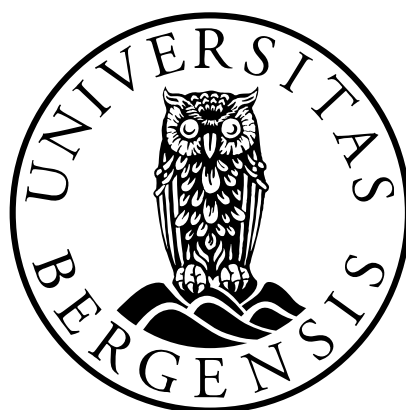


Kriminalisering av deltakelse i en terrororganisasjon

En analyse av gjerningsalternativet «deltar i» etter straffeloven § 136 a

Kandidatnummer: 108

Antall ord: 14946



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

10. desember 2019

Innholdsfortegnelse

Innholdsfortegnelse	1
1 INNLEDNING	3
1.1 Tema og aktualitet	3
1.2 Problemstilling og avgrensninger	5
1.3 Kriminaliseringsmetode	6
1.4 Begrepsavklaringer	6
1.5 Videre fremstilling	7
2 UTVIKLINGSLINJER I KRIMINALISERING AV TERRORISME	8
2.1 Den kvalifiserte strafferettsmodellen	8
2.2 Kriminalisering av deltakelse i en terrororganisasjon	9
3 RETTSKILDER OG METODE	11
3.1 Innledning	11
3.2 Lovskravet	11
3.3 Nasjonale rettskilder	12
3.4 Internasjonale rettskilder	13
4 GENERELT OM § 136 A	15
4.1 Innledning	15
4.2 En særbestemmelse om medvirkning?	15
4.3 Vilkåret «terrororganisasjon»	17
4.3.1 Innledning	17
4.3.2 Organisasjonskravet	17
4.3.3 <i>Terrorhandlinger som hovedformål eller vesentlig aktivitet</i>	18
4.4 Nærmere om gjerningsalternativene i § 136 a	22
4.4.1 Generelle utgangspunkt	22
4.4.2 Gjerningsalternativenes selvstendige betydning	22
4.5 Én eller flere forbrytelser?	24
4.5.1 Innledende om problemstillingen	24
4.5.2 Deltakelse som «fortsatt forbrytelse»	26
4.5.3 Individualisering av straffebudets gjerningsalternativ	27
4.5.4 Mulige utfordringer tilknyttet individualisering	28
5 DELTAKELSE	30

5.1	Innledning.....	30
5.2	«deltar i».....	30
5.2.1	Innledende om deltakelse	30
5.2.2	Kvalifisert opptreden.....	30
5.2.3	Involveringens varighet.....	31
5.3	Ulike typetilfeller kvalifisert deltakelse	33
5.3.1	Innledning.....	33
5.3.2	Medlemskap og troskap	33
5.3.3	Militære og sivile bidrag i terrorkontrollert område	35
5.3.4	Avgrensning mot humanitær støtte	38
5.3.5	Oppfordring og inspirasjon	42
5.3.6	Materiell støtte.....	44
6	AVSLUTTENDE BETRAKTNINGER	47
	Kildeliste	49

1 INNLEDNING

1.1 Tema og aktualitet

Temaet for avhandlingen er kriminalisering av deltakelse i en terrororganisasjon etter straffeloven § 136 a.¹ Straffebudet oppstiller to hovedvilkår for straffansvar. Det må foreligge en «terrororganisasjon» som «har tatt skritt for å realisere formålet med ulovlige midler». Videre må gjerningspersonen være med på å «danne[r], delta[r] i, rekruttere[r] medlemmer eller yte[r] økonomisk eller annen materiell støtte» til denne terrororganisasjonen.

Terrorisme finnes i mange forskjellige former, og terrororganisasjoner og terrorisme er ikke noe nytt.² Nordenhaug og Engene har basert seg på forskning fra den amerikanske forskeren David Charles Rapoport som har tidfestet moderne terrorisme gjennom den anarkistiske terrorbølgen fra 1880.³ Rapoport har videre tatt til orde for at samfunnet i dag er inne i det som kan betegnes som religiøs terrorisme.⁴ Et overordnet kjennetegn ved religiøs terrorisme er terrorangrep fra religiøse ekstremistiske grupper.⁵ Religiøs terrorisme kjennetegnes også som mer kompromissløs enn andre former for terrorisme.⁶ Terrorangrepene mot USA den 11. september 2001 fikk til følge et økende internasjonalt og nasjonalt fokus for å bekjempe problemet. Dette har resultert i flere internasjonale konvensjoner, og omfattende endringer i nasjonal lovgivning. Straffelovens kapittel 18 om «terrorhandlinger og terrorrelaterte handlinger» inneholder nå 19 ulike straffebud.

I 2002 vedtok EU en rammebeslutning mot terrorisme.⁷ Rammebeslutningen påla medlemsstatene å gjennomføre en rekke tiltak for å forebygge terrorhandlinger. Ett av disse tiltakene var kriminalisering av deltakelse i terrorgrupper.⁸ Norge er ikke folkerettslig bundet av rammebeslutningen, men det har vært et mål å være på linje med EU i bekjempelsen av

¹ Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff (strl.).

² Sitter, *Terrorismens Historie. Attentat og terrorbekjempelse fra Bakunin til IS*, 1. utg., Dreyers Forlag Oslo 2017, s. 250.

³ Nordenhaug og Engene, *Norge i kamp mot terrorisme*, 1. utg., Universitetsforlaget 2008, s. 20–22.

⁴ *Ibid.* s. 21.

⁵ Huuse, Camilla, «Terrorårhundret: Dette er de verste terrorangrepene i Europa siden år 2000», VG, 25. mars 2016, <https://www.vg.no/nyheter/utenriks/i/J0Ag6/terroraarhundret-dette-er-de-verste-terrorangrepene-i-europa-siden-aar-2000>, (lest 10. oktober 2019).

⁶ Sitter (2017) s. 183.

⁷ EUs rammebeslutning 2002/475/JHA av 13. juni 2002 om bekjempelse av terrorisme.

⁸ Rammebeslutningens art. 2 med overskriften «[o]ffences relating to a terrorist group».

terror.⁹ Dette begrunnes blant annet i et ønske om å ville sikre et effektivt politisamarbeid.¹⁰ I 2013 fikk Norge et eget straffebud om deltakelse i en terrororganisasjon gjennom strl. 1902 § 147 d.¹¹ Samtidig ble § 136 a tilføyd ved strl. 2005.¹² Paragraf § 136 a har videreført strl. 1902 § 147 d uten realitetsendringer.¹³ Dette viser at kriminaliseringen av deltakelse i en terrororganisasjon var sterkt influert av internasjonale strømninger, selv om straffebudet ikke skulle etterleve en internasjonal forpliktelse.

I gjeldende § 136 a heter det at

«[m]ed fengsel inntil 6 år straffes den som danner, deltar i, rekrutterer medlemmer eller yter økonomisk eller annen materiell støtte til en terrororganisasjon, når organisasjonen har tatt skritt for å realisere formålet med ulovlige midler».

Medvirkning straffes ikke».

Straffebudet har stor gjennomslagskraft på grunn av dets brede geografiske nedslagsfelt. I tillegg til å ramme handlinger begått i Norge og på norske jurisdiksjonsområder, jf. strl. § 4, kan straffebudet anvendes på handlinger begått i utlandet, jf. strl. § 5 første ledd nr. 10.

Paragraf 136 a har videre fått økt oppmerksomhet de siste årene. Dette skyldes spesielt et økende antall norske fremmedkrigere som har engasjert seg i konfliktene i Syria, særlig gjennom terrororganisasjonen Islamic State of Iraq and the Levant (ISIL). Tall fra Politiets Sikkerhetstjeneste sin trusselvurdering fra 2018, anslo at det var 40 norgestilknyttede fremmedkrigere i Syria og Irak.¹⁴ Fra trusselvurderingen i 2019 fremgår det at om lag 30 norgestilknyttede fremmedkrigere er igjen i Syria.¹⁵ Frem til i dag har strl. 1902 § 147 d og strl. 2005 § 136 a vært viktige hjemler for å straffeforfølge fremmedkrigere i Norge.¹⁶

⁹ Prop. 131 L (2012-2013) s. 36.

¹⁰ Ibid.

¹¹ Tilføyd lov 22. mai 1902 nr. 10 Almindelig borgerlig Straffelov (strl.) ved lov 21. juni 2013 nr. 85. Straffebudet trådte i kraft på samme tidspunkt.

¹² Gjeldende straffelov trådte i kraft den 01. oktober 2015 ved lov 19. juni 2015 nr. 65 om ikraftsetting av straffeloven 2005 (straffelovens ikraftsetningslov).

¹³ HR-2018-1650-A avsnitt 28.

¹⁴ PST, «Trusselvurdering 2018», PST 30. januar 2018, <https://www.pst.no/trusselvurdering-2018/>, (lest 4. desember 2019).

¹⁵ PST, «Trusselvurdering 2019», PST 15. februar 2019, <https://www.pst.no/alle-arter/strusselvurderinger/trusselvurdering-2019/>, (lest 4. desember 2019).

¹⁶ Jf. HR-2016-1422-A og HR-2018-1650-A. Sofie A.E. Høgestøl, «En generell kriminalisering av fremmedkrigere: den norske modellen og påtaleskjønn i straffeloven § 145» i *Fremmedkrigere Forebygging*,

1.2 Problemstilling og avgrensninger

Avhandlingens problemstilling er kriminalisering av deltakelse i en terrororganisasjon – en analyse av gjerningsalternativet «deltar i» etter straffeloven § 136 a. Problemstillingen blir i hovedsak behandlet gjennom en todelt tilnærming. Først drøftes *generelle* spørsmål tilknyttet kriminaliseringen av deltakelse i en terrororganisasjon. Deretter analyseres *særskilte* spørsmål omhandlende deltakeralternativet i § 136 a. Her analyserer jeg det nærmere innholdet deltakeralternativet og ulike typetilfeller som kan kvalifisere som deltakelse. Paragraf 136 a kriminaliserer ulike typer deltakelse i en terrororganisasjon. I kapittel 4 drøftes forholdet mellom disse. Avhandlingen inneholder derimot ikke en særskilt analyse av de øvrige gjerningsalternativene. Dette faller utenfor problemstillingen. For å presentere et helhetlig bilde av straffebudet har jeg valgt å innta en overordnet analyse av vilkåret «terrororganisasjon» som «har tatt skritt for å realisere formålet med ulovlige midler».

I avhandlingen vil jeg ikke ta for meg tilgrensende straffebud. Enkelte steder har jeg imidlertid valgt å trekke frem noen særskilte straffebud for å illustrere poeng knyttet til § 136 a. Da avhandlingens tema omhandler innholdet i gjerningsalternativet «deltar i», avgrenses det mot en behandling av skyldkravet, forsøksansvaret, rettferdighetsgrunner, unnskyldningsgrunner og straffutmåling.¹⁷ Avhandlingen avgrenser dessuten mot en grundig analyse av tilstøtende menneskerettigheter og komparative analyser av annen lands rett.

Problemstillingen besvares gjennom en rettsdogmatisk analyse av § 136 a for å klarlegge hva som er gjeldende rett.¹⁸ Enkelte steder vil jeg likevel reise spørsmål om gjeldende rett er hensiktsmessig.

straffeforfølgning og rehabilitering i Skandinavia, Anna Andersson, Sofie A.E Høgestøl og Anne Christine Lie (red.), Gyldendal Norsk Forlag AS 2018 s. 27–64, s. 38.

¹⁷ Overtredelse av § 136 a forutsetter at gjerningspersonen oppfyller forsettskravet jf. §§ 21 jf. 22.

¹⁸ Med begrepet *rettsdogmatikk* menes «fremstillinger av gjeldende rett, dvs. utredninger om innholdet av gjeldende rettsregler», jf. Skoghøy, *Rett og rettsanvendelse*, 1. utg., Universitetsforlaget 2018 s. 25.

1.3 Kriminaliseringsmetode

I moderne straffelovgivning har det skjedd en tydelig endring av strafferettens karakter og utforming. Dette gjelder særlig for terrorstraffebudene. Overordnet kan nasjonal terrorlovgivning kategoriseres som «pre-aktiv».¹⁹ Kjennetegnet ved pre-aktiv kriminalisering er at atferd kriminaliseres på et tidlig stadium.²⁰ Den pre-aktive kriminaliseringsmetoden skiller seg slik fra den tradisjonelle strafferetten som kan betegnes som «re-aktiv».²¹ Reaktive straffebud omfatter kriminalisering og straff som respons på *utførte* forbrytelser, som at man har stjålet noe som tilhører andre eller underslått et pengebeløp.²² Pre-aktiv kriminalisering av terrorisme skal gjøre det vanskeligere for terrorister å nå sine mål, og søker å ha en forebyggende effekt.²³ Som jeg kommer tilbake til, oppstiller ikke § 136 a et krav til at deltakelsen i en terrororganisasjon har resultert i en terrorhandling. Overordnet kan § 136 a kategoriseres som et pre-aktivt straffebud.

1.4 Begrepsavklaringer

Det er hensiktsmessig å gjøre rede for begrep som blir benyttet i avhandlingen. Redegjørelsen har ikke rettslig betydning, men tjener som klargjøring for leseren. Begrepet *terrorisme* er ikke underlagt en global definisjon.²⁴ FNs konvensjon om bekjempelse av finansiering av terrorisme definerer imidlertid terrorisme som

«[a]ny other act intended to cause death or serious bodily injury to a civilian, or to any other person not taking an active part in the hostilities in a situation of armed conflict, when the purpose of such act, by its nature or context, is to intimidate a population, or to compel a government or an international organization to do or to abstain from doing any act».²⁵

Etter definisjonen er terrorisme målbevisste handlinger som rammer sivile og ikke-militære personer, med den hensikt å skape allmenn frykt eller tvinge en regjering eller internasjonal

¹⁹ Erling Johannes Husabø, «Pre-aktiv strafferett», Tidsskrift for strafferett 2003 s. 96–107.

²⁰ Dette har også nær sammenheng med pre-aktiv etterforskning og sanksjonering, jf. Husabø (2003) s. 98.

²¹ Ibid.

²² Ibid.

²³ Nordenhaug og Engene (2008) s. 40.

²⁴ I straffeloven har imidlertid lovgiver benyttet kriteriene «terrorhandling» og «terrororganisasjon» jf. §§ 131 og 136 a. Se delkapittel 4.3.

²⁵ FN-konvensjonen om bekjempelse av finansiering av terrorisme, New York 9. desember 1999. (Terrorfinansieringskonvensjonen). Jf. Art. 2 nr.1 b.

organisasjon til å foreta eller avstå fra å foreta en handling. Avhandlingen tar utgangspunkt i terrorfinansieringskonvensjonen sin definisjon av terrorisme, da den er mest anerkjent.²⁶ Det er heller ikke vedtatt en global definisjon av begrepet *fremmedkriger*, og det er et relativt nytt forskningsobjekt i rettsvitenskapen.²⁷ I resolusjon 2178 definerte Sikkerhetsrådet fremmedkrigere som

«[n]amely individuals who travel to a State other than their States of residence or nationality for the purpose of the perpetration, planning or preparation of, or participation in, terrorist acts or the providing or receiving of terrorist training, including in connection with armed conflict».²⁸

Ifølge resolusjonen er fremmedkrigere enkeltpersoner som reiser til en annen stat enn sin egen, med formål om å utføre, planlegge eller forberede terrorhandlinger. Videre omfattes deltakelse i slike handlinger, og det å gi eller motta terroropplæring i en væpnet konflikt. Avhandlingen tar utgangspunkt i Sikkerhetsrådets definisjon av begrepet.²⁹

Terrororganisasjonen *ISIL* spiller en fremtredende rolle i rettspraksis som er relevant for avhandlingen.³⁰ Organisasjonen går også under navnet ISIS (Islamic State of Iraq; al-Sham) og IS (Islamic State; ad-Dawlah al-Islamiyyah).³¹ Avhandlingen benytter terminologien *ISIL*. *Deltakeralternativet* brukes som henvisning til gjerningsalternativet «deltar i». Andre begrep som trenger nærmere redegjørelse forklares underveis.

1.5 Videre fremstilling

Kapittel 2 presenterer utvalgte utviklingslinjer i norsk terrorlovgivning. Disse danner et bakteppe for avhandlingens videre fremstilling. Ettersom enkelte metodiske poeng lettere forklares gjennom historiske utviklingslinjer, har jeg funnet det hensiktsmessig å presentere disse før kapittel 3 som omhandler rettskilder og metode. Kapittel 4 og 5 utgjør avhandlingens rettsdogmatiske tyngdepunkt.

²⁶ Baumann og Stigen, *Internasjonal Strafferett. En innføring*, 1. utg., Gyldendal Norsk Forlag AS 2018, s. 120.

²⁷ Anna Anderson mfl., «Innledning» i *Fremmedkrigere Forebygging straffefølgning og rehabilitering i Skandinavia*, Anna Andersson, Sofie A.E Høgestøl og Anna Christine Lie (red.), Gyldendal Norsk Forlag AS 2018 s. 9–23, s. 11.

²⁸ FNs sikkerhetsråds resolusjon 2178 (2014), s. 2.

²⁹ Med henvisning til LB-2017-84014 har Høyesterett angitt at fremmedkrigere er «privatpersoner som deltar i en væpnet konflikt i et annet land enn sitt eget», jf. HR-2018-1650-A avsnitt 48.

³⁰ Jf. HR-2016-1422-A avsnitt 10: «der er uomtvistet at ISIL er en terrororganisasjon» og HR-2018-1650-A avsnitt 21.

³¹ Dag Leraand, «Den islamske stat (IS)» i Store norske leksikon, sist oppdatert 29. oktober 2019, [https://snl.no/Den_islamske_stat_\(IS\)](https://snl.no/Den_islamske_stat_(IS)), (lest 7. november 2019).

2 UTVIKLINGSLINJER I KRIMINALISERING AV TERRORISME

2.1 Den kvalifiserte strafferettsmodellen

Den 28. september 2001 ble sikkerhetsrådsresolusjon 1373 vedtatt av Sikkerhetsrådet.³² Resolusjonen var folkerettslig bindende for Norge.³³ Videre ble FNs konvensjon om bekjempelse av terrorisme undertegnet av Norge den 1. oktober 2001.³⁴ Resolusjonene påla Norge å gjøre endringer i nasjonal lovgivning. I 2002 ble derfor § 147 a om terrorhandlinger og § 147 b om terrorfinansiering tilføyd strl. 1902.³⁵ Straffebudene etablerte terrorisme som en ny kriminell kategori i straffeloven.³⁶

Videre ble § 162 c tilføyd strl. 1902 i 2003.³⁷ Straffebudet var en særskilt kriminalisering av forbund om alvorlig organisert kriminalitet.³⁸ Paragraf 162 c gjennomførte FN-konvensjonen om organisert transnasjonal kriminalitet, undertegnet av Norge den 13. desember 2000.³⁹ Dette straffebudet har blant annet betydning for tolkningen av vilkåret «terrororganisasjon». Jeg kommer tilbake til dette i kapittel 4. I bekjempelsen av terrorisme åpnet også lovgiver for en økt bruk av tvangsmidler, jf. straffeprosessloven § 222 d.⁴⁰ Vedtakelsen av § 17 d i politiloven medførte eksempelvis at politiet fikk økt adgang til å benytte skjulte tvangsmidler for å forbygge og for å avverge terrorisme.⁴¹ Disse lovendringene var et resultat av strafferettens pre-aktiv funksjon. Det er dermed nær sammenheng mellom utformingen av terrorreglene, og bruken av tvangsmidler i lovgivningen.⁴² Pre-aktiv straffelovgivning fører også til en *indirekte* utvidelse av tvangsmiddelbruken, idet tvangsmidlene kan tas i bruk tidligere for å avverge den kriminelle atferden.

³² FNs sikkerhetsråds resolusjon 1373 (2001).

³³ Ot.prp.nr. 61 (2001-2002) om lov om endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv.

³⁴ Terrorfinansieringskonvensjonen ble ratifisert 15. juli 2002, og trådte i kraft for Norge den 14. august 2002.

³⁵ Tilføyd ved lov 28. juni 2002 nr. 54.

³⁶ Nordenhaug og Engene (2008) s. 115.

³⁷ Tilføyd ved lov 4. juli 2003 nr. 78. Sml. strl. 2005 § 198.

³⁸ Husabø, *Terrorisme i norsk strafferett. Ein analyse av straffelova kapittel 18*, 1. utg., Vigmostad & Bjørk AS 2018 s. 238.

³⁹ FN-konvensjonen om organisert transnasjonal kriminalitet, New York 15. november 2001. Jf. artikkel 5. Husabø (2018) s. 237–238.

⁴⁰ Tilføyd lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (strpl.) ved lov 17. juni 2005 nr. 87.

⁴¹ Tilføyd lov 4. august 1995 nr. 53 om politiet (politiloven) ved lov 17. juni 2005 nr. 87.

⁴² Husabø (2018) s. 24–26.

I arbeidet med ny straffelov fikk nasjonal lovgivning flere spesialiserte straffebud mot terror og terrorrelaterte handlinger. I 2007 la regjeringen frem en delinnstilling med forslag til kriminalisering av internasjonale lovbrudd, terrorisme og lovbrudd mot staten.⁴³ Flere forslag var ledd i ratifiseringen av Europarådets konvensjon om forebygging av terrorisme.⁴⁴ Forslaget ble vedtatt i februar 2008, og strl. 2005 fikk et eget kapittel om terrorisme.⁴⁵ I dette arbeidet vurderte Justis- og beredskapsdepartementet å kriminalisere deltakelse i en terrororganisasjon. Departementet konkluderte imidlertid med at en slik regel hadde flere håndhevingsproblemer.⁴⁶ Det ble blant annet fremholdt at nasjonal strafferett baserte seg på en tradisjon der straffansvar omfattet konkrete handlinger, og at det ikke forelå grunnlag for å fravike tradisjonen.⁴⁷ Lovgiver endret derimot oppfatning i 2013, og deltakelse i en terrororganisasjon ble som omtalt tilføyd strl. 1902 § 147 d og strl. 2005 § 136 a.

2.2 Kriminalisering av deltakelse i en terrororganisasjon

En avgjørende bakgrunn for kriminaliseringen av deltakelse i en terrororganisasjon var at Politiets sikkerhetstjeneste mente det hadde vokst frem et behov for en slik regel.⁴⁸ Terrororganisasjoner ble vurdert som en trussel mot samfunnssikkerheten og demokratiske verdier, og motarbeidelsen av slike organisasjoner var viktig for å bekjempe terrorisme.⁴⁹ Samfunnstrusselen terrororganisasjoner representerer, tyder på at aktiviteten og *tilknytningen* til en slik organisasjon utgjør et særlig faremoment.⁵⁰ Kriminaliseringen var følgelig myntet på dem som på ulikt vis bidro til å danne eller opprettholde en terrororganisasjon.⁵¹ Videre skulle kriminalisering av deltakelse gjøre det vanskeligere å skjule personers større eller uønskede innflytelse på en slik gruppe.⁵²

⁴³ Ot.prp.nr. 8 (2007-2008). Husabø (2018) s. 38.

⁴⁴ Europarådets konvensjon om forebygging av terrorisme, Warszawa 16. mai 2005.

⁴⁵ Endringslov 7. mars 2008 nr. 4 som trådte i kraft på samme tidspunkt.

⁴⁶ Ot.prp. nr. 8 (2007-2008) s. 193.

⁴⁷ Ibid. s. 195.

⁴⁸ Ifølge PST sin trusselvurdering fra 2013 var ekstrem islamisme den mest alvorlige terrortrusselen mot Norge, jf. Prop. 131 L (2012-2013) s. 12.

⁴⁹ Ibid. s. 41.

⁵⁰ Husabø (2018) s. 238.

⁵¹ Prop. 131 L (2012-2013) s. 41.

⁵² Ibid. s. 38.

Ifølge forarbeidene skulle bestemmelsen supplere eksisterende straffebud om den som begår eller planlegger å begå en terrorhandling.⁵³ Et poeng var at grensen mellom straffbart forsøk og en fullbyrdet terrorhandling ligger nær hverandre i tid, og at de tradisjonelle reglene om medvirkning og forsøk etter henholdsvis §§ 15 og 16 hadde begrenset adgang til å forhindre terrorhandlinger.⁵⁴ Det var dermed behov for å kriminalisere atferd på et tidligere tidspunkt for å forhindre terrorhandlinger. I forarbeidene blir det også fremholdt at det var lettere å bevise deltakelse i en terrororganisasjon, sammenliknet med en tilknytning til konkrete terrorhandlinger.⁵⁵ Dette tyder på at medvirkningsstraff til terrorhandlinger ble ansett som en utilstrekkelig kriminalisering for å bekjempe terrorisme. Vedtakelsen av straffebudet signaliserte også et ønske fra lovgiver om å være på linje med EU-retten i kampen mot terrorisme.⁵⁶ Utformingen av gjerningsalternativene i strl. 1902 § 147 d og strl. 2005 § 136 a, fulgte samme mønster som ordlyden etter strl. 2005 § 129, som videreførte strl. 1902 § 104 a annet ledd.⁵⁷

⁵³ Ibid. s. 41.

⁵⁴ Ibid. Husabø (2018) s. 239.

⁵⁵ Prop. 131 L (2012-2013) s. 40.

⁵⁶ Ibid. s. 36.

⁵⁷ Ibid. s. 87. Ordlyden sammenfaller også med strl. 2005 § 128 som videreførte strl. 1902 § 104 a første ledd.

3 RETTSKILDER OG METODE

3.1 Innledning

For å klarlegge gjeldende rett etter § 136 a tar jeg utgangspunkt i den juridiske metoden benyttet av Høyesterett. Denne metoden er normgivende for rettsanvendere, idet rettskildeprinsippene i hovedsak utvikles gjennom Høyesterett sin praksis.⁵⁸ På strafferettens område utgjør lovskravet en overordnet metodisk skranke, jf. Grunnloven § 96 første ledd.⁵⁹ Lovskravet stiller blant annet krav til rettsanvendelsen og utgjør strafferettens formelle rammeverk.⁶⁰ I det videre gis en kort redegjørelse av lovskravet, da det er styrende for avhandlingens rettslige argumentasjon.⁶¹ Deretter presenteres avhandlingens sentrale nasjonale og internasjonale rettskilder.

3.2 Lovskravet

Sammen med skyldprinsippet utgjør lovskravet det viktigste prinsippet på strafferettens område.⁶² Grunnloven § 96 første ledd fastslår at «ingen kan dømmes uten etter lov».⁶³ Lovskravet har også forankring i internasjonale kilder, henholdsvis i Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen (EMK) art. 7,⁶⁴ og i FN konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP) art. 15.⁶⁵ Konvensjonene gjelder som norsk lov.⁶⁶ Meningsinnholdet i disse bestemmelsene er imidlertid ikke helt sammenfallende, men avhandlingen avgrenser mot en utgreiing om dette. Lovskravet kan deles inn i fire deler: hjemmel i formell lov (1) som oppfyller presisjonskravet (2) og som er kunngjort på gjerningstidspunktet (3).⁶⁷ Særlig sentralt for avhandlingen er forbudet mot å bygge på en analogisk eller sterkt utvidende

⁵⁸ Skoghøy (2018) s. 19.

⁵⁹ Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grl.). Lovskravet betegnes også som «det strafferettslige legalitetsprinsipp», jf. Thomas Frøberg, «Nyere praksis om det strafferettslige legalitetsprinsippet», Jussens Venner 2015 s. 46–71.

⁶⁰ Jørn Jacobsen, «Det strafferettslege lovskravet i eit metodeperspektiv» i *Juridisk Metode og tenkemåte*, Alf Petter Høgberg og Jørn Øyrehagen Sunde (red.), Universitetsforlaget 2019 s. 527–561, s. 527.

⁶¹ Ibid. s. 528.

⁶² Ibid. 527.

⁶³ Lovskravet suppleres med Grl. § 97 om forbudet mot tilbakevirkende lover.

⁶⁴ Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen, Roma 4. november 1950.

⁶⁵ Konvensjon om sivile og politiske rettigheter, New York 16. desember 1966. Begge konvensjonene ble ratifisert av Norge den 13. september 1972.

⁶⁶ Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (mrl.) – heretter EMK.

⁶⁷ Jacobsen (2019) s. 531.

tolkning av en lov (4).⁶⁸ Forbudet viser at man ikke skal inkludere handlinger som ikke er inntatt i straffebudet.⁶⁹ Det innebærer videre at ordlyden ikke skal strekkes for langt.⁷⁰ Det omtalte har nær sammenheng med at borgerne skal kunne *innrette* seg etter loven, hvilket er lovskravets sentrale formål.⁷¹ De senere årene har Høyesterett gått i retning av en *innskjerping* av lovskravet, ved å utvise større tilbakeholdenhet med utvidende tolkninger.⁷² Vekten til lovteksten som rettskilde står dermed sterkt på strafferettens område. Regelen man kommer frem til må dermed ha klar støtte i ordlyden. Dette har den betydning at forarbeid, rettspraksis og formålsbetraktninger ikke kan avhjelpe manglende støtte i ordlyden. Som jeg kommer tilbake til er ordlyden «deltar i» vid. Det har den konsekvens at forarbeidene vil kunne bidra til å *innsnevre* straffebudets virkeområde, til gunst for tiltalte.

3.3 Nasjonale rettskilder

Avhandlingens primære rettskilde er lovteksten i § 136 a. Rettskildene knyttet til strl. 1902 § 147 d står også sentralt. Av den grunn vil jeg enkelte steder henviser til dette straffebudet. I analysen av § 136 a er Prop. 131 L (2012-2013) av stor betydning. Jeg vil også anvende andre forarbeid som belyser avhandlingens tema. Høyesterettspraksis er videre en viktig rettskilde i klarleggingen av innholdet i § 136 a. Straffebudet er forholdsvis nytt i strafferettslig sammenheng, og det er begrenset høyesterettspraksis om straffebudet.⁷³ For å gjøre analysen helhetlig har jeg derfor valgt å trekke frem underrettspraksis.⁷⁴ Ettersom underrettspraksis har lav vekt som rettskilde, knytter bruken av praksisen seg følgelig til argumentene den bygger på, og ikke at den er avsagt i en domsavgjørelse.⁷⁵ Endelig er juridisk litteratur et hjelpemiddel til å fastlegge innholdet av § 136 a. Litteraturen tjener som en kilde til argumenter, og som et supplement til rettskildebildet. Den har derimot svært begrenset vekt som rettskilde, da grunnlaget for rettsregelen søkes i lovteksten til straffebudet.⁷⁶

⁶⁸ Ibid.

⁶⁹ Ibid. s. 537.

⁷⁰ Ibid.

⁷¹ Gröning mfl., *Frihet, forbrytelse og straff. En systematisk fremstilling av norsk strafferett*, 2. utg., Fagbokforlaget 2019, s. 64.

⁷² Jf. Rt. 2009 s. 780 og Rt. 2014 s. 238. Frøberg (2015) s. 46–71.

⁷³ HR-2016-1422-A og HR-2018-1650-A står sentralt.

⁷⁴ Det påpekes at sidehenvisningene til underrettspraksis følger av sidetallet til nedlastet dom.

⁷⁵ Skoghøy (2018) s. 46.

⁷⁶ Ibid.

3.4 Internasjonale rettskilder

Etter strl. § 2 gjelder straffeloven med de begrensninger som følger av «overenskomster med fremmede stater eller av folkeretten for øvrig». Bestemmelsen er uttrykk for «sektormonisme», som betyr at norsk straffelovgivning må stå tilbake for det som følger av traktat eller folkerett.⁷⁷ I den rettsdogmatiske analysen av deltakeralternativet vil jeg kort belyse forholdet til humanitærretten, herunder Genève-reglene.⁷⁸ Genèvekonvensjonene er ratifisert av alle stater, og anses for å reflektere folkerettslig sedvane.⁷⁹ I min behandling av humanitærretten vil jeg vise til tilleggsprotokoll (TP) II og reglene om behandling av syke og sårede, og beskyttelse av sivilbefolkningen.⁸⁰ Humanitærretten har betydning for avhandlingens tema idet det den kan oppstille grenser for rekkevidden til deltakeralternativet. I redegjørelsen av innholdet i vilkåret «terrororganisasjon» vil jeg også vise til TP I.⁸¹

Som kort omtalt gjelder EMK som norsk lov etter mrl. § 2. Ved motstrid skal konvensjonsbestemmelsene gå foran norsk lov jf. mrl. § 3. Inkorporeringen av menneskerettighetene som norsk lov med forrang understreker at disse utgjør en tungtveiende rettskilde.⁸² Overordnet betyr dette at det tolkningsresultatet man kommer frem til ikke skal krenke innholdet i menneskerettighetene, jf. mrl. § 3, jf. strl. § 2. Ved klarleggingen av innholdet i § 136 a viser jeg til sentrale menneskerettigheter for å belyse eventuelle spenningsforhold mellom disse og innholdet i deltakeralternativet.

Som nevnt i delkapittel 1.1 er det dessuten et mål for Norge å være på linje med EU-retten i bekjempelse av terrorisme.⁸³ I klarleggingen av straffebudets innhold vil dermed rammebeslutningens art. 2 om kriminalisering av deltakelse i en terrorgruppe utgjøre et tolkningssupplement.⁸⁴ I rammebeslutningens art. 2 nr. 2 heter det

«[e]ach Member State shall take the necessary measures to ensure that the following intentional acts are punishable:

(a) directing a terrorist group;

⁷⁷ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 168.

⁷⁸ Baumann og Stigen (2018) s. 55. Se kapittel 5.

⁷⁹ Genèvekonvensjon I–IV, Genève 12. august 1949. Baumann og Stigen (2018) s. 55.

⁸⁰ Tilleggsprotokoll II, Genève 08. juni 1977. Baumann og Stigen (2018) s. 55.

⁸¹ Tilleggsprotokoll I, Genève 08. juni 1977.

⁸² Grunnlovsrevisjonen i 2014 styrket også menneskerettighetens stilling i norsk rett, og understreker menneskerettighetenes sentrale plass i norsk lovgivning, jf. Grl. §§ 92–113.

⁸³ Prop. 131 L (2012-2013) s. 36.

⁸⁴ Rammebeslutningens art. 2 om «[o]ffences relating to a terrorist group».

(b) participating in the activities of a terrorist group, including by supplying information or material resources, or by funding its activities in any way, with knowledge of the fact that such participation will contribute to the criminal activities of the terrorist group».

4 GENERELT OM § 136 A

4.1 Innledning

Formålet med kapittelet er å analysere *generelle* problemstillinger tilknyttet § 136 a. Først vil straffebudets karakter og innhold presenteres. Deretter gis en overordnet fremstilling av vilkåret «terrororganisasjon» som «har tatt skritt for å realisere formålet med ulovlige midler».⁸⁵ For å plassere deltakeralternativet i straffebudets kontekst analyseres forholdet mellom gjerningsalternativene, og om man kan holdes ansvarlig for én eller flere forbrytelser ved overtredelse av ett eller flere gjerningsalternativ i § 136 a.⁸⁶ Analysene tjener som et bakteppe for den kasuistiske gjennomgangen av deltakeralternativet i kapittel 5.

4.2 En særbestemmelse om medvirkning?

Som det fremgår av delkapittel 1.1, inneholder § 136 a to hovedvilkår for straffansvar.⁸⁷ I straffebudets annet ledd er det presisert at medvirkning ikke er straffbart. Hovedregelen i norsk strafferett er at straffebud også rammer den som «medvirker til overtredelsen», jf. § 15. Unntak reguleres særskilt. Dette reiser spørsmål om hvorfor lovgiver har valgt et slikt unntak fra hovedregelen i § 136 a annet ledd.

Som et utgangspunkt kan gjerningene «danner, deltar i, rekrutterer medlemmer eller yter økonomisk eller annen materiell støtte til en terrororganisasjon», samlet sies å peke på tradisjonelle former for medvirkning. I lys av avhandlingens tema sikter jeg til at deltakelse, rekruttering, økonomisk og materiell bistand er typiske handlinger som kan tjene som ledd eller bidrag i gjennomføringen av en terrorhandling. Forarbeidene til straffebudet fremhever at § 136 a «reelt sett [er] en kriminalisering av en særskilt form for forberedelse og medvirkning til en terrorhandling».⁸⁸ Videre viser forarbeidene at straffebudet forutsetter at gjerningspersonen *ikke* er så tilknyttet saken at vedkommende kan straffes for medvirkning til den aktuelle terrorhandlingen.⁸⁹ Uttalelsene forstås som en henvisning til strl. § 131 om kriminalisering av terrorhandlinger. Forarbeidene indikerer dermed at straffansvar etter § 136

⁸⁵ Ettersom vilkåret ikke utgjør kjernen av avhandlingens problemstilling avgrensers jeg mot en inngående behandling av vilkåret.

⁸⁶ Se delkapittel 4.5 for begrunnelsen bak terminologien.

⁸⁷ Se delkapittel 4.3 og 4.4.

⁸⁸ Prop. 131 L (2012-2013) s. 87.

⁸⁹ Ibid.

a må avgrenses *oppad* mot § 131 dersom tilknytningen til den aktuelle terrorhandlinger er så sterk at den kvalifiserer som medvirkning til en terrorhandling, jf. § 131, jf. § 15. Jeg kommer kort tilbake til dette i delkapittel 5.3.3. En avgrensning i medvirkningsansvaret synes dermed å skyldes en viss overlapp med strl. § 131 i tilfeller tilknytningen er for sterk.⁹⁰

Juridisk litteratur påpeker at mange straffebud som gjør unntak fra medvirkningsansvaret er utformet slik at avgrensningen mot hovedgjerningen er forholdsvis lett å foreta.⁹¹ Ordlyden i § 136 a sett i sammenheng med forarbeidenes presisering om at straffebudet er en «særskilt form for forberedelse og medvirkning», indikerer derimot at det er medvirkningsansvaret som nettopp utgjør kjernen av gjerningsalternativene i straffebudet.⁹² En kriminalisering av medvirkningsansvaret kunne dermed medført at man i realiteten straffet *medvirkning* til *medvirkning*. Dette kan illustreres gjennom noen eksempler. Dersom noen yter materiell støtte til en terrororganisasjon kunne et medvirkningsansvar reist spørsmål om selgeren av utstyret skulle kunne straffes for medvirkning. Et annet tenkt tilfelle er den som yter økonomisk støtte til en terrororganisasjon, og får hjelp av en bankansatt til å gjennomføre transaksjonen.⁹³ Ville dette medført at den bankansatte kunne straffes for medvirkning til den økonomiske støtten? Eksempelene tyder på at kriminalisering av medvirkning kunne resultert i et svært vidtgående straffansvar, og vanskelige grensetilfeller.⁹⁴

I hvilken grad unntaket fra medvirkningsansvaret *faktisk* innsnevrer straffansvaret etter § 136 a er avhengig av hvilke former for hjelp til en terrororganisasjon som omfattes av gjerningsalternativene i straffebudet.⁹⁵ Av plasshensyn går jeg ikke nærmere inn på grensedragningen. Det omtalte tyder på at lovgiver har valgt et unntak fra medvirkningsansvaret idet straffebudet delvis rammes av § 131, samtidig som straffebudet kan karakteriseres som en særbestemmelse om medvirkning.

⁹⁰ En avgrensning i medvirkningsansvaret kan også skyldes at handlemåten i § 136 a delvis er omfattet av andre tilgrensende straffebud. Dette blir ikke nærmere behandlet.

⁹¹ Gröning mfl. (2019) s. 328.

⁹² Prop. 131 L (2012-2013) s. 87.

⁹³ Husabø (2018) s. 260.

⁹⁴ Ibid s. 259: «[t]anken har altså vore at ein ikkje bør strekkja straffansvaret altfor langt ut i periferien av dei skadelege terrorhandlingane som lovgivinga til sist er sett for å verna mot».

⁹⁵ Ibid. s. 259–260. I vurderingen av tiltaltes deltakelse i TOSLO-2015-47166 ble det blant annet tiltaltes «medvirkning til rekruttering» vektlagt, se s. 20 i dommen. Dette illustrerer at grensen mellom hovedmann og medvirker ikke alltid er like skarp.

4.3 Vilkåret «terrororganisasjon»

4.3.1 Innledning

Straffansvar etter § 136 a forutsetter at gjerningspersonens atferd er tilknyttet en «terrororganisasjon» som «har tatt skritt for å realisere formålet med ulovlige midler». En språklig forståelse av «organisasjon» tilsier at det må være tale om en samling mennesker. Vanligvis betegnes ikke noe som en organisasjon dersom det ikke foreligger en viss aktivitet. Ut over dette gir vilkåret lite veiledning om organisasjonskravet, og ordlyden definerer ikke begrepet «terror». Tilleggsvilkåret «har tatt skritt for å realisere formålet med ulovlige midler» setter likevel en begrensning ettersom terrororganisasjonen må ha demonstrert vilje eller evne til å utføre en terrorhandling ved å begå et lovbrudd.⁹⁶

Definisjonen av «terrororganisasjon» fremgår imidlertid av forarbeidene. Forarbeidene beskriver en terrororganisasjon som en organisasjon, hvis «hovedformål» eller «vesentlig» del av virksomheten, (formåls- og vesentlighetskravet), er å begå «terrorhandlinger».⁹⁷

Fremstillingen tar utgangspunkt i denne definisjonen for å presentere innholdet i vilkåret. Det påpekes at «terrororganisasjon» skal forstås på samme måte som etter strl. 2005 §§ 121–124 og 126.⁹⁸ Straffebudene baserer seg på vilkåret «organisert kriminell gruppe», jf. strl. 1902 § 162 c annet ledd.⁹⁹ Dette straffebudet er derfor relevant for den videre fremstillingen.¹⁰⁰

4.3.2 Organisasjonskravet

Som omtalt viser bare ordlyden «terrororganisasjon» at gruppen må være organisert. Som en retningslinje angir forarbeidene at organisasjonen må ha en viss «struktur og varighet».¹⁰¹ Forarbeidene til strl. 1902 § 162 c understreker at kravet til struktur kan bero på om organisasjonen utgjør et forbrytternettverk, og om tilknytningen mellom deltakerne gjør det naturlig å omtale dem som en gruppe.¹⁰² Andre moment er hvorvidt sammenslutningen

⁹⁶ Prop. 131 L (2012-2013) s. 87.

⁹⁷ Ibid. s. 86.

⁹⁸ Ibid. s. 41.

⁹⁹ Se delkapittel 2.1.

¹⁰⁰ Jf. Ot.prp.nr 62 (2002-2003) Om lov om endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv. Husabø (2018) s. 240.

¹⁰¹ Prop. 131 L (2012-2013) s. 41.

¹⁰² Ot.prp.nr. 62 (2002-2003) s. 96.

har en viss «organisatorisk» eller «hierarkisk struktur», arbeidsfordeling mellom medlemmene, tilknytning til bestemte lokaler eller holder jevnlige møter.¹⁰³ Det er ikke et krav til vedtekter eller programmer, idet det samfunnsskadelige ikke knytter seg til organisasjonsmåten, men til at gruppen *er* organisert.¹⁰⁴ Sistnevnte forarbeider tar dessuten til orde for at en etablering over tid tilsier at gruppen er organisert i lovens forstand. Tidsaspektet har derimot mindre betydning hvis gruppen i større grad er organisert.¹⁰⁵ I strl. 1902 § 162 c annet ledd er det et krav om at gruppen består av «tre eller flere» personer. Det er derimot ikke et krav til kontinuitet i medlemstallet, så lenge lovens krav er oppfylt.¹⁰⁶ Til sammenlikning krever rammebeslutningen at en terrorgruppe består av mer enn to personer.¹⁰⁷ Dette tyder på at en terrororganisasjon må bestå av minst tre stykker.¹⁰⁸

I forkant av terroren den 22. juli hadde Breivik utarbeidet et manifest. Manifestet baserte seg blant annet på en idé om at hans angrep skulle bidra til å utløse en borgerkrig, som skulle føre til en autoritær etnisk rensed stat.¹⁰⁹ Selv om dette manifestet kunne gi opphav til inspirasjon for andre, er det i tråd med det omtalte klart at dette ikke er tilstrekkelig for å utgjøre en organisasjon i lovens forstand. Dersom Breivik og hans meningsfeller derimot hadde møttes jevnlig, og hatt en viss struktur i rollefordelingene, kunne situasjonen vært en annen. Etter dette beror det på en konkret vurdering om det foreligger en organisasjon i lovens forstand.

4.3.3 Terrorhandlinger som hovedformål eller vesentlig aktivitet

4.3.3.1 Terrorhandlinger

Forarbeidenes henvisning «terrorhandlinger» må avklares nærmere.¹¹⁰ I høringsnotatet til proposisjonen ble det presisert at forslaget til kriminalisering av deltakelse i terrororganisasjon skulle omfatte terrorhandlinger slik begrepet ble definert gjennom det særskilte straffebudet om terrorhandlinger.¹¹¹ I proposisjonen ble det gjengitt at det synes

¹⁰³ Ibid.

¹⁰⁴ Ibid.

¹⁰⁵ Ibid.

¹⁰⁶ Ibid.

¹⁰⁷ Rammebeslutningens Art. 2 nr.1.

¹⁰⁸ Husabø (2018) s. 241.

¹⁰⁹ Sitter (2017) s. 167.

¹¹⁰ Prop. 131 L (2012-2013) s. 86.

¹¹¹ Justisdepartementets høringsnotat 2012 s. 28–29 gjengitt i Prop. 131 L (2012-2013) s. 39.

«fornuftig at straffebestemmelsen [...] knyttes til grupper som har begått eller planlegger å begå handlinger som omfattes av straffeloven 1902 § 147 a og straffeloven 2005 § 131».¹¹²

Det klare utgangspunkt er dermed at «terrorhandlinger» omfatter handlinger opplistet i § 131. Det påpekes likevel at § 131 i enkelte tilfeller må tolkes *innskrenkende*, jf. strl. § 2 jf. TP I og II i Génevekonvensjonen.¹¹³ Dersom en væpnet gruppe oppfyller vilkårene i TP I og likestilles med en statlig styrke, kan gruppens handlinger falle utenfor terrorkonvensjonen og § 131.¹¹⁴ For ikke-statlige grupper som oppfyller vilkårene i TP II, er det avgjørende knyttet til § 131 hvorvidt handlingene bryter med den humanitære folkeretten.¹¹⁵ Er det grunnlag for å foreta en innskrenkende tolkning av § 131 kan dette dermed ha betydning for hvilke grupper som utgjør en «terrororganisasjon» etter § 136 a. Av plasshensyn avgrenser oppgaven mot en nærmere redegjørelse om dette.

4.3.3.2 Et hovedformål om å begå terrorhandlinger

Som retningslinje presiserer forarbeidene at voldelige elementer ikke er tilstrekkelig for at en organisasjon har som «hovedformål» å begå terrorhandlinger.¹¹⁶ Videre er det retningsgivende at straffebudet bare rammer organisasjoner som til enhver tid oppfyller vilkårene.¹¹⁷ FNs sanksjonskomité har vedtatt sanksjoner mot Al-Qaida og Taliban, og ifølge forarbeidene er dette terrororganisasjoner som klart oppfyller vilkåret.¹¹⁸ Utover disse terrororganisasjonene må det foretas en konkret helhetsvurdering. Et moment i vurderingen er om den aktuelle organisasjonen er oppført på en stats terrorliste.¹¹⁹ I nylig avsatte LB-2019-64808 la eksempelvis lagmannsretten til grunn at organisasjonen TIP, (Turkestan Islamic Party), utgjorde en terrororganisasjon, med blant annet henvisning til at gruppen var listeført som terrororganisasjon i Storbritannia i 2016, og at den var forbundet med Al-Qaida og pakistansk Taliban.¹²⁰

¹¹² Prop. 131 L (2012-2013) s. 39.

¹¹³ Tilleggsprotokoll I–II, Genève 8. juni 1977.

¹¹⁴ Husabø (2018) s. 248.

¹¹⁵ Ibid.

¹¹⁶ Prop. 131 L (2012-2013) s. 86.

¹¹⁷ Ibid. s. 41.

¹¹⁸ Ibid. s. 87. Jf. FOR-1999-12-22-1374 om sanksjoner mot ISIL (Da'esh) og Al-Qaida. Sist endret ved FOR-2016-05-25-538.

¹¹⁹ Prop 131 L (2012-2013) s. 87.

¹²⁰ Dommens s. 12–16.

Formålskravet kan i enkelte tilfeller være en vanskelig retningslinje å anvende, da formålet bak en terrorhandling kan være sammensatt. Et poeng er at flere grupper slik som HAMAS, Røde Brigader og ISIL ikke nødvendigvis har terrorhandlinger som et mål i seg selv, men at terrorhandlinger kan tjene som et middel til å nå politiske eller religiøse mål.¹²¹ Dersom den aktuelle terrororganisasjonen har begått terrorhandlinger vil det derimot tale med stor tyngde for at terrorhandlingen utgjør hovedformålet til organisasjonen. Bevisføringen for formålskravet har således nær sammenheng med tilleggsvilkåret «har tatt skritt for å realisere formålet».¹²² Tilleggsvilkåret angir at det ikke er tilstrekkelig med terrorhandlinger som hovedformål, med mindre organisasjonen har demonstrert vilje og evne til å begå en terrorhandling ved å utføre et lovbrudd.¹²³ Det må dermed påvises en sammenheng mellom det ulovlige middelet og realiseringen av terrorformålet. Kan det påvises en plan i organisasjonen som viser en slik sammenheng, taler det for at vilkåret er oppfylt.¹²⁴ Tilleggsvilkåret utgjør en klar begrensning i formålskravet, og viser at det er faktiske handlinger som skal straffes, og ikke tanker og formål.

4.3.3.3. Terrorhandlinger som vesentlig del av virksomheten

Bakgrunnen for vesentlighetskravet skyldes at det i mange tilfeller er lettere å bevise aktivitetene til en gruppe, fremfor gruppens hovedformål.¹²⁵ Formuleringen «vesentlig» indikerer at terrorhandlinger ikke må utgjøre *hele* virksomheten til organisasjonen. I forarbeidene til strl. 1902 § 162 c heter det at

«[b]estår en tredjedel av gruppens aktiviteter i ulovlig virksomhet, vil også dette normalt måtte betraktes som en vesentlig del. Og man kan vanskelig trekke en absolutt grense ved ulovlig virksomhet av dette omfang».¹²⁶

Et minstekrav synes dermed å være at terrorhandlinger må utgjøre en tredjedel av gruppens aktiviteter, eller mer.¹²⁷ Et overordnet kriterium er videre at gjennomføringen av terrorhandlingene må ha vært et felles prosjekt for organisasjonen.¹²⁸

¹²¹ Lars Gule, «Fremmedkrigere og terror», *Kritisk Juss* 2019, årgang 45 nr.1 s. 18–47, s. 27.

¹²² Husabø (2018) s. 245.

¹²³ Prop 131 L (2012-2013) s. 87.

¹²⁴ Husabø (2018) s. 246.

¹²⁵ Ot.prp.nr. 62 (2002-2003) s. 96.

¹²⁶ *Ibid.* s. 97.

¹²⁷ Husabø (2018) s. 247 som problematiserer minstekravet.

¹²⁸ *Ibid.* Sml. Rammebeslutningens art. 2 nr. 1.

Vurderingen av om terrorhandlinger utgjør en del av gruppens vesentlige virksomhet beror på en skjønnsmessig vurdering. I vurderingen kan det oppstå flere grensetilfeller. Dette gjelder for eksempel tilfeller der terrorhandlinger er en viktig del av en opprørsgruppe i en frigjørskamp eller en borgerkrig. Terrorhandlinger kan da bli viktig i politisk forstand, og følgelig overskygge gruppens øvrige aktiviteter.¹²⁹ Hamas er et eksempel på en organisasjon med et bredt spekter av aktiviteter. Gruppen drifter blant annet skoler, barnehager, universitet og sykehus.¹³⁰ Innenfor gruppen er det et mindretall som er involvert i angrep på sivile israelere som kan utgjøre terrorisme.¹³¹ Dette viser at hvorvidt en gruppe oppfyller vesentlighetskravet ikke alltid er enkel å fastslå. Det forutgående kan også gi opphav til grensetilfeller tilknyttet deltakeralternativet. Dersom man tar arbeid som lærer på en Hamas-kontrollert skole kan det oppstå spørsmål om man da skal anses som deltakende i en terrororganisasjon etter § 136 a.¹³² Dette viser at vurderingene i mange tilfeller vil være sammensatte.

Endelig kan det påpekes at idet § 136 a definerer «terrororganisasjon» gjennom organisasjoner som har terrorhandlinger som hovedformål eller vesentlig virksomhet vil terrororganisasjoner vanskelig kvalifisere som «fredelige» forsamlinger, som er vernet av EMK art. 11 nr. 1.¹³³

¹²⁹ Gule (2019) s. 27–28.

¹³⁰ Ibid.

¹³¹ Ibid.

¹³² Ibid.

¹³³ Prop. 131 L (2012-2013) s. 37 og s. 41. Se delkapittel 5.3.2.

4.4 Nærmere om gjerningsalternativene i § 136 a

4.4.1 Generelle utgangspunkt

For å plassere deltakeralternativet i straffebudets kontekst vil jeg i det videre belyse forholdet mellom de ulike gjerningsalternativene i § 136 a. Forholdet mellom gjerningsalternativene har nær sammenheng med spørsmålet om én eller flere forbrytelser. Dette er tema i delkapittel 4.5.

Overordnet oppstiller ordlyden i «danner, deltar i, rekrutterer medlemmer eller yter økonomisk eller annen materiell støtte» ulike typer involvering i en terrororganisasjon. En språklig forståelse av alternativet «danner», er at man etablerer noe. Formuleringen «deltar i» peker på en form for engasjement eller aktivitet fra gjerningspersonens side. Denne deltakelsen eller engasjementet må knytte seg til noe. Det finnes flere ulike måter å engasjere seg på, men man omtaler normalt ikke noen som deltaker dersom det ikke foreligger en viss aktivitet. Ordlyden «rekrutterer medlemmer» omfatter tilfeller hvor gjerningspersonen verver medlemmer til en terrororganisasjon. Alternativene «yter økonomisk eller materiell støtte» omfatter finansielle eller materielle bidrag til en terrororganisasjon.

Sagt med andre ord kan den som «danner» en terrororganisasjon sies å utgjøre en stifter. En som «deltar i» en terrororganisasjon er deltaker. Den som «rekrutterer medlemmer» kan anses for å være en sympatisør, mens den som «yter økonomisk eller materiell støtte» representerer en økonomisk eller materiell bidragsyter. Denne kategoriseringen ordlyden legger opp til tyder på at gjerningsalternativene omfatter ulike forhold. Dette støttes opp av HR-2016-1422-A. I dommen presiserte Høyesterett at straffebudet fastsetter straff for «handlinger som er av vidt forskjellig karakter».¹³⁴ Som generelt utgangspunkt sonder dermed ordlyden mellom terrororganisasjonens stiftere, deltakere, sympatisører og økonomiske og materielle bidragsytere.

4.4.2 Gjerningsalternativenes selvstendige betydning

Den omtalte kategoriseringen reiser spørsmål om i hvilken grad de ulike gjerningsalternativene «danner, deltar i, rekrutterer medlemmer eller yter økonomisk eller annen materiell støtte» har selvstendig betydning.

¹³⁴ Dommens avsnitt 17.

Felles for gjerningsalternativene «danner», «rekrutterer medlemmer» og «yter økonomisk eller materiell støtte», synes å være at ordlyden peker på ulike *forhåndsspesifiserte* handlinger i større grad enn for deltakeralternativet.¹³⁵ Dette kan tyde på at alternativet «deltar i» omfatter forhold som ikke fanges opp av straffebudets øvrige gjerningsalternativ. Et annet synspunkt kan derimot være at deltakeralternativet ikke viser til forhåndsspesifiserte handlinger, idet dette alternativet utgjør en *tilstandsforbrytelse*.¹³⁶ Med begrepet tilstandsforbrytelse sikter jeg til at man ofte vil være deltakende over tid, og at man i denne perioden vil kunne engasjere seg på ulikt vis.¹³⁷ Eksempler her er rekruttering av andre medlemmer eller ved å bistå terrororganisasjonen med materielle eller finansielle bidrag. Forstås straffebudet på denne måten kan det tyde på at ordlyden «danner», «rekrutterer medlemmer» og «yter økonomisk eller materiell støtte» utgjør *typiske* former for deltakelse. Dette gjelder særlig de to siste gjerningsalternativene.

Ordlyden er dermed tvetydig om hvordan straffebudet skal forstås, herunder om deltakeralternativet utgjør et overordnet kriterium.¹³⁸ Ordlyden supplert med forarbeidene gir likevel en viss veiledning. Forarbeidene eksemplifiserer deltakelse gjennom blant annet anskaffelse av utstyr og oppfordring og inspirasjon til terrorhandlinger.¹³⁹ Disse uttalelsene viser en nær sammenheng mellom gjerningsalternativene «yter økonomisk eller materiell støtte» og «rekrutterer medlemmer», og vurderingstemaet for gjerningsalternativet «deltar i». Materielle og økonomiske bidrag og rekruttering vil ofte være en del av grunnlaget for å regne en person for deltaker.¹⁴⁰ Straffebudets ordlyd sammenholdt med forarbeidene, tyder dermed på at den selvstendige betydningen til gjerningsalternativene «yter økonomisk eller materiell støtte» og «rekrutterer medlemmer» *først* aktualiseres når gjerningspersonen har for *perifer* tilknytning til å utgjøre en deltaker.¹⁴¹ Dette kan tas til inntekt for at «deltar i» er det mest sentrale gjerningsalternativet.¹⁴² Den særskilte henvisningen «deltakelse mv.» i straffebudets overskrift støtter videre opp under denne forståelsen.¹⁴³

¹³⁵ Lars Christie, «Fredløse fremmedkrigere? Om deltakerbegrepet i den norske straffeloven § 136 a» i *Fremmedkrigere Forebygging, straffeforfølgning og rehabilitering i Skandinavia*, Anna Andersson, Sofie, A.E. Høgestøl og Anne Christine Lie (red.), Gyldendal Norsk Forlag AS 2018 s. 83–96, s. 88.

¹³⁶ Gröning mfl. (2019) s. 594.

¹³⁷ Se delkapittel 4.5.2.

¹³⁸ Ibid. s. 600.

¹³⁹ Prop. 131 L (2012-2013) s. 87.

¹⁴⁰ Husabø (2018) s. 256–258.

¹⁴¹ Ibid s. 258.

¹⁴² Ibid. 254. Gröning mfl. (2019) s. 599–600.

¹⁴³ Husabø (2018) s. 267.

Den selvstendige betydningen av gjerningsalternativet «ytter økonomisk eller materiell støtte» kan illustreres ved HR-2016-1422-A, som gjaldt anke over straffutmåling.¹⁴⁴ I dommen ble en av tre tiltalte dømt til fengsel for forsøk på å yte annen materiell støtte til terrororganisasjonen ISIL, jf. strl. 1902 § 147 d, jf. § 49. Tiltalte hadde forsøkt å sende utstyr til sin bror som engasjerte seg i ISIL i Syria. Tiltalte hadde derimot ingen direkte tilknytning til terrororganisasjonen selv. Dette kan tyde på at den selvstendige betydningen til gjerningsalternativet «ytter økonomisk eller materiell støtte» er avhengig av gjerningspersonens øvrige *tilknytning* til terrororganisasjonen.

En nyere dom fra Høyesterett tar derimot til orde for at gjerningsalternativene langt på vei har selvstendig betydning, selv når gjerningspersonen har sterk nok tilknytning som deltaker i terrororganisasjonen. I HR-2018-1650-A ble tiltalte dømt til ni års fengsel for overtredelse av strl. 1902 § 147 d og strl. 2005 § 136 a. Han ble dømt for deltakelse, to tilfeller av rekruttering og for å ha ytt fem ulike økonomiske og materielle bidrag til terrororganisasjonen.¹⁴⁵

Det gjennomgåtte indikerer at det knytter seg en viss tvil til hvordan § 136 a skal forstås. I lys av HR-2018-1650-A må konklusjonen likevel være at gjerningsalternativene er selvstendige, men at det ikke er klare grenser mellom de ulike gjerningsalternativene og vurderingstemaet for disse. Det kategoriske skillet mellom stiftere, deltakere, sympatisører og materielle og finansielle bidragsytere kan dermed være vanskeligere å anvende i praksis.

4.5 Én eller flere forbrytelser?

4.5.1 Innledende om problemstillingen

Ved overtredelse av straffebud med ulike gjerningsalternativ i handlingsnormen, kan det oppstå spørsmål om *flere* overtredelser av *ett* gjerningsalternativ utgjør flere forbrytelser, eller om disse overtredelsene skal utgjøre en «fortsatt forbrytelse».¹⁴⁶ Et annet spørsmål som kan oppstå er hvorvidt gjerningspersonen kan domfelles for *flere* overtredelser ved siden av hverandre, dersom *ulike* gjerningsalternativ i straffebudet er overtrådt. Spørsmålene har både

¹⁴⁴ Ibid. s. 258.

¹⁴⁵ Dommens avsnitt 5 og 7. Overtredelsene ble regnet som flere forbrytelser, se delkapittel 4.5.3.

¹⁴⁶ Grønning mfl. (2019) s. 594: «[u]ttrykket markerer at det er snakk om flere isolerte krenkelser som strekker seg over et visst tidsrom». Begrepet peker dermed på tilfeller hvor flere overtredelser utgjør en *samlet* forbrytelse.

strafferettslig og prosessuell betydning.¹⁴⁷ I enkelte juridiske fremstillinger har spørsmålene blitt behandlet under temaet én eller flere forbrytelser. Avhandlingen legger til grunn tilsvarende tilnærming.¹⁴⁸

Ettersom verken ordlyden til § 136 a eller forarbeidene gir et klart svar på de nevnte spørsmålene, må rettskildene suppleres med den ulovfestede læren om konkurrens. Blant flere teoretikere er konkurrenslæren kategorisert som «idealkonkurrens» og «realkonkurrens».¹⁴⁹ I tråd med avhandlingens tilnærming benytter jeg ikke denne terminologien. Jeg har derimot valgt å ta utgangspunkt i en metodisk innfallsvinkel hvor spørsmålet knytter seg til om flere overtredelser av samme gjerningsalternativ, eller flere overtredelser av ulike gjerningsalternativ i samme straffebud, skal *individualiseres* i flere forbrytelser.¹⁵⁰ Sagt med andre ord er temaet om overtredelsen i samme handlingskompleks skal «splittes opp» i flere forbrytelser.¹⁵¹ Et prinsipielt utgangspunkt og viktig hensyn knyttet til individualisering er at en dom skal reflektere riktig grad av klander for det som er gjort.¹⁵²

Jeg analyserer først om gjerningsalternativet «deltar i» utgjør en «fortsatt forbrytelse». Deretter drøfter jeg om man kan domfelles for flere overtredelser av § 136 a ved siden av hverandre, der vedkommende har overtrådt *flere* gjerningsalternativ. Drøftelsen forutsetter at gjerningsalternativet «deltar i» er overtrådt. Jeg avgrenser mot en analyse hvor dette ikke er tilfellet.

Spørsmålet om individualisering av § 136 a er per dags dato bare behandlet i HR-2018-1650-A. I avgjørelsen viste Høyesterett til rettspraksis omhandlende narkotikastraffebudet, jf. § 231. Straffebudet har strukturelle likheter med § 136 a.¹⁵³ Jeg har derfor valgt å vise til rettspraksis knyttet til § 231 som et støtteargument i analysen for å illustrere sentrale poeng. Drøftelsen forutsetter at det er tale om samme terrororganisasjon. Fremstillingen vil avgrense mot en behandling av i hvilken grad man kan ilegges straff for overtredelse av § 136 a i *tillegg* til brudd på tilgrensende straffebud. Dette faller utenfor problemstillingen.

¹⁴⁷ En oppdeling av flere overtredelser medfører blant annet at maksimumsstraffen øker fra 6 år til 12 års fengsel jf. strl. § 79 a første ledd bokstav a. Oppgaven avgrenser mot en nærmere behandling av straffutmålingen

¹⁴⁸ Gröning mfl. (2019) s. 573–601.

¹⁴⁹ Jf. Ørnulf Øyen, «Fortsatt forbrytelse», Jussens Venner 2005, s. 218–258. Gröning mfl. (2019) s. 577 som derimot benytter en annen terminologi.

¹⁵⁰ Tilsvarende Gröning mfl. (2019) s. 579.

¹⁵¹ Ibid.

¹⁵² Ibid. s. 581.

¹⁵³ Dommens avsnitt 91–92, som viser til blant annet Rt. 2005 s. 1524 og Rt. 2006 s. 964.

Gjerningsalternativene etter § 231 er «ulovlig tilvirker, innfører, utfører, erverver, oppbevarer, sender eller overdrar».

4.5.2 Deltakelse som «fortsatt forbrytelse»

Som omtalt i delkapittel 4.4.2, utgjør gjerningsalternativet «deltar i» en tilstandsforbrytelse. Ofte er man deltakende over tid, og forbrytelsen vil pågå så lenge den aktuelle deltakelsen varer. Det kan trekkes paralleller til narkotikastraffebudet i § 231, og oppbevaring av narkotika. Dersom man «oppbevarer» narkotika vil den straffbare handlingen pågå så lenge oppbevaringen finner sted, jf. § 231. Ved overtredelse av tilstandsforbrytelser vil dermed ikke den tidsmessige utstrekningen på forholdet få innvirkning på *antallet* forbrytelser man blir ansvarlig for, men bare påvirke straffutmålingen.¹⁵⁴ Innenfor det samme handlingskomplekset vil det ikke være naturlig å dele gjerningsalternativet «deltar i» inn i flere enkeltstående krenkelser.

I tråd med det omtalte viser flere av dommene omhandlende § 136 a at deltakelsen ofte strekker seg over tid.¹⁵⁵ I HR-2016-1422-A hadde eksempelvis to av de tiltalte engasjert seg som fremmedkrigere i Syria. Deres involvering i ISIL fortsatte da de kom tilbake til Norge. Høyesterett la til grunn at det straffbare forholdet pågikk over 11 måneder, og at deltakelsen utgjorde en fortsatt forbrytelse. Deltakelsen ble også ansett som en fortsatt forbrytelse i HR-2018-1650-A, til tross for at deltakelsens *intensitet* endret seg.¹⁵⁶ Som jeg kommer tilbake til i kapittel 5, kan man delta i en terrororganisasjon på ulike måter. I tråd med de ovennevnte dommene fra Høyesterett synes ikke ulike former for deltakelse å ha betydning for spørsmålet om deltakelse utgjør én fortsatt forbrytelse.¹⁵⁷ Det klare utgangspunktet er dermed at en overtredelse av gjerningsalternativet «deltar i» utgjør en «fortsatt forbrytelse» i betydning én forbrytelse.

I motsetning til deltakeralternativet, utgjør gjerningsalternativene «danner», «rekrutterer medlemmer» og «yter økonomisk eller annen materiell støtte» enkeltstående forhåndsspesifiserte handlinger. Det vil bero på en konkret vurdering av om flere overtredelser av samme gjerningsalternativ utgjør flere eller en fortsatt forbrytelse. Da dette faller utenfor problemstillingen avgrensar jeg mot en behandling av denne vurderingen.¹⁵⁸

¹⁵⁴ Gröning mfl. (2019) s. 594.

¹⁵⁵ Se kapittel 5.

¹⁵⁶ Dommens avsnitt 58. Se delkapittel 5.2.3.

¹⁵⁷ Jf. HR-2016-1422-A.

¹⁵⁸ Høyesterett domfelte for flere brudd på samme gjerningsalternativ i HR-2018-1650-A, jf. avsnitt 5 og 7. Se delkapittel 4.5.3.

4.5.3 Individualisering av straffebudets gjerningsalternativ

Som nevnt, er spørsmålet om en person kan domfelles for flere overtredelser av § 136 a der vedkommende har overtrådt flere gjerningsalternativ. Som omtalt kom spørsmålet om individualisering på spissen i HR-2018-1650-A.¹⁵⁹ Saken gjaldt anke over lovanvendelsen, saksbehandlingen og tiltaltes domfellelse for deltakelse mv. i terrororganisasjonen ISIL. I lagmannsretten ble tiltalte domfelt for sin deltakelse i terrororganisasjonen, for rekruttering av to personer og for å ha ytt fem ulike bidrag av økonomisk og materiell støtte til terrororganisasjonen.¹⁶⁰ Straffen ble satt til fengsel i ni år. Under ankebehandlingen i Høyesterett anførte tiltaltes forsvarer subsidiært at tiltalte bare kunne dømmes for én overtredelse av strl. 1902 § 147 d og strl. 2005 § 136 a.¹⁶¹

For å besvare spørsmålet om tiltalte kunne dømmes for én overtredelse, tok Høyesterett utgangspunkt i omtalte Rt. 2006 s. 964 om overtredelse av narkotikastraffebudet i strl. 1902 § 162.¹⁶² I denne dommen presiserte Høyesterett at

«[h]vorvidt handlingene skal bedømmes som ett sammenhengende forhold eller flere særskilte lovbrudd, må bero på en skjønnsmessig helhetsvurdering, som i stor grad må avgjøres ut fra de konkrete forhold i den enkelte sak. Sentrale momenter vil her være ulikhet med hensyn til handlingenes art og avstand i tid og sted for handlingenes utførelse».¹⁶³

I HR-2018-1650-A la Høyesterett til grunn at tiltaltes deltakelse, rekruttering og økonomisk og materielle støtte «i dette tilfellet» utgjorde forskjellige straffbare forhold.¹⁶⁴ Avgjørende for Høyesterett sitt standpunkt synes å være at individualiseringen av deltakelsen, rekrutteringen og den økonomiske og materielle støtten fikk frem den økte *straffverdigheten*.¹⁶⁵ Det blir fremholdt at straffverdigheten *øker betydelig* når en deltaker også rekrutterer nye deltakere, eller yter støtte til andre deltakere som bestemmelsen rammer.¹⁶⁶ Økning av strafferammen fra seks til ni år er videre en refleksvirkning av denne

¹⁵⁹ I HR-2016-1422-A ble det også konstatert flere brudd på strl. 1902 § 147 d. Denne individualiseringen ble derimot ikke problematisert.

¹⁶⁰ LB-2017-84014.

¹⁶¹ Dommens avsnitt 90.

¹⁶² Sml. strl. 2005 § 231.

¹⁶³ Dommens avsnitt 15.

¹⁶⁴ Dommens avsnitt 94.

¹⁶⁵ Ibid. avsnitt 93–94.

¹⁶⁶ Ibid. avsnitt 94.

straffverdigheten. I likhet med lagmannsretten la Høyesterett til grunn at tiltalte gjennom en periode på omkring to år hadde opptrådt som en «inspirator, mentor, rådgiver, organisator, fasilitator, mellommann og sendebud» for fremmedkrigere i Syria.¹⁶⁷ Tiltalte hadde flere kontakter i Syria, og Høyesterett la til grunn at han fungerte som et viktig bindeledd mellom fremmedkrigerne og deres familier.¹⁶⁸ Avgjørende for Høyesterett sin konklusjon synes dermed å være at det lå en klar markering i å vurdere disse forholdene som ulike straffbare forhold, nettopp for å understreke den økte straffverdigheten. Denne individualiseringen sender også et signal om at gjerningsalternativene har selvstendige betydning.¹⁶⁹

Konklusjonen må etter dette være at en person kan domfelles for flere overtredelser av § 136 a der vedkommende har overtrådt flere gjerningsalternativ. Brudd på gjerningsalternativet «deltar i» og de øvrige gjerningsalternativene i § 136 a utgjør dermed *flere* straffbare forhold etter dagens rettstilstand. Høyesterett sin reservasjon, «i dette tilfellet», tyder likevel på at siste ordet ikke er sagt.

4.5.4 Mulige utfordringer tilknyttet individualisering

Det kan stilles spørsmål om en omfattende individualisering av § 136 a alltid vil være hensiktsmessig. Dette kan også være noe av grunnen til at Høyesterett ikke synes å ta stilling til dette spørsmålet på generelt grunnlag. Som omtalt i delkapittel 4.4.2 kan det knyttes tvil til hvordan straffebudet skal forstås. Dersom gjerningsalternativet «deltar i» forstås som et overordnet kriterium i bestemmelsen, kan det reises innvendinger mot en omfattende individualisering.¹⁷⁰ Som påpekt er det nær sammenheng mellom gjerningsalternativene «yter økonomisk eller materiell støtte» og «rekrutterer medlemmer», og vurderingstemaet for «deltar i». Et poeng kan dermed være at man ikke alltid får markert noe nytt ved å individualisere, da disse alternativene i stor grad rammes av alternativet «deltar i». Det kan også trekkes paralleller til narkotikastraffebudet. Sammenliknet med gjerningsalternativene i § 136 a, kan det argumenteres for at gjerningsalternativene «tilvirker, innfører, utfører, erverver, oppbevarer, sender eller overdrar», jf. § 231, i større grad omfatter handlemåter som skiller seg tydeligere fra hverandre.¹⁷¹

¹⁶⁷ Ibid. avsnitt 101.

¹⁶⁸ Ibid.

¹⁶⁹ Se delkapittel 4.4.2.

¹⁷⁰ Gröning mfl. (2019) s. 599–600.

¹⁷¹ Husabø (2018) s. 267.

Et annet poeng er at en vidtgående individualisering av gjerningsalternativene kan medføre tilfeldige løsninger. Idet gjerningsalternativene «byter økonomisk eller materiell støtte» og «rekrutterer medlemmer» er en del av vurderingstemaet til deltakeralternativet, tyder det på at det kan være avhengig fra sak til sak om man ønsker å individualisere gjerningsalternativene. Individualisering har likevel den konsekvens at strafferammen for deltakelsen blir hevet fra 6 til 12 år.¹⁷² En annen uheldig konsekvens kan være at man åpner for å straffe en person for den samme handlemåten to ganger.¹⁷³ I ankebehandlingen i HR-2018-1650-A kom eksempelvis Høyesterett frem til at deltakelsen til tiltalte startet på et annet tidspunkt enn lagmannsretten hadde lagt til grunn. Dette ble begrunnet med at tiltalte også var dømt for økonomisk og materiell støtte, og at dette var den *samme* bistanden som ble tatt i betraktning i vurderingen av når deltakelsen startet.¹⁷⁴ Tilsvarende gjaldt lagmannsrettens behandling av omtalte HR-2016-1422-A. En av mennene var tiltalt for sin deltakelse i ISIL både i Syria og i Norge jf. strl. 1902 § 147 d, og for forsøk på å yte materiell støtte, jf. strl. 1902 § 147 d jf. § 49. I vurderingen av tiltaltes deltakelse i Norge la blant annet lagmannsretten blant annet vekt på at tiltalte «forsøkte å skaffe utstyr til broren».¹⁷⁵ Det forutgående kan tyde på at det er gode grunner for å være varsom med en slik individualisering.

¹⁷² Ibid.

¹⁷³ Ibid s. 265.

¹⁷⁴ Dette var den «eneste aktivitet som begrunner lagmannsrettens standpunkt» om deltakelse, og kunne dermed ikke være avgjørende for at vilkåret «deltar i» var oppfylt, jf. dommens avsnitt 59.

¹⁷⁵ LB-2015-108037 s. 26. Husabø (2018) s. 265.

5 DELTAKELSE

5.1 Innledning

Formålet med dette kapitlet er å analysere *særskilte* problemstillinger tilknyttet deltakeralternativet i § 136 a. Av denne grunn vil jeg ikke analysere straffebudets øvrige gjerningsalternativ. Jeg vil først drøfte noen generelle utgangspunkt omhandlende deltakeralternativet. Denne gjennomgangen tjener som et bakteppe til den kasuistiske analysen av § 136 a. Jeg kommer tilbake til dette i delkapittel 5.3.1.

5.2 «deltar i»

5.2.1 Innledende om deltakelse

Som omtalt omfatter en naturlig ordlydstolkning av «deltar i» en form for engasjement eller aktivitet fra gjerningspersonens side. Etter en språklig forståelse kan gjerningsalternativet omfatte alt fra ren tilstedeværelse til mer aktive bidrag slik som møtevirksomhet eller ulike former for materiell støtte. Med utgangspunkt i at ordlyden ikke angir hvilke forhåndsspesifiserte handlinger som utgjør deltakelse, favner ordlyden vidt. Den oppstiller heller ingen minstekrav til deltakelsen. Det må også påpekes at ordlyden ikke inneholder en begrensning ved at deltakelsen må være ulovlig eller rettsstridig. I tråd med rammebeslutningens formulering «[p]articipating in the activities of a terrorist group», kan heller ikke et slikt krav leses ut av art. 2 nr. 2 (b). Som omtalt oppstiller heller ikke § 136 a et krav til sammenheng mellom deltakelsen og terrororganisasjonens eventuelle terrorhandlinger.¹⁷⁶ Gjerningsalternativet har uklare grenser, og omfanget av og innholdet i deltakeralternativet må klarlegges ved hjelp av øvrige rettskilder.

5.2.2 Kvalifisert opptreden

Spørsmålet som skal besvares er hvorvidt gjerningsalternativet «deltar i» oppstiller et krav til kvalifisert opptreden. Et slikt krav kan ikke utledes av ordlyden, men forarbeidene presiserer derimot at straffebudet skal kriminalisere «kvalifiserte» former for deltakelse i en

¹⁷⁶ Jf. argumentasjonen i TOSLO-2015-175034: «[d]et er altså deltakelse i seg selv som er straffbart, og det er således ikke noe krav om at straffansvaret må knyttes til konkrete handlinger», s. 10.

terrororganisasjon.¹⁷⁷ Begrepsbruken *kvalifisert* setter en ytre ramme for deltakeralternativet, og oppstiller følgelig en terskel for at gjerningsalternativet er overtrådt. Forarbeidenes krav til at deltakelsen må være kvalifisert viser at ordlyden «deltar i» skal tolkes innskrenkende. Den innskrenkende tolkningen er til *gunst* for gjerningspersonen, og samsvarer følgelig med legalitetsprinsippet.¹⁷⁸ At man *språklig* rammes av alternativet «deltar i» er nødvendigvis ikke tilstrekkelig for å straffes for deltakelse etter § 136 a. Det kan trekkes paralleller til lagmannsrettens argumentasjon i LB-2015-108037 hvor det fremgår at deltakelse må avgrenses mot «den blotte tilstedeværelse».¹⁷⁹

Kravet til kvalifisert opptreden synes å ha nær sammenheng med lovgivers ønske om at kriminaliseringen skal ramme dem som danner og opprettholder terrororganisasjoner.¹⁸⁰ Kvalifiserte bidrag er en forutsetning for at terrororganisasjoner etableres og holdes i live. I omtalte HR-2018-1650-A ble det slått fast at det er de *aktive* bidragene som skal rammes av § 136 a.¹⁸¹ Det ble fremholdt at straffansvaret skulle avgrenses mot bagatellmessige og perifere bidrag, herunder den som gir passiv tilslutning til en terrororganisasjon i form av «medlemskap».¹⁸² Den nærmere grensen mellom passive og aktive bidrag blir ikke problematisert, men Høyesterett legger til grunn at denne terskelen ikke er særlig høy.¹⁸³ Jeg kommer tilbake til dette i delkapittel 5.3. Etter dette legges det til grunn at gjerningsalternativet «deltar i» oppstiller et krav til kvalifisert opptreden.

5.2.3 Involveringens varighet

Et annet spørsmål er hvorvidt gjerningsalternativet «deltar i» stiller krav til involveringens varighet. Som omtalt utgjør alternativet «deltar i» en tilstandsforbrytelse, og som deltakende vil man ofte delta over tid. Ordlyden sier likevel lite om minstekravet til varigheten, og forarbeidene supplerer ikke ordlyden på dette punktet.

I HR-2018-1650-A uttalte imidlertid Høyesterett at

¹⁷⁷ Prop. 131 L (2012-2013) s. 86.

¹⁷⁸ Se delkapittel 3.2.

¹⁷⁹ Dommens s. 9.

¹⁸⁰ Prop. 131 L (2012-2013) s. 41.

¹⁸¹ Dommens avsnitt 46.

¹⁸² Ibid. Se delkapittel 5.3.2.

¹⁸³ Ibid.

«[e]tter mitt syn kan det ikke være avgjørende at aktiviteten henholdsvis høsten 2013 og sommeren/høsten 2015 var så vidt beskjedne at den etter en isolert bedømmelse neppe ville kommet over terskelen for å anses som deltakelse. [...] etter en *samlet* vurdering av alle aktivitetene i hele perioden, har [tiltalte] vært deltaker i ISIL».¹⁸⁴

Konstateringen «en *samlet* vurdering av alle aktivitetene», tyder på at varigheten til involveringen kan ha betydning for om deltakeralternativet er oppfylt. Uttalelsen kan indikere at omfang og varighet må ses i sammenheng. Dette kan særlig gjelde tilfeller hvor hvert enkelt bidrag *isolert sett* ikke når opp til terskelen for kvalifisert deltakelse, men bidraget likevel strekker seg over tid.

Det omtale kan ha betydning i tilfeller gjerningspersonen har returnert til Norge etter opphold i et terrorkontrollert område.¹⁸⁵ Ved en retur endres ofte deltakelsens intensitet. I omtalte HR-2016-1422-A ble det lagt til grunn at deltakelsen til de to tiltalte fortsatte etter at de hadde returnert fra Syria. I vurderingen vektla Høyesterett at de forberedte seg på å reise tilbake ved å kjøpe inn utstyr og trene.¹⁸⁶ I LB-2016-150638 ble en av de tiltalte dømt for fortsatt deltakelse etter han hadde returnert fra et fem måneders langt opphold i Syria som deltaker i ISIL, jf. strl. 1902 § 147 d. Lagmannsretten vektla blant annet at tiltalte hadde planer om å returnere til Syria, og at han skulle ta med utstyr til ISIL-personell.¹⁸⁷ At tiltalte sympatiserte med ISIL på Facebook ble også vurdert som et moment. Det kan argumenteres for at samtlige bidrag *isolert sett* ikke oppfyller terskelen for kvalifisert deltakelse. At forholdene likevel ble vektlagt kan skyldes at omfanget og varigheten ble sett i sammenheng.

Det forutgående indikerer at varigheten er et moment som kan ses i sammenheng med omfanget av involveringen i den aktuelle terrororganisasjonen etter § 136 a. Presiseringen kan forstås som en helgardering fra Høyesterett sin side, i så måte at også *mindre* kvalifiserte bidrag skal kunne omfattes av straffebudet dersom bidragene strekker seg over en lengre periode.

¹⁸⁴ Dommens avsnitt 58. Involveringens varighet har hovedsakelig vært relevant tilknyttet straffutmålingen jf. HR-2016-1422-A avsnitt 18 og HR-2018-1650-A avsnitt 56.

¹⁸⁵ Jf. HR-2016-1422-A, LB-2016-150638, LB-2018-16491 og LB-2019-64808.

¹⁸⁶ Dommens avsnitt 27.

¹⁸⁷ Dommens s. 18.

5.3 Ulike typetilfeller kvalifisert deltakelse

5.3.1 Innledning

Grensene for *hva* som utgjør deltakelse er ikke nærmere fastsatt av forarbeidene eller endelig avklart av Høyesterett. Formålet med dette kapittelet er derfor å gjøre rede for noen utvalgte typetilfeller som *kan* utgjøre kvalifisert deltakelse etter § 136 a. Fremstillingen baserer seg på eksempler fra forarbeidene og rettspraksis omhandlende § 136 a.¹⁸⁸ Analysene behandler *om* og *i hvilken* grad de ulike eksemplene er omfattet av deltakeralternativet. Ettersom analysene knytter seg til typetilfeller som kan utgjøre deltakelse problematiserer jeg ikke om vilkåret «terrororganisasjon» er overtrådt.

5.3.2 Medlemskap og troskap

Det første spørsmålet som skal besvares er hvorvidt medlemskap i en terrororganisasjon kan omfattes av gjerningsalternativet «deltar i». Det å være medlem i en terrororganisasjon har klar støtte i en språklig forståelse av ordlyden «deltar i». Dette kan også utledes av gjerningsalternativet som kriminaliserer rekruttering av «medlemmer».¹⁸⁹ Avhengig av medlemskapets karakter vil et medlemskap kunne utgjøre et bidrag som er med på å opprettholde en terrororganisasjon.¹⁹⁰ Det bemerkes likevel at medlemskap eller en formell tilslutning til en terrororganisasjon ikke er et krav for at man «deltar i» en terrororganisasjon, jf. HR-2018-1650-A.¹⁹¹ Et ubetinget krav til medlemskap kunne medført et for snevert straffansvar. I underrettspraksis er det uttalt at et slik krav «ville fullstendig undergrave formålet med bestemmelsen».¹⁹² Etter dette er det klart at medlemskap i en terrororganisasjon kan omfattes av gjerningsalternativet «deltar i».

Spørsmålet er videre i hvilken utstrekning et medlemskap i en terrororganisasjon kan utgjøre deltakelse etter § 136 a. Ordlyden «deltar i» gir ingen anvisning på hvilke minstekrav det stilles til et eventuelt medlemskap for at gjerningsalternativet overtres. Innstillingen fra justiskomiteen viste at komiteen sluttet seg til å kriminalisere kvalifisert deltakelse i en

¹⁸⁸ Prop. 131 L (2012-2013), HR-2016-1422-A og HR-2018-1650-A er særlig relevant.

¹⁸⁹ Husabø (2018) s. 254.

¹⁹⁰ Prop. 131 L (2012-2013) s. 41.

¹⁹¹ Dommens avsnitt 46.

¹⁹² LB-2017-84014 s. 9.

terrororganisasjon. Komiteen påpekte likevel at medlemskap falt utenfor kriminaliseringen.¹⁹³ I omtalte HR-2018-1650-A viste Høyesterett til denne innstillingen, og presiserte videre at *passive* medlemmer ikke omfattes av terrororganisasjonen. Som det fremgår over forutsettes derfor en aktiv deltakelse.¹⁹⁴

Trekkes det paralleller til uttalelsene i HR-2018-1650-A vil det å registrere seg på en medlemsliste uten ytterligere aktivitet eller engasjement til terrororganisasjonen, ikke være tilstrekkelig til å kvalifisere som deltakelse etter § 136 a.¹⁹⁵ Hvor grensen trekkes mellom de åpenbart passive og mer aktive medlemmene synes likevel uklart. Et tenkt tilfelle kan være et «formelt»¹⁹⁶ medlem som deltar hyppig i møter med en terrororganisasjon. Gjennom denne møtevirksomheten identifiserer vedkommende seg i organisasjonens hatefulle budskap, og er med på å spre propagandavirksomhet. Hvorvidt et slikt medlemskap utgjør deltakelse eller skal forstås som et bagatellmessig eller perifert bidrag, må vurderes konkret.¹⁹⁷ Juridisk litteratur påpeker at det er retningsgivende om medlemskapet er med på å utløse «farepotensialet som ein terrororganisasjon kan utgjera».¹⁹⁸ Dersom man deltar på møter og støtter opp under en terrororganisasjons formål vil denne møtevirksomheten kunne utløse et slikt farepotensial. Dette støttes videre opp under at straffansvaret ikke er betinget at deltakelsen har resultert i terrorhandlinger. Det avgjørende er om medlemmet er med på å opprettholde terrororganisasjonen.¹⁹⁹

I tråd med det forutgående kan det utledes at en overtredelse av deltakeralternativet synes å være betinget gjerningspersonens samlede atferd gjennom den aktive deltakelsen, og ikke avhengig av medlemskapet i *seg selv*.²⁰⁰

I flere saker har derimot domstolene ansett det å avlegge troskap som et tungtveiende moment i vurderingen av om vedkommende er deltaker. I saker hvor tiltalte har avlagt troskap synes troskapsløfte å henge tett sammen med at vedkommende har underlagt seg terrororganisasjonens kommando. I HR-2016-1422-A la eksempelvis Høyesterett til grunn at de to tiltalte hadde sverget troskap til ISIL våren 2013, og at de hadde underlagt seg ISILs

¹⁹³ Innst.442 L (2012-2013) Innstilling fra justiskomiteen om endringer i straffeloven 1902 og straffeloven 2005 mv. (forberedelse av terror m.m.) s. 8.

¹⁹⁴ Dommens avsnitt 45.

¹⁹⁵ Husabø (2018) s. 255.

¹⁹⁶ I så måte at personen og terrororganisasjonen vedkjenner medlemskapet.

¹⁹⁷ HR-2018-1650-A avsnitt 46.

¹⁹⁸ Husabø (2018) s. 255.

¹⁹⁹ Prop. 131 L (2012-2013) s. 41.

²⁰⁰ Se delkapittel 5.3.3.

kommando.²⁰¹ Jeg kommer nærmere tilbake til dette i delkapittel 5.3.3. I likhet med medlemskap, har underrettspraksis tatt til orde for at troskap ikke er en forutsetning for deltakelse. I LB-2017-840114 ble det argumentert for at det ikke var en betingelse for straffansvar etter deltakeralternativet at det var avgitt troskapsed (bay'a) til lederen i terrororganisasjonen.²⁰²

Som omtalt i delkapittel 4.4.2 vil en organisasjon som oppfyller straffebudets krav til en «terrororganisasjon» ikke utgjøre en «fredelig» organisasjon jf. EMK art. 11 nr. 1. Det å vektlegge medlemskap som et moment i vurderingen av om deltakeralternativet er overtrådt, vil dermed ikke kollidere med EMK art. 11 om vernet til forsamlings- og foreningsfriheten.

Hvorvidt et medlemskap eller avlagt troskap utgjør kvalifisert deltakelse beror på en konkret helhetsvurdering. Et viktig moment er hvorvidt gjerningspersonen har underlagt seg terrororganisasjonens kommando. I mange tilfeller vil kunne være vanskelig å bevise at det foreligger et medlemskap eller avlagt troskap. Dette kan medføre at momentene får begrenset vekt i vurderingen av om deltakeralternativet er overtrådt.²⁰³

5.3.3 Militære og sivile bidrag i terrorkontrollert område

Det må først avklares om militære og sivile bidrag i terrorkontrollert område kan omfattes av gjerningsalternativet «deltar i». Overordnet kan begrepet «sivil» forstås som det «det alminnelig borgerlige, mest i motsetning til det militære».²⁰⁴ I den videre fremstillingen legger jeg til grunn en vid forståelse av begrepet, i den forstand at begrepet henviser til det som ikke er militært. Etter en naturlig språklig forståelse er det klart at både militære og sivile bidrag til en terrororganisasjon omfattes av ordlyden «deltar i». Som omtalt i delkapittel 5.2.1 har ordlyden uklare grenser, og den oppstiller ikke klare rammer for *hvilke* bidrag som utgjør deltakelse. At militære og sivile bidrag kan utgjøre deltakelse synes videre forutsatt i forarbeidene, all den tid deltakelse kan omfatte anskaffelse av materielt utstyr.²⁰⁵ Synspunktet støttes videre opp av HR-2016-1422-A, som jeg kommer tilbake til nedenfor. Etter dette er det klart at militære og sivile bidrag i terrorkontrollert område kan omfattes av gjerningsalternativet «deltar i».

²⁰¹ Dommens avsnitt 24.

²⁰² LB-2017-84014 s. 9.

²⁰³ Husabø (2018) s. 255.

²⁰⁴ Dag Gundersen, «Sivil» i Store norske leksikon, sist oppdatert 7. mai 2018, <https://snl.no/sivil>, (lest 26. november 2019).

²⁰⁵ Prop. 131 L (2012-2013) s. 87.

Spørsmålet er videre i hvilken utstrekning militære eller sivile bidrag til en terrororganisasjon kan utgjøre deltakelse. Ordlyden «deltar i» er taus om hvilke minstekrav straffebudet stiller til det militære eller sivile bidraget. I samsvar med omtalen i delkapittel 4.2, er en retningslinje at det *ikke* kan stilles like strenge krav til militære og sivile bidrag for overtredelse av deltakeralternativet i § 136 a, sammenliknet med § 131 jf. § 15, om medvirkning til terrorhandlinger. Det er dermed ikke et krav til at gjerningspersonen har deltatt aktivt i krigshandlinger i en terrororganisasjon, etter § 136 a. Det sivile bidraget må heller ikke være et ledd i en terrorhandling for å kvalifisere som overtredelse av deltakeralternativet. I underrettspraksis er det argumentert for at det avgjørende er om det sivile bidraget kan medføre at flere ressurser blir frigjort til terrorvirksomhet.²⁰⁶

I HR-2016-1422-A hadde to av de tiltalte oppholdt seg syv måneder i ISIL-kontrollert område i Syria, og var blant annet dømt for sin deltakelse etter strl. 1902 § 147 d. Under oppholdet hadde de tjenestegjort med våpen på forskjellige steder, og Høyesterett la til grunn at de tiltaltes oppgaver var av «vesentlig» militær art.²⁰⁷ De tiltalte ble vurdert som «menige».²⁰⁸ For å bedre forstå hva Høyesterett legger i presiseringen *vesentlig*, vises det til tingrettens behandling av saken. I TOSLO-2015-175034 fant ikke tingretten grunnlag for å avvise at den ene tiltalte hadde oppgaver for ISIL som omfattet aktiviteter av «logistisk og humanitær karakter».²⁰⁹ Det ble videre presisert at slike sivile bidrag ville bidra til å frigjøre ressurser til ISIL sin terrorvirksomhet. Argumentasjonen til tingretten tyder på at det avgjørende for overtredelsen av deltakeralternativet ikke nødvendigvis er basert på karakteren til bidraget, men at det kan gi oppslutning og frigjøre ressurser for terrororganisasjonen.

I LB-2018-16491 ble tiltalte blant annet dømt for overtredelse av strl. 1902 § 147 d.²¹⁰ Tiltaltes deltakelse hadde vart i underkant av en måned, og i perioden hadde han oppholdt seg i ISIL kontrollert område i Syria. I vurderingen av tiltaltes deltakelse presiserte lagmannsretten at «opplæring, deltakelse på sharia-kurs og våpentrening, inngikk som ledd i deltakelsen i ISIL».²¹¹ Lagmannsrettens argumentasjon synes å følge Høyesteretts linje i HR-2016-1422-A. I nylig avsagte LB-2019-64808 ble tiltalte blant annet dømt for sin deltakelse i terrororganisasjon TIP og ISIL, jf. strl. 1902 § 147 d. Lagmannsretten la avgjørende vekt på at

²⁰⁶ TOSLO-2015-175034 s. 16.

²⁰⁷ Dommens avsnitt 24.

²⁰⁸ Ibid. En menig er en soldat uten befalsgrad i Hæren og i Sjøforsvaret, Jacob Børresen, «Menig» i Store norske leksikon, sist oppdatert 23. mai 2018, <https://snl.no/menig>, (lest 2. november 2019).

²⁰⁹ Dommens s. 16. Se delkapittel 5.3.4 om humanitær støtte.

²¹⁰ Anken til Høyesterett ble ikke tillatt fremmet, jf. HR-2019-268-U.

²¹¹ Dommens s. 10.

tiltalte hadde underlagt seg organisasjonenes kommando. Det innebar at tiltalte hadde deltatt på treninger, fått våpenopplæring og deltatt i kamphandlinger.²¹² Det ble også påpekt at tiltalte hadde benyttet seg av ISILs «fasiliteringsnettverk».²¹³ Tiltalte hadde reist rundt flere uker med ISIL-personell, og i denne perioden vært bevæpnet og forsynt en annen ISIL-kriger med våpen og klær.

Et høyst aktuelt spørsmål er hvorvidt «bidrag i hjemmet» kan utgjøre overtredelse av deltakeralternativet. Med denne formuleringen sikter jeg til typiske bidrag som hører til et vanlig familieliv, men som blir ytt i tråd med en terrororganisasjons behov. Her kan det trekkes paralleller til TOSLO-2018-136259. Dommen er den første mot en kvinne som ble dømt for sin deltakelse i ISIL.²¹⁴ Ett av spørsmålene tingretten tok stilling til var om det å forsøke å reise til ISIL-kontrollert område, og der gifte seg med en fremmedkriger, var omfattet av § 136 a.²¹⁵ Om dette uttaler Oslo tingrett at

«etter dette [er det] ikke tvil om at det å reise til ISIL-kontrollert område og der gifte seg med en fremmedkriger, utgjør et aktivt og kvalifisert bidrag til opprettholdelsen av terrororganisasjonen som omfattes av deltakerbegrepet i straffeloven § 136 a».²¹⁶

Ifølge opplysninger fra rettsoppnevnt sakkyndig skulle tilreisende kvinner i første rekke innta rollen som hjemmeværende kone og mor. Kvinnene ble vurdert om «uvurderlige støttespillere» og et viktig bidrag i å muliggjøre jihad.²¹⁷ Tingretten vektla videre at kvinnene la grunnlaget for at ISILs mannlige rekrutter ble ivaretatt og motivert. Et annet poeng var også at kvinnene sikret at det ble født en ny generasjon jihadister som kunne fylle rekkene til fremmedkrigerne.²¹⁸

Om bidrag av en slik karakter kan utgjøre deltakelse er ikke avklart av Høyesterett. På den ene siden kan det argumenteres for at slike bidrag er en viktig forutsetning for å holde terrororganisasjoner i live. Bidrar man over tid ved å lage mat og tilrettelegge for terrorvirksomhet, tyder det på at atferden verken er perifer eller bagatellmessig, jf. HR-2018-

²¹² Ibid. s.12.

²¹³ Ibid.

²¹⁴ Dommen ble ikke anket.

²¹⁵ Tiltalebeslutning I, jf. dommens s. 3. Kvinnen ble pågrepet av myndighetene i Østerrike idet hun forsøkte å reise videre med et fly fra Wien til Istanbul.

²¹⁶ TOSLO-2018-136259 s. 16.

²¹⁷ Ibid s. 15. Begrepet «jihad» brukes i denne sammenheng som betegnelsen på «hellig krig», Kari Vogt, «Jihad» i store norske leksikon, sist oppdatert 20. februar 2018, <https://snl.no/jihad>, (lest 9. november 2019).

²¹⁸ Ibid.

1650-A.²¹⁹ Det må likevel påpekes at grensene for den straffbare deltakelsen kan problematiseres i lys av menneskerettighetene, særlig art. 8 og 12 som beskytter retten til «respekt for privatliv og familieliv» og «retten til å inngå ekteskap». Dersom «bidrag i hjemmet» kan utgjøre en overtredelse av deltakeralternativet, må forholdet mellom disse menneskerettighetene og § 136 a avklares. Et kompliserende element synes derimot å være at «bidrag i hjemmet» kan tjene som et middel i krigføringen. Dette kan tilføre et straffbart element i bidrag som tradisjonelt hører til et vanlig familieliv. At det «ikke [er] tvil»²²⁰ om at det å inngå ekteskap med en fremmedkriger utgjør deltakelse i en terrororganisasjon synes derfor ikke så klart.

Det gjennomgåtte tyder på at flere former for militære og sivile bidrag kan vektlegges i vurderingen av om deltakeralternativet er overtrådt. Dommene viser at bidragene ofte vil være av sammensatt karakter. Et poeng som kan trekkes frem er at underrettspraksis i liten grad synes å belyse intensiteten eller omfanget av de enkelte bidragene. Det fremstår heller ikke som klart i hvilken grad de domfelte har engasjert seg i de ulike aktivitetene gjennom oppholdet. Dette kan skyldes at bidragene er gjennomført over en lengre periode, og at de *samlet sett* utgjør en overtredelse av deltakeralternativet.²²¹ I hvilken grad militære eller sivile bidrag til en terrororganisasjon må dermed bero på en konkret helhetsvurdering.

5.3.4 Avgrensning mot humanitær støtte

Med utgangspunkt i forutgående delkapittel oppstår det spørsmål om alle militære og sivile bidrag kan underlegges straffansvar etter § 136 a. Ordlyden «deltar i» angir ingen avgrensninger i straffansvaret, og besvarer ikke spørsmålet. Forarbeidene presiserer imidlertid at straffansvaret må

«avgrenses mot *humanitær støtte* til sivile i *terrorkontrollerte områder*, for eksempel *leger* som jobber på sykehus i slike områder. Dette er imidlertid ikke opplagt i tilfeller der slik virksomhet primært drives i *rekrutteringsøyemed*».²²²

Overordnet betyr dette at deltakeralternativet må avgrenses mot humanitær støtte. Begrepet «humanitær støtte» er ikke definert i forarbeidene. I folkerettslig sammenheng er begrepet

²¹⁹ Dommens avsnitt 46.

²²⁰ TOSLO-2018-136259 s. 16.

²²¹ Se delkapittel 5.2.3.

²²² Prop. 131 L (2012-2013) s. 87, min kursivering.

også omtalt som nødhjelp eller humanitær bistand. Humanitær bistand skal forstås som en kortsiktig plan til å hjelpe mennesker i en nødssituasjon for å redde liv, hindre nød eller gi beskyttelse til mennesker som er rammet.²²³ Oppgaven legger til grunn denne forståelsen.

Spørsmålet er videre når straffansvar etter deltakeralternativet skal avgrenses mot humanitær støtte. Ifølge de siterte forarbeidene beror avgrensningen på *hvem* som støttes, *hvem* den som støtter *opptrer på vegne av* (heretter omtalt som bidragsyteren), og *formålet* med støtten som ytes.

Som utgangspunkt skal deltakeralternativet avgrenses mot humanitær støtte til sivile i terrorkontrollerte områder. Dette tyder på at straffansvaret etter § 136 a bare skal avgrenses mot støtte til sivilbefolkningen uten tilknytning til den aktuelle terrororganisasjonen. Dette til forskjell fra medlemmer av terrororganisasjonen eller deres nærstående. Forarbeidene eksemplifiserer videre at straffansvar skal avgrenses mot leger som arbeider på sykehus i terrorkontrollerte områder. Det synes klart at en lege, eller annet medisinsk personell, må vernes mot straffansvar dersom de utøver medisinsk bistand.²²⁴ En slik avgrensning følger av Norges folkerettslige forpliktelser gjennom TP II art. 10 nr. 1 i Genèvekonvensjonen.²²⁵ Jeg kommer tilbake til konvensjonen mot slutten av dette delkapittelet.

En avgrensning av deltakeralternativet grunnet humanitært arbeid utført av medisinsk personell har ikke blitt behandlet i Høyesterett. I vurderingen av hvem bidragsyteren utøver støtten på vegne av, har derimot underrettspraksis fremholdt at et sentralt moment er om støtten er utført i regi av Røde kors eller andre humanitære organisasjoner.²²⁶ Å klarlegge *hvem* bidragsyteren opptrer på vegne av, vil derimot kunne være et vanskelig bevissspørsmål. I TOSLO-2015-47166 hevdet eksempelvis tiltalte at hans oppgaver i Syria hadde vært humanitær bistand og at han «følte at han arbeidet for Syrias Røde Halvmåne».²²⁷ PST forsøkte å få opplysninger fra blant annet Syriske Røde Halvmåne og Internasjonale Røde kors, men ingen av henvendelsene førte frem.²²⁸ Sakens bevismaterialet tilsa derimot at tiltaltes oppgaver og aktiviteter ikke var av humanitær karakter. Tingrettens argumentasjon kan tyde på at det må foretas en rettslig helhetsvurdering.

²²³ Venke Uglens, «Nødhjelp» i FN-sambandet, United Nations Association of Norway, sist oppdatert 15. januar 2019. <https://www.fn.no/Tema/Fattigdom/Noedhjelp>, (lest 26. november 2019).

²²⁴ Husabø (2018) s. 262.

²²⁵ Tilleggsprotokoll II Artikkel 10 nr. 1.

²²⁶ LB-2015-108037 s. 10.

²²⁷ Dommens s. 7. Dommen ble ikke anket. Husabø (2018) s. 262.

²²⁸ Dommens. s. 11.

Ifølge forarbeidene er også formålet med den humanitære bistanden avgjørende i vurderingen av om støtten skal avgrenses straffansvar, jf. § 136 a. Forarbeidenes presisering av at det «ikke [alltid er] opplagt [når] slik virksomhet primært drives i rekrutteringsøyemed», indikerer at humanitær støtte som ytes i rekrutteringsøyemed vil være underlagt straffansvar.²²⁹ Dette er ikke nærmere avklart av Høyesterett, men i omtalte LB-2015-108037 oppsummeres forarbeidsuttalelsene og grensen mellom deltakelse og humanitært arbeid på følgende måte

«det [...] er [bare] kvalifiserte former for humanitært arbeid det skal avgrenses mot, samt at *formålet* med det humanitære arbeid skal vektlegges. Dersom det humanitære arbeid fører til økt legitimitet og oppslutning om terrororganisasjonen, er det ikke gitt at det faller utenfor deltakerbegrepet».²³⁰

Avgrensningen i straffansvar for utenforstående hjelpearbeidere som yter humanitær støtte kan sies å ha sammenheng med at vedkommendes bidrag til å opprettholde terrororganisasjonen utgjør et utilsiktet resultat fra hjelpearbeiderens side.²³¹ Dersom man som deltakende utfører oppgaver av medisinsk karakter, kan det derimot argumenteres for at det bakenforliggende formålet med handlingen er å skape en økt oppslutning for terrororganisasjonen. I LB-2015-108037 blir dette beskrevet som en strategi for å vinne «hearts and minds».²³² Forarbeidene viser dermed at det må foretas en konkret helhetsvurdering av hvem som støttes, hvem den som støtter opptrer på vegne av, samt formålet med støtten, for å klarlegge når straffansvar etter deltakeralternativet skal avgrenses mot humanitær støtte etter § 136 a.²³³

I forlengelsen av forarbeidenes avgrensning er det nødvendig å kommentere art. 10 nr. 1 i TP II i Génevekonvensjonen ytterligere.²³⁴ Idet Norge er folkerettslig forpliktet til å etterleve konvensjonen kan straffansvar etter § 136 a bli avgrenset i de tilfellene som omfattes av art. 10 nr. 1, jf. strl. § 2. Forarbeidene til § 136 a gir liten veiledning på hvor denne grensen skal trekkes. Forholdet mellom art. 10 nr. 1 og § 136 a er heller ikke avklart av Høyesterett. I det videre vil jeg nøye meg med noen overordnede kommentarer.

²²⁹ Prop. 131 L (2012-2013) s. 87.

²³⁰ Dommens s. 9.

²³¹ Ibid.

²³² Ibid. s. 10

²³³ Prop. 131 L (2012-2013) s. 87.

²³⁴ Av plasshensyn avgrenser avhandlingen må en grundig redegjørelse av forholdet mellom Génevekonvensjonen og § 136 a.

I TP II art. 10 nr. 1 heter det at

«[u]nder no circumstances shall *any person* be punished for having carried out *medical actives* compatible with medical ethics, regardless of the person *benefiting* therefrom». ²³⁵

Overordnet gir artikkelen beskyttelse mot straff ved utførelsen av medisinske aktiviteter, uavhengig av om den som utfører aktiviteten drar nytte av hjelpen som gis. Artikkelen har sedvanestatus og kommer til anvendelse uavhengig av konflikttype.²³⁶ Den gir dermed beskyttelse mot straff både i internasjonale og ikke-internasjonale konflikter. International Committee of the Red Cross (ICRC) sine kommentarer til TP art. 10 nr. 1 tar til orde for at artikkelen ikke bare gi beskyttelse til leger, men også til «any other persons engaged in such activities professionally». ²³⁷

Forholdet mellom art. 10 nr. 1 og § 136 a ble drøftet i omtalte LB-2015-108037. I dommen la lagmannsretten til grunn at konvensjonen ikke var begrenset til humanitært eller medisinsk personell på bakgrunn av formuleringen «any person». ²³⁸ Lagmannsretten legger dermed til grunn en videre forståelse av begrepet sammenliknet med ICRC. Retten la videre til grunn at det er de mer kvalifiserte formene for humanitært arbeid § 136 a skal avgrenses mot. Dette blir eksemplifisert med det å redde mennesker ut av bombede hus, og liknende akutthjelp til sårede og syke. ²³⁹ I likhet med forarbeidenes krav til kvalifisert deltakelse, synes lagmannsretten å oppstille et tilsvarende krav til at den humanitære støtten må være av kvalifisert karakter for å falle utenfor det straffbare. Av plasshensyn vil ikke oppgaven behandle forholdet mellom art. 10 nr. 1 og § 136 a nærmere. Det forutgående tyder likevel på at forholdet mellom disse bestemmelsene ikke er endelig avklart. Det synes å knytte seg tvil til hvem artikkelen beskytter, og hvor kvalifisert bidraget må være for at det omfattes av art. 10 nr. 1.

²³⁵ Tilleggsprotokoll II artikkel 10 nr. 1, min kursivering.

²³⁶ Jean-Marie Henckaerts and Louise-Doswald-Beck, International Committee of the Red Cross, *Customary International Humanitarian Law, Volume I: Rules*, Cambridge University Press 2005, s. 86 rule 26 (e-bok). Se Baumann og Stigen (2018) s. 55.

²³⁷ International Committee of the Red Cross, Commentary of 1987 General Procetion of Medical Duties, kommentar 4679, <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl-search.nsf/content.xsp>, (lest 1. desember 2019).

²³⁸ LB-2015-108037 s. 10

²³⁹ Ibid.

5.3.5 Oppfordring og inspirasjon

Første spørsmål er hvorvidt det å oppfordre eller inspirere til terrorhandlinger kan omfattes av gjerningsalternativet «deltar i». Som belyst er ordlyden «deltar i» ment å omfatte mange ulike former for bidrag til en terrororganisasjons virksomhet. Ordlydens vide nedslagsfelt omfatter dermed også oppfordringer eller det å inspirere til terrorhandlinger. Sammenliknet med tidligere omtale, kan det likevel presiseres at sivile og militære bidrag til terrorkontrollerte områder ligger nærmere kjernen av deltakerbegrepet, enn bidrag gjennom oppfordring og inspirasjon. I forarbeidene til straffebudet heter det at oppfordring til terrorhandlinger eller det å inspirere til aksjoner «etter omstendighetene» kan utgjøre deltakelse.²⁴⁰ Jeg kommer tilbake til presiseringen. Til sammenlikning lister ikke rammebeslutningen opp oppfordring og inspirasjon som eksempler på deltakelse i en terrorgruppe.²⁴¹ Utkastet til rammebeslutningen var imidlertid tiltenkt å omfatte «support».²⁴² Utelatelsen indikerer at moralsk og psykisk støtte faller utenfor rammebeslutningen.²⁴³ Dette kan tyde på at deltakerbegrepet etter norsk terrorlovgivning går lenger enn rammebeslutningen på dette punktet. I HR-2018-1650-A ble blant annet tiltaltes støtteerklæringer til ISIL vektlagt i vurderingen av om tiltalte kvalifiserte som deltaker. Det å oppfordre eller inspirere til terrorhandlinger kan dermed omfattes av gjerningsalternativet «deltar i».

Videre er spørsmålet i hvilken utstrekning oppfordring eller inspirasjon til terrorhandlinger kan utgjøre deltakelse etter § 136 a. Ordlyden er taus om hvilke minstekrav det stilles til oppfordringen eller inspirasjonen. Paragraf § 136 kan imidlertid være retningsgivende.²⁴⁴ Straffebudet er en særskilt kriminalisering av *oppfordring*, rekruttering og opplæring til terrorhandlinger. Særreguleringen kan tyde på at det ikke kan stilles like strenge krav til oppfordring eller inspirasjon til terrorhandlinger etter § 136 og § 136 a. Dette vil i så fall undergrave den praktiske betydningen av forarbeidsuttalelsene til § 136 a. I LB-2014-174730 ble tiltalte frifunnet for oppfordring til terrorhandlinger etter strl. 1902 § 147 c. Tiltalen gjaldt ytringer på Facebook. Begrunnelsen til lagmannsretten var at det ikke var tydelig nok at ytringene av et slikt innhold var straffbare. Det ble blant annet uttalt at «[u]t frå lovforarbeida

²⁴⁰ Prop. 131 L (2012-2013) s. 87.

²⁴¹ Rammebeslutningens art. 2 nr. 2 (b).

²⁴² Husabø og Bruce, *Fighting Terrorism through Multilevel Criminal Legislation – Security Council Resolution 1373, the EU Framework Decision on Combating Terrorism and their Implementation in Nordic, Dutch and German Criminal Law*, 1. utgave 2009, Martinus Nijhoff Publishers, s. 211–212.

²⁴³ Ibid.

²⁴⁴ Sml. strl. 1902 § 147 c.

har lovgjevar ikkje gjennomført ei vurdering av om det er ynskeleg og tenleg å reagere med straff mot denne typen ytringar for å førebyggja risiko for terrorhandlingar».²⁴⁵

Forarbeidene krav til kvalifisert deltakelse setter også en ramme for hvilke oppfordringer og grad av inspirasjon som kan vektlegges.²⁴⁶ Omtalte HR-2018-1650-A sier likevel noe om hvilke minstekrav det stilles til slike bidrag. I tillegg til at tiltalte hadde spredt propaganda og støtteerklæringer til ISIL, viste Høyesterett at tiltalte hadde støttet ISIL gjennom publisering av videoer og ved å gjennomføre intervjuer i ulike medier. Gjennom videoene og intervjuene anerkjente tiltalte ISIL og drapet på krigsfanger. Tiltalte hadde også kommet med offentlige oppfordringer til sunnimuslimer om å krige mot vantroende.²⁴⁷

Tiltaltes forsvarer hevdet imidlertid at disse ytringene var vernet av ytrings- og religionsfriheten, jf. EMK art. 10 og art. 9, som måtte avgrensnes straffansvar etter § 136 a.

Om sa Høyesterett at

«[d]ersom ytringene om etablering av et kalifat hadde stått *alene*, kan det nok være at synspunktet hadde ført frem. Men her var ytringene *vevd inn i en sammenheng* med støtte både til ISIL og organisasjonens drap på krigsfanger. Det kan da etter mitt syn ikke være uriktig å trekke uttalelsene inn i en samlet vurdering av om A har overtrådt § 147 d ved å være deltaker i ISIL».²⁴⁸

Idet retten fant det bevist at tiltalte hadde gjort seg skyldig i å opptre som en rådgiver, organisator og fasilitator med sikte på å hjelpe andre fremmedkrigere,²⁴⁹ var ytringene bidrag som støttet opp under hans kvalifiserte deltakelse i ISIL. Høyesterett sin presisering av at ytringene «var vevd inn i en sammenheng» kan dermed tyde på at sakens øvrige forhold i stor grad var *styrende* for hvilken vekt ytringene fikk i vurderingen av om tiltalte var deltaker. Det kan trekkes paralleller til forarbeidene presisering om at slike bidrag «etter omstendighetene» kan utgjøre deltakelse.²⁵⁰ Hvorvidt oppfordring og inspirasjon til terrorhandling kan

²⁴⁵ Dommens s. 16–17.

²⁴⁶ Prop. 131 L (2012-2013) s. 86.

²⁴⁷ Dommens avsnitt 51.

²⁴⁸ Ibid. avsnitt 52, min kursivering.

²⁴⁹ Ibid. avsnitt 53 med henvisning til LB-2017-84014.

²⁵⁰ Prop. 131 L (2012-2013) s. 87.

vektlegges, synes dermed å bero på sakens øvrige forhold. Herunder om gjerningspersonen har engasjert seg i terrororganisasjonen gjennom andre kvalifiserte bidrag.²⁵¹

Her kan det trekkes paralleller til argumentasjonen i ovennevnte LB-2016-150638 hvor lagmannsretten vektla at tiltalte hadde sympatisert med ISIL på Facebook.²⁵² I tråd med Høyesterett sin argumentasjon i HR-2018-1650-A kan det vanskelig argumenteres for at det å sympatisere på Facebook alene er tilstrekkelig for å overtre deltakeralternativet. At denne formen for støtte ble vektlagt indikerer derimot at terskelen for at oppfordringen skal kvalifisere som et moment, er lavere etter § 136 a sammenliknet med nevnte § 136.

Oppsummert kan det legges til grunn at i de dommene oppfordring og inspirasjon til terrorhandlinger har kommet på spissen, har oppfordringen inngått i en større sammenheng med andre bidrag. I tråd med forarbeidenes presisering «etter omstendighetene»²⁵³ og Høyesterett sine uttalelser i HR-2018-1650-A, tyder det på at slike ytringer og inspirasjon isolert sett ikke er tilstrekkelig for at man er *deltakende* i en terrororganisasjon. Denne avgrensningen har en klar side til EMK art. 10 og vernet mot ytringsfriheten. Retten til ytringsfrihet er derimot ikke absolutt, og hvor den nærmere grensen skal trekkes mellom ytringer som skal avgrenses straffansvar vil jeg av plasshensyn ikke gå nærmere inn på. En retningslinje vil likevel være hvorvidt ytringen er «vevd inn i en sammenheng» i en større sammenheng av andre bidrag som tilsier at vedkommende er deltakende.²⁵⁴

5.3.6 Materiell støtte

Det må først avklares om ulike former for materiell støtte kan omfattes av ordlyden «deltar i». Som deltaker kan man engasjere seg på ulikt vis, og en form for engasjement kan være gjennom materiell bistand. Dette har støtte i forarbeidene som eksemplifiserer deltakelse gjennom *anskaffelse* av våpen, datamateriell, kjemikalier eller annet utstyr til å begå en terrorhandling.²⁵⁵ Formuleringen «eller annet utstyr» indikerer at listen ikke er uttømmende. For å avklare hvilke former for materiell støtte som er relevant i vurderingen av om deltakeralternativet er overtrådt, kan det trekkes paralleller til omtalen av kvalifiserte former for deltakelse i delkapittel 5.2.2. Kriminaliseringen av kvalifiserte former for deltakelse tyder

²⁵¹ Tilsvarende HR-2018-1650-A.

²⁵² Se delkapittel 5.2.3.

²⁵³ Prop. 131 L (2012-2013) s. 87.

²⁵⁴ HR-2018-1650-A avsnitt 52.

²⁵⁵ Prop. 131 L (2012-2013) s. 87.

på at en slik begrensning også må gjelde den materielle støtten som ytes. I HR-2018-1650-A ble det vektlagt at tiltalte hadde skaffet en mindre sporbar mobiltelefon til en av personene han bisto.²⁵⁶ Klær, droner og annet teknologisk utstyr er andre eksempler. Allerede her er det relevant å påpeke at slik materiell støtte i enkelte tilfeller vil bli subsumert under gjerningsalternativet «ytter annen materiell støtte til en terrororganisasjon».²⁵⁷ Foreløpig legges til grunn at materiell støtte av en viss kvalifisert karakter kan omfattes av ordlyden «deltar i».

Spørsmålet er videre i hvilken utstrekning materiell støtte kan utgjøre deltakelse. Ordlyden «deltar i» gir lite veiledning. I tråd med omtalen i delkapittel 4.2 er et overordnet utgangspunkt at det *ikke* kan stilles så strenge krav til den materielle støtten at den ville kvalifisert som medvirkning til en terrorhandling, jf. § 131, jf. § 15. Videre er det retningsgivende å foreta en sammenlikning med gjerningsalternativet «ytter annen materiell støtte». Ordlyden «ytter annen materiell støtte *til* en terrororganisasjon» oppstiller et krav til at støtten må ha blitt tilgjengelig.²⁵⁸ Støtten må enten gjøres tilgjengelig for den aktuelle terrororganisasjonen eller for dens deltakere, for at dette gjerningsalternativet overtres.²⁵⁹ Hvorvidt det kan stilles et tilsvarende krav om tilgjengelighet for deltakeralternativet fremstår ikke like klart. Ordlyden «deltar i» en «terrororganisasjon» indikerer at det må foreligge en viss sammenheng mellom støtten og organisasjonen. At straffebudet er myntet på dem som bidrar til å opprettholde terrororganisasjoner støtter også opp under dette.²⁶⁰

I omtalte HR-2016-1422-A la Høyesterett vekt på at to av de tiltalte hadde forberedt seg på en ny retur til Syria ved å trene og kjøpe utstyr.²⁶¹ Dommen tar til orde for at det må foreligge en viss tilknytning mellom den materielle støtten og terrororganisasjonen. Likevel fremgår det ikke at støtten må gjøres tilgjengelig eller direkte benyttes av terrororganisasjonen. Sett i sammenheng med sakens øvrige forhold var det ikke tvil om at de tiltales bidrag var tilstrekkelig kvalifiserte til å utgjøre deltakelse.²⁶² Høyesterett problematiserte dermed ikke at det innkjøpte utstyret ikke var tilgjengeliggjort for terrororganisasjonen. Utstyret var klart nok tilgjengelig for de tiltalte, men det kommer ikke klart frem i dommen at dette var avgjørende

²⁵⁶ Dommens avsnitt 49.

²⁵⁷ Se delkapittel 4.4.

²⁵⁸ Min kursivering.

²⁵⁹ HR-2018-1650-A avsnitt 81.

²⁶⁰ Prop. 131 L (2012-2013) s. 41.

²⁶¹ HR-2016-1422-A avsnitt 27. Tilsvarende LB-2015-108037.

²⁶² Se delkapittel 5.3.2 og 5.3.3.

for vektleggelsen. Dommen kan indikere at det ikke stilles like strenge krav til tilknytning for gjerningsalternativet «deltar i» som for «yter annen materiell støtte».

Et annet poeng er likevel at omfanget og varigheten av eventuelle materielle bidrag må ses i sammenheng, se delkapittel 5.2.3 Det faktum at Høyesterett vektla det innkjøpte utstyret i vurderingen av om deltakeralternativet var overtrådt i HR-2016-1422-A kan skyldes at de tiltalte hadde engasjert seg i ISIL i Syria, og at utstyret tilsa at de ønsket å reise tilbake. I hvilken grad materiell støtte kan utgjøre deltakelse etter § 136 a beror dermed på en konkret helhetsvurdering. Videre synes det å ha nær sammenheng med om det også foreligger andre omstendigheter som støtter opp under en aktiv deltakelse. I slike tilfeller synes det ikke å være et krav til at den materielle støtten har blitt tilgjengelig for terrororganisasjonen eller dens deltakere.

6 AVSLUTTENDE BETRAKTNINGER

Overordnet har avhandlingen behandlet deltakelse i en terrororganisasjon etter § 136 a og analysert innholdet av deltakeralternativet. I den rettsdogmatiske analysen har jeg drøftet straffebudets karakter, og tatt til orde for at straffebudet kan betegnes som en særbestemmelse om medvirkning. Videre har jeg forsøkt å klarlegge forholdet mellom de ulike gjerningsalternativene. I lys av rettskildene har jeg vist at det kan oppstå tvil knyttet til hvordan straffebudet skal forstås, og jeg har påpekt at det kategoriske skillet mellom stiftere, deltakere, sympatisører og materielle bidragsytere kan være vanskelig å anvende i praksis. Dette har nær sammenheng med hvorfor jeg mener det er gode grunner for å utvise varsomhet med en omfattende individualisering av gjerningsalternativene i § 136 a.

I analysen av selve deltakeralternativet har jeg forsøkt å konkretisere gjerningsalternativets innhold, og belyse ulike typetilfeller som kan kvalifisere som deltakelse. Analysene har vist at vurderingene er sammensatte og at det er flytende grenser mellom momentene som vektlegges i vurderingen av om deltakeralternativet er overtrådt. Lovteksten setter vage skranker for anvendelsen av deltakeralternativet, og en uheldig konsekvens kan dermed være at det blir vanskeligere for borgerne å forutse sin rettsstilling.

For å klarlegge deltakeralternativets rekkevidde har jeg videre behandlet det overordnede forholdet mellom straffebudet og humanitærretten, herunder TP II art. 10 nr. 1. Analysen har vist at det er uavklart i hvilke tilfeller deltakeralternativet skal avgrenses mot humanitær støtte. Dette kan tyde på at det bør være en prioritet for Høyesterett å avklare forholdet mellom dette straffebudet og humanitærretten. Et høyst aktuelt spørsmål knytter seg til den rettslige håndteringen av de såkalte «IS-kvinnene». Underrettspraksis synes å ta til orde for at bidrag «i hjemmet» kan kvalifisere deltakelse, uten å problematisere forholdet til menneskerettighetene, herunder art. 8 og art. 12. Det ble nylig kjent at PST har tatt ut siktelse mot en mye omtalt kvinnelig norsk statsborger som har oppholdt seg i Syria fra juli 2013 til våren 2019.²⁶³ I tillegg til forholdet til menneskerettighetene, reiser den rettslige håndteringen av disse kvinne reiser flere utfordringer. En mulig fare ved å kriminalisere deltakelse gjennom giftemål og bidrag i hjemmet kan være at legitim atferd i stor grad *identifiseres* med de aktive fremmedkrigenes bidrag til ISIL. Dette synspunktet kan sies å utfordre det grunnleggende

²⁶³ Christine Svendsen, «Norsk kvinne siktet for deltagelse i to terrororganisasjoner», NRK, 29. oktober 2019, <https://www.nrk.no/norge/norsk-kvinne-siktet-for-deltagelse-i-to-terrororganisasjoner-1.14761245>, (lest 29. oktober 2019).

strafferettslige prinsipp om at hver deltaker skal bedømmes individuelt for sine handlinger.²⁶⁴
Dette er videre med på å understreke et behov for rettsavklaring.

I lys av antallet norske fremmedkrigere som er anslått å befinne seg i Syria kan man anta at straffebudet vil være gjenstand for en aktiv rettsutvikling i tiden fremover. Siste ord om straffelovens § 136 a er med andre ord neppe sagt.

²⁶⁴ Øyen (2005) s. 237.

Kildeliste

Norske lover

Lov 19. juni 2015 nr. 65 om ikraftsetting av straffeloven 2005 (straffelovens ikraftsettingslov)

Lov 21. juni 2013 nr. 85 om endringer i straffeloven 1902 og straffeloven 2005 mv.
(forberedelse av terror m.m.)

Lov 7 mars 2008 nr. 5 om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 mv. (skjerpene og formildende omstendigheter, folkemord, rikets selvstendighet, terrorhandlinger, ro, orden og sikkerhet, og offentlig myndighet)

Lov 17. juni 2005 nr. 87 om endringer i straffeprosessloven og politiloven (romavlytting og bruk av tvangsmidler for å forhindre alvorlig kriminalitet)

Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff (Straffeloven)

Lov 4. juli 2003 nr. 78 om endringer i straffeloven mv. (lovtiltak mot organisert kriminalitet og menneskehandel, gjengangerstraff mv.)

Lov 28. juni 2002 nr. 54 om endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv. (lovtiltak mot terrorisme – gjennomføring av FN-konvensjonen 9. desember 1999 om bekjempelse av finansiering av terrorisme og FNs sikkerhetsråds resolusjon 1372 28. september 2001)

Lov 4. august 1995 nr. 53 om politiet (politiloven)

Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)

Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (Straffeprosessloven)

Lov 22. mai 1902 nr. 10 om Almindelig borgerlig Straffelov (Straffeloven)

Lov 17. mai 1814 om Kongerikets Norges Grunnlov

Norske forskrifter

Forskrift 25. mai 2016 nr. 538 om endring i forskrift om sanksjoner mot Al-Qaida

Forskrift 22. desember 1999 nr. 1374 om sanksjoner mot ISIL (Da'esh) og Al-Qaida

Norske lovforarbeider

Prop. 131 L (2012-2013) om endringer i straffeloven 1902 og straffeloven 2005 mv.
(forberedelse av terror m.m.)

Innst. 442 L (2012–2013) om endringer i straffeloven 1902 og straffeloven 2005 mv.
(forberedelse av terror m.m)

Ot.prp.nr. 8 (2007-2008) om lov om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 mv.
(skjerpene og formildende omstendigheter, folkemord, rikets selvstendighet,
terrorhandlinger, ro, orden og sikkerhet, og offentlig myndighet)

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

Ot.prp.nr. 62 (2002–2003) om lov om endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv.
(lovtiltak mot organisert kriminalitet og menneskehandel, gjengangerstraff mv.)

Ot.prp.nr.61 (2001-2002) om endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv. (lovtiltak
mot terrorisme – gjennomføring av FN-konvensjonen 9. desember 1999 om bekjempelse av
finansiering av terrorisme og FN's sikkerhetsråds resolusjon 1373 28. september 2001)

Norsk rettspraksis

HR-2019-268-U

HR-2018-1650-A

HR-2016-1422-A

Rt.2014 s. 238

Rt. 2009 s. 780

Rt. 2007 s. 744

Rt. 2006 s. 964

Rt. 2005 s. 1524

LB-2019-64808

LB-2018-16491

LB-2017-84014

LB-2016-150638

LB-2015-108037

LB-2014-174730

TOSLO-2018-136259

TOSLO-2015-175034

TOSLO-2015-47166

Internasjonale konvensjoner

Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism, Warszawa 16. mai 2005.
(Europarådets konvensjon om forebygging av terrorisme)

United Nations convention Against Transnational Organized Crime, New York 15. november
2000. (FN-konvensjonen om organisert transnasjonal kriminalitet)

International Convention for the Supression of the Financing of Terrorism, New York 9.
desember 1999. (Terrorfinansieringskonvensjonen)

Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts, Genève 8. juni 1977.

(Tilleggsprotokoll II)

Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts, Genève 8. juni 1977.

(Tilleggsprotokoll I)

International Covenant on Economics, Social and Cultural Rights, New York 16. desember 1966. (Konvensjon om sivile og politiske rettigheter)

Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Roma 4. november 1950. (Den europeiske menneskerettskonvensjonen)

Geneva-convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War, Genève 12. august 1949. (Genèvekonvensjonen IV).

Geneva-convention Relative to the Treatment of Prisoners of War, Genève 12. august 1949. (Genèvekonvensjonen III)

Geneva-convention for the Amelioration of the Condition of Wounded, Sick and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea, Genève 12. august 1949.

(Genèvekonvensjonen II)

Geneva-convention for the Amelioration of the Condition of Wounded and Sick in Armed Forces in the Field I, Genève 12. august 1949. (Genèvekonvensjonen I)

Charter of the United Nations, San Francisco 26.06.1945. (FN-pakten)

Internasjonale kilder

Council Framework Decision (2002/475/JHA) av 13. juni 2002 on combating terrorism, OJ 2002 L 164/3. (EUs rammebeslutning)

Security Council Resolution 2178, 24. september 2014. (Sikkerhetsrådsresolusjon)

Security Council Resolution 1373, 28. september 2001. (Sikkerhetsrådsresolusjon)

Litteratur

Anderson, Anna, Sofie A.E Høgestøl, Anne Christine Lie, «Innledning» i *Fremmedkrigere Forebygging straffeforfølgning og rehabilitering i Skandinavia*, Anna Andersson, Sofie A.E Høgestøl og Anne Christine Lie (red.), Gyldendal Norsk Forlag AS 2018, s. 9–23

Baumann, Elizabeth og Jo Stigen, *Internasjonal Strafferett. En innføring*, 1. utg., Gyldendal Norsk Forlag AS 2018

Christie, Lars «Fredløse fremmedkrigere? Om deltakerbegrepet i den norske straffeloven § 136 a» i *Fremmedkrigere Forebygging, straffeforfølgning og rehabilitering i Skandinavia*, Anna Andersson, Sofie, A.E. Høgestøl og Anne Christine Lie (red.), Gyldendal Norsk Forlag AS 2018, s. 83–96

Engene, Jan Oskar og Iselin Nordenhaug, *Norge i kamp mot terrorisme*, 1. utg., Universitetsforlaget 2008

Gröning, Linda, Erling Johannes Husabø og Jørn Jacobsen, *Frihet, forbrytelse og straff. En systematisk fremstilling av norsk strafferett*, 2. utg., Fagbokforlaget 2019

Høgestøl, A.E Sofie, «En generell kriminalisering av fremmedkrigere: den norske modellen og påtaleskjønn i straffeloven § 145» i *Fremmedkrigere Forebygging, straffeforfølgning og rehabilitering i Skandinavia*, Anna Andersson, Sofie A.E Høgestøl og Anne Christine Lie (red.), Gyldendal Norsk Forlag AS 2018, s. 27–64

Husabø, Erling Johannes, *Terrorisme i norsk strafferett. Ein analyse av straffelova kapittel 18*, 1. utg., Vigmostad & Bjørke AS 2018

Husabø, Erling Johannes og Ingvild Bruce, *Fighting Terrorism through Multilevel Criminal Legislation – Security Council Resolution 1373, the EU Framework Decision on Combating Terrorism and their Implementation in Nordic, Dutch and German Criminal Law*, 1. utg., Martinus Nijhoff Publishers 2009

Jacobsen, Jørn, «Det strafferettslege lovskravet i eit metodeperspektiv» i *Juridisk Metode og tenkemåte*, Alf Petter Høgberg og Jørn Øyrehagen Sunde (red.), Universitetsforlaget 2019, s. 527–561

Skoghøy, Jens Edvin A., *Rett og rettsanvendelse*, 1. utg. Universitetsforlaget 2018

Sitter, Nikolai, *Terrorismens Historie. Attentat og terrorbekjempelse fra Bakunin til IS*, 1. utg., Dreyers Forlag Oslo 2017

Artikler i tidsskrift

Gule, Lars «Fremmedkrigere og terror», *Kritisk Juss* 2019, årgang 45 nr. 1 s. 18–47

Frøberg, Thomas, «Nyere praksis om det strafferettslige legalitetsprinsippet», *Jussens Venner* 2015 s. 46–71

Øyen, Ørnulf «Fortsatt forbrytelse», *Jussens Venner* 2005 nr. 4 s. 218–258

Husabø, Erling Johannes, «Pre-aktiv strafferett», *Tidsskrift for Strafferett* 2003 s. 96–107

Elektroniske utgivelser

Henckaerts, Jean-Marie og Louise Doswald-Beck, International Committee of the Red Cross, *Customary International Humanitarian Law: Rules Volume I*, Cambridge University Press 2005. Tilgjengelig på nettside: <https://www.refworld.org/pdfid/5305e3de4.pdf> (lastet ned 4. desember 2019)

Annen elektronisk litteratur

International Committee of the Red Cross, *Commentary of 1987 General Procetion of Medical Duties*, kommentar 4679, <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl-search.nsf/content.xsp>, (lest 1. desember 2019). Direkte lenke: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/1a13044f3bbb5b8ec12563fb0066f226/1e86b663da082f6ac12563cd0043a78e>

Elektronisk leksikon

Leraand, Dag, «Den islamske stat (IS)» Store norske leksikon, sist oppdatert 29. oktober 2019, [https://snl.no/Den_islamske_stat_\(IS\)](https://snl.no/Den_islamske_stat_(IS)), (lest 7. november 2019)

Børresen, Jacob, «Menig» Store norske leksikon, sist oppdatert 23. mai 2018, <https://snl.no/menig>, (lest 2. november 2019)

Gundersen, Dag, «Sivil» i Store norske leksikon, sist oppdatert 7. mai 2018, <https://snl.no/sivil>, (lest 26. november 2019)

Kari Vogt, «Jihad» i store norske leksikon, sist oppdatert 20. februar 2018, <https://snl.no/jihad>, (lest 9. november 2019)

Rapporter med mer

PST, «Trusselvurdering 2019», PST 15. februar 2019, <https://www.pst.no/alle-artikler/trusselvurderinger/trusselvurdering-2019/>, (lest 4. desember 2019)

PST, «Trusselvurdering 2018», PST 30. januar 2018, <https://www.pst.no/trusselvurdering-2018/>, (lest 4. desember 2019)

Uglenes, Venke «Nødhjelp» i FN-sambandet, United Nations Association of Norway, sist oppdatert 15. januar 2019. <https://www.fn.no/Tema/Fattigdom/Noedhjelp>, (lest 26. november 2019)

Nyhetsartikler

Huuse, Camilla, «Terrorårhundret: Dette er de verste terrorangrepene i Europa siden år 2000», VG, 25. mars 2016, <https://www.vg.no/nyheter/utenriks/i/J0Ag6/terroraarhundret-dette-er-de-verste-terrorangrepene-i-europa-siden-aar-2000>, (lest 10. oktober 2019)

Svendsen, Christine, «Norsk kvinne siktet for deltagelse i to terrororganisasjoner», NRK, 29. oktober 2019, <https://www.nrk.no/norge/norsk-kvinne-siktet-for-deltagelse-i-to-terrororganisasjoner-1.14761245>, (lest 29. oktober 2019)