger til å korrigere. At funksjonsevnen er god vil ikke automatisk veie opp for en svikt i virkelighetsforståelsen, dersom begge forutsetningene må foreligge for at personen skal anses å ha skyld. Som det er vist til tidligere i oppgaven er det også store utfordringer knyttet til det å vurdere om planleggingen av lovbruddet er motivert av svikten i virkelighetsforståelsen eller ikke. Å bestemme hvilke svikter som kreves for straffansvar er imidlertid en lovgiveroppgave. Her kan det likevel se ut som at graden av klander knyttet til utvist skyld smitter over på tilregnelighetskravet, slik at gjerningspersonen samlet sett er å bebreide for handlingen. En god funksjonsevne vil på den måten veie opp for en sterkt avvikende sinnstilstand.

7. Avsluttende betraktninger

Spørsmålet er så om vi sitter igjen med en god regel. Problemet med psykisk syke lovbrøtere har eksistert like lenge som sivilisasjonene.¹⁵³ Som nevnt befinner spørsmålet om hvem som er utilregnelige seg i grensesnittet mellom juss og psykiatri, men det har også en side til etikk, moral, filosofi og sosiologi.¹⁵⁴ Å formulere en regel som «skal gi større treffsikkerhet ved identifisering av lovbrøtere som ut fra begrunnelsen for straff ikke bør være ansvarlige – de utilregnelige som ikke kan klandres for sine handlinger»¹⁵⁵ er dermed ingen lett oppgave.

Et kjent sitat fra den amerikanske høyesterettsdommeren Oliver W. Holmes Jr. er at «Great cases, like hard cases, make bad law».¹⁵⁶ Poenget med uttalelsen var å påpeke «tendensen at store og ekstreme saker som får bred nasjonal interesse, som oftest utgjør et svært dårlig grunnlag for å lage ny eller endre eksisterende lovgivning».¹⁵⁷ En endring i utilregnelighetsreglene i kjølvannet av en konkret enkeltsak hvor en mentalt syk person har begått grusomme handlinger, føyer seg imidlertid inn i en klar tendens innenfor den internasjonale strafferetten.¹⁵⁸

I vårt tilfelle er det ikke til å legge skjul på at regelen ble til som en konsekvens av 22. juli-saken. Utilregnelighetsregelen hadde vært lik i nesten hundre år, og ikke vært gjenstand for store diskusjoner eller offentlig debatt. 22. juli-saken snudde opp ned på dette, og frykten for at gjerningspersonen skulle gå fri spredte seg i offentligheten. Til og med statsministeren uttalte at «det vil være en fordel om domstolen sier at han var tilregnelig».¹⁵⁹

Som en konsekvens av kritikken, foreslo Tilregnelighetsutvalget en regel som tydeliggjorde skillet mellom domstolen og de rettsmedisinske sakkynndige. Ut over dette innebar regelen ikke store endringer. Departementet gikk imidlertid lenger og foreslo en helt ny regel, som endte med å bli vedtatt uten å ha vært på høring. De største problemene med regelen i dag knytter seg til usikkerhet rundt hvordan regelen er å forstå, og hvor grensen for tilregnelighet skal trekkes. Dette særlig ettersom det skal vurderes konkret om det er rimelig og rettferdig å

¹⁵³ Gran (2015) side 23.

¹⁵⁴ Gran (2015) side 25.

¹⁵⁵ Prop. 154 L (2016-2017) side 7.

¹⁵⁶ Northern Securities Co. v. United States, 193 U.S. 197 400-401 (1904).

¹⁵⁷ Gran (2015) side 190.

¹⁵⁸ Gran (2015) side 20-21.

¹⁵⁹ Gran (2015) side 17.

anvende straff. At begge høyesterettsdommene omgjorde resultatet fra underinstansene, understreker dette. En svært skjønsmessig regel er problematisk ut fra hensynet til klarhet i regelverket og likebehandling av de psykisk syke. At regelen anses som for skjønsmessig var grunnen til at regelen fra 1902 ble revidert allerede i 1929, og at det ble innført et strengt medisinsk prinsipp.

Det kan også kritiseres at det etter den nye regelen skal legges vekt på om lovbruddet faktisk er planlagt, og ikke gjerningspersonens planleggingsevne generelt. Et skille mellom de som har planlagt og de som handler i affekt, gjør at man beveger seg bort fra utgangspunktet om at det er gjerningspersonens evne til å utvise skyld som skal vurderes. Regelen åpner dermed for forskjellsbehandling mellom personer som i realiteten er like psykisk syke. Dette harmonerer dårlig med skyldprinsippet. Begrunnelsen for en slik regel synes å være hensynet til den alminnelige rettsfølelse, samt hensynet til konkret rimelighet og rettferdighet. Baktanken virker nærmere bestemt å være frykten for at det skal komme en ny psykotisk gjerningsperson som utfører grusomme handlinger, og som kan ende opp med å frifinnes på grunn av en tung psykose. Når slike hendelser skjer, viser historien at allmennheten krever at gjerningspersonen skal straffes.

At regelen er utformet for å treffe disse personene kan i og for seg være riktig. Problemet er imidlertid at de aller fleste som vurderes som utilregnelige ikke begår slike alvorlige lovbrudd. En skjønsmessig regel som krever flere runder med avklaringer i Høyesterett er dermed upraktisk, ettersom de fleste sakene vil ende opp i tingrettene og lagmannsrettene. Videre kan regelen som nevnt føre til en urimelig forskjellsbehandling mellom personer som er like psykisk syke.

Etter mitt syn vil det dermed være mer gunstig å ende opp med en regel liknende den Tilregnelighetsutvalget foreslo. Regelen fokuserer på de rettslig relevante sviktene i virkelighetsforståelse og funksjonsevne, og ikke like mye på hvilken diagnose gjerningspersonen har. Samtidig er den ikke like skjønsmessig utformet som regelen vi har i dag. Dette gjør at hensynet til likebehandling og forutberegnelighet ivaretas i større grad. En vurdering av svikt i virkelighetsforståelse er forbeholdt bokstav a, mens en vurdering av funksjonsevnen knyttes til bokstav c. Utvalgets forslag blander altså ikke momentene, slik at begge sviktene må vurderes for begge persongruppene. Regelen vil videre imøtegå kritikken etter 22. juli-saken om at de sakkyndige hadde for avgjørende betydning i

utilregnelighetsvurderingen, samtidig som retten gis tydelige føringer på hva som skal vektlegges i vurderingen. Det må likevel erkjennes at tilregnelighet er et vanskelig og komplekst tema, som til syvende og sist handler om moralske betraktninger knyttet til hvem som kan klandres for sine handlinger. Å lage en regel som er i tråd med både allmenmoralen og de ulike fagdisipliners oppfatninger om hvem som evner å utvise skyld, samt ivaretar retts tekniske hensyn, er – om ikke umulig – en svært vanskelig oppgave.

Kildeliste

Norske lover

Kriminalloven 1842	Lov 20. august 1842 nummer 12 om Forbrydelser
Straffeloven 1902	Lov 22. mai 1902 nummer 10, Almindelig borgerlig Straffelov
Straffeloven	Lov 20. mai 2005 nummer 28 om straff
Arveloven	Lov 14. juni 2019 nummer 21 om arv og dødsboskifte

Forarbeider

Ot.prp. nr. 87 (1993-1994)	Om lov om endringer i straffeloven m.v (strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner)
Ot.prp. nr. 90 (2003-2004)	Om lov om straff (straffeloven)
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 lovgivning)
NOU 2014: 10	Skyldvne, sakkyndighet og samfunnsvern
Prop. 154 L (2016-2017)	Endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv. (skyldvne, samfunnsvern og sakkyndighet)
Innst. 296 L (2018–2019)	Innstilling fra justiskomiteen om Endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv. (skyldvne, samfunnsvern og sakkyndighet)

Rettsavgjørelser

Høyesterettsavgjørelser

Rt. 1980 s. 979

Rt. 2005 s. 104

Rt. 2008 s. 549

Rt. 2008 s. 867

Rt. 2014 s. 397

HR-2017-1776-A

HR-2019-653-A

HR-2023-1242-A

HR-2023-1243-A

HR-2023-2098-A

Underrettsavgjørelser

TOSLO-2011-188627-24 (Oslo tingrett)

TOSL-2020-181205 (Oslo tingrett)

TROG-2022-45224 (Romerike og Glåmdal tingrett)

LE-2022-149236-2 (Eidsivating lagmannsrett)

TSOS-2022-1336 (Søndre Østfold tingrett)

LB-2022-48655 (Borgarting lagmannsrett)

LB-2022-88489 (Borgarting lagmannsrett)

Utenlandske rettsavgjørelser

Northern Securities Co. v. United States, 193 U.S. 197 (1904)

Litteratur

Bøker og avhandlinger

Andenæs, Matningsdal og
Rieber-Mohn (2004)

Andenæs, Johs., Magnus Matningsdal og
Georg Fredrik Rieber-Mohn, *Alminnelig
strafferett*, 5 utg. Universitetsforlaget 2004

- Andenæs, Rieber-Mohn og Sæter (2016) Andenæs, Johs., Georg Fredrik Rieber-Mohn og Knut Erik Sæther, *Alminnelig strafferett*, 6 utg. Universitetsforlaget 2016
- Eskeland (2015) Eskeland, Ståle, *Strafferett*, 4 utg. Cappelen Damm akademisk 2015
- Gran (2015) Gran, Bernt, *Hundreår med hodebry: utilregnelighetens historie*, 1 utg. Cappelen Damm 2015
- Gröning, Husabø og Jacobsen (2023) Gröning, Linda, Erling Johannes Husabø og Jørn Jacobsen, *Frihet, forbrytelse og straff: En systematisk fremstilling av norsk strafferett*, 3 utg. Fagbokforlaget 2023
- Holter (2020) Holter, Katrine, *Hensikt og omkringingliggende begreper i strafferetten*, 1 utg. Karnov group 2020 (lest på Lovdata.no, KARNOV-2020-1)
- Artikler
- Dahl (2013) Dahl, Alv A., «Erklæringer og dom i 22. juli-saken – hva kan vi lære?» *Tidsskrift for Den norske legeforening*, 2013 s. 1289-1290
- Frøberg (2020) Frøberg, Thomas, «De nye reglene om strafferettslig skyldvne» *Lov og Rett*, 2020 s. 167-184
- Gröning (2015) Gröning, Linda, «Tilregnelighet og utilregnelighet: begreper og regler» *Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskap*, 2015 s. 112-150

- Gröning og Melle (2022) Gröning, Linda og Karl Henrik Melle, «Strafferettslig utilregnelighet: regelavklaring og rolleavklaring» *Jussens Venner*, 2022 s. 399-441
- Langbach (2023) Langbach, Tor, «Straffeloven § 20 og rettens skjønnsrom» *Tidsskrift for strafferett*, 2023 s. 139-148
- Westrum og Gröning (2022) Westrum, Victoria og Linda Gröning, «Strafferettslig utilregnelighet ved psykisk utviklingshemming – en diskusjon om regelen og praktiseringen av den» *Tidsskrift for strafferett*, 2022 s. 214-237

Rundskriv, brev og nettbaserte kilder

- RA-2020-2 Rundskriv nr. 2/2020 Tilregnelighetsregler og særreaksjoner
- Riksadvokaten (2024) Brev fra Riksadvokaten. «*Prioriterte prejudikatsspørsmål 2024*». Datert 01.03.2024. Publisert og hentet fra <https://www.riksadvokaten.no/document/prioriterte-omrader-for-rettsavklaring/>
- Elden (2022) Elden, John Christian, «overlegg», Store norske leksikon, 2022, hentet fra <https://snl.no/overlegg>, lest 25.04.24
- Holter (2021) Holter, Katrine, *Karnov lovkommentar: straffeloven § 22*, 2021, Lovdata.no, lest 24.04.24
- Kolsrud (2022) Kolsrud, Kjetil, «Etterlyser avklaring fra Høyesterett om den nye definisjonen på utilregnelighet» *Rett24*, 2022, hentet fra <https://rett24.no/articles/etterlyser-avklaring-fra-hoyesterett-om-den-nye-definisjonen-pa-utilregnelighet>, lest 16.01.24

Svartdal (2020)

Svartdal, Frode, «planlegging», Store norske leksikon, 2020,
hentet fra [https://snl.no/planlegging - psykologi](https://snl.no/planlegging_-_psykologi), lest 13.02.24