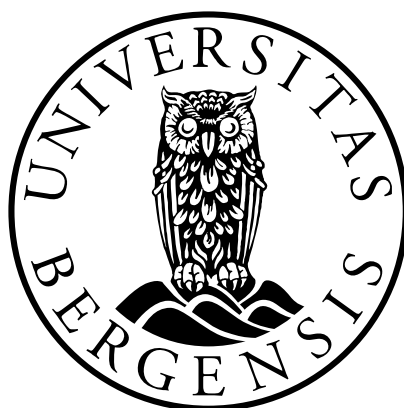


Utsettelse av straff grunnet utilregnelighet?

En analyse av terskelen for soningsutsettelse etter straffeprosessloven § 459 (1) første alternativ

Kandidatnummer: 23

Antall ord: 14751



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

Dato 10. Mai 2024

Innholdsfortegnelse

1	Innledning	4
1.1	<i>Bakgrunn og aktualitet</i>	4
1.2	<i>Tema og problemstillinger</i>	5
1.3	<i>Metodiske utgangspunkter</i>	6
1.4	<i>Avgrensninger</i>	8
1.5	<i>Sentrale begreper</i>	9
1.6	<i>Den videre fremstillingen</i>	10
	Del 1: Rettslige avklaringer	11
2	Utgangspunkt om straffeprosessloven § 459 (1), første alternativ	12
2.1	<i>Struktur og innhold</i>	12
2.2	<i>Den absolutte soningsutsettelsesregelen i første ledd</i>	14
2.3	<i>Lovhistorien til soningsutsettelsesregelen</i>	15
2.3.1	<i>Koblingen til utilregnelighetsregelen</i>	15
2.3.2	<i>Den strafferettslige psykosetilstanden som terskel for soningsutsettelse</i>	16
2.4	<i>Noen overordnede ulikheter ved vurderingen av soningsutsettelse og utilregnelighet</i>	17
3	Det materielle vilkåret for soningsutsettelse	20
3.1	<i>Oversikt</i>	20
3.2	<i>Vilkårets ordlyd</i>	20
3.2.1	<i>En referanse til straffelovens utilregnelighetsregel</i>	20
3.2.2	<i>Hvilke tilstander omfattes av soningsutsettelsesregelen i dag</i>	22
3.3	<i>Særlige problemer ved koblingen mellom soningsutsettelsesregelen og utilregnelighetsregelen</i>	23
3.4	<i>Betydningen av en lik ordlyd i strpl. § 459 (1) første alternativ med strl. § 20 (2) (a)</i>	26
3.4.1	<i>Tolkningsmulighetene i forarbeidene</i>	26
3.4.2	<i>Forståelsen av regelen i underrettspraksis</i>	28
3.5	<i>Lovendringens betydning - En oppsummering av rettskildebildet</i>	29
	Del 2: Formålsanalyse	31
4	Utgangspunktet for videre analyse – funksjonen og formålet til soningsutsettelsen	32
4.1	<i>Oversikt</i>	32
4.2	<i>Funksjonen til soningsutsettelsesregelen i strafferettspleien</i>	32
4.3	<i>Formålet ved soningsutsettelsen</i>	34
4.3.1	<i>Det sentrale formålet for soningsutsettelse</i>	34
4.3.2	<i>Andre hensyn som taler for soningsutsettelse</i>	38
4.3.3	<i>Hensyn som taler imot soningsutsettelse</i>	39
4.4	<i>Formålets betydning for tolkningen av regelen</i>	40
5	En fullstendig harmonisering med utilregnelighetsregelen	42
5.1	<i>Oversikt</i>	42
5.2	<i>Tilstandene som omfattes av grunnvilkåret «sterkt avvikende sinnstilstand»</i>	43
5.2.1	<i>Er avgrensningen av tilstander i grunnvilkåret adekvat for soningsutsettelsen?</i>	43
5.2.2	<i>Særlig om avgrensningen mot personlighetsforstyrrelser</i>	45
5.3	<i>Tilleggsvilkåret «utilregnelig på grunn av»</i>	46

5.3.1	Avgrensningen av soningsutsettelsesregelen gjennom vurderingsmomentene i tredje ledd	46
5.3.2	Er planlegging relevant for soningsutsettelsesvurderingen?	47
5.3.3	Er det relevant å vurdere om det er rimelig og rettferdig å utsette soning?.....	48
5.4	<i>Normen for soningsutsettelse etter strpl. § 459 (1) første alternativ</i>	49
6	Er utformingen av soningsutsettelsesregelen hensiktsmessig?	52
6.1	<i>Oversikt</i>	52
6.2	<i>Rettspolitiske bemerkninger</i>	53
	Litteraturliste	55

1 Innledning

1.1 Bakgrunn og aktualitet

Et stort antall domfelte har omfattende psykiske lidelser før de settes inn i fengselet.¹ Likevel er det bare lovbrøtere som er utilregnelig på handlingstidspunktet som frifinnes for straff.² Domfelte som ikke har en sykdom som er avgjørende for utilregnelighet, eller som først blir utilregnelig etter handlingstiden, straffes, uavhengig av sykdommens alvorlighet.³ Sykdommen vil da følge domfelte også under fengselsoppholdet, og må behandles under fengslingen. Samtidig er bruken av isolasjon, og det manglende helsetilbudet til gruppen, kritisert.⁴ I flere rapporter er det videre dokumentert en utilstrekkelig ivaretagelse av menneskerettighetene til de alvorlig psykisk syke innsatte.⁵ En stor utfordring er da hvordan vi bedre kan ivareta psykisk syke domfelte.

En mulighet for de sykeste domfelte er soningsutsettelse etter straffeprosessloven § 459 (1) første alternativ. Den lyder som følger;

*«Fullbyrding av frihetsstraff eller samfunnsstraff skal utsettes dersom domfelte er blitt utilregnelig på grunn av sterkt avvikende sinnstilstand (...)».*⁶

Reglen gir domfelte rett til å utsette gjennomføringen av straffen grunnet alvorlig psykisk sykdom som oppstår før soningen er påbegynt.⁷ Hvilke tilstander som gir domfelte rett på utsettelse, er likevel uklart. Tidligere var det lagt til grunn at soningsutsettelsesregelen skulle forstås likt som innholdet i det strafferettslige utilregnelighetsvilkåret «psykotisk».⁸ I dag har regelen fortsatt en kobling til straffeloven § 20, men utilregnelighetsregelen består ikke lenger av ett, men to vilkår, og domstolen skal avgjøre hvem som er tilregnelig etter en

¹ Aukrust (2024); Statistisk sentralbyrå, (2022), s. 56; Ekeberg (2004).

² Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven – strl.) § 20.

³ Gröning (2015), s. 138-139..

⁴ Aukrust (2024); Olin og Høgset (2018).

⁵ Sivilombudet, (2023); Dokument 8 (2017).

⁶ Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven -strpl).

⁷ I det følgende omtalt som soningsutsettelse.

⁸ HR-2019-653-A, særlig avs. 33.

skjønnsmessig helhetsvurdering.⁹ Koblingen til § 459 ser ut til å innebære at domstolen får et tilsvarende skjønn ved avgjørelsen av hvem som er for syk til å sone fengselsstraffen.¹⁰ Det nærmere innholdet i disse vurderingene er likevel usikkert, og ikke avklart i rettskildene.¹¹ Skal innholdet i vurderingene være helt likt, eller er det bare deler av vurderingene som skal samsvare? Og i så fall, hvilke elementer?

Lovendringen er kritisert, og Frøberg har pekt på at lovgiver neppe kan ha tenkt gjennom konsekvensene av lovendringen for koblingen mellom straffeprosessloven § 459 første ledd og straffeloven § 20 annet ledd bokstav b, før lovendringen ble vedtatt.¹² Kritikken og uklarheten medfører et behov for å avklare soningsutsettelsesregelen.

1.2 Tema og problemstillinger

Temaet for oppgaven er en avklaring av vilkåret for soningsutsettelse etter straffeprosessloven § 459 (1) første alternativ, i lys av endringen av utilregnelighetsregelen i 2020. Oppgaven vil besvare to overordnede problemstillinger:

Hvordan kan vilkåret for soningsutsettelse etter straffeprosessloven § 459 (1) første alternativ forstås i lys regelens kobling til utilregnelighetsvilkåret i straffeloven § 20?

Er utformingen av vilkåret hensiktsmessig, og i tilfelle ikke, hvordan bør regelen i § 459 (1) første alternativ endres.

Problemstillingene er til dels sammenhengende og har som formål å sammen avklare hvordan straffeprosessloven § 459 (1) første alternativ skal forstås i gjeldende rett. Herunder hvilken funksjon regelen har i strafferettspleien, og hva som er formålet til regelen. Sentralt for drøftelsen er koblingen til utilregnelighetsbestemmelsen i straffeloven § 20 (2) (a), og ulikhetene mellom reglene med hensyn til deres funksjon og begrunnelser.

⁹ Prop. 66 L (2019-2020) s.153; Lov 4. desember 2020 nr. 135 om endringer i straffeloven mv. (avvergingsplikt, utenomrettslig tvangsekteskap, diskrimineringsvern, skyting mot politiet mv.); Prop. 154 L (2016-2017) s.68-69.

¹⁰ Kapittel 3.4 og 3.5.

¹¹ Prop. 66 L (2019-2020) s.153.

¹² Frøberg (2020), s. 173.

1.3 Metodiske utgangspunkter

For å besvare problemstillingene vil oppgaven ta i bruk den rettsdogmatiske metode for å analysere rettskildene til strpl. § 459 (1) første alternativ. I tillegg vil jeg gjøre noen korte rettspolitiske drøftelser.

Innenfor den rettsdogmatiske metoden vil jeg ta i bruk ulike metodiske perspektiver for å tolke bestemmelsen. I den første delen av oppgaven er fokuset å avklare rettskildene direkte knyttet opp mot soningsutsettelsesregelen. Der det er forarbeidsuttalelser, og rettspraksis vil de utgjøre sentrale rettskilder.¹³ Særegent ved strpl. § 459 (1) første alternativ er imidlertid fraværet av rettskilder, herunder korte forarbeidsuttalelser, lite rettspraksis og et fravær av juridisk teori.

I 2019 avklarte Høyesterett den daværende bestemmelsens innhold «alvorlig sinnslidende».¹⁴ I tillegg er det også gitt retningslinjer for tolkningen av den daværende lovteksten i en forskrift og et rundskriv.¹⁵ De nevnte rettskildene omtaler imidlertid rettstilstanden før 2019, og vil ikke avklare hvordan det nye vilkåret for soningsutsettelse kan forstås. Den øvrige lovteksten i bestemmelsen er derimot uendret, og rettskildenes avklaring av dem vil dermed ha høy rettskildemessig vekt. Grunnet mangelen på rettskilder vil jeg ved besvarelsen av problemstillingene benytte meg av all tilgjengelig litteratur om strpl. § 459.

Opgaven vil trekke inn to tingrettsdommer om § 459 (1) første alternativ, for å kaste lys over hvordan regelen har blitt forstått i domstolene.¹⁶ Ut fra mine rettskildesøk er dette de eneste tilgjengelige dommene som omtaler koblingen til § 20, slik den lyder etter lovendringen i 2020.¹⁷ Selv om tingrettsdommer har lav rettskildemessig vekt, og ikke kan brukes til å utlede klare tolkningsbidrag i drøftelsen, vil dommene gi innsikt i tingrettens forståelse av bestemmelsen i etterkant av lovendringen.

¹³ Øyen (2022), s. 51-52.

¹⁴ HR-2019-653-A; Lov om rettergangsmåter i straffesaker (Straffeprosessloven) versjon fra 01.03.2002 til 1.04.2010 Historisk versjon.

¹⁵ Forskrift 19. mars 2010 nr. 408 om innkalling og utsettelse ved fullbyrding av straff; G-2010-2 s. 8.

¹⁶ TSOS-2021-38995; TSOS-2023-104480-2.

¹⁷ Sist sjekket 30. april 2023. TSOS-2021-38995. For øvrig behandler domstolene vilkåret «utilrådelig», jf. strpl. § 459 (1) andre alternativ; LB-2023-96067, LE-2023-188450; LB-2022-4160, LB-2021-110404; TSOS-2021-143029.

Oppgavens første problemstilling, om hvordan soningsutsettelsesregelen skal forstås i lys utilregnelighetsvilkåret i straffeloven § 20, krever en avklaring av straffeloven § 20. Av denne grunn vil oppgaven også bygge på forarbeider og relevant rettspraksis angående utilregnelighetsbestemmelsen. I tillegg finnes det flere drøftelser i litteraturen om strl. § 20. Gitt fokuset på å avklare innholdet av strpl. § 459, vil oppgaven her bygge på et utvalg juridiske fremstillinger om innholdet i strl. § 20.¹⁸

I den andre delen av oppgaven vil jeg analysere bestemmelsen i lys av det øvrige systemet for behandling av syke lovbrøtere, og formålet som begrunner regelen. I den formålsrettede analysen vil fokuset være å klarlegge de grunnleggende premissene for bestemmelsen, herunder, hvilken funksjon soningsutsettelsesregelen har i rettskildebildet, formålet til regelen, og hensynene som taler for og mot utsettelse. Deretter sammenligner jeg bestemmelsen med funksjonen, og formålene til strl. § 20. På bakgrunn av drøftelsene vil jeg deretter komme med et forslag til hvordan strpl. § 459 må forstås gitt formålet og funksjonen som fører den.

I avklaringene av den formålsrettede analysen vil jeg, i fraværet av andre rettskildefaktorer trekke inn menneskerettslige perspektiver for å supplere rettskildebildet.¹⁹ Straffeprosessloven vil da suppleres i lys av de overordnede normene i Grunnloven §§ 92, og 93 (2), og Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen art. 1 og 3.²⁰ I tillegg vil jeg i formålsanalysen ta i bruk Europarådets europeiske fengselsregler og FNs fellesregler for behandlingen av fanger, (Mandelareglene).²¹

De europeiske fengselsreglene er vedtatt i en rekommandasjon fra Europarådets ministerkommisjon. Rekommandasjonen har ikke rettskildemessig vekt, men vil gjenspeile utviklingen som har funnet sted for behandlingen av lovbrøtere i Europa.

Rekommandasjonene hensyntar videre vurderingene til Europarådets torturovervåkingskomite og rettspraksisen fra EMD.

¹⁸ Frøberg (2020); Grønning (2015); Grønning, Husabø og Jacobsen (2019); Grønning og Melle (2022).

¹⁹ Aal (2022), side 115.

²⁰ Lov 17. Mai 1814 Kongeriket Noregs Grunnlov (Grunnloven); Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Rome, 04.11.1950. Entry into force 03.09.1953 (Den europeiske menneskerettskonvensjonen - EMK).

²¹ Recommendation Rec(2006)2 of the Committee of Ministers to member states on the European Prison Rules. Adopted by the Committee of Ministers 11 January 2006 at the 952nd meeting of the Ministers' Deputies. Council of Europe; United Nations Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners (the Nelson Mandela Rules) UN General Assembly of 17 December 2015.

Selv om reglene ikke er bindende, soft law, er reglene et utslag for den europeiske oppfatningen om behandlingen i strafferettspleien. Det samme gjelder Mandelareglene som ikke er juridisk bindende for Norge, men som er ansett å ha tilsvarende rettskildemessig status som de europeiske fengselsreglene.²² Reglene har dermed ingen selvstendig rettskildemessig vekt, men vil, i kraft av at de uttrykker en enighet mellom verdenslandene om visse minimumsregler for behandlingen av lovbrøyttere, kunne ha avledet rettskildemessig vekt.

På bakgrunn av formålsanalysen av strpl. § 459 (1) første alternativ vil jeg også besvare oppgavens andre problemstilling, om utformingen av regelen er hensiktsmessig, og komme med noen rettspolitiske betraktninger om hvordan regelen bør konstrueres.

1.4 Avgrensninger

Oppgaven er avgrenset til å behandle soningsutsettelse ved fengselsstraff. Tilfellene hvor domfelte kan få utsatt sin samfunnsstraff, jf. strpl. § 459 (1), vil dermed ikke behandles.

Videre vil det i oppgaven gjøres en kontekstualisering av strpl. § 459 (1) første alternativ i lys av lovhistorikken, men jeg vil ikke gjøre en grundig gjennomgang av lovhistorien til bestemmelsen.²³

I kapittel 4 vil jeg fremheve sentrale formål og hensyn for og imot en soningsutsettelsesregel som videre brukes som utgangspunkt for min kritiske analyse av regelen i kapittel 5. Fokuset er da å drøfte de hensynene bak regelen som er rettslig forankret. Selv om oppgaven vil trekke inn menneskerettslige perspektiver, er ikke temaet for oppgaven en menneskerettslig analyse, og avklaring av det menneskerettslige vernet. Sentrale menneskerettslige krav, vil trekkes inn der det er relevant for å avklare forholdet mellom soningsutsettelsesregelen og utilregnelighetsregelen, men det vil ikke gjøres en inngående drøftelse av menneskerettighetene og de nærmere minimumstersklene de oppstiller. En avklaring av det menneskerettslige vernet vil følgelig overstige oppgavens ramme.

²² Sivilombudet (2015).

²³ For en fullstendig gjennomgang av bestemmelsens historiske tilknytning til straffeloven § 20, se HR-2019-653-A avs. 26-30.

Problemstillingene fordrer også en gjennomgang av forholdet til straffeloven § 20 (2) (a), jf. (3). Temaet for oppgaven er likevel ikke en drøftelse av utilregnelighetsregelen i straffeloven, men en avklaring av soningsutsettelsesregelen. Oppgaven vil derfor bygge på avklaringene som er gjort i eksisterende litteratur, og er avgrenset fra en inngående drøftelse om betydningen av bestemmelsen.²⁴

1.5 Sentrale begreper

Oppgavens tema aktualiserer en avklaring av uttrykket *psykisk lidelse*. Uttrykket forstås som en samlebetegnelse for tilstander som påvirker den enkeltes tanker og følelser, og kan også påvirke personens atferd.²⁵ Psykiske lidelser forstås ofte i lys av medisinske diagnosesystemer hvor lidelsene kategoriseres i type, og alvorlighet.²⁶ Ulike personer med samme lidelse kan følgelig være mer eller mindre syke, og oppleve ulik grad av psykisk belastning, og fungeringsevne.²⁷ I strafferetten er det den enkeltes symptomtrykk, og evne til å fungere som er av betydning, ikke den medisinske diagnosen.²⁸ Aktuelt for oppgaven er dermed sykdommens påvirkning på den domfelte, ikke diagnose. Videre vil jeg i oppgaven skille mellom domfelte som har *psykiske tilstander* som medfører en belastning, forstått som smerte, og ikke.

Begrepet *psykoselidelse* brukes videre om personer som befinner seg i en forvirringstilstand, og kan komme som følge av flere ulike psykiske lidelser.²⁹ Enkelte diagnoser kjennetegnes av tilbakevendende psykoser. Som nevnt vil imidlertid ikke den enkeltes diagnose være av betydning, men heller om personen på vurderingstidspunktet befinner seg i en forvirringstilstand. Avgjørende for domfelte er da om forvirringstilstanden medfører en vesentlig svikt i virkelighetsforståelsen over en viss varighet.

Det bemerkes videre at begrepet *lovbryter* brukes som en samlebetegnelse både for personer som er tiltalt for å ha begått en handling, men som grunnet sin utilregnelighet ikke straffes, og personer som er straffedømt for sine ulovlige handlinger.

²⁴ For en fullstendig gjennomgang av straffeloven § 20 (2) (a), jf. (3) se Grønning og Melle (2022), Grønning, Husabø, Jacobsen (2019), kapittel 20; Frøberg, (2020) s. 167-184.

²⁵ Malt og Aslaksen (2022).

²⁶ Helsedirektoratet, 2, (2024).

²⁷ Malt og Aslaksen (2022).

²⁸ Rosenqvist (2010), s. 6-7.

²⁹ Helsedirektoratet, 1, (2024).

1.6 Den videre fremstillingen

For å besvare problemstillingene vil den videre fremstillingen deles inn i to deler. Del 1 vil bestå av en generell avklaring av strpl. § 459 (1) første alternativ ut fra det gjeldende rettskildebildet. I kapittel 2 vil bestemmelsens oppbygning og struktur først avklares, og sammenlignes med utgangspunktene for utilregnelighetsbestemmelsen. Som jeg vil forklare er det grunnleggende ulikheter mellom bestemmelsene, og det er i lys av disse forskjellene jeg videre vil tolke det materielle vilkåret for soningsutsettelse i kapittel 3.

På bakgrunn av denne drøftelsen vil del 2 nærmere analysere § 459. Som jeg vil komme tilbake til mener jeg at soningsutsettelsesregelen må tolkes i lys av den funksjonen, og formål regelen har i rettssystemet. I kapittel 4 vil jeg derfor undersøke de nevnte rettslige utgangspunktene med regelen og undersøke nærmere hvordan de forholder seg til utilregnelighetsregelen. Etter dette vil det i kapittel 5 drøftes hvordan bestemmelsen, og forholdet til strl. § 20, må forstås etter lovendringen. Jeg vil deretter i kapittel 6 drøfte hvorvidt en slik forståelse av bestemmelsen er hensiktsmessig, og eventuelt, hvordan bestemmelsen bør endres.

Del 1: Rettslige avklaringer

2 Utgangspunkt om straffeprosessloven § 459 (1), første alternativ

2.1 Struktur og innhold

Straffeprosessloven § 459 består av fire ledd og lyder som følger;

«Fullbyrding av frihetsstraff eller samfunnsstraff skal utsettes dersom domfelte er blitt utilregnelig på grunn av sterkt avvikende sinnstilstand eller vedkommendes helsetilstand ellers gjør fullbyrding utilrådelig.

Ellers kan fullbyrding av frihetsstraff eller samfunnsstraff utsettes når vektige grunner tilsier det.

Utsettelse etter annet ledd kan gjøres betinget av sikkerhetsstillelse. Det kan også settes andre vilkår.

Kriminalomsorgen treffer vedtak etter bestemmelsene her. Forvaltningsloven gjelder med de unntak som er nevnt i straffegjennomføringsloven § 7. Oppstår det uenighet om fullbyrdingen skal utsettes fordi domfelte er blitt alvorlig sinnslidende eller hans helsetilstand ellers gjør fullbyrding utilrådelig, kan domfelte kreve spørsmålet avgjort ved kjennelse etter § 462».³⁰

Vilkårene for å utsette soning angis i bestemmelsens første og annet ledd. Adgangen for soningsutsettelse av helsemessige grunner angis i første ledd, mens det i annet ledd åpnes for å utsette soning grunnet velferdsmessige årsaker. Etter bestemmelsens tredje ledd kan det stilles vilkår for den domfelte som får sin soning utsatt. Videre fastsetter bestemmelsens fjerde ledd hvem som har kompetanse til å treffe vedtak om utsatt soning.

³⁰ Straffeprosessloven § 459.

Etter strpl. § 459 første ledd har domfelte to alternative muligheter til å utsette soningen, enten ved at domfelte er blitt «utilregnelig på grunn av sterkt avvikende sinnstilstand» eller fordi domfeltes «helsetilstand ellers gjør fullbyrding utilrådelig». Ordlyden i første ledd åpner samlet sett for å utsette fullbyrdingen i de tilfellene hvor domfelte sin helsetilstand hindrer en gjennomføring av straffen.³¹ Mer spesifikt har domfelte krav på soningsutsettelse når hens «sinnstilstand» oppfyller vilkåret etter bestemmelsens første alternativ. Det fremgår likevel ikke av bestemmelsens ordlyd hvilke konkrete sinnstilstander som vil oppfylle vilkåret etter strpl. § 459 (1) første alternativ.

Utgangspunktet etter loven er at straff skal gjennomføres «straks» dommen er rettskraftig, etter strpl. § 452 (1) første punktum.³² Ordlyden tilsier et strengt tidskrav hvor fullbyrdingen må gjøres innen kort tid. Hovedregelen begrunnes både av hensyn til samfunnets behov for en effektiv rettspleie, men også på grunn av hensyn til den enkelte domfeltes behov for rehabilitering.³³ En utsettelse av soningen vil hindre oppfyllelsen av formålene, og tilsier at det kreves sterke grunner for å utsette soningsstarten. Soningsutsettelse er et unntak fra hovedregelen om når straffen skal fullbyrdes etter straffeprosessloven. Det er dermed en svært høy terskel for hvilke tilstander som kvalifiserer til utsettelse. Illustrerende er det at det i 2021 kun var 88 innsatte som fikk innvilget soningsutsettelse.³⁴

Det er også verdt å bemerke at domfelte i etterkant av soning har flere muligheter som kan sikre vedkommendes rett på behandling og helsehjelp. Utvikler domfelte en sykdom som gjør hen uskikket til å sone i ordinært fengsel så vil det etter soningsstart være muligheter etter straffgjennomføringsloven til å oppsøke lege, psykolog, eller be om soning på sykehus eller institusjon.³⁵ Det er da mindre grunn til å utsette soningens starttidspunkt for den syke domfelte. Terskelen for soningsutsettelse skal derfor være høy, og antallet som innvilges soningsutsettelse per år er av denne grunn, lavt.

³¹ HR-2019-653-A avs. 22.

³² Forskrift om fullbyrding av straff § 1 (1) og § 2 (1).

³³ HR-2019-653-A avs. 22.

³⁴ Kriminalomsorgsdirektoratet (2021), s.1

³⁵ Lov 18. mai 2001 nr. 21 om gjennomføring av straff (straffgjennomføringsloven – strgjfl) §§ 12, 13, 35.

2.2 Den absolutte soningsutsettelsesregelen i første ledd.

For å nærmere undersøke soningsutsettelsesregelens innhold, utover den høye terskelen, er det nødvendig å slå fast noen utgangspunkter for vurderingen. Jeg vil derfor i det følgende gjennomgå bestemmelsens virkeområde, vurderingstidspunktet og rettsvirkningen av strpl. § 459 (1) første alternativ.

Straffeprosessloven § 459 (1) første alternativ får anvendelse i «saker om straff», jf. strpl. § 1. Etter ordlyden aktualiseres spørsmålet om «utsette[lse]» når «domfelte» skal «fullbyrd[e] frihetsstraff», jf. strpl. § 459 første ledd.³⁶ Ordlyden forutsetter dermed at det allerede finnes en rettskraftig dom som kan flyttes frem i tid.³⁷ Virkeområdet til bestemmelsen er dermed tidspunktet etter at hovedforhandlingen er gjennomført og domsavsigelsen avsagt. Soningsutsettelse gjelder derfor ikke spørsmålet om varetektsfengsling.

Vurderingstidspunktet som domstolen skal vurdere den domfeltes tilstand ut fra, må videre forstås i lys av det øvrige systemet for behandlingen av psykisk syke domfelte.³⁸ Etter straffegjennomføringsloven § 35 kan domfelte som er syk etter soningens start avbryte gjennomføringen av straff. Dersom § 459 (1) også vurderte domfeltes tilstand etter at soningen er påbegynt ville ikke bestemmelsen ha et selvstendig bidrag.³⁹ Derfor ble det lagt til grunn av Høyesterett at vurderingstidspunktet for § 459 er tidspunktet den domfelte skal settes inn i fengselet.⁴⁰ Vurderingstidspunktet etter straffeprosessloven § 459 er følgelig starten av straffegjennomføringen, heretter omtalt som innsettelsestidspunktet.

Rettsvirkningen av straffeprosessloven § 459 (1) første alternativ er at domfeltes straff «skal utsettes» når hen anses «utilregnelig på grunn av sterkt avvikende sinnstilstand». En naturlig språkforståelse av «utsettes» tilsier at straffegjennomføringen flyttes frem til et senere tidspunkt. Isolert sett åpner ordlyden for at soningen kan forskyves fremover i tid både før og etter at soningen er påbegynt. Som forklart ovenfor vil imidlertid bestemmelsen bare regulere tiden før soningsstart. Den rettslige virkningen av soningsutsettelsen er følgelig at tidspunktet for fullbyrdelsen flyttes frem i tid. Videre tilsier ordlyden «skal» at bestemmelsen oppstiller

³⁶ Straffeprosessloven kapitteloverskrift, «Kap 32. Fullbyrding».

³⁷ Straffedommen er rettskraftig når den er «vedtatt av partene eller fristen for anke er utløpt», jf. Straffeprosessloven § 50 (1).

³⁸ HR-2019-653-A avs. 22; HR-2014-464-U avs. 14.

³⁹ HR-2019-653-A avs. 47.

⁴⁰ *Ibid.*

en rettighet for domfelte, og samtidig en plikt for myndighetene. Rettsvirkningen skiller seg tydelig fra strpl. § 459 (2) hvor det følger at myndighetene «kan» utsette straffen. I praksis innebærer rettigheten at straffen skal forskyves uten at domfelte skal måtte søke om det såfremt det materielle vilkåret er oppfylt før soningsstart.⁴¹

2.3 Lovhistorien til soningsutsettelsesregelen

2.3.1 Koblingen til utilregnelighetsregelen

Når domfelte skal anses «utilregnelig på grunn av sterkt avvikende sinnstilstand» fremgår ikke av ordlyden i strpl. § 459. Ifølge forarbeidene til bestemmelsen, er vilkåret om utsatt fullbyrding bare oppfylt når sinnstilstanden «*kvalifiserer for straffrihet etter straffeloven § 20 annet ledd (a), jf. tredje ledd*».⁴² Lovgiver er dermed tydelig på at det skal være en kobling mellom straffelovens regel om utilregnelighet og adgangen til å utsette soningen grunnet domfeltes «sinnstilstand», jf. strpl. § 459 (1) første alternativ. Forarbeidene viser videre til HR-2019-653-A, hvor forholdet mellom straffeprosesslovens soningsutsettelsesregel og straffelovens utilregnelighetsregel ble fastlagt etter den tidligere rettstilstanden.⁴³

Koblingen mellom strpl. § 459 (1) første alternativ og strl. § 20 (2) (a) var fastslått lenge før lovendringen i 2020. Allerede i straffeprosessloven av 1887 § 474 kunne fullbyrding av straff utsettes dersom den domfelte ikke hadde skyldevne.⁴⁴ Straffefullbyrdingen kunne da utsettes om domfelte var «*afsindig*», men ble foreslått endret for å oppnå samme terskel som vilkåret i straffeloven «*sinnpsyk*».⁴⁵ Det samme gjelder alle soningsutsettelsesreglene vedtatt siden den gang.⁴⁶ I rettstilstanden før 2020 fremgikk imidlertid ikke koblingen til straffelovens tilregnelighetsregel frem i soningsutsettelsesregelens ordlyd.⁴⁷ Koblingen mellom reglene ble fastslått av Høyesterett i HR-2019-653-A, vilkåret «*alvorlig sinnslidende*» etter soningsutsettelsesregelen skulle tolkes likt med vilkåret «*psykotisk*» i

⁴¹ Forskrift om innkalling og utsettelse ved fullbyrding av straff § 6 (2); G-2010-2 s. 8; Prop. 139 L (2022-2023) s. 150-151.

⁴² Prop. 66 L (2019-2020) s.153.

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ Lov 1. juli 1887 nr. 5 om Rettergangsmaaden i Straffesager § 474; HR-2019-653-A avs. 27.

⁴⁵ HR-2019-653-A avs. 27; NUT 1969: 3 s. 184.

⁴⁶ HR-2019-653-A avs. 26-30.

⁴⁷ Straffeprosessloven endret ved lov nr. 135/2020; Straffeloven § 20 endret ved lov nr. 48/2019.

utilregnelighetsregelen.⁴⁸ Koblingen mellom soningsutsettelsesregelen og psykosevilkåret i straffeloven § 20 innebar at de samme tilstandene som førte til soningsutsettelse også ville føre til straffrihet dersom tilstanden hadde vært til stede på gjerningstidspunktet.⁴⁹

2.3.2 Den strafferettslige psykosestilstanden som terskel for soningsutsettelse

Den tidligere rettstilstanden ble gjennomgått av Høyesterett i HR-2019-653-A, som slo fast at koblingen til utilregnelighetsregelen innebar at domfelte bare hadde krav på soningsutsettelse når hen var i en aktiv psykosestilstand.⁵⁰ Det strafferettslige vilkåret psykotisk var snevrere enn den medisinske definisjonen av det å være psykotisk, hvor ikke enhver diagnose på en psykoselidelse medførte soningsutsettelse.⁵¹ Det var dermed et rettslig begrep hvilke tilstander som ble ansett som en aktiv psykosestilstand, her hadde domstolen et viss skjønnsrom.

Det var likevel nokså klare kriterier for hva som kjennetegnet en aktiv psykosestilstand. Symptomene måtte være av en viss styrke og varighet, det var bare i de tilstander hvor symptomene var så fremtredende og alvorlige at domfelte var «uten evne til å vurdere sitt forhold til verden» som ble ansett alvorlige nok.⁵² Kravet om en viss varighet krevde at psykosesymptomene varte i minimum 1-2 døgn for å oppfylle vilkåret.⁵³ Domfelte med psykosestilstander med sterke symptomer, men varighet på under et døgn ville dermed ikke ha krav på soningsutsettelse etter den tidligere rettstilstanden.⁵⁴ I en slik situasjon ville det heller ikke oppstå et behov for soningsutsettelse dersom sykdomstilstanden er forbi før kriminalomsorgen rekker å tilrettelegge for en utsettelse.

Videre krevdes det at symptomene i denne perioden var så sterke at domfeltes forhold til virkeligheten var forstyrret i så stor grad at domfelte ikke hadde adekvat evne til å reagere på vanlige inntrykk.⁵⁵ Høyesterett omtalte i Rt-2008-549 den strafferettslige psykotiske som en som mister kontroll over tanker, følelser og handlinger, men likevel ha sine intellektuelle

⁴⁸ HR-2019-653-A avs. 30 og 38.

⁴⁹ *Ibid.*

⁵⁰ HR-2019-653-A 39-45; HR-2023-1243-A avs. 25-27.

⁵¹ HR-2019-653-A avs. 41. Se videre HR-2023-1243-A avs. 26.

⁵² HR-2019-653-A avs. 42; HR-2023-1243-A avs. 26.

⁵³ HR-2019-653-A avs. 43 og 50; Rt-2008-549 avs. 36.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ Rt-2008-549 avsnitt 33.

funksjoner i behold.⁵⁶ Med slike tydelige kriterier for innholdet i vilkåret ble skjønnsrommet til retten samtidig begrenset ved avgjørelsen av hvilke domfelte som hadde krav på soningsutsettelse.

Før 2020 skulle alle elementer og tolkningsmomenter brukt i utilregnelighetsvurderingen, få lik anvendelse i soningsutsettelsesvurderingen. Domstolene brukte tidligere rettspraksis, forarbeidsuttalelser og andre rettskilder om strl. § 20 direkte i vurderingen av soningsutsettelse.⁵⁷ Der alle deler av psykosevilkåret etter strl. § 20 kunne overføres direkte til vurderingen av soningsutsettelse etter strpl. § 459 (1) første alternativ kan det omtales som en harmoniserende tolkning av bestemmelsene. Når forarbeidene til strpl. § 459 nå henviser til HR-2019-653-A innebærer det en referanse til den aktive psykosen som grunnlag for soningsutsettelse etter § 459 (1) første alternativ.⁵⁸

I 2019 ble imidlertid det nevnte vilkåret «psykotisk» i strl. § 20 endret til, «utilregnelig på grunn av sterkt avvikende sinnstilstand». ⁵⁹ Året etter ble også vilkåret for å utsette soning etter strpl. § 459 første ledd første alternativ endret fra «alvorlig sinnslidende» til dagens «utilregnelig på grunn av sterkt avvikende sinnstilstand» i 2020.⁶⁰ Endringen i soningsutsettelsesregelen til en lik ordlyd som strl. § 20 var dermed en følge av endringen av straffeloven § 20.

2.4 Noen overordnede ulikheter ved vurderingen av soningsutsettelse og utilregnelighet

Både strpl. § 459 og strl. § 20 bruker vilkåret «utilregnelig på grunn av sterkt avvikende sinnstilstand», men det er flere grunnleggende forskjeller mellom bestemmelsene.⁶¹ Som jeg skal komme tilbake til er det uklart hvorvidt lovgiver gjennom ordlydsendringen av Strpl. § 459 kun ønsket en endring av bestemmelsens ordlyd, eller om det også var ment en materiell endring av bestemmelsens innhold. For å nærmere oppklare lovgiverviljen er det aktuelt å

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ HR-2019-653-A avs. 38-46.

⁵⁸ Prop. 66 L (2019-2020) s.153.

⁵⁹ Se straffeloven § 20, endret ved lov 21 juni 2019 nr. 48.

⁶⁰ Straffeprosessloven § 459 (1) første alternativ, endret ved lov nr. 135 4. desember 2020

⁶¹ Strpl. § 459 (1) første alternativ; strl. § 20 (2) (a).

undersøke de overordnede forskjellene ved vurderingen av soningsutsettelsesregelen og utilregnelighetsregelen.

En ulikhet er bestemmelsenes virkeområde. Begge bestemmelser gjelder riktignok saker om straff, men retter seg til ulike tidspunkt i straffeprosessen.⁶² Soningsutsettelsesregelen retter seg til tiden etter at den rettskraftige dommen er avsagt, mens strl. § 20 gjelder fastsettelsen av lovbrysterens strafferettslige ansvar under hovedforhandlingen.⁶³ Videre er også rettsvirkningen til bestemmelsene ulik. Den som anses «utilregnelig på grunn av sterkt avvikende sinnstilstand» etter strl. § 20 (2) (a) frifinnes og slipper straff for det utførte lovbruddet.⁶⁴ Oppfylles det samme vilkår etter soningsutsettelsesregelen, vil ikke straffansvaret forsvinne, men heller utsettes i tid. Begge bestemmelsene gir likevel rett på absolutte og automatiske rettsvirkninger for den psykisk syke i de tilfeller vilkårene er oppfylt, uavhengig av lovbruddets alvorlighet.

Vurderingstidspunktene til bestemmelsene er også ulike. Mens vurderingen av lovbrysterens skyldevne skjer med utgangspunkt i gjerningstidspunktet for den ulovlige handlingen, vil den domfeltes tilstand ved innsettelse i fengsel være avgjørende for vurderingen av soningsutsettelse.⁶⁵ Tilstanden som vurderes kan likevel være lik etter både soningsutsettelsesregelen og utilregnelighetsregelen.

Ordlyden «er blitt» etter strpl. § 459 tilsier at domfelte har utviklet tilstanden som foreligger ved innsettelsen.⁶⁶ Samtidig er det ikke tale om at lovbrysteren har hatt denne tilstanden helt fra gjerningstidspunktet. Dersom domfelte allerede på gjerningstidspunktet var ansett «utilregnelig» ville ikke vilkårene for straffansvar vært oppfylt.⁶⁷ Tilstanden behøver likevel ikke å være nyutviklet etter lovbruddet. Psykiske lidelser kan utvikle seg, og forverres over tid.⁶⁸ Tidspunktet for vurderingen av tilstanden kan derfor få betydning for hvilket symptombilde som viser seg ut fra samme grunnlidelse.

⁶² Strpl. § 1; Strl. § 1.

⁶³ Kapittel 2.2; Strl. § 20 (1), jf. (2).

⁶⁴ Strl. § 20 (1), jf. (2).

⁶⁵ Strl. § 20 (1) Jf. ordlyden “handlingstidspunktet”.

⁶⁶ HR-2019-653-A avs. 51.

⁶⁷ Straffeloven § 20 (2) (a); NOU 2014:10 s. 48.

⁶⁸ Gröning (2015) s. 137.

Ulikhetene i utgangspunktet for vurderingene etter strl. § 20 og strpl. § 459 hindrer ikke at det gjøres en kobling mellom reglens materielle vilkår. Tvert imot vil det som nevnt være nødvendig å tolke bestemmelsene i lys av hverandre for å få en bredere forståelse av soningsutsettelsesregelens plass i rettskildebildet. De grunnleggende forskjellene mellom bestemmelsene kan likevel påvirke hvilken funksjon og formål som er bestemmende for vurderingen om soningsutsettelse og hvordan terskelen for å innvilge slik utsettelse skal forstås.⁶⁹

⁶⁹ Kapittel 4.

3 Det materielle vilkåret for soningsutsettelse

3.1 Oversikt

I det følgende kapittelet vil fokuset rettes mot det materielle vilkåret for soningsutsettelse «utilregnelig på grunn av sterkt avvikende sinnslidelse». ⁷⁰ Det vil ut fra det gjeldende rettskildebildet gjøres en tolkning av vilkåret. I tolkningen vil det rettes særlig fokus på å avklare hvilke tilstander som fører til at domfelte kan kreve soningsutsettelse etter lovendringen.

3.2 Vilkares ordlyd

3.2.1 En referanse til straffelovens utilregnelighetsregel

Som nevnt er ordlyden i soningsutsettelsesreglen lik ordlyden i utilregnelighetsregelen. ⁷¹ Det materielle vilkåret for soningsutsettelse skal dermed leses med referanse til straffelovens utilregnelighetsregel. ⁷² Det er likevel noen ulikheter i lovteksten til bestemmelsene. Mens soningsutsettelsesregelens lovtekst er strukturert i et vilkår, er straffelovens utilregnelighetsregel bygget opp av to separate vilkår;

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

a. sterkt avvikende sinnstilstand». ⁷³

Ordlyden i straffeloven består nå av to vilkår hvor det først må avgjøres om domfelte har en «sterkt avvikende sinnstilstand», heretter omtalt som grunnvilkåret. ⁷⁴ Deretter om tilstanden

⁷⁰ Strpl. § 459 (1) første alternativ.

⁷¹ Strl. § 20 (2) (a); strpl. § 459 (1) første alternativ.

⁷² Se også kapittel 2.1.2 om forarbeidenes henvisning til straffeloven § 20 (2) (a).

⁷³ Strl. § 20 (2) (a)

⁷⁴ Prop. 154 L (2016–2017) s. 7, og 229-230; Innst. 296 L (2018-2019) s. 1 og 8; HR-2023-1243-A avs. 22.

fører til at lovbrøyer er «utilregnelig på grunn av» sin tilstand, heretter omtalt som tilleggsvilkåret. I vurderingen av tilleggsvilkåret skal det etter straffeloven § 20 tredje ledd legges vekt på «graden av svikt i virkelighetsforståelse og funksjonsevne» hos lovbrøyeren.⁷⁵ Med dette innebærer det nå at også utilregnelighetsvurderingen etter § 20 er todelt. Vilkårene er kumulative, og lovbrøyeren må derfor oppfylle begge vilkårene for å omfattes.⁷⁶ Gröning og Melle omtaler det slik at grunnvilkåret i § 20 omfatter de lidelser og tilstander som *kan* føre til utilregnelighet, mens tilleggsvilkåret legger opp til en vurdering av om tilstanden er så alvorlig at den *skal* føre til utilregnelighet i den konkrete situasjonen.⁷⁷

Hvis det legges til grunn at strpl. § 459 (1) første alternativ er endret på samme måte vil innholdet i soningsutsettelsesregelen som konsekvens få tilsvarende struktur etter lovendringen. Forarbeidene til soningsutsettelsesregelen er tydelig på at soningsutsettelse etter første alternativ bare skal innvilges i de tilfeller hvor lovbrøyeren *kvalifiserer til straffrihet*.⁷⁸ Sett i lys av ordlyden tilsier det at bestemmelsen skal forstås i lys av straffrihetsregelen i dag, altså § 20 (2) (a). I samme setning henviser derimot forarbeidene til HR-2019-653-A, hvor den tidligere rettstilstanden blir gjennomgått.

Etter det tidligere rettstilstanden skulle regelen tolkes likt som soningsutsettelsesregelen.⁷⁹ I vurderingen av soningsutsettelse før lovendringen sa Høyesterett at tidligere rettspraksis, og forarbeidsuttalelser om § 20, brukes direkte i vurderingen av strpl. § 459. Forarbeidenes henvisning i dagens strpl. § 459 (1) første alternativ, tyder på at lovgiver ønsker en tilsvarende likhet mellom vilkårene i dag.⁸⁰ Uttalelsen i forarbeidene forutsetter dermed en harmoniserende tolkning med § 20 (2) (a) på alle punkter. Det innebærer at domfelte sin tilstand ved innsettelsen i fengsel, må falle innenfor utilregnelighetsregelen i strl. § 20 (2) (a) for å kunne kreve straffen sin utsatt. Vurderingen av hvilke tilstander som skal føre til soningsutsettelse må da leses i lys innholdet i straffeloven § 20 etter lovendring.

⁷⁵ Innst. 296 L (2018-2019) s. 14; HR-2023-1243-A avs. 40-49.

⁷⁶ Gröning og Melle (2022), s. 405-406.

⁷⁷ Gröning og Melle (2022), s. 418.

⁷⁸ Prop. 66 L (2019-2020) s. 153.

⁷⁹ Kapittel 2.3.

⁸⁰ *Ibid.*

3.2.2 Hvilke tilstander omfattes av soningsutsettelsesregelen i dag

Grunnvilkåret «sterkt avvikende sinnstilstand» oppstiller en skjønnsmessig avgrensning av hvilke tilstander som *kan* tilsi utilregnelighet.⁸¹ Hvordan tilstanden oppstår, og hvor lenge den varer, er ikke av betydning for grunnvilkåret.⁸² Det er de symptomtunge, alvorlige psykiske, somatiske eller organiske sykdommene som påvirker sinnet, som grunnvilkåret er ment å omfatte.⁸³ Kjernen av utilregnelighetsregelen i dag er den aktive psykosen.⁸⁴ På dette punkt er den tidligere rettstilstanden videreført gjennom vilkårets kjerne. Nytt med lovendringen er likevel at grunnvilkåret innebærer en viss utvidelse av hvilke tilstander som kan omfattes av bestemmelsen.⁸⁵

Etter lovendringen av § 20 kan nå vilkåret i tillegg omfatte enkelte tilstander som ikke er psykoser, men som samlet fører til en tilsvarende symptomtyngde.⁸⁶ Det vil dermed være opp til domstolenes skjønn om tilstanden har en tilsvarende symptomtyngde som den aktive psykosetilstanden, og dermed kan oppfylle grunnvilkåret.⁸⁷ Hvilke spesifikke tilstander som oppfyller grunnvilkåret, utover de aktive psykosene, er ikke fastsatt.⁸⁸ Ett unntak er likevel personlighetsforstyrrelsene, som lovgiver er tydelig på at ikke skal omfattes av bestemmelsen.⁸⁹ Denne avgrensningen kan imidlertid vise seg problematisk i lys av premissene bak soningsutsettelsesregelen i Strpl. § 459 (1) første alternativ.⁹⁰

Nytt med lovendringen av § 20 er at grunnvilkåret kan oppfylles gjennom at lovbrøter har en kombinasjon av flere sammensatte tilstander som gir tilstrekkelig utslag på sinnet til lovbrøteren.⁹¹ Det har vært argumentert for at denne endringen kan omfatte gjerningspersoner, som ikke er gitt en endelig diagnose, men som likevel er veldig syke.⁹² Dette vil typisk være unge gjerningspersoner. Sammenlignet med den tidligere rettstilstanden i § 20 er det likevel mindre klart i dagens rettstilstand hvilke tilstander som omfattes av vilkåret i forhold til

⁸¹ Gröning og Melle, s. 418.

⁸² Frøberg (2020), s. 175.

⁸³ Prop. 154 L (2016-2017) s. 229; Frøberg (2020), s.176.

⁸⁴ Prop. 154 L (2016-2017) s. 65; Gröning og Melle (2022), på s. 411.

⁸⁵ Se HR-2023-1243-A avs. 35; Prop.165 L (2016-2017) s. 77 som tydeliggjør at lidelser med tilsvarende symptomtyngde bare unntaksvis vil oppfylle vilkåret.

⁸⁶ HR-2023-1243-A avs. 35-36; NOU 2014: 10 s. 138; Prop. 154 L (2016-2017) s. 229.

⁸⁷ HR-2023-1243-A avs. 39 og Prop.154 L (2016-2017) s. 77 og 229.

⁸⁸ Innst. 296 L (2018-2019) s. 10; Prop. 154 L (2016-2017) s. 229; Frøberg (2020) s.176.

⁸⁹ Prop. 154 L (2016-2017) s. 13, 67 og 76; Innst. 296 L (2018-2019) s. 13-14.

⁹⁰ Se kapittel 5.2.2.

⁹¹ Prop. 154 L (2016-2017) s. 229.

⁹² Gröning og Melle, (2022), s. 429.

tidligere.⁹³ Utvidelsen av hvilke tilstander som kan føre til utilregnelighet etter grunnvilkåret ved lovendringen, medførte også en økning av rettens skjønnsrom til å avgjøre hvilke tilstander som kan anses utilregnelig.

Tilstandene som omfattes av grunnvilkåret i straffeloven begrenses i tillegg av tilleggsvilkåret, som betegner tilstandene som *skal* føre til utilregnelighet.⁹⁴ I korte trekk skal tilleggsvilkåret fungere som en avgrensning i de tilfeller hvor lovbrysterens tilstand ikke har stor nok alvorlighet.⁹⁵ Vilkåret var nytt ved lovendringen i 2019 og er forsøkt presisert av Høyesterett i to ferske dommer, men anses fortsatt uavklart.⁹⁶ Terskelen for utilregnelighet er ment å være høy, men nøyaktig hva som kreves for utilregnelighet, er ikke definert.⁹⁷

En vesentlig endring er at retten nå har et stort skjønnsrom for å vurdere hvorvidt den enkelte lovbryster er syk nok til å oppfylle tilleggsvilkåret. Hvor terskelen for utilregnelighet skal gå vil dermed defineres av domstolene gjennom rettspraksis, men er per i dag ikke fullstendig klarlagt.⁹⁸ Vilkåret innebærer dermed en utvidelse av rettens skjønnsrom, sammenlignet med den tidligere rettstilstanden. Retten står imidlertid ikke helt fri, men skal ifølge strl. § 20 (3) legge vekt på hvor stor «svikt i virkelighetsforståelse og funksjonsevne» lovbrystereren har. Vurderingsmomentene skal også brukes for å avdekke tilstandene som gir «like inngripende og omfattende forstyrrelser» som den aktive psykosen.⁹⁹

3.3 Særlige problemer ved koblingen mellom soningsutsettelsesregelen og utilregnelighetsregelen

Vurderingsmomentene som angis i strl. § 20 (3) er ikke inntatt i ordlyden til strpl. § 459, og heller ikke kommentert i forarbeidene. Det kan stilles spørsmål ved hvorvidt momentene er ment å få anvendelse ved soningsutsettelse, som ved utilregnelighetsregelen. Forståelsen av tolkningsmomentene i utilregnelighetsregelens forarbeider og rettspraksis er da av betydning.

⁹³ Kapittel 2.3.2.

⁹⁴ Gröning og Melle, s. 418.

⁹⁵ Gröning og Melle, (2022), s. 418; Prop. 154 L (2016-2017) s. 54-55.

⁹⁶ Kolsrud (2022); HR-2023-1243-A; HR-2023-1242-A.

⁹⁷ Prop. 154 L (2016-2017) s. 231.

⁹⁸ Prop. 154 L (2016-2017) s. 13 og 231.

⁹⁹ HR-2023-1243-A avs. 42; Prop. 154 L (2016-2017) s. 229.

Momentet «svikt i virkelighetsforståelse», jf. strl. § 20 (3), handler om hvilken grad lovbrysterens symptomer gjør at hen mangler evnen til å oppfatte det som skjer i den virkelige verden. Den enkeltes mulighet til å oppfatte, og forholde seg til omverden er dermed det sentrale i vurderingen. I den grad grunnvilkåret allerede innebærer et krav om at sinnstilstanden skal påvirke den enkeltes evne til å oppfatte omverden er det uklart hvilken tilleggsfunksjon vurderingsmomentet vil ha.¹⁰⁰ Momentet tydeliggjør likevel at alvorligheten, eller graden av denne svikten, skal vektlegges og er på denne måten en presisering.

Videre tilsier momentet «svikt i (...) funksjonsevne», etter strl. § 20 (3), at de utfordringene den enkelte har med å fungere skal vektlegges i utilregnelighetsvurderingen.

Vurderingsmomentet omfatter etter forarbeidene både dagligdagse, sosiale og kognitive funksjonen til den enkelte.¹⁰¹ Dette kan innebære evnen til å stille seg, håndtere egen sykdom, samt evne til å delta i sosiale aktiviteter og relasjoner.¹⁰² Høyesterett har imidlertid avgrenset momentet ved at det nå er lovbrysterens kognitive svikt og mentale evne som først og fremst har betydning.¹⁰³ Etter forarbeidene kan kognitiv funksjon omfatte evnen til å lære, oppmerksomhet, tenke, hukommelse, løse problemer, resonnere, fatte avgjørelser, samt bruk av språk og kommunikasjon.¹⁰⁴ Vurderingsmomentet er dermed avgrenset til svikt i den kognitive funksjonsevnen.

Høyesterett har videre presisert at vilkåret «utilregnelig på grunn av sterkt avvikende sinnstilstand», jf. strl. § 20 (2) (a), er oppfylt når lovbryster har en «grunnleggende realitetsbrist som gjør at gjerningspersonen mangler evnen til å analysere totalsituasjonen på handlingstidspunktet».¹⁰⁵ Utenfor disse klare tilfellene er det likevel få føringer for når en «sterkt avvikende sinnstilstand» fører til utilregnelighet.

Domstolene har enda ikke oppklart hvilken selvstendig betydning lovbrysterens svikt i funksjonsevne har i utilregnelighetsvurderingen. Rettskildene til utilregnelighetsregelen er særlig uklar om hvordan gjerningspersoner med god funksjonsevne, men en svekket virkelighetsforståelse, skal håndteres.¹⁰⁶ Nytt med lovendringen i § 20 er nemlig at en

¹⁰⁰ Gröning og Melle, (2022), s. 417.

¹⁰¹ Prop. 154 L (2016-2017) s. 229-230.

¹⁰² *Ibid.*

¹⁰³ HR-2023-1243-A avs. 46 og HR-2023-1242-A avs. 32.

¹⁰⁴ Prop. 154 L (2016-2017) s. 229.

¹⁰⁵ HR-2023-1243-A avs. 49.

¹⁰⁶ Gröning og melle, (2022), s. 428.

lovbryters gode mentale funksjon, kan hindre utilregnelighet der lovbruddene er planlagt.¹⁰⁷ Planleggingens betydning for utilregnelighetsvurderingen begrunnes med at det i disse tilfellene kan være grunn til å klandre lovbryster for hens handlingsvalg.¹⁰⁸ Vilkåret «utilregnelig på grunn av sterkt avvikende sinnstilstand» innskrenker dermed omfanget av utilregnelighet for de planlagte lovbruddene. Som jeg vil komme tilbake til, kan det stilles spørsmål ved om planlegging bør ha relevans for soningsutsettelsesregelen. Lovbrytere med like omfattende symptomtrykk, men ulik evne til å planlegge kan da stå i fare for en forskjellsbehandling.¹⁰⁹

Lovgiver har oppstilt et overordnet veiledende utgangspunkt for vurderingen av utilregnelighet i konkrete saker. Hvor domstolen skal vurdere hvorvidt det er «rimelig og rettferdig å straffe tiltalte, sett hen til personens helsemessige tilstand på handlingstidspunktet».¹¹⁰ Frøberg sier treffende at det er vanskelig å få grep om hva utilregnelighetsvurderingen skal bygge på, og kritiserer bestemmelsen.¹¹¹

Ordene rimelig og rettferdig er vage, og vil uten en videre spesifisering av innholdet, i liten grad i å presisere grensen for utilregnelighet. Hva som er rimelig og rettferdig etter strl. § 20, må ifølge forarbeidene til straffeloven ses opp mot den grunnleggende begrunnelsen bak straffrihet; at den enkelte ikke kan klandres for sine handlinger.¹¹² For avgjørelsen av soningsutsettelse kan en slik klander-basert forståelse av den enkeltes skyldevne bli problematisk. Soningsutsettelse avgjøres på tidspunktet for innsettelse i fengsel når spørsmålet om skylddevne er avgjort, og begrunnes også ut fra andre hensyn enn klander. For avgjørelsen av soningsutsettelse etter strpl. § 459 kan det stilles spørsmål ved om domstolen skal gjøre den samme vurderingen.

¹⁰⁷ HR-2023-1242-A avs. 32, og avs. 34-38; Prop. 154 L (2016-2017) s. 230.

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ Se kapittel 5.3.2.

¹¹⁰ Prop. 154 L (2016-2017) s. 66 og s. 230 og HR-2023-1243-A avs. 48.

¹¹¹ Frøberg, (2020), s. 178.

¹¹² Prop. 154 L (2016-2017) s. 230.

3.4 Betydningen av en lik ordlyd i strpl. § 459 (1) første alternativ med strl. § 20 (2) (a)

3.4.1 Tolkningmulighetene i forarbeidene

Lovendringen av strl. § 20 (2) (a) innebar tydelige endringer i innholdet til det materielle vilkåret, og får innvirkning på vurderingen både strukturelt og materielt. Forarbeidene er tydelig på at grensen for soningsutsettelse skal bestemmes av straffrihetsbestemmelsen etter strl. § 20 (2) (a).¹¹³ Ettersom utilregnelighetsbestemmelsen nå er endret både materielt og strukturelt kan forarbeidsuttalelsen *kvalifiserer til straffrihet* forstås slik at lovgiver har ment å endre vilkåret for soningsutsettelse tilsvarende.

Hvilken betydning endringen i utilregnelighetsregelen skal få for soningsutsettelsen er likevel ikke sikkert. En løsning er at domstolen skal foreta en lik vurdering etter straffeloven som for straffeprosessloven. I så tilfelle vil uttalelsene i forarbeidene til straffeloven kunne overføres direkte til soningsutsettelsesvurderingen. Det kan da tales om en harmoniserende tolkning med straffeloven § 20. Løsningen har støtte i bestemmelsens lovhistorie, hvor dette var løsningen som ble lagt til grunn tidligere.¹¹⁴ Hvorvidt det samme skal gjøres etter lovendringen av strl. § 20 er derimot ikke den eneste tolkningsmuligheten.

Endringene i strl. § 20 er ikke nevnt i forarbeidene til strpl. § 459, tvert imot viser til den tidligere rettsstilstanden gjennom henvisningen til HR-2019-653-A.¹¹⁵ Ettersom forarbeidene henviser til den eldre rettsstilstanden er det mulig at lovgiver utelukkende har ønsket en videreføring av den tidligere rettsstilstanden, og endringene som følger av dagens strl. § 20 (2) (a). Altså at det bare skal være er tilfellene av aktiv psykose som fører til soningsutsettelse. Konsekvensen av tolkningen er da at lovendringen av soningsutsettelsesregelen utelukkende var av språklig art, og ikke innebar en materiell endring av normen for soningsutsettelse. Det vil i så fall være tale om en henvisning til strl. § 20 som ikke skal tolkes bokstavelig, men som kun viderefører rettsstilstanden Høyesterett la til grunn i 2019.¹¹⁶

¹¹³ Prop. 66 L (2019-2020) s.153.

¹¹⁴ Se kapittel 2.3.

¹¹⁵ Prop. 66 L (2019-2020) s.153

¹¹⁶ Se kapittel 2.3.1.

Alternativt kan en mellomløsning tenkes hvor deler av vurderingen etter straffeloven § 20 (2) (a) skal forstås likt for bestemmelsene, mens andre vurderinger ikke skal. Dette vil være en form for delvis harmoniserende tolkning ettersom henvisningen til strl. § 20 ikke gjelder fullt ut. For å nærmere forstå hvilken løsning lovgiver har siktet til gjennom endringen av strpl. § 459 (1) første alternativ vil jeg i det følgende se hen til den øvrige ordlyden i § 459, for veiledning.

Et argument som taler i retning av å ikke tolke soningsutsettelsesregelen bokstavelig er bestemmelsens øvrige ordlyd. Etter § 459 (4) tredje punktum første alternativ kan domfelte kreve bestemmelsen prøvd for retten når det er usikkert om hen er blitt «alvorlig sinnslidende». Bestemmelsen gjør her bruk av det tidligere vilkåret for soningsutsettelse som gjaldt før lovendringen i 2020.¹¹⁷ Hvorfor lovgiver ikke har vært konsistent, og benytter flere ulike vilkår, er ikke lett å bli klok på. En mulighet er at lovgiver helt enkelt har gjort en feil da § 459 ikke fjerde ledd fikk samme ordlyd. Frøberg tar her til orde for at lovgiver, gitt de mange endringene rett før vedtakelsen ikke har vurdert forholdet til strpl. § 459.¹¹⁸ Jeg er enig med Frøberg på dette punkt. At det i lovgivningsprosessen er gjort en slik feil synes også sannsynlig sett i lys av at § 459 ble endret i forbindelse med den tilsvarende endringen av straffeloven § 20, uten inngående vurderinger.¹¹⁹

Dersom lovgiver, allerede før vedtakelsen av strl. § 20 var klar over forholdet til § 459, og ønsket en tilsvarende løsning, er det sannsynlig at bestemmelsen ville blitt endret på samme tid som straffeloven.¹²⁰ Dette underbygges av at forarbeidene er svært korte, og ikke inneholder en nærmere forklaring av hva endringene i strl. § 20 innebærer for soningsutsettelsesvurderingen. Den mangelfulle behandlingen av forholdet mellom soningsutsettelsesvurderingen og utilregnelighetsregelen tilsier at lovgiver ikke ønsket en materiell endring av vilkåret, og underbygger Frøbergs synspunkt.

¹¹⁷ Se historisk versjon av Strpl. § 459 (1) 1. alt i kraft 1. mars 2002.

¹¹⁸ Frøberg (2020) s. 173; Løvlie (2019) s. 88-89.

¹¹⁹ Se her de snevre forarbeidsuttalelsene i Prop. 66 L (2019-2020) s. 153.

¹²⁰ Straffeloven § 20 (2) (a) endret ved lov nr. 48/2019; Straffeprosessloven § 459 (1) første alternativ endret ved lov nr. 135/2020.

3.4.2 Forståelsen av regelen i underrettspraksis

Høyesterett har ikke tatt stilling til spørsmålet.¹²¹ Det er også generelt få saker for retten hvor den domfelte har fått innvilget soningsutsettelse etter første ledd første alternativ. I kun en av sakene jeg har funnet på lovdata, har domstolene tolket det nye vilkåret «utilregnelig på grunn av sterkt avvikende sinnslidelse» og forholdet til § 20.¹²² Dette er en tingrettsdom fra 2021, TSOS-2021-38995.¹²³

Tingrettsdommer har generelt liten rettskildemessig vekt ved tolkningen av rettsregler. Den aktuelle saken vil imidlertid ikke bli brukt direkte ved tolkningen av bestemmelsen, men for å gi innsikt i hvordan tingretten har forstått forholdet mellom soningsutsettelsesreglen og utilregnelighetsregelen i straffeloven, etter lovendringen. I saken hadde domfelte paranoide vrangforestillinger om at politiet hadde en sammensvergelse mot han, og at de ved soning ville ta livet av han.¹²⁴ Domfelte hadde videre planer om å ta sitt eget liv fremfor å møte til soning. Vrangforestillingene til domfelte økte i styrke jo nærmere soningen var i tid. Spesielt i saken var den klare sammenhengen mellom domfeltes vrangforestillingene og soningen i seg selv. Årsaken til problemene var en tidligere hjerneskade, som medførte at domfelte slet med å overholde avtaler, og fungerte dårlig med flere folk rundt seg. Hans funksjonsevne var følgelig svekket, og kunne ikke korrigeres ved hjelp av medisiner. Det var dermed ikke grunn til å forvente bedring av tilstanden.

Retsspørsmålet for tingretten var om domfelte var «blitt utilregnelig på grunn av sterkt avvikende sinnstilstand», jf. strpl. § 459 (1) første alternativ.¹²⁵ Tingretten starter med å redegjøre for lovendringen i 2020, og at endringen innebar at bestemmelsen skal være likelydende straffeloven § 20. Deretter drøfter domstolen de rettslige utgangspunktene for den tidligere psykosevurderingen lagt til grunn i HR-2019-653-A. Retten foretar ikke en toleddet vurdering av bestemmelsens grunnvilkår og tilleggsvilkår, men gjør i stedet en vurdering av hvorvidt domfelte nå er blitt «alvorlig sinnslidende», etter den tidligere rettstilstanden.¹²⁶ Det nærmere forholdet mellom strpl. § 459 (1) første alternativ og strl. § 20, herunder de store endringene i straffrihetsregelen i etterkant av lovendringen, ble ikke kommentert av tingretten.

¹²¹ Per 3. mai 2024.

¹²² Strpl. § 459 (1) første alternativ; se kapittel 1.3.

¹²³ Saken er ikke anket.

¹²⁴ TSOS-2021-38995 se side 6-7 (nedlastet versjon).

¹²⁵ TSOS-2021-38995 side 7.

¹²⁶ *Ibid.*

Avslutningsvis slår tingretten fast at domfelte er blitt «alvorlig sinnslidende» før den til slutt konkluderer med at domfelte er «blitt utilregnelig på grunn av sterkt avvikende sinnstilstand», jf. § 459 (1) 1. alt.¹²⁷ Tingrettens tolkning av bestemmelsen synes å legge til grunn at lovendringen av strpl. § 459 (1) første alternativ bare innebærer en endring av bestemmelsens ordlyd, og ikke en innholdsmessig endring, og understøtter tolkningsalternativet om at den tidligere rettstilstanden skal legges til grunn.

Det samme gjelder også tolkningsbidraget til en senere sak fra samme tingrett. Også her synes tingretten å gjøre en tilsvarende tolkning.¹²⁸ I saken, TSOS-2023-104480-2, tolker derimot ikke tingretten vilkåret i noen grad, men legger til grunn at «utilregnelig på grunn av sterkt avvikende sinnstilstand», jf. strpl. § 459 (1) første alternativ skal forstås som «er blitt alvorlig sinnslidende» etter den tidligere rettstilstanden.¹²⁹ Dommene synes dermed å understøtte at lovgiver ikke sikter til en materiell endring av vilkåret. Tolkningsbidraget fra dommene er imidlertid begrenset ettersom tingretten ikke tar aktivt stilling til forholdet mellom bestemmelsene.

3.5 Lovendringens betydning - En oppsummering av rettskildebildet

Verken ordlyden eller forarbeidene til strpl. § 459 diskuterer endringen av straffrihetsregelen i strl. § 20. Tausheten kan tilsi at lovgiver utelukkende har ønsket en ordlydsendring, og ikke en endring av innholdet. At lovendringen bare var av språklig art, er også lagt til grunn i den nevnte underrettspraksis. Forstått slik skal koblingen med strl. § 20 leses på samme måte som rettstilstanden før 2020.¹³⁰

Soningsutsettelsesregelen ble endret utelukkende som følge av endringen av straffeloven, og må, etter min mening, leses som et ønske om at bestemmelsene skal samsvare. Å legge til grunn en videreføring av den tidligere rettstilstanden synes å være pragmatisk, all tid domstolene må finne en løsning på de konkrete konfliktene som kommer. På samme tid

¹²⁷ *Ibid.*

¹²⁸ TSOS-2023-104480-2.

¹²⁹ TSOS-2023-104480-2 s. 5 (nedlastet versjon).

¹³⁰ Se kapittel 2.3.

overser tingrettens løsning de strukturelle, prosessuelle og materielle endringene av strl. § 20 (2) (a).

Retten til soningsutsettelse etter strpl. § 459 (1) første alternativ beror nå på oppfyllelsen av to vilkår, med noe endret innhold.¹³¹ Når soningsutsettelse ifølge forarbeidene bare skal skje når domfelte *kvalifiserer til straffrihet* vil det være dagens regel som avgjør terskelen for soningsutsettelse, ikke den tidligere utilregnelighetsregelen.¹³²

Lovgiver har imidlertid ikke drøftet hvilken betydning en harmoniserende tolkning med dagens utilregnelighetsregel har for soningsutsettelsesregelen. Hvorvidt det er mulig at domstolen foretar samme vurderingen for frifinnelse ved utilregnelighet og soningsutsettelse, er ikke sikkert. En mulighet er at da at deler av bestemmelsene skal tolkes likt, og andre ikke. Uavhengig av løsningen vil en usikker rettstilstand være lite ønskelig da det kan medføre forskjellsbehandling av domfelte som på soningstidspunktet er like syke, men som bedømmes etter ulike vurderinger.

¹³¹ Se kapittel 3.2.2.

¹³² Prop. 66 L (2019-2020) s. 153.

Del 2: Formålsanalyse

4 Utgangspunktet for videre analyse – funksjonen og formålet til soningsutsettelsen

4.1 Oversikt

I del to skal jeg drøfte om soningsutsettelsesregelen skal tolkes likt, eller delvis likt straffeloven § 20. Utgangspunktet mitt for den videre analysen vil være soningsutsettelsens funksjon i rettssystemet, altså hvilken oppgave bestemmelsen forsøker å løse i rettssystemet, og hensynene for og mot regelen. Som jeg vil forklare i 4.2 mener jeg at soningsutsettelsesregelen må ses og avklares i et videre systemperspektiv for å nærmere forstå regelen. Videre vil jeg i 4.3 undersøke hensynene for og mot bestemmelsen. Soningsutsettelsesregelen må her, etter min mening, særlig forstås i lys av våre menneskerettslige krav. For å ytterligere forstå terskelen for bestemmelsen vil jeg også belyse noen hensyn som taler mot soningsutsettelse, herunder domfeltes rehabiliteringsbehov og en effektiv rettspleie. Hensynene som trekkes frem i det følgende vil alle ha rettslig forankring, og brukes videre i kapittel 5 for å nærmere analysere utformingen av § 459.

4.2 Funksjonen til soningsutsettelsesregelen i strafferettspleien

Straffeprosessloven § 459 (1) første alternativ er ikke den eneste bestemmelsen i strafferettspleien som regulerer behandlingen av psykisk syke lovbrøtere. Både straffeloven og straffegjennomføringsloven inneholder regler om behandlingen av syke lovbrøtere. Det er en lang tradisjon i norsk rett for å bedømme psykisk syke lovbrøtere annerledes enn friske, noe som fremgår av reglenes lovhistorikk.¹³³ Både soningsutsettelsesregelen og utilregnelighetsregelen har tydelig forankring i lovgivningen over flere århundrer.¹³⁴ Regelen om soningsutsettelse etter strpl. § 459 (1) er dermed del av systemet av regler som unntar lovbrøtere med psykiske lidelser fra den ordinære behandlingen i strafferettspleien.¹³⁵

¹³³ Kapittel 2.3.1.

¹³⁴ HR-2019-653-A avs. 19 og 23; Lov 1. juli 1887 nr. 5 om Rettergangsmaaden i Straffesager § 474; HR-2019-653-A avs. 27.

¹³⁵ Blant annet Strl. § 20, Strpl. § 459 (1), strfgjl. §§ 12, 13 og 35.

Avklaringen av funksjonen til straffeprosessloven må dermed gjøres i lys av de øvrige regler for behandlingen av psykisk syke lovbrøyttere, og de ulike funksjonene disse fyller.

De ulike reglene har ulike løsninger for den psykisk syke ut fra tidspunktet lovbrøytteren er syk. Som forklart kan tiltalte, som på gjerningstidspunktet har en «sterkt avvikende sinnstilstand», gå fri fra straffansvaret, etter strl. § 20 (2) (a), jf. (3).¹³⁶ Blir domfelte derimot først alvorlig psykisk syk etter straffedommen er avsagt, kan vedkommende utsette soningen av straffen, jf. Strpl. § 459 (1) første alternativ.¹³⁷ Straffen må likevel sones ferdig på et senere tidspunkt. Det samme gjelder løsningen etter straffegjennomføringsloven § 35 som åpner for at innsatte kan avbryte soningen en periode. Etter strgjfl. § 13 kan en innsatt som blir psykisk syk under soningen fullføre soningen på sykehus.

Reglene fyller likevel ikke samme funksjon i strafferettspleien. Utilregnelighetsregelen i straffeloven særbehandler psykisk syke lovbrøyttere som er så syke at de ikke kan klandres for sine handlinger, og av denne grunn skal frifinnes.¹³⁸ Utsettelsen av straff etter strpl. § 459 (1) første alternativ handler derimot ikke om hvem som har, og ikke har strafferettslig ansvar. At lovbrøytteren har skyld og kan klandres er allerede fastslått. Rettsvirkningen av soningsutsettelsen er i stedet at domfelte ikke settes inn i fengselet i den perioden den er alvorlig psykisk lidende.¹³⁹ Regelen regulerer med andre ord, når straffen kan gjennomføres, og når den, av hensyn til domfeltes helse, må utsettes.

Det er dermed tydelig at soningsutsettelsesregelen etter strpl. § 459 (1) første alternativ har en annen funksjon enn den utilregnelighetsregelen i strl. § 20 (2) (a), som ordlyden viser til. Når funksjonen til bestemmelsene er ulike kan det være ulike momenter som får betydning i de ulike vurderingene. Tidligere ble det likevel lagt til grunn at de samme tilstandene og momentene skal være avgjørende for rettsvirkningen etter begge bestemmelsene. Når innholdet etter straffeloven § 20 (2) (a) er endret er det derfor ikke gitt at de samme elementene i vurderingen vil nå målet etter soningsutsettelsesvurderingen.

¹³⁶ Se kapittel 2.4

¹³⁷ Se kapittel 2.2.

¹³⁸ Strl. § 20 (2) (a).

¹³⁹ Kapittel 2.2.

Det er videre et tydelig skille mellom soningsutsettelse etter strpl. § 459 (1), som utsetter soningen i sin helhet og strgfjl. § 13 som åpner for at innsatte kan gjennomføre soningen på et sykehus. Forskjellen tydeliggjøres ved at strfgjl. § 13 skal sikre at den innsatte får tilstrekkelig helsehjelp under soning, slik at denne kan gjennomføres, mens soningsutsettelsesregelen stanser adgangen for at domfelte kan starte soningen i utgangspunktet.

Det er derimot større likhetstrekk i funksjonen til soningsutsettelsesregelen i strpl. § 459 og soningsavbrudd etter straffgjennomføringsloven § 35. Bestemmelsene angir imidlertid ulike tidspunkt for stansingen av soning. Soningsavbruddet stanser soning av fengselsstraffen i de tilfeller den innsattes helsetilstand gjør en fortsatt soning uforsvarlig, mens soningsutsettelsen stanser soningen før denne i det hele tatt har startet.¹⁴⁰ Soningsutsettelsens funksjon synes da å være å oppstille en øvre grense for hvor syke domfelte vi kan tillate og slippe inn i norske fengsler.

Sett i lys av muligheten for å avbryte soningen etter soningsstart oppstår samtidig spørsmålet om hvorfor det er behov for en regel om utsettelse før fengsling?

4.3 Formålet ved soningsutsettelsen

4.3.1 Det sentrale formålet for soningsutsettelse

Det finnes ingen rettskilder som direkte omtaler formålene til strpl. § 459. I fraværet av andre rettskilder, vil det derfor trekkes inn menneskerettslige perspektiver for å supplere rettskildebildet ved tolkningen av formålene til § 459.¹⁴¹

Mest relevant i denne sammenhengen er statens plikt til å sikre domfelte mot umenneskelig og nedverdiggende behandling etter Grunnloven § 93 (2) og Menneskerettighetskonvensjonen artikkel 3. Bruken av straff som virkemiddel innebærer at staten utsetter den enkelte for en behandling som i andre sammenhenger ikke ville vært tillatt.¹⁴² Mennesker låses inne over lang tid, mot sin vilje for brudd på samfunnets regler. I tillegg til den fysiske hindringen for

¹⁴⁰ Ot.prp. nr. 5 (2000-2001) s. 163.

¹⁴¹ Se kapittel 1.3.

¹⁴² Gröning, Husabø og Jacobsen, (2019), s. 29.

den enkelte, vil fengselsstraffen medføre psykisk belastning for domfelte. Vernet etter EMK artikkel 3 vil da, noe forenklet, beskytte den enkelte mot fysisk og psykisk smerte, i enhver situasjon, også den domfelte ved en fengsling.¹⁴³

Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen er en bindende rettskilde, og staten plikter dermed å sikre domfelte rettighetsvernet. For vernet mot umenneskelig behandling tydeliggjøres vernets bindende karakter ytterligere, da Grunnloven § 93 (2), og EMK artikkel 3 er ufravikelig og ikke skjønnsmessig.¹⁴⁴ Staten vil dermed ikke kunne fravike vernet ved fengsling.¹⁴⁵

Statens plikt til å hindre umenneskelig behandling innebærer likevel ikke et forbud mot å fengsle psykisk syke domfelte. Det er bare i tilfellene hvor domfeltes psykiske belastning er så stor at den innebærer umenneskelig behandling, og innskrenker statens rett til å fengsle domfelte.¹⁴⁶ Lidelse som følge av ordinære fengselsstraffer holdes utenfor vernet etter EMK artikkel 3.

Hvorvidt den enkelte domfelte påføres lidelse utover det som *uunngåelig følger av en frihetsberøvelse*, beror etter EMDs praktisk likevel på domfeltes subjektive lidelse og helsesituasjon.¹⁴⁷ For den alvorlig psykisk syke får det her betydning at denne ved fengsling vil oppleve en langt større påkjenning enn den alminnelig domfelte. EMD har her uttalt at det vil være et relevant moment i vurderingen av umenneskelig behandling om den domfelte lider av psykisk sykdom.¹⁴⁸ Fengslingen av den alvorlig psykisk syke vil da medføre en større risiko for umenneskelig behandling, og gi staten en utvidet handleplikt for å ivareta den domfeltes helse etter EMK artikkel 3.¹⁴⁹

Risikoen for at den psykisk syke domfelte utsettes for større lidelser enn andre domfelte, vil likevel minske om domfelte mottar behandling i samsvar med sin tilstand. Et eksempel vil

¹⁴³ Blant annet; Wenner v. Germany § 54; Rooman v. Belgium, §.145; Dybeku v. Albania § 48.

¹⁴⁴ Blant annet A. and others v. The United Kingdom § 126.

¹⁴⁵ Jf. statens sikringsplikt se Grunnloven § 92, og Menneskerettighetskonvensjonen artikkel 1. Se HR-2012-1820-U for en drøftelse av forholdet mellom EMK art 3 og strpl. §§ 170, jf. 171.

¹⁴⁶ Aal (2022), s. 203.

¹⁴⁷ Wenner v. Germany § 54; Rooman v. Belgium, § 145; Dybeku v. Albania § 48, Murray v. The Netherland avs. 106, Herczegfalvy v. Austria § 82, Aerts v. Belgium § 66; Kudla v. Polen § 99; Keenan mot Storbritannia §111.

¹⁴⁸ *Ibid.*

¹⁴⁹ *Ibid.*

være om domfelte kan sone på sykehus jf. strgjfl. § 13. I praksis er normalordningen likevel at domfelte må påbegynne soningen i fengsel, før en eventuell overføring til sykehus kan skje.¹⁵⁰

En mulig forklaring på hvorfor lovgiver har etablert en regel om soningsutsettelse kan være at påkjenningen som påføres domfelte ved først å overføres til ordinært fengsel i en slik tilstand, er for stor. Der kriminalomsorgen ikke alltid har mulighet til å tilby den alvorlig syke domfelte tilstrekkelig helsehjelp med en gang soningsforholdet starter, kan straffen utsettes for å hindre at domfelte utsettes for store lidelser. Soningsutsettelsen vil da minimere risikoen for domfeltes eventuelle umenneskelige lidelser. Statens plikt til å sikre domfelte mot umenneskelig behandling kan da begrunne en utsettelse av soningen til domfelte som allerede ved innsettelse i fengsel er alvorlig psykisk syk, jf. strpl. § 459 (1) første alternativ.

At den alvorlige psykisk syke ikke skal sone i fengsel kan videre begrunnes i et barmhjertighetsprinsipp.¹⁵¹ Etter et slikt prinsipp kan soningsutsettelse begrunnes med at lidelsen som påføres den psykisk syke domfelte vil være for stor.¹⁵² Prinsippet er ikke kodifisert, men kan leses ut fra sammenhengen av reglene om soningsutsettelse, soningsavbrudd, og muligheten for å sone på sykehus.¹⁵³ Etter de nevnte reglene vil straffens konsekvenser for individet, eller lidelsen, er relevant for å begrunne rettsvirkningene.¹⁵⁴

Barmhjertighetsprinsippet kan videre leses ut av folkerettslige regler. Av Europarådets europeiske fengselsregler følger det at «[p]ersons who are suffering from mental illness and whose state of mental health is incompatible with detention in a prison should be detained in an establishment specially designed for the purpose».¹⁵⁵ Dersom personene unntaksvis soner i fengsel kreves det derimot at «(...) there shall be special regulations that take account of their status and needs».¹⁵⁶ Bestemmelsen oppstiller ingen forbud mot å sette psykisk syke domfelte i fengsel, men krever særskilt tilpasset behandling til persongruppen.

De europeiske fengselsreglene er et utslag for den europeiske oppfatningen om behandlingen i strafferettspleien. Reglene kan dermed bidra til å forklare bakgrunnen for regelen om soningsutsettelse. En lignende grunnsetning om behandlingen av lovbrytere er etablert i FNs

¹⁵⁰ Forskrift 22. februar 2002 nr. 183 om straffegjennomføring § 3-5 og 3-6.

¹⁵¹ Gröning (2015) s. 115 og 139.

¹⁵² *Ibid.*

¹⁵³ Strpl. § 459 (1) første alternativ, og Strgjfl. §§ 13 og 35.

¹⁵⁴ Gröning (2015) s. 115.

¹⁵⁵ De Europeiske Fengselsreglene 12.1.

¹⁵⁶ De Europeiske Fengselsreglene 12.2.

Mandela-regler.¹⁵⁷ Her uttrykkes imidlertid statens ansvar for domfelte med alvorlig sviktende sinnstilstander eller psykiske lidelser mer direkte;

*«Persons who are found to be not criminally responsible, or who are later diagnosed with severe mental disabilities and/or health conditions, for whom staying in prison would mean an exacerbation of their condition, shall not be detained in prisons, and arrangements shall be made to transfer them to mental health facilities as soon as possible».*¹⁵⁸

Reglen gir uttrykk for oppfatning om at den som, grunnet sin psykiske lidelse, vil forverre sin tilstand ved en fengsling ikke skal sone i fengsel. Reglene uttrykker en enighet mellom verdenslandene om visse minimumsregler en skal ha for behandlingen av innsatte, men er ikke juridisk bindende.¹⁵⁹ I tillegg til dette anbefaler FN medlemslandene å gjennomføre Mandela-reglene. Soningsutsettelsesregelen kan her ses på som et utslag av den europeiske konsensus om behandlingen av innsatte.

Samlet sett synes regelen om soningsutsettelse etter § 459 (1) første alternativ å kunne begrunnes med de nevnte menneskerettslige reglene om behandlingen av domfelte. Soningsutsettelsesregelen kan da ses på som et utslag av statens internasjonale forpliktelser om å hindre for store psykiske lidelse for den domfelte. Bestemmelsens formål kan da være å hindre at den domfelte utsettes for umenneskelige lidelser ved innsettelse i fengsel.

For at bestemmelsen skal oppnå denne funksjonen er det sentralt at bestemmelsen omfatter om alle sykdommer som kan føre til store lidelser ved fengsling. En alvorlig psykoselidelse kan medføre store lidelser, men også andre lidelser kan være aktuelle. Det er likevel bare tilstandene som medfører de største lidelsene loven skal skjerme. Eksempler kan her være de mest alvorlige depresjonene med suicidalitet, eller alvorlig anoreksi.

¹⁵⁷ Mandelareglene.

¹⁵⁸ Mandelareglene, regel 109.

¹⁵⁹ Sivilombudet (2015).

4.3.2 Andre hensyn som taler for soningsutsettelse

Et annet mulig hensyn bak soningsutsettelsen er at regelen skal sikre at domfellelsen er individualpreventiv. Straffens individualpreventive hensyn sikter til straffens evne til å avskrekke og forbedre atferden til den enkelte borger for å ikke begå fremtidige lovbrudd.¹⁶⁰ Selv om fengselet riktignok har et generelt helsetilbud til innsatte, er ikke fengselet beregnet til å ta imot de aller sykeste. Mennesker med alvorlige psykiske lidelser ville utenfor fengslet blitt henvist til spesialisthelsetjenesten for fulltidsbehandling. Denne hjelpen tilbys ikke innenfor fengselet.¹⁶¹

For at individualprevensjonen skal sikres, må domfelte ha et minimum av mentale evner til å endre sin egen oppførsel, eller respondere på straffen.¹⁶² Utsettelsen av soning kan da begrunnes med at domfelte ved enkelte alvorlige psykiske lidelser ikke når minimumskravet, men allerede fra første stund i fengselet, ikke evner å benytte seg av ressursene fengselet tilbyr for rehabilitering.¹⁶³

Mangelen på rehabilitering er likevel ikke forklarende i de tilfeller domfelte kan sone ved et sykehus.¹⁶⁴ Behandlingen av den domfeltes psykiske tilstand kan da bringe den enkelte nærmere forbedring, eller i det minste tilrettelegge for en senere rehabilitering i fengselet. Tar man utgangspunkt i at domfelte vil få samme tilgang på helsehjelp også under soning er neste spørsmål hvorfor det i det hele tatt er behov for å utsette soningen grunnet helseproblemer.¹⁶⁵ Domfelte vil i disse tilfellene kunne behandles, og potensielt rehabiliteres, selv om hen er alvorlig psykisk syk. Hensynet til å sikre domfeltes rehabilitering synes da ikke å begrunne soningsutsettelsen.

Sett i lys av at soning i fengselet er svært kostnadskrevenende for samfunnet, tilsier også ressurs hensyn at soningen bør utsettes til et tidspunkt hvor domfelte har mulighet til å få effekt av den.¹⁶⁶ I samme retning trekker hensynet til de øvrige innsatte og ansatte i kriminalomsorgen. Domfelte med alvorlig psykisk sykdom krever flere ressurser og mer

¹⁶⁰ Innst. O nr. 72 (2004-2005) s. 36; Ot. prp. nr. 90 (2003-2004) s. 78.

¹⁶¹ Kriminalomsorgen, (2024).

¹⁶² Groning (2015) s. 114-115; Groning og Melle (2022) s. 405-406, Andenæs (2016) s. 292.

¹⁶³ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 489.

¹⁶⁴ Strgjfl. § 13.

¹⁶⁵ LB-2018-150713 s. 12 (nedlastet versjon); hvor det uttales direkte at domfelte har krav på samme behandling som andre samfunnsborgere.

¹⁶⁶ Rapport 6 (2022) s. 55.

oppfølging enn andre innsatte, følgelig vil kriminalomsorgen ha færre ressurser som kan brukes på andre innsatte. At den alvorlig psykisk syke oppholder seg i fengselet medfører derfor en betydelig belastning for den innsatte i fengslet, men også de ansatte i kriminalomsorgen, og øvrige innsatte.¹⁶⁷ Hensynet statens ressursbruk, de øvrige ansatte og innsatte tilsier at straffen i slike tilfeller må utsettes.

4.3.3 Hensyn som taler imot soningsutsettelse

Soningsutsettelse skal likevel ikke gjøres for enhver psykisk lidelse. Et hensyn som kan tale mot utsettelse er domfeltes egen interesse å bli ferdig med soningen så fort som mulig. Synspunktet har noe støtte i rettspraksis da Høyesterett uttaler at straffen skal gjennomføres med en gang, av hensyn til domfeltes rehabiliteringsbehov og hensynet til en effektiv rettspleie.¹⁶⁸ Stadige utsettelser av dommen kan føre til usikkerhet for domfelte i påvente av soningen.¹⁶⁹ Utgangspunktet i strpl. § 452 kan ses på som en videreføring av mistenktes rett til at etterforskningen gjennomføres så raskt som mulig, jf. strpl. §§ 226 (4) og 275, og siktedes rett til at straffesaken avgjøres innen rimelig tid.¹⁷⁰ Utsettelsen av soning etter strpl. § 459 vil dermed stride direkte med hensynene, og krever gode grunner for å gjøre unntak.

Mer overordnet kan det vises til formålet i straffeprosessen om å sikre at personer som har gjort seg skyldig i et lovbrudd straffes.¹⁷¹ Regelen om soningsutsettelse innebærer derimot at skyldige, straffedømte personer, slipper straff for en periode, i strid med målet for straffeprosessen. En utsettelse av soningen vil i tillegg stride med straffens evne til å avskrekke befolkningen fra å begå lignende handlinger, den allmennpreventive virkningen.¹⁷² At straffen flyttes av hensyn til den domfelte vil trolig medføre at straffetrusselen fremstår mindre avskrekke.

Soningsutsettelsesregelen er dermed verken i henhold til hovedregelen i strpl. § 452, eller i samsvar med de øvrige målsetningene i straffeprosessen. Utsettelsen av soning for denne gruppen domfelte kan begrunnes i at domfelte, ved soning i en slik tilstand, vil oppleve en

¹⁶⁷ Kriminalomsorgsdirektoratet (2023) s. 5-6.

¹⁶⁸ Strpl. § 452; HR-2019-653-A avs. 22.

¹⁶⁹ LB-2018-150713 s. 12, tilsluttet i HR-2019-653-A.

¹⁷⁰ Grunnloven § 95; Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjonen artikkel 6 nr. 1.

¹⁷¹ Prop. 146 L (2020-2021) s. 115; Innst. 609 L (2020-2021) s. 208; Øyen (2022), s. 26.

¹⁷² Innst. O. nr. 72 (2004-2005) s. 36.

urimelig psykisk belastning. Med støtte i menneskerettslige minimumskrav kan også straffeprosessloven § 459 (1) første alternativ begrunnes med at staten ikke skal utsette gruppen for umenneskelig lidelse.¹⁷³

4.4 Formålet betydning for tolkningen av regelen

Utgangspunktene for analysen i kapittel 5 og 6 er funksjonen og formålet til soningsutsettelsesregel. Ut fra de grunnleggende menneskerettigheter og systemhensyn drøftet ovenfor, vil jeg i den videre analysen ta utgangspunkt i at soningsutsettelsesregelen danner yttergrensen for hvor syke domfelte som skal sone i fengsel, og at bestemmelsens formål er å hindre umenneskelig lidelse ved domfeltes innsettelse i fengsel.¹⁷⁴

Legges disse premissene til grunn synes det mest naturlig at vurderingsmomentene for soningsutsettelse samsvarer med terskelen som følger av de menneskerettslige pliktene som nevnt ovenfor. For å nå lovens formål og funksjon er det bare de mest alvorlige tilstandene som må omfattes av bestemmelsen. Skal vi ta forarbeidene på alvor vil derimot strpl. § 459 (1) første alternativ og strl. § 20 (2) (a) ha de samme retningslinjene og vurderingsmomentene som utilregnelighetsvurderingen. Spørsmålet er da om formålet og funksjonen med soningsutsettelsen kan oppnås ved å ta i bruk vurderingsmomentene for utilregnelighetsregelen.¹⁷⁵

Utilregnelighetsregelen begrunnes ikke med at lovbryster står i risiko for umenneskelig lidelse, men av klanderhensyn.¹⁷⁶ Tanken er her at enkelte psykiske lidelser har en så omfattende konsekvens for lovbrysterens funksjonsevne og virkelighetsforståelse at hen ikke kan klandres for den utførte handlingen. Regelen skal sikre at lovbrystere, som ikke kan klandres for sine handlinger, heller ikke holdes strafferettslig ansvarlig. At den psykisk syke lovbrysteren, som ikke er utilregnelig, også vil oppleve en større lidelse ved fengsling, er da uten betydning for strl. § 20 (2) (a).

¹⁷³ EMK art. 3, jf. art. 1.

¹⁷⁴ Aal, (2022), s. 203-212.

¹⁷⁵ Kapittel 3.2.2 og 3.3.

¹⁷⁶ Prop. 154. L (2016-2017) s. 7, 66, og 228; Gröning og Melle (2022), s. 423

Etter den tidligere rettstilstanden gav de samme tilstandene grunnlag for både soningsutsettelse og utilregnelighet.¹⁷⁷ Forstått i lys av de nevnte hensynene skulle da den aktive psykosetilstanden både omfatte lovbrøtere som ikke kunne klandres for sine handlinger på gjerningstidspunktet, etter strl. § 20, og sikre at lovbrøter ikke stod i fare for umenneskelig behandling ved fengsling. Som jeg vil komme tilbake til i kapittel 5.2 kan det imidlertid diskuteres om den aktive psykosetilstanden favnet om alle tilstandene som medførte særlig store lidelser.

Etter dagens utilregnelighetsvurdering er det opp til rettens skjønn å avgjøre hvilke tilstander som omfattes.¹⁷⁸ Her vil både den aktive psykose og andre lidelser kunne omfattes.¹⁷⁹ At retten er gitt stort skjønnsrom i avgjørelsen av soningsutsettelse vil ikke i seg selv stride med lovens formål eller funksjon. Hva som utgjør en umenneskelig lidelse i den konkrete sak, vil avhenge av de faktiske omstendighetene til hver enkelt lovbrøter. Sentralt er her retningslinjene for domstolens skjønnsrom. Når formålene mellom bestemmelsene er ulik er det ikke gitt at de vurderingsmomentene i straffeloven § 20, også sikrer at domfelte ved en fengsling, ikke utsettes for umenneskelig lidelse, jf. strpl. § 459 (1) første punktum. Er dette tilfellet, kan en harmoniserende tolkning av vurderingselementene i strl. § 20 (2) (a), jf. (3), soningsutsettelsesregelen føre til at bestemmelsen ikke fyller sitt formål.

¹⁷⁷ Se kapittel 2.3.

¹⁷⁸ Kapittel 3.2.2

¹⁷⁹ *Ibid.*

5 En fullstendig harmonisering med utilregnelighetsregelen

5.1 Oversikt

I kapittel 5 skal jeg nærmere undersøke koblingen mellom soningsutsettelsesregelen og utilregnelighetsregelen på bakgrunn av utgangspunktene for analysen i kapittel 4.¹⁸⁰ Dette er bestemmelsens funksjon, som grense for hvor syke domfelte staten kan sette inn i fengsel, og bestemmelsens formål, om å hindre umenneskelig lidelse ved domfeltes innsettelse i fengsel. Fokuset i analysen er om strpl. § 459 (1) første alternativ, kan forstås likt som utilregnelighetsregel i § 20, i alle deler av vurderingen.

De mest sentrale spørsmålene for koblingen mellom bestemmelsene vil bli drøftet i det følgende. Hvorvidt psykosetilstanden, og de andre tilstandene som omfattes av utilregnelighetsregelen er passende for å oppnå formålet og funksjonen til soningsutsettelsesregelen? Om avgrensningen mot personlighetsforstyrrelser er relevant, eller mulig for soningsutsettelsesreglen? Og videre hvorvidt vurderingsmomentene i tredje ledd er aktuell for soningsutsettelse, relevansen av planlegging, og om rettens skjønnsrom ved soningsutsettelse skal være rimelig og rettferdig?

Fokuset for analysen er å klarlegge mulig motstrid mellom bestemmelsene ved en harmoniserende tolkning og soningsutsettelsens funksjon og formål. Dersom en harmoniserende tolkning fører til motstrid, vil det tale sterkt mot en at soningsutsettelsesregelen tolkes harmoniserende med utilregnelighetsregelen. Basert på drøftelsene vil jeg komme med et forslag til hvordan regelen om soningsutsettelse må forstås i kapittel 5.4.

¹⁸⁰ Aal, (2022), s. 203-212.

5.2 Tilstandene som omfattes av grunnvilkåret «sterkt avvikende sinnstilstand»

5.2.1 Er avgrensningen av tilstander i grunnvilkåret adekvat for soningsutsettelsen?

Det første spørsmålet som skal drøftes er om utilregnelighetsregelens avgrensning av tilstander som *kan* omfattes av regelen, er adekvat for å oppnå formålet og funksjonen til soningsutsettelsesregelen?

Vilkåret «sterkt avvikende sinnstilstand» skal, forstått tilsvarende som straffeloven § 20 (2) (a), omfatte de symptomtunge, alvorlige psykiske, somatiske eller organiske sykdommene som påvirker sinnet.¹⁸¹ Avgjørende er da om en slik avgrensning av grunnvilkåret omfatter tilstandene som gjør at bestemmelsen kan oppnå funksjonen og formålet.

Som forklart vil domfelte bare omfattes av bestemmelsens kjerne dersom forvirringstilstanden gjør vedkommende «uten evne til å vurdere sitt forhold til verden» i minimum 1-2 døgn.¹⁸² I en slik forvirringstilstand som loven krever vil domfelte sitt symptomtrykk være omfattende, og forholdet til virkeligheten være forstyrret i stor grad. Slik vilkåret er forstått i rettspraksis vil også kjernen av soningsutsettelsesregelens grunnvilkår omfatte tilfeller hvor domfelte typisk har en økt risiko for stor psykisk belastning på grunn av fengslingen, enn det domfelte ellers.¹⁸³ En klar avgrensning til lidelsesgruppen vil samtidig bidra med å definere grensen for hvor syke domfelte vi kan slippe inn i fengslene. At den aktive psykosen omfattes av soningsutsettelsesregelen, vil samsvare med bestemmelsens formål og funksjon i rettssystemet.

Et spørsmål som kan reises er likevel om den aktive psykosetilstanden er en hensiktsmessig kjerne for soningsutsettelsesregelen, sett i lys av begrunnelsen og funksjonen til bestemmelsen. At det hovedsakelig er psykoselidelsene som kan føre til soningsutsettelse kan på den ene siden innebære en forenklet retningslinje for når den domfelte er for syk til å

¹⁸¹ Prop. 154 L (2016-2017) s. 229; Frøberg (2020), s.175; se kapittel 3.2.3.

¹⁸² HR-2019-653- A avs. 42; punkt 2.3.

¹⁸³ Se kapittel 4.3.

påbegynne soning. Som forklart er det flere andre tilstander som medfører tilsvarende store lidelser, som også er langt mer vanlig i enn psykosen, herunder alvorlig depresjon og anoreksi.¹⁸⁴ At lidelsene uten forvirringssymptomer kan føre til like store, og noen ganger større lidelser, tilsier at det er lite hensiktsmessig å bruke psykoselidelsene som kjerne for soningsutsettelse.

På den andre siden kan det tenkes at domfelte, også som psykotisk, ikke står i større fare for å lidelse enn øvrige domfelte. Et eksempel kan her være er en person med vrangforestillinger, ikke opplever større lidelser enn noen med alvorlige angstlidelser. Et annet eksempel reist av utilregnelighetsutvalget kan her være illustrerende, om så noe teoretisk. Alvorlig B-vitaminmangler kan føre til en akutt psykosetilstand.¹⁸⁵ Ettersom tilstanden kan behandles ved tilførsel av B-vitamin vil domfeltes lidelse ved fengsling, enkelt kunne minimeres.

At den aktive psykosetilstanden klart vil føre til soningsutsettelse er derimot mindre problematisk ettersom retten har en skjønnsmessig adgang til å anse andre sinntilstander enn psykosene, som fører til samme symptomtyngde.¹⁸⁶ Videre er spørsmålet om de andre tilstandene som omfattes av grunnvilkåret avgrenser soningsutsettelsesregelen på en adekvat måte?

Grunnvilkåret i strl. § 20 kan oppfylles ved at lovbrøyer har flere sammensatte lidelser som til sammen gir tilstrekkelige utslag på domfeltes sinn.¹⁸⁷ Overført til soningsutsettelsesvurderingen vil retten nå ha en utvidet adgang til å vurdere konkret om tilstanden til domfelte er alvorlig nok. Sett i lys av formålet med soningsutsettelsen om å hindre umenneskelige lidelser, er en slik utvidelse positiv. Lidelsen til den enkelte vil kunne påvirkes av kombinasjonen av lidelser den enkelte har. Når alle omstendigheter som kan føre til lidelse hos den domfelte kan tas i betraktning samsvarer vurderingen i større grad med formålet i bestemmelsen om å hindre umenneskelig lidelse.

¹⁸⁴ Friestad og Hansen (2004), s.12; Mykletun, Knudsen og Mathiesen (2009); kapittel 4.3.1.

¹⁸⁵ NOU 2014: 10 s. 99.

¹⁸⁶ Prop. 154 L (2016–2017) s. 229; HR-2023-1243-A avs. 36.

¹⁸⁷ HR-2023-1243-A avs. 35 og Prop. 154 L (2016–2017) s. 229.

5.2.2 Særlig om avgrensningen mot personlighetsforstyrrelser

For domfelte med personlighetsforstyrrelser har lovgiver kommet med en avklaring etter strl. § 20 (2) (a).¹⁸⁸ Forarbeidene er tydelig på at personlighetsforstyrrelser ikke skal omfattes av grunnvilkåret.¹⁸⁹ Spørsmålet videre er da hvorvidt en avgrensning mot personlighetsforstyrrelsene også kan gjelde for soningsutsettelsesregelen? Avgrensningen skiller seg fra det øvrige utgangspunktet for grunnvilkåret, om at domfeltes diagnose ikke er avgjørende.¹⁹⁰ Som nevnt innledningsvis vil det i rettslige vurderinger være personens tilstand, og ikke den medisinske diagnosen som er relevant.¹⁹¹ For soningsutsettelsesregelen kan en slik prinsipiell avgrensning av en sykdomsgruppe bli problematisk, ettersom personlighetsforstyrrelsene er en stor og sammensatt gruppe lidelser med store ulikheter i den enkeltes symptombilde.¹⁹²

Lidelsesgruppen kjennetegnes av at personene har avvikende personlighetstrekk, men vil utover dette innebære store forskjeller mellom den enkelte tilstand.¹⁹³ At en i soningsutsettelsesvurderingen ikke kan vektlegge domfeltes forstyrrelse i personligheten vil ikke i seg selv være problematisk, da avvik i seg selv ikke alltid vil føre til lidelse for domfelte. Mer problematisk er det derimot at personlighetsforstyrrelser kan innebære angst, depresjon, rus og økt selvmordsrisiko.¹⁹⁴ For gruppen av alvorlige personlighetsforstyrrelser kan personen ha lav livskvalitet, sterk indre smerte og ustabil selvfølelse.¹⁹⁵ De alvorlige tilfellene vil grunnet sin sammenheng med andre tilstander medføre større sjanse for psykisk lidelse ved en innsettelse i fengsel.

Tas avgrensningen mot personlighetsforstyrrelser på ordet kan imidlertid ikke den domfelte med en diagnose på personlighetsforstyrrelser utsette soning, foruten tilfeller hvor domfelte er psykotisk. Lidelsene som den enkelte har i forbindelse med sin personlighetsforstyrrelse kan

¹⁸⁸ Innst 296 L (2018-2019) s. 13-14; Prop. 154 L (2016-2017) s. 13, 67 og 76.

¹⁸⁹ Prop. 154 L (2016-2017) s. 76-77; HR-2023.1243-A avs. 38-39.

¹⁹⁰ Se kapittel 3.1.3.

¹⁹¹ Kapittel 1.5.

¹⁹² Helsedirektoratet (2022); Torgersen, (2022).

¹⁹³ Departementet synes å begrunne avgrensningen med at lovbrøtere med personlighetsforstyrrelser har evne til å innrette seg etter samfunnets normer, og eksemplifiserer dette ved den dyssosiale personlighetsforstyrrelsen, jf. prop. 154 L (2016-2017) s. 76-77; HR-2023-1243-A avs. 38-39. Avgrensningen synes dermed å knytte seg til en oppfatning om at lovbrøtere med personlighetsforstyrrelser fortjener straff, ikke hvordan sykdommen påvirker den enkelte.

¹⁹⁴ Helsedirektoratet (2022); Torgersen, (2022).

¹⁹⁵ Se Gröning, Husabø og Jacobsen, (2019), 503-504 hvor begrensningen kritiseres.

da ikke tas i betraktning i utilregnelighetsvurderingen. En slik avgrensning av lidelsesgruppen er ikke i samsvar med bestemmelsens formål. Mer treffende for formålet ville det være om bestemmelsen i stedet speilet retningslinjene for tvunget psykisk helsevern, som omfatter både de alvorlige spiseforstyrrelsene og personlighetsforstyrrelser.¹⁹⁶

5.3 Tilleggsvilkåret «utilregnelig på grunn av»

5.3.1 Avgrensningen av soningsutsettelsesregelen gjennom vurderingsmomentene i tredje ledd

I tillegg til grunnvilkåret skal retten etter en skjønnsmessig vurdering avgjøre om tilstanden er alvorlig nok til at domfelte er «utilregnelig», jf. strpl. § 459 (1) første alternativ. Spørsmålet er om de samme vurderingsmomentene er en adekvat avgrensning ved soningsutsettelsesvurderingen?

Straffelovens vurderingsmoment «svikt i virkelighetsforståelse» åpner for at retten kan vektlegge graden av utfordringer den enkelte har til å oppfatte og forholde seg til omverden. De klassiske tilfellene er hvor gjerningspersonen tror vedkommende blir forfulgt, overvåket, og hører stemmer.¹⁹⁷ Momentet fokuserer på et typisk symptom for en psykosetilstand, men avgrenser ikke til psykoselidelsene. Når utilregnelighetsregelen rettes mot domfeltes symptomtrykk, og belastning på dette tidspunkt vil det samsvare med bestemmelsens formål om å forhindre umenneskelige lidelser. Å vektlegge domfeltes «svikt i (...) funksjonsevne» i utilregnelighetsnormen er derimot ikke like samsvarende for soningsutsettelsen.

Etter forarbeidene skal domfeltes evne til å fungere, kognitivt, og i sitt daglige- og sosiale liv vektlegges i utilregnelighetsregelen. Høyesterett har derimot klarlagt at det er svikt i den kognitive og mentale evnen til lovbryteren som først og fremst har betydning for utilregnelighetsvurderingen i straffeloven.¹⁹⁸ Overført til soningsutsettelsesregelen vil bare domfeltes reduserte mentale kapasitet som kan vektlegges, ikke denne har svekkede daglige eller sosiale evner. Dette kan være problemer med å tolke sanseintrykk, bruke språk og med

¹⁹⁶ Psykisk helsevernlov § 3-3; se kapittel 6.2.

¹⁹⁷ Frøberg, (2020), s. 174.

¹⁹⁸ HR-2023-1243-A avs. 46; kapittel 3.3.

å regulere atferd og følelser. I en slik situasjon er vedkommende samtidig i mindre grad tilpasse seg livet i fengsel, og er i større fare for å utvikle psykiske tilleggspolmer.¹⁹⁹ Dette er derimot ikke alltid tilfellet.

En forståelse av vurderingsmomentet «funksjonsevne» som i strafferettens rettspraksis, og forarbeider, kan medføre at den totale reduksjon i domfeltes funksjonsevne nedvurderes. Det er mange ulike tilstander som kan føre til store lidelser hos den domfelte, og ikke alle tilstandene innebærer kognitive svikter. Tvert imot kan domfelte ha en alvorlig spiseforstyrrelse, som anoreksi, og oppleve store lidelser, uten at dennes kognitive evne påvirkes i særlig grad.²⁰⁰ Lovbryteren ville i et slikt tilfelle ikke bli ansett utilregnelig etter straffeloven, men samtidig være tydelig syk, og i fare for å oppleve lidelser i fengselet. Likevel er ikke sykdommen relevant etter strafferetten. For at soningsutsettelsesregelen skal oppfylle sitt formål om å hindre lidelse, burde også disse tilstandene omfattes.

5.3.2 Er planlegging relevant for soningsutsettelsesvurderingen?

Synspunktet kan ytterligere illustreres av utilregnelighetsregelen sitt syn på planlegging. Vurderingsmomentet «funksjonsevne» skal, forstått likt som strl. § 20, forstås som at god kognitiv og mental funksjon leder til straffansvar når lovbruddene er «planlagt over en viss periode».²⁰¹ Men er planlegging relevant for soningsutsettelsesvurderingen?

Avgrensningen mot planlegging i utilregnelighetsregelen begrunnes i at lovbryteren i disse tilfellene kan klandres for sine handlinger i større grad.²⁰² Klander er derimot ikke et relevant hensyn bak soningsutsettelse, og kan av denne grunn ikke begrunne en harmoniserende tolkning av momentet.²⁰³ Den domfeltes evne til å planlegge vil heller ikke kunne begrunnes med hensyn til lidelsen domfelte opplever. Både den som planlegger og den som ikke kan planlegge vil, etter omstendighetene kunne oppleve like store lidelser. Dersom avgrensningen mot planlegging skal gjelde for soningsutsettelsesvurderingen, vil ikke domfeltes omfattende symptomtyngde, og svekkelser funksjonsevnen for øvrig ha betydning, såfremt

¹⁹⁹ Hjernehjelp, u.å.; Ladegaard (2011).

²⁰⁰ Helsedirektoratet, 3, (2024).

²⁰¹ HR-2023-1242-A avs. 32, og 34-38; Prop. 154 L (2016-2017) s. 230. Om forståelsen av planlegging etter tidligere rettstilstand se Rt-2008-549 avs. 33.

²⁰² Ibid.

²⁰³ Se kapittel 4.4.

planleggingsevnen er god. Momentet kan, forstått på denne måten, innebære en forskjellsbehandling mellom domfelte med like store lidelser, men ulik evne til å planlegge på soningstidspunktet. Med andre ord forskjellsbehandling begrunnet i forhold som er uten betydning for soningsutsettelsens funksjon og begrunnelse.

5.3.3 Er det relevant å vurdere om det er rimelig og rettferdig å utsette soning?

En vesentlig endring fra den tidligere rettstilstanden er at retten nå er gitt et større skjønnsrom for å vurdere om tilstanden *skal* føre til utilregnelighet.²⁰⁴ Overført til soningsutsettelsesvurderingen, skal retten vurdere om domfeltes tilstand er alvorlig nok til å utsette soning. Foruten kravet om hvor alvorlig tilstanden må være, er det uklart hvilke retningslinjer retten har for sitt skjønnsrom. Uten konkrete retningslinjer for skjønnsrommet til retten, øker muligheten for forskjellsbehandling mellom like syke domfelte, ved at samme symptombilde vurderes ulikt av ulike dommere. I en slik situasjon vil bestemmelsen fungere dårligere i sin funksjon som yttergrense for hvor syke domfelte vi kan akseptere i norske fengsler.

For avgjørelsen av soningsutsettelse kan det da stilles spørsmål om domstolene skal ta i bruk det overordnede veiledende utgangspunktet for utilregnelighetsbestemmelsen; om det er *«rimelig og rettferdig å straffe tiltalte sett hen til personens helsemessige tilstand på handlingstidspunktet»?*²⁰⁵ Når vurderingen viser til hva som er rimelig og rettferdig, aktualiseres også hensynene som ligger bak bestemmelsen. For straffeloven er det som forklart i kapittel 4.4 klander og bebreidelse som får betydning. Dette er ikke hensyn bak soningsutsettelsen, og en helt lik bruk av det veiledende utgangspunktet er neppe aktuelt, da det innebærer en vektlegging av hensyn som er irrelevant for å nå funksjonen til bestemmelsen.

Soningsutsettelsen begrunnes i overordnede rettslige forpliktelser om hvilke lidelser staten kan utsette et menneske for, ikke med hva som er rimelig i den enkelte sak.²⁰⁶ Brukt likt som for utilregnelighetsregelen vil imidlertid dette overordnede utgangspunktet sette et fokus på

²⁰⁴ Kapittel 3.1.3 og 3.2.

²⁰⁵ Prop. 154 L (2016-2017) s. 230; kapittel 3.3.

²⁰⁶ Se kapittel 4.3.

om det er rimelig å straffe den domfelte. Den domfelte er her allerede dømt og har en rettskraftig dom, som sier at vedkommende skal straffes. At det er rimelig å straffe den domfelte er her uomstridt, all tid vurderingen skjer etter en endelig straffedom. Det er videre ikke tale om at den domfelte skal slippe straff, men heller om straffen av tvingende grunner, må utsettes. Å stille spørsmål ved rimeligheten og rettferdigheten ved utsettelsen vil da ikke være veiledende for soningsutsettelsesvurderingen, men er tvert imot misvisende.

Det kan videre problematiseres hvorvidt det er mulig for domstolen å stille spørsmål ved rettferdigheten av å straffe den straffedømte domfelte. Straffeprosessens system bygger på et utgangspunkt om at en rettskraftig straffedom er endelig.²⁰⁷ Dersom domstolen, som en del av vurderingen av soningsutsettelsen, skal stille spørsmål ved rimeligheten, og rettferdigheten av å respektere domfeltes straffedom vil det bryte med utgangspunktet om rettskraft. En harmoniserende tolkning av det overordnede veiledende utgangspunktet kan da svekke straffeprosessens system hvor en endelig straffedom har rettskraftig virkning.

5.4 Normen for soningsutsettelse etter strpl. § 459 (1) første alternativ

Basert på de overnevnte drøftelsene er det mulig å komme med noen bemerkninger til hvordan soningsutsettelsesregelen etter strpl. § 459 (1) første alternativ må forstås, gitt funksjonen bestemmelsen har i rettskildebildet, og hensynene som begrunner den.

Først og fremst illustrerer drøftelsene at det ikke er mulig å gjøre en fullt ut harmoniserende tolkning mellom soningsutsettelsesregelen, og utilregnelighetsregelen. Ved harmonisering av grunnvilkåret, til straffeloven § 20 (2) (a), vil retten til tross for et fokus på psykosetilstandene, avgrense mot personlighetsforstyrrelser i soningsutsettelsesvurderingen. Her vil en ukritisk lik forståelse innebære en vektlegging av hvem som fortjener straff, ikke hvem som vil lide grunnet fengslingen, i strid med bestemmelsens formål og funksjon.²⁰⁸ Mens det for utilregnelighetsregelen etter straffeloven vil ha betydning hvorvidt domfelte har en moralsk, eller umoralsk oppførsel, er dette uten betydning for vurderingen av

²⁰⁷ Strpl. §§ 51, jf. 50.

²⁰⁸ Kapittel 5.2.2; prop. 154 L (2016-2017) s. 76-77; HR-2023-1243-A avs. 38-39.

soningsutsettelse. Avgrensningen er da ikke adekvat som retningslinje for hvor syke domfelte vi kan tillate i fengselet.

Det samme gjelder ved en harmonisering av vurderingsmomentet «funksjonsevne», gitt avgrensning til domfeltes kognitive evner.²⁰⁹ Her vil avgrensningen mot domfelte med god funksjonsevne og evne til planlegging være illustrerende.²¹⁰ En lovbrytter kan oppleve sterke lidelser, men likevel evne å planlegge. Forstått likt som utilregnelighetsregelen er det lovbruddet domfelte er dømt for som skal vurderes. På tidspunktet hvor domfelte skal settes inn i fengselet er det imidlertid usikkert hvilken planlegging, ettersom lovbruddet allerede er utført. At domstolen igjen skulle vurdert det samme lovbruddet ville her ikke gitt mening i lys av soningsutsettelsens funksjon i rettssystemet.

I stedet ville en lik bruk av momentet om planlegging innebære at domstolen må gjennomføre en ny vurdering av domfeltes klander. Det samme synes å gjelde for det overordnede veiledende utgangspunktet for utilregnelighetsvurderingen. Som drøftelsen ovenfor viser vil en harmoniserende tolkning av vilkåret innebære at domstolen på ny må vurdere rimeligheten, og rettferdigheten av fengslingen av den domfelte. Det er imidlertid usannsynlig at lovgiver har ment at soningsutsettelsesvurderingen skal gjennomføre en revurdering av hvorvidt domfelte *burde* straffes eller ikke. En slik løsning vil innebære ikke bare at formålet med soningsutsettelsen ikke oppnås, men den kan samtidig sette tvil ved den opprinnelige dommen til den domfelte.

At lovgiver ønsker motstrid med soningsutsettelsens funksjon og formål er lite sannsynlig. Mer sannsynlig er det at lovgiver, ved endringen av utilregnelighetsregelen, ikke tenkte over hvilken betydning forskjellene i bestemmelsenes funksjon ville få etter lovendringen. Som drøftelsen ovenfor viser, er det likevel noen av momentene i utilregnelighetsregelen som samsvarer med soningsutsettelsesregelens premisser. Dette gjelder grunnvilkårets fokus på de alvorlige sykdommene som påvirker sinnet, herunder muligheten for å oppfylle vilkåret ved flere, sammensatte lidelser, samt vurderingsmomentet «svikt i virkelighetsforståelse».²¹¹ Det kan da stilles spørsmål ved om en delvis harmonisering, hvor noen av elementene etter utilregnelighetsregelen er tilsiktet.

²⁰⁹ Strl. § 20 (2) (a), jf. (3).

²¹⁰ Kapittel 5.3.2.

²¹¹ Kapittel 5.2.1; 5.3.1.

Ved en delvis harmoniserende tolkning mellom utilregnelighetsregelen og soningsutsettelsesregelen må det tas stilling til hva det innebærer at ikke alle momentene til bestemmelsen brukes likt. En vesentlig utfordring er da hvilke retningslinjer domstolen skal ha ved soningsutsettelsesvurderingen. Uten presiseringer av den skjønnsmessige vurdering kan avgjørelsen av hvem som er syk nok til å fengsles, jf. strpl. § 459 (1) første alternativ, føre til vilkårlig forskjellsbehandling av like syke domfelte.

Soningsutsettelsesregelen kan anses som et utslag av statens forpliktelse til å sikre den domfelte mot lidelser i fengselet.²¹² Forstått på denne måten er bestemmelsen en sikkerhetsventil. Vernet skal da ikke være vilkårlig. Å oppstille et vurderingstema, i henhold til bestemmelsens funksjon og begrunnelse kan her nærmere presisere den skjønnsmessige vurderingen av soningsutsettelse. Det menneskerettslige vernet, kan anvendes som utgangspunkt for terskelen for soningsutsettelse. Presiseringen kan da være med på å sikre at terskelen etter bestemmelsen direkte reflektere bestemmelsens rolle om å hindre store psykiske lidelser, og unngå menneskerettighetsbrudd ved fengsling av den alvorlig psykisk syke.

Jeg foreslår derfor at vurderingstemaet for utilregnelighet etter strpl. § 459 (1) første alternativ bør være hvorvidt lidelsen til den domfelte ved en innsettelse *vesentlig overstiger det som uunngåelig følger av den ordinære fengselsstraffen*. Med et vurderingstema som klart knytter seg til bestemmelsens begrunnelse og funksjon vil faren for vilkårlighet i vurderingen reduseres. Samtidig vil den foreslåtte terskelen «vesentlig overstiger» reflekterer den høye terskelen ønsket av lovgiver.

²¹² Grunnloven § 93 (2), og EMK art. 3.

6 Er utformingen av soningsutsettelsesregelen hensiktsmessig?

6.1 Oversikt

Det neste spørsmålet er om forholdet mellom strpl. § 459 (1) første alternativ og utilregnelighetsbestemmelsen er hensiktsmessig?

Oppgaven har løpende tydeliggjort store og prinsipielle ulikheter mellom vurderingen av gjerningspersonens skylddevne, og avgjørelsen av når noen er for syk til å påbegynne soning i fengsel. Før lovendringen, var forskjellene like store, men fikk ikke avgjørende betydning ved den harmoniserende tolkningen mellom soningsutsettelsesregelen og utilregnelighetsvurderingen. Harmoniseringen gjaldt den gang den konkrete vurderingen av det allerede velkjente vilkåret «psykotisk» som over tid ble utpenslet i rettspraksis.²¹³ Vurderingens innhold, og terskelens nedre grense fremstod dermed relativt klart knyttet til en bestemt tilstand, det å være psykotisk, og forhindrede vilkårlige avgjørelser. Funksjonen og formålet til bestemmelsen hadde da ikke en like aktiv plass i vurderingen. Det samme kan derimot ikke sies om harmoniseringen etter lovendringen.

Som forklart i kapittel 3 har det skjedd store innholdsmessige endringer i utilregnelighetsregelen, og kapittel 5 viser at lovgivers ønskede kobling mellom reglene har en rekke svakheter. I den skjønnsmessige vurderingen i vilkåret «utilregnelig på grunn av sterkt avvikende sinnstilstand» vil ulikhetene mellom bestemmelsene få større betydning.²¹⁴ Avveiningen vil da, grunnet endringen av vurderingsform, i større grad bygge på bestemmelsens funksjon i rettssystemet, og hensynene bak bestemmelsen. Ulikhetene tydeliggjøres når presiseringer og vurderingsmomenter etter utilregnelighetsregelen, blir forsøkt harmonisert med soningsutsettelsesregelen. På flere områder vil formålet med soningsutsettelsesregelen stride med utilregnelighetsvurderingen. Lovhistorikken viser at reglene hele veien har hatt en forbindelse, men gitt reglenes ulike funksjoner i

²¹³ Se drøftelsene i kapittel 2.3.2; HR-2019-653-A avs. 25-27.

²¹⁴ Strpl. § 459 (1) første alternativ.

strafferettspleien kan det synes som en tilfeldighet at enkelte av momentene og elementene i vurderingene samsvarer.

Begrepet *utilregnelighet* har en historisk tilknytning til strafferettens vurdering av gjerningspersonens skyldevne, og det kan da bli misvisende om utilregnelighet skal ha en annen betydning i strafferetten enn ved soningsutsettelse. Bruken av begrepet kan i stedet medføre at bestemmelsens funksjon og formål mister fokus i vurderingen. Av denne grunn mener jeg at koblingen mellom strpl. § 459 (1) første alternativ og strl. § 20 er lite hensiktsmessig.

6.2 Rettspolitiske bemerkninger

Etter min mening burde regelen i større grad fremheve soningsutsettelsens funksjon og underliggende formål. I det følgende vil jeg derfor komme med et forslag til utforming av en soningsutsettelsesregel for alvorlig psykisk syke domfelte, som er uavhengig utilregnelighetsregelen.

Lovgiver har ved flere anledninger påpekt at terskelen for å innvilges soningsutsettelse skal være svært høy. Etter mitt syn burde også terskelen for soningsutsettelse være svært høy. Den domfelte har brutt loven og burde sone straffen sin med en gang i de aller fleste tilfeller, slik hovedregelen i strpl. § 452 innebærer. En svært høy terskel kan imidlertid opprettholdes ved å ta i bruk også andre, mer velkjente begreper allerede utpenslet i rettspraksis. Bruk av begrepet «alvorlig sinnslidelse» etter psykisk helsevernloven § 3-3 kan, etter min mening, være passende. Begrepet brukes i forbindelse med innleggelse til tvungent psykisk helsevern og vil i motsetning til straffelovens utilregnelighetsnorm, omfatte flere alvorlige sykdommer som fører til lidelse for domfelte. Eksempelvis spiseforstyrrelser og alvorlige depresjoner.²¹⁵

Høyesterett har tidligere slått fast at soningsutsettelsesvurderingen ikke kan tolkes i samsvar med psykisk helsevernloven § 3-3, og understreker at siktemålet til bestemmelsene er ulike.²¹⁶ Etter min mening vil dette ikke hindre at soningsutsettelsesvurderingen bruker det samme vilkåret, men at vurderingen etter bestemmelsene ikke skal være fullstendig samsvarende.

²¹⁵ Ot.prp. nr. 11 (1998-1999) s. 155.

²¹⁶ HR-2019-653-A avs. 37.

Terskelen etter psykisk helsevernloven § 3-3 er lavere enn det som kreves for at domfelte skal unngå umenneskelige lidelser.²¹⁷ En slik løsning er ikke ønskelig. For å sikre at tilstandene som omfattes av bestemmelsen bare er de som tvingende omfattes av formålet, foreslår jeg å legge inn en kvalifisering i ordlyden. Her vises det til mitt tidligere vurderingstema; om den alvorlige sinnslidelsen til domfelte *medfører belastning som vesentlig overstiger det som uunngåelig følger av den ordinære fengselsstraffen på innsettelsestidspunktet i fengsel.*²¹⁸

Forslaget innebærer at det trekkes linjer til et sykdomsbegrep som favner om alle sinnstilstandene som kan føre til store lidelser hos den domfelte. På bakgrunn av det lovfestede vurderingstemaet kan lovgiver videre presisere at soningsutsettelse bare skal gjøres når domfeltes helsetilstand krever døgninnleggelse på sykehus eller oppfølging som klart ikke er mulig i lys av fengselets ressurser.²¹⁹ Forstått slik vil forslaget klargjøre grensen for når den domfelte er for syk til å påbegynne straffen sin, og samtidig tydeliggjøre bestemmelsens forbindelser til Norges folkerettslige forpliktelser om å hindre umenneskelige lidelser.

²¹⁷ HR-2019-653-A avs. 36.

²¹⁸ Se kapittel 5.4.

²¹⁹ Dette vil tilsvare straffegjennomføringslovens løsning når domfelte alt er i fengselet, jf. Ot.prp. nr. 5 (2000-2001) s. 154.

Litteraturliste

Lovgivning

Grunnloven	LOV 17. mai 1814 Kongeriket Noregs Grunnlov
Straffeprosessloven	Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker
Menneskerettighetsloven	Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling
Psykisk helsevernloven	Lov 2. juli 1999 nr. 62 om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven)
Straffegjennomføringsloven	Lov 18. mai 2001 nr. 21 om gjennomføring av straff
Straffeloven § 20	Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff § 20.
Straffeloven endret ved lov nr. 48/2019	Lov 21. juni 2019 nr. 48 om endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv. (skyldevne, samfunnsvern og sakkyndighet)
Straffeprosessloven endret ved lov nr. 135/2020	Lov 4. desember 2020 nr. 135 om endringer i straffeloven mv. (avvergingsplikt, utenomrettslig tvangsekteskap, diskrimineringsvern, skyting mot politiet mv.)

Historiske versjoner av lovtekst

Straffeprosessloven 1887 § 474	Lov 1. juli 1887 nr. 5 om Rettergangsmaaden i Straffesager § 474
--------------------------------	--

Historisk versjon av strpl. § 459 (1) første alternativ i kraft 1. mars 2002

Lov om rettergangsmåter i straffesaker (Straffeprosessloven) versjon fra 01.03.2002 til 1.04.2010 Historisk versjon

Forskrifter og rundskriv

Forskrift om straffgjennomføring

Forskrift 22. februar 2002 nr. 183 om straffgjennomføring

Forskrift om innkalling og utsettelse ved fullbyrding av straff

Forskrift 19. mars 2010 nr. 408 om innkalling og utsettelse ved fullbyrding av straff

G-2010-2

Rundskriv Justis- og politidepartementet (2010), retningslinjer om innkalling og utsettelse ved fullbyrding av straff, (Nr. G-2010-2)

Forarbeider

NUT 1969: 3

NUT 1969:3 Innstilling om rettergangsmåten i straffesaker fra Straffeprosesslovkomiteen (Komiteen til revisjon av straffeprosessloven) s. 184

NOU 2014:10

NOU 2014:10 Skyldevne, sakkyndighet og samfunnsvern

Ot.prp. nr. 11 (1998-1999)

Ot.prp.nr.11 (1998–1999) Om lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykiatriloven)

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

Ot.prp.nr.5 (2000–2001) Om lov om gjennomføring av straff mv. (straffgjennomføringsloven)

Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 78

Ot.prp. nr. 90 (2003–2004) Om lov om straff (straffeloven)

Prop. 154 L (2016-2017)	Prop. 154 L (2016-2017) Om endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv. (skyldevne, samfunnsvern og sakkyndighet)
Prop. 66 L (2019-2020)	Prop.66 L (2019-2020) Om Endringer i straffeloven mv. (avvergingsplikt, utenomrettslig tvangsekteskap, diskrimineringsvern, skyting mot politiet mv)
Prop. 146 L (2020-2021)	Prop. 146 L (2020-2021) Endringer i straffeprosessloven mv. (aktiv saksstyring mv.)
Innst. O nr. 72 (2004-2005)	Innst. O. Nr. 72 (2004-2005) Innstilling fra justiskomiteen om lov om straff (straffeloven)
Innst. 296 L (2018-2019)	Innst. 296 L (2018-2019) Om endringer i straffeprosessloven mv. (skyldevne, samfunnsvern og sakkyndighet)
Innst. 609 L (2020-2021)	Innst. 609 L (2020-2021) forarbeidene til endringen om aktiv saksstyring, og straffeprosessutvalgets forslag til ny straffeprosesslov.

Internasjonale regler og konvensjoner

Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen (EMK)	Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Rome, 04.11.1950. Entry into force 03.09.1953
De europeiske fengselsreglene	Recommendation Rec(2006)2 of the Committee of Ministers to member states on the European Prison Rules. Adopted by the Committee of Ministers 11 January 2006 at the 952nd meeting of the Ministers' Deputies. Council of Europe

Mandelareglene

United Nations Standard Minimum Rules for the Treatment of
Prisoners (the Nelson Mandela Rules) UN General Assembly of 17
December 2015

Norske rettsavgjørelser

Rt-2008-549

HR-2012-1820-U

HR-2014-464-U

HR-2019-653-A

HR-2023-1242-A

HR-2023-1243-A

LB-2018-150713 (Borgarting
lagmannsrett)

LB-2021-110404 (Borgarting
lagmannsrett)

LB-2022-4160 (Borgarting
lagmannsrett)

LB-2023-96067 (Borgarting
lagmannsrett)

LE-2023-188450 (Eidsvating
lagmannsrett)

TSOS-2021-38995 (Søndre
Østfold tingrett)

TSOS-2021-143029 (Søndre
Østfold tingrett)

TSOS-2023-104480-2 (Søndre
Østfold tingrett)

Avgjørelser fra Den europeiske menneskerettsdomstolen

Herczegfalvy v. Austria	Case of Herczegfalvy v. Austria (J), no. 10533/83, (1992), § 82 https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57781
Aerts v. Belgia	Case of Aerts v. Belgia (J), no. 61/1997/845/1051, (1998), § 66, https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22001-58209%22 }}
Kudla v. Poland	Case of Kuda v. Poland (GC), no. 30210/96, (2000) https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-58920
Keenan v. The United Kingdom	Case of Keenan v. The United Kingdom (J), no. 27229/95, (2001) https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-59365
Dybeku v. Albania	Case of Dybeku v. Albania (J), no. 41153/06, (2008), https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:%22001-84028%22 }}
A. and others v. The United Kingdom	Case of A. and others v. The United Kingdom, (GC), no. 3455/05, (2009) § 126 https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91403
Wenner vs. Germany	Case of Wenner v. Germany (J) , no. 62303/13, (2016), Strasbourg, § 54-58

- [https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:\[%22001-165758%22\]%7D](https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:[%22001-165758%22]%7D)
- Murray v. Netherlands Case of Murray v. the Netherlands (GC), no. 10511/10, (2016), § 106, <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-162614>
- Rooman v. Belgium Case of Rooman v. Belgium (GC), no. 18052/11, (2019), § 145 [https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:\[%22001-189902%22\]%7D](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:[%22001-189902%22]%7D)

Litteratur

Fagartikler, bøker og netts

- Aal (2022) Aal Jørgen, «Rettsstat og menneskerettigheter 1, En innføring i vernet om individets sivile og politiske rettigheter», 1. utgave, Fagbokforlaget, 2022.
- Andenæs (2016) Andenæs Johs., Rieber-Mohn Georg Fredrik, Sæther Knut Erik, «Alminnelig strafferett», 6. utgave, Universitetsforlaget 2016.
- Aukrust (2024) Aukrust Øyvind, «Flere innsatte i fengsel har psykiske lidelser», Forskning.no, 14. mars 2024, <https://www.forskning.no/fengsel-psykiske-lidelser-rus/flere-innsatte-i-fengsel-har-psykiske-problemer/2334438> (lest 3. april 2024)
- Ekeberg (2004) Ekeberg Øivind (2004), «Fengslet og psykisk syk», Tidsskrift for den norske legeforening, 26. august 2004, utgave, 16 <https://tidsskriftet.no/2004/08/leder/fengslet-og-psykisk-syk> (lest 3. januar 2024)
- Eskeland (1989) Eskeland, Ståle, *Fangerett. En studie av rettssikkerhet ved fullbyrdelse av fengselsstraff*, 2. utg. Tano Aschehoug 1989.

- Friestad og Hansen (2004) Friestad Christine og Hansen Inger Lise Skog, «Levekår blant innsatte», Fafo, rapport 429, 6. februar 2004, https://www.faf.no/media/com_netsukii/429.pdf (lest 4. april)
- Frøberg (2020) Frøberg Thomas, «De nye reglene om strafferettslig skyldvne», Lov og rett, årgang 80, nummer 3 (2020) s. 167-184 <https://juridika.no/tidsskrifter/lov-og-rett/2020/3/artikkel/frøberg>
- Gröning (2015) Gröning Linda, «Tilregnelighet og utilregnelighet: Begreper og regler», Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskab, årg. 102 Nr. 2 (2015), s. 112-148, <https://doi.org/10.7146/ntfk.v102i2.71818>
- Gröning, Husabø og Jacobsen, (2019). Gröning Linda, Husabø Erling Johannes og Jacobsen Jørn: «Frihet, forbrytelse og straff», 3. utgave, Fagbokforlaget 2019.
- Gröning og Melle (2022) Gröning Linda og Melle Karl Henrik, «Strafferettslig utilregnelighet: regelavklaring og rolleavklaring», Jussens venner, vol. 57, utg. 5-6, (2022), s. 399-441, på s. 405-406 <https://doi.org/10.18261/jv.57.5.1>
- Kolsrud (2022) Kolsrud Kjetil, «Etterlyser avklaring fra Høyesterett om den nye definisjonen på utilregnelighet», Rett24, 4. november 2022, <https://rett24.no/articles/etterlyser-avklaring-fra-hoyesterett-om-den-nye-definisjonen-pa-utilregnelighet> (lest 3. mars 2024)
- Ladegaard (2011) Ladegaard Isak, «Kognitiv svikt henger igjen», Forskning.no, 5. desember 2011, <https://www.forskning.no/psykiske-lidelser/kognitiv-svikt-henger-igjen/738557> (Lest 4. april 2024)
- Løvlie (2019) Løvlie Anders, «Criminal Insanity: Concepts and Evidence», Bergen Journal of Criminal Law and Criminal Justice, volum 7 nr. 1, 2019, s. 78–96 på s. 88–89 <https://doi.org/10.15845/bjclcj.v7i1.2881>

- Malt og Aslaksen (2022) Malt Ulrik og Aslaksen Per, «Psykiske lidelser», Store Norske Leksikon, 13. desember 2022 https://sml.snø.no/psykiske_lidelser (lest 2. april 2024)
- Mykletun, Knudsen og Mathiesen (2009) Mykletun A.Knudsen A.K og Mathiesen K.S, «Psykiske lidelser i Norge: Et folkehelseperspektiv», Folkehelseinstituttet, Rapport 2009:8, oktober 2009, <https://www.fhi.no/publ/eldre/psykiske-lidelser-i-norge-et-folkeh/> (Lest 2. februar 2024)
- Olin og Høgset (2018) Olin Margreth og Høgset Katja, «Uten ansikt», NRK, 18. april 2018 <https://www.nrk.no/dokumentar/xl/uten-ansikt-1.14005152> (lest 3. januar 2024)
- Rosenqvist (2010) Rosenqvist Randi, «Straffelovens medisinske prinsipp, utfordringer for moderne psykiatri», Tidsskrift for strafferett, vol. 10 Nr. 1, (2010), s. 4-22.
- Torgersen (2022) Torgersen Svern, «Paranoid schizofreni, paranoide psykoser og personlighetsforstyrrelser», Tidsskriftet, 17. april 2022, <https://tidsskriftet.no/2012/04/debatt/paranoid-schizofreni-paranoide-psykoser-og-personlighetsforstyrrelser> (lest 4. april)
- Vevang (2023) Vevang Maria Kristina, «Sliter med å håndtere psykisk syke innsatte», NRK, 21. januar 2023, https://www.nrk.no/mr/utfordring-for-kriminalomsorgen-a-handtere-psykisk-syke-innsatte-_mental-helse-er-bekymra-1.16255437 (lest 3. Januar 2024)
- Øyen (2022) Øyen Ørnulf, «Straffeprosess», 3. utgave, Fagbokforlaget 2022.

Uttalelser fra organisasjoner og instutisjoner

Dokument 8	Dokument 8:227 (2017 - 2018) Representantforslag om håndtering av alvorlig psykisk syke i fengsler https://www.stortinget.no/no/Saker-og-publikasjoner/Publikasjoner/Representantforslag/2017-2018/dok8-201718-227s/?all=true
Hjernehjelp u.å.	Hjernehjelp, «Kognitive funksjoner og svikt», u.å. http://www.hjernehjelp.no/kognitive-funksjoner-og-svikt (lest 2. april)
Helsedirektoratet (2022)	Helsedirektoratet, «Personlighetsforstyrrelser», 2022, https://www.helsenorge.no/sykdom/psykiske-lidelser/personlighetsforstyrrelser/
Helsedirektoratet, 1, (2024)	Helsedirektoratet. <i>Psykose</i> , Oslo: Helsedirektoratet; oppdatert tirsdag 18. januar 2022 https://www.helsenorge.no/sykdom/psykiske-lidelser/psykoser/
Helsedirektoratet, 2, (2024)	Helsedirektoratet, «ICD-10 Den internasjonale statistiske klassifikasjonen av sykdommer og beslektede helseproblemer», 01.01.2024 https://finnkode.ehelse.no/#icd10/0/0/0/-1
Helsedirektoratet, 3, (2024)	Helsedirektoratet, «Anoreksi», 18. mars 2024, https://www.helsenorge.no/sykdom/psykiske-lidelser/spiseforstyrrelser/anoreksi/
Kriminalomsorgsdirektoratet (2021)	Kriminalomsorgsdirektoratet, «Soningskø, belegg, varetekt, og barn i fengsel», Status pr. 05.03.2021, s.1 http://img3.custompublish.com/getfile.php/4878439.823.mws7stulij/Rapport-til-JD.pdf?return=kriminalomsorgen.custompublish.com

- Kriminalomsorgsdirektoratet (2023) Kriminalomsorgsdirektoratet, «Kartlegging av psykiske belastningsreaksjoner blant ansatte i kriminalomsorgen», Rapport, september 2023, s. 5-6.
<https://fengselogfriomsorg.no/wp-content/uploads/2023/09/Ramboll-rapport-Kartlegging-av-psykiske-belastningsreaksjoner-blant-ansatte-i-kriminalomsorgen.pdf>
- Kriminalomsorgen (2024) Kriminalomsorgen, «Helsetjenester i fengsel»,
<https://www.kriminalomsorgen.no/helsetjenester.539867.no.html>
(sist sjekket 5. mai 2024)
- Rapport 6 (2022) Rapport 6, «Samfunnsøkonomiske kostnader av kriminalitet», 24.01.2022,
<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/samfunnsokonomiske-kostnader-av-kriminalitet/id2905499/>
- Sivilombudet (2015) Sivilombudet, «Mandelareglene: Reviderte standard minimumsregler for behandling av innsatte», 27. mai 2015, sist oppdatert 5. februar 2019
<https://www.sivilombudet.no/aktuelt/tortur-forebygging/reviderte-standard-minimumsregler-behandling-innsatte/>
- Sivilombudet, (2023) Sivilombudet, «Selvmord og selvmordsforsøk i fengsel: En undersøkelse under OPCAT-mandatet», 9. august 2023
https://www.sivilombudet.no/wp-content/uploads/2023/03/Rapport_Selvord_i_fengsel.pdf.
- Statistisk sentralbyrå, (2022) Statistisk sentralbyrå, «Humanitære behov i Norge, Status 2022», Rapport, 16. august 2023, s. 56 https://www.ssb.no/sosiale-forhold-og-kriminalitet/levekar/artikler/humanitaere-behov-i-norge.status-2022/_attachment/inline/e2dca5cb-3288-4353-945b-

[a71ca8d67450:1bf3083ec2b9751ce840d6117237e6954d9b0cdb/RAPP2022-33.pdf](#)

United Nations Committee
against Torture (2018)

United Nations Committee against Torture, «Concluding
observations on the eight periodic report of Norway»,
CAT/C/NOR/8, punkt 19-20, 2018.

[https://www.sivilombudet.no/wp-content/uploads/2018/05/Norway-
CAT.C.NOR_CO_8.E.AUV_.pdf](https://www.sivilombudet.no/wp-content/uploads/2018/05/Norway-CAT.C.NOR_CO_8.E.AUV_.pdf)