

Tittel:

Erstatning for økonomisk tap som følge av uberettiget straffeforfølgelse.

Kandidatnummer:

181478

Antall ord:

13845

Veileder:

Norunn Løkken Sundet

Leveringsfrist:

12.12.2011

Innholdsfortegnelse

DEL I

1. Innledning	4
1.1 Tema og begrepsavklaring	4
1.2. En presisering av oppgaven og avgrensning	5
2. Legislative hensyn	6
2.1. Hensyn bak instituttet erstatning	6
2.2. Hensyn bak straffeprosessloven kapittel 31	7
2.3. Hensyn for og mot en vid adgang til erstatning	8
3. Historikk	9
3.1. Straffeprosessloven av 1887	9
3.2. Straffeprosesslov av 1981	9
3.3. Omfattende revidering av straffeprosessloven kapittel 31 i 2003	10
4. Rettskildesituasjonen	11
5. Straffeprosessloven kapittel 31 inneholder egne saksbehandlingsregler	12
5.1. Hvordan erstatningskravene skal behandles etter gjeldende regler	12
5.2. Spørsmålet om saksbehandlingsreglernes ordning med administrativ behandling er en forsvarlig løsning	13

DEL II

6. Erstatning for økonomisk tap på grunn av uberettiget straffeforfølgelse etter § 444 første ledd	15
6.1. Innledning	
6.2. Hvem har rett til å kreve erstatning etter § 444 første ledd?	15
<i>6.2.1. Den straffeforfølgte må ha hatt status som siktet</i>	<i>15</i>
6.2.1.1. "Frifunnet", jf § 444 første ledd bokstav a	18
6.2.1.2. Saken blir innstilt, jf. § 444 første ledd bokstav b	19
6.2.1.3. Behandlet i strid med bestemte menneskerettigheter etter § 444 første ledd bokstav c	20

6.3 Hvor lenge varer forfølgningen?	21
7. Krav om skade eller ulempe/ "økonomisk tap"	21
7.1. Siktede har krav på "økonomisk tap" som forfølgningen har påført ham, jf. § 444 første ledd	21
7.2. Grensen mellom økonomisk skade og ikke-økonomisk skade i straffeprosessloven kapittel 31	23
8. Ansvarsgrunnlag	24
9. Årsakssammenheng	24
9.1. Kravet til årsakssammenheng mellom det økonomiske tap og en uberettiget straffeforfølgning i § 444 første ledd	24
9.2. Faktisk årsakssammenheng	26
9.3. Rettslig årsakssammenheng	27
9.4. Nærmere om årsakssammenheng og adekvans for rene formuestap	29
<i>9.4.1. Spørsmålet om en aksjeeier kan kreve erstattet tap i aksjeselskap etter § 444 første ledd</i>	<i>30</i>
9.4.1.1. Tap knyttet til selskapet	30
9.4.1.2. Tap for aksjonæren	33
9.5. Utmålingsspørsmålet av erstatning etter § 444	34
10. Erstatning etter straffeprosessloven § 445 – for den som ikke oppfyller vilkårene i § 444	35
10.1. Innledning	35
10.2. Vilkårene i § 445 og forholdet til § 444	36
<i>10.2.1 Rimelighetsvurdering</i>	<i>37</i>
10.3. Utmåling av erstatning etter § 445	38
11. Unntak fra erstatningsreglene § 446	38
11.1 Innledning	38
11.2. De tre alternative situasjoner	40
<i>11.2.1. Siktede uten rimelig grunn "har benyttet sin rett til å nekte å forklare seg eller har motvirket opplysning av saken", jf. § 446 første ledd bokstav a</i>	<i>40</i>
<i>11.2.2. Siktede uten rimelig grunn "har gitt foranledning til etterforskningstiltak eller den fellende dommen", jf. § 446 første ledd bokstav b</i>	<i>41</i>
<i>11.2.3. Siktede uten rimelig grunn "har latt være etter evne å begrense skaden av forfølgningen eller dommen", jf. § 446 første ledd bokstav c</i>	<i>42</i>

DEL I

1. Innledning

1.1. Tema og begrepsavklaring

Temaet for oppgaven er:

”Erstatning for økonomisk tap som følge av uberettiget straffeforfølgelse”.

Temaet er lovregulert i straffeprosessloven kapittel 31 som heter *”Erstatning i anledning av forfølgning”*.¹ Oppgaven omhandler erstatningsrettslige og straffeprosessuelle spørsmål knyttet til statens objektive erstatningsansvar for å dekke det økonomiske tap som en siktet har lidt som følge av en uberettiget straffeforfølgning.

Med begrepet *”uberettiget straffeforfølgning”* menes i denne oppgaven den situasjon at en person blir siktet og etterforsket på grunn av mistanke om en kriminell handling, men hvor saken ender med at påtalemyndigheten innstiller etterforskningen eller domstolen frifinner siktede. Dette er i samsvar med forarbeidene som definerer *”uberettiget forfølgning”* som den *”situasjon at en straffeforfølgning ikke fører frem idet siktede frifinnes eller saken henlegges”*.² Når det i oppgaven skrives om *”straffeforfulgte”* menes den som har vært utsatt for en uberettiget straffeforfølgning.

Reglene i straffeprosessloven kapittel 31 er i stor grad preget av den alminnelige erstatningsrett, og det er derfor naturlig at oppgaven i noen grad forklarer og viser til den alminnelige læren. Etter denne læren er det tre grunnleggende vilkår for å få tilkjent erstatning. Det må foreligge skade eller ulempe, ansvarsgrunnlag og årsakssammenheng mellom ansvarsgrunnlaget og skaden eller ulempen.³ I utgangspunktet er det bare skade eller ulempe av økonomisk karakter som er gjenstand for erstatning.⁴ Imidlertid finnes det unntaksvis regler om erstatning for ikke-økonomisk skade, som oppreisning og menerstatning.

I likhet med den alminnelige erstatningslære går det i straffeprosessloven kapittel 31 et grunnleggende skille mellom erstatning for økonomisk tap i §§ 444-445 og ikke-

¹ LOV-1981-05-22-25 Lov om rettergangsmåten i straffesaker.

² Jf. NOU 1996:18 punkt 3.1.

³ Jf. Stavang, *Økonomisk tap som vilkår for et erstatningskrav*, s. 243.

⁴ Jf. Lødorp s. 34.

økonomisk skade i § 447. Oppgaven omhandler reglene om erstatning for det økonomiske tap. Jeg kommer ikke til å behandle reglene om erstatning for ikke-økonomisk tap utover det som er nødvendig for å belyse innholdet i reglene om erstatning for økonomisk tap.⁵

1.2. En presisering av oppgaven og avgrensning

Oppgaven vil behandle reglene som er særegne for straffeprosesslovens erstatningsinstitutt. Erstatning for økonomisk tap reguleres i §§ 444-445, og begrenses av § 446.

Straffeprosessloven § 444 første ledd fastsetter vilkårene for når en siktet har rettskrav på erstatning etter straffeforfølgning for det økonomiske tap vedkommende har lidt på grunn av forfølgningen. De materielle vilkårene for erstatning etter § 444 første ledd vil således utgjøre hovedtyngden i oppgaven. Videre vil det bli gitt en nærmere drøftelse av økonomisk tap i form av det rene formuestap, herunder hvilke formuestap en uberettiget straffeforfulgt i egenskap av aksjonær kan kreve erstattet når tapet er nært knyttet til selskapet.

Straffeprosessloven §§ 445 og 446 har en nær sammenheng med § 444 første ledd. § 445 kommer til anvendelse når vilkårene i § 444 første ledd ikke er oppfylt, og vedkommende kan kreve erstatning for økonomisk tap basert på en rimelighetsvurdering. Erstatningen kan helt eller delvis falle bort etter § 446 på grunn av siktedes eget forhold. Ettersom bestemmelsene henholdsvis utvider og innskrenker adgangen til å kreve erstatning for det økonomiske tap, vil de her bli behandlet.⁶

Straffeprosesslovens kapittel 31 inneholder særegne saksbehandlingsregler som skal anvendes for saker om erstatning etter forfølgning. Det finnes nødvendig å gi en redegjørelse for gangen i saksbehandlingen.⁷

Forholdet til de internasjonale menneskerettigheter, Den europeiske menneskerettskonvensjon (heretter kalt EMK) og FNs konvensjon om sosiale og politiske rettigheter (heretter kalt SP), vil bli kommentert fortløpende i oppgaven hvor de har hatt innflytelse på utforming og utvikling av de aktuelle erstatnings- og straffeprosessregler.

Opplegget for oppgaven er etter dette som følger: I første del gjennomgås de legislative hensyn, historikk og rettskildesituasjonen generelt. Dernest, i del II, drøftes de spesifikke bestemmelsene som omhandler erstatning for økonomisk tap etter

⁵ Se punkt 7.2.

⁶ § 445 behandles i punkt 10 flg. og § 446 i punkt 11 flg.

⁷ Se punkt 5.

uberettiget straffeforfølgelse. Herunder søkes det å trekke linjer til de generelle vilkår for erstatning; skade, ansvarsgrunnlag og årsakssammenheng.

Straffeprosessloven § 444 andre ledd omhandler adgangen for en domfelt til å kreve erstatning for økonomisk tap som skyldes fullbyrdet straff som overstiger den straff som idømmes etter gjenåpning. Oppgaven vil bli avgrenset mot å behandle krav etter § 444 andre ledd ettersom straffeforfølgningen ikke har vært uberettiget.⁸

Oppgaven vil også bli avgrenset mot å behandle oppreisning for ikke-økonomisk tap og menerstatning, jf. straffeprosessloven § 447. Det avgrenses også mot å behandle erstatning for økonomisk tap til andre enn den straffeforfulgte etter straffeprosessloven § 448, samt mot å behandle erstatning for økonomisk tap etter andre ansvarsgrunnlag enn det som følger av straffeprosessloven kapittel 31.

2. Legislative hensyn

2.1. Hensyn bak instituttet erstatning

Erstatningskrav er en rettslig regulert reaksjon – en sanksjon – mot atferd og skadetilføyelse som rettsordenen betrakter som uønsket.⁹ Reglenes siktemål er at eksistensen og bruken av sanksjonsregler skal bidra til å forhindre rettsbrudd. Det er tradisjon for å anse reparasjon og prevensjon som de viktigste hensyn som begrunner erstatningskrav.¹⁰

Reparasjonshensynet er ønsket om å sette skadelidte i samme stilling som om skaden eller ulempen ikke hadde inntrådt.¹¹ Reglene er ment å være komplementære i forhold til den skade som er gjort. Det er den som har begått handlingen som førte til skaden som bør rette opp ubalansen, og erstatningskravet rettes derfor mot skadevolder. Skadevolder skal påføres et onde fordi han har skadet en annen person eller hans eiendom.¹²

Prevensjonstanken er ønsket om å forhindre og forebygge skader eller ulemper. Tankegangen er at regler om erstatningsplikt motiverer potensielle skadevoldere til å avstå fra å volde skade.¹³ Når personer er bevisst på konsekvensen i form av erstatningsplikt vil antallet skadetilfeller bli redusert.

⁸ Jf. Andenæs s. 617.

⁹ Jf. Monsen s. 1.

¹⁰ Jf. Stavang, *Økonomisk tap som vilkår for et erstatningskrav*, s. 246.

¹¹ Jf. Stavang, *Økonomisk tap som vilkår for et erstatningskrav*, s. 246.

¹² Jf. Lødrup s. 80.

¹³ Jf. Lødrup s. 84.

2.2. Hensyn bak straffeprosessloven kapittel 31

Å gi den straffeforfulgte erstatning på nærmere bestemte vilkår, er med på å skape proporsjonalitet i det som ligger i anklageprinsippet; at det offentliges alvorlige inngrep mot den enkelte ved en uberettiget straffeforfølgelse må ha konsekvenser. Gjennom reglene om erstatning og oppreisning i straffeprosessloven kapittel 31 anerkjenner lovgiver uttrykkelig at det er en krenkelse å bli utsatt for en uberettiget straffeforfølgning, og er gjennom erstatning villig til å kompensere for den økonomiske skaden forfølgningen har medført.¹⁴ Reparasjonshensynet er således et viktig hensyn bak reglene om erstatning etter straffeforfølgelse.

Prevensjonstanken anses også å ha betydning for reglene om erstatning i anledning forfølgning fordi en uberettiget forfølgelse eller uriktig domfellelse i større grad blir synliggjort, noe som er egnet til å bevisstgjøre aktørene i straffesakene.¹⁵

De legislative hensyn som begrunner bestemmelsene i straffeprosessloven kapittel 31 avviker imidlertid i noen grad fra prevensjonstanken som den alminnelige erstatningsretten bygger på. Ansvar er objektivt, og dermed ikke avhengig av at noen i politiet eller påtalemyndigheten har opptrådt med erstatningsbetingende skyld. Reglene bør i liten grad hindre eller avskrekke politi og påtalemyndigheten i å utføre sin oppgave. Nødvendigheten av at politiet må kunne stå fritt i valget om hvem de skal etterforske av mistenkte personer er åpenbar. En altomfattende regel om rett til erstatning ved straffeprosessuelle tiltak som ikke fører til domfellelse, kan hemme den innledende etterforskning av straffbare forhold.¹⁶

Reglene og hensynene bak må videre ses i lys av at staten alltid vil være skadevolder ved en uberettiget straffeforfølgelse. I den sammenheng kan det nevnes at straffeforfølgelse er en virksomhet i det offentliges interesse, og ut i fra risikosynspunkter bør virksomheten derfor drives på statens risiko.¹⁷ Skeie var relativt tidlig ute med å hevde at det er "[s]amfunnet, ikke den enkelte som rammes, skal bære følgene av påtalemyndighetenes misgrep"¹⁸. I lys av en pulveriseringstanke er det rimelig at samfunnet dekker tapet dersom forfølgningen viser seg å være uberettiget.

Ved utformingen av reglene har lovgiver også tatt hensyn til at reglene skal være i overensstemmelse med de internasjonale forpliktelser, og da spesielt og den

¹⁴ Jf. Uggerud s. 409.

¹⁵ Jf. Endringer i straffeprosessloven mv. prop 141 L (2009-2010) s. 78.

¹⁶ Jf. Ot.prp.nr. 77 s. 34.

¹⁷ Jf. Uggerud s. 358.

¹⁸ Jf. Skeie s. 280.

Europeiske menneskerettighetskonvensjonen art. 6 nr.2 og FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter art. 14.

2.3. Hensyn for og mot en vid adgang til erstatning etter uberettiget straffeforfølgelse

For de personene som er blitt utsatt for en uberettiget straffeforfølgning, som gjerne har vart over flere år, kan det være vanskelig å ta opp kampen mot staten for å få erstatning som de etter loven har krav på. Ikke sjelden vil straffeforfølgelse forårsake både økonomisk tap og psykisk belastning.¹⁹ Straffeforfølgelse skaper således et sterkt behov for rettssikkerhet. Vi bør derfor ha regler som er enkle, og effektivt kan håndheves. Dette taler for å ha en vid adgang til å kreve erstatning.

Det er på en annen side et faktum at mange straffeforfølgelser ender med henleggelse eller frifinnelse, fordi det for eksempel ikke finnes tilstrekkelig bevis, selv om vedkommende reelt er skyldig. Det taler i mot strafferettsinstituttet at enkelte kan utføre kriminelle handlinger uten strafferettslige sanksjoner, og i tillegg få tilkjent erstatning av staten. Lovgiver har forsøkt å motvirke dette gjennom § 446 hvor erstatningen kan settes ned eller falle bort på grunn av siktedes eget forhold.

Folk i alminnelighet har imidlertid tradisjonelt vært for tilbøyelige for å anse den mistenkte for skyldig selv om vedkommende ikke blir dømt. Uskyldspresumsjonen tilsier at alle skal anses uskyldige inntil det motsatte er bevist, og den gjelder også for tiden etter straffesaken.²⁰ Det grunnleggende prinsippet om likhet for loven må også gjelde i denne forstand, slik at reglene må få lik anvendelse uavhengig om det påhviler svak eller sterk mistanke rettet mot vedkommende. Andenæs hevder at når det ikke er tilstrekkelig grunnlag for en fellende dom, bør den siktede prinsipielt betraktes som uskyldig, slik at skaden ved straffeforfølgningen bør dekkes av samfunnet.²¹ Derfor har lovgiver forbudt at erstatningen settes eller faller bort med den begrunnelse at det er mistanke om at siktede har utvist straffeskyld, jf. § 446 andre ledd.

¹⁹ Jf. Andenæs s. 612.

²⁰ Jf. EMK art. 6 nr. 2.

²¹ Jf. Andenæs s. 614.

3. Historikk

3.1. Straffeprosessloven av 1887

Spørsmålet om å innføre erstatningsregler ved uberettiget forfølgning ble først tatt opp i Norge på 1860-tallet.²² Regler om erstatning til den som har vært gjenstand for uberettiget straffeforfølgning ble innført her i landet ved straffeprosessloven av 1887.²³ Utformingen av bestemmelsene skal ha vært sterkt påvirket av et tysk forslag til regler om slik erstatning.²⁴

I straffeprosessloven av 1887 § 469 og § 470 ble det vedtatt regler om erstatning til uskyldig fengslede, som utvidet ansvarsgrunnlaget fra det alminnelige culpaansvaret til statlig objektivt ansvar.²⁵ Ansvaret var begrenset til å gjelde skade lidt på grunn av varetektsfengsling eller fullbyrdet fengselsstraff, hvor siktede til slutt ble frifunnet eller forfølgningen innstilt. Erstatning ble tilkjent kun etter en rimelighetsvurdering. Utgangspunktet for vurderingen var hvor langt det var rimelig å yte erstatning fra statskassen til den som led tap ved en virksomhet som synes nødvendig for staten selv.²⁶

3.2. Straffeprosesslov av 1981

Bortsett fra mindre endringer i forbindelse med sivilprosessreformen ble bestemmelsene om statens erstatningsansvar etter forfølgning stående uendret i tiden før den nye straffeprosessloven av 1981.

Siktedes rett til erstatning ble imidlertid videreført og utvidet på flere punkter i straffeprosessloven av 1981. Tanken bak reglene ble endret til et annet utgangspunkt enn den tidligere loven; fordi enkelte blir skadelidende på grunn av en aktivitet i det offentlige interesse, blir det ansett rimelig at staten bærer risikoen for dette.²⁷ En endring som kom med straffeprosessloven av 1981 var at den åpnet for erstatning og oppreisning også om siktede blir straffet, etter dagjeldende § 445 og § 446.²⁸ Erstatning ble tilkjent kun hvor det fantes grunnlag etter en konkret rimelighetsvurdering.

²² Jf. Strandbakken, "Saksbehandlingen ved krav om erstatning for uberettiget forfølgning", s. 542.

²³ Jf. NUT-1969-3 s. 362.

²⁴ Jf. Uggerud s. 23-24.

²⁵ Jf. Bratholm s. 15 flg. og s. 44-53.

²⁶ Jf. Uggerud s. 24.

²⁷ Jf. Uggerud s. 24.

²⁸ Jf. Uggerud s. 22.

3.3. Omfattende revidering av straffeprosessloven kapittel 31 i 2003

Reglene om erstatning etter forfølgning ble vesentlig revidert og utvidet ved lovendringen i 2003. Strafferådet foreslo i NOU 1996: 18 utvidede regler. Departementet i Ot. prp. nr. 77 (2001-2002) fulgte opp innstillingen, og dette resulterte i en omfattende revisjon av straffeprosessloven kapittel 31. Lovendringen førte til at den som blir utsatt for en straffeforfølgning i større grad fikk rettskrav på erstatning og oppreisning.²⁹

Formålet med endringen var å bedre siktedes rettssikkerhet, herunder sørge for at reglene var i samsvar med forpliktelsene i EMK og SP, samt at behandlingen av reglene skulle bli mer effektiv og mindre ressurskrevende.³⁰ Lovgiver er forpliktet til å gi regler som er i samsvar med de internasjonale konvensjoner, jf. menneskerettsloven § 2.³¹ Dersom det oppstår motstrid mellom de internasjonale reglene og nasjonal lovgivning er det derfor bestemt i menneskerettsloven § 3 at de internasjonale reglene skal gå foran.³²

Den viktigste materielle endring var at følgende vilkår i § 444 ble tatt bort: "det er gjort sannsynlig at han ikke har foretatt den handling som var grunnlag for siktelsen".³³ Tidligere var det altså et krav til å få erstatning for økonomisk tap at siktede måtte påvise sannsynlighetsovervekt at han ikke hadde foretatt den kriminelle handling som var grunnlaget for siktelsen. Det er sikker rett at uskyldspresumsjonen i den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) art. 6 nr. 2 gjelder i saker om erstatning etter uberettiget straffeforfølgelse.³⁴ I saker om erstatning etter straffeprosessloven kapittel 31 representerer uskyldspresumsjonen et forbud mot at avgjørelser inneholder uttalelser som fremmer tvil om den frifunnede uskyld for det straffbare forhold som var grunnlaget for siktelsen. Formålet med å ta bort vilkåret var å unngå brudd på uskyldspresumsjonen.³⁵

²⁹ Jf. Andenæs s. 612.

³⁰ Jf. Andenæs s. 612.

³¹ Lov 21.mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett.

³² Jf. også straffeprosessloven § 4, hvor det heter at "[l]ovens regler gjelder med de begrensninger som er anerkjent i folkeretten".

³³ Jf. Andenæs s. 614.

³⁴ Jf. bl.a. dom 25. august 1993 (Sekanina) og dom 21. mars 2000 (Rushiti).

³⁵ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 25 og Rt-1994-721.

4. Rettskildesituasjonen

Straffeprosessloven regulerer erstatning etter straffeforfølgelse i kapittel 31, og er derfor et naturlig utgangspunkt for oppgaven. Lovens ordlyd er utgangspunktet for enhver vurdering av gjeldende rett.

Lovforarbeider må etter tradisjonell oppfatning ha betydning for tolkningen av gjeldende rett. Hvor mye vekt det er rimelig å tillegge forarbeidsuttalelser avhenger hovedsakelig av hvor klare og utvetydige uttalelsene er. Man tillegger forarbeidene mer vekt hvor de er klare og utvetydige, og mindre betydning hvor de er uklare og tvetydige. De viktigste forarbeider i denne sammenheng er Ot. prp. nr. 77 (2001-2002), Ot. prp. nr. 35 (1978-1979) og NOU 1996:18.

Høyesterettspraksis skal etter tradisjonell tolkningslære tillegges betydning. Problemet er imidlertid at det foreligger et begrenset omfang av høyesterettsavgjørelser som omhandler det aktuelle temaet, spesielt når det gjelder kravet til årsakssammenheng og utmåling av rene formuestap. Det vil likevel bli forsøkt trukket inn rettspraksis i den grad det finnes avgjørelser av betydning for oppgaven.

Derimot blir Statens sivilrettsforvaltning sine avgjørelser publisert på lovdata. Statens sivilrettsforvaltning er et statlig forvaltningsorgan underlagt Justisdepartementet. Deres oppgaver er i vesentlig grad knyttet til behandling av enkeltsaker på flere sivilrettslige felt, herunder erstatning etter straffeforfølgning.³⁶ Avgjørelsene er forvaltningsvedtak, og i mangel på rettspraksis i domstolene utgjør vedtakene en sentral kilde for hvordan reglene blir anvendt og praktisert. Nærmere om saksbehandlingsreglene nedenfor i punkt 5.

Det finnes flere ulike juridiske fremstillinger om emnet. Ettersom reglene i straffeprosessloven kapittel 31 har gjennomgått omfattende endringer, er det imidlertid begrenset med juridisk teori som omhandler gjeldende rett.

Den alminnelige erstatningsrettslige litteratur omtaler dette rettsinstituttet kun i begrenset omfang, men er likevel en viktig kilde til de generelle erstatningsrettslige prinsipper. De grunnleggende vilkår for erstatningsansvar gjenspeiles i alle deler av erstatningsretten, også når det gjelder erstatning for uberettiget straffeforfølgning. Derfor finnes det nødvendig å kommentere de grunnleggende vilkår og de sentrale begrep i den alminnelige erstatningsretten i oppgaven der det fremstår naturlig.

³⁶ Jf. <http://www.justissekretariatene.no/nb/>

5. Straffeprosessloven kapittel 31 inneholder egne saksbehandlingsregler

5.1. Hvordan erstatningskravene skal behandles etter gjeldende regler

Saksbehandlingsreglene som gjelder for saker om erstatning etter forfølgning fremgår av straffeprosessloven § 449. Foreldelseslovens alminnelige regler kommer til anvendelse ved beregning av foreldelsesfrist.³⁷ Det innebærer at kravet må fremsettes senest 3 år etter at siktede fikk eller burde ha skaffet seg kunnskap om frifinnelsen eller innstillingen, jf. foreldelsesloven § 9.

Krav om erstatning i anledning forfølgning skal for det første "settes frem for det politidistrikt som har etterforsket saken", jf. § 449 første ledd første setning. Her skal påtalemyndigheten "uttale seg om kravet", jf. § 449 første ledd andre setning. Uttalelse fra påtalemyndigheten er funnet hensiktsmessig siden den har hatt befatning med saken, og derfor har grunnlag for å gi veiledende uttalelse.

Deretter sendes "[u]ttalelsen ... sammen med sakens dokumenter til departementet, som avgjør kravet", jf. § 449 første ledd tredje setning. Ordlyden av "departementet" tilsier at det er Justisdepartementet som fatter vedtaket. Justisdepartementets myndighet ble imidlertid 9. desember 2003 delegert til Statens sivilrettsforvaltning (tidligere Justissekretariatet), som var et nyopprettet statlig organ underlagt departementet. Justisdepartementet har instruksjonsmyndighet i samsvar med alminnelige forvaltningsrettslige regler.

Det følger av § 449 første ledd siste setning, at sivilrettsforvaltningens avgjørelse "ikke er et enkeltvedtak etter forvaltningsloven". Dette betyr blant annet at forvaltningslovens regler om klageadgang ikke kommer til anvendelse på slike avgjørelser, og medfører at sivilrettsforvaltningens avgjørelse ikke kan påklages til departementet. Forvaltningsloven kapittel II og III som inneholder reglene om habilitet og taushetsplikt mv. gjelder.³⁸

Den som er uenig i sivilrettsforvaltningens vedtak må bringe saken videre inn for de ordinære domstoler som har full overprøvingsrett. Her behandles saken etter reglene i tvisteloven, jf. § 449 andre ledd siste punktum.³⁹

³⁷ LOV-1979-05-18-18.

³⁸ LOV-1967-02-10.

³⁹ LOV-2005-06-17-90.

5.2. Spørsmålet om saksbehandlingsreglernes ordning med administrativ behandling er en forsvarlig løsning

Revisjonen av reglene i 2003 førte til at man sløyfet kravet til at siktede selv måtte sannsynliggjøre sin uskyld. Denne endringen førte i følge Justis- og politidepartementet til at utmålingen i større grad ble standardisert og at rettslig behandling dermed var mindre påkrevd.⁴⁰ Opprettelsen av Statens sivilrettsforvaltning og administrativ behandling av erstatningskravene ble begrunnet med behov for å avlaste domstolene og at saksbehandlingen ville bli forenklet.

Det kan først nevnes at det kun er erstatning for dager i fengsel som er standardisert. For det andre skriver Statens sivilrettsforvaltning på sine egne nettsider at forventet saksbehandlingstid er inntil 12 måneder.⁴¹ For den erstatningssøker som må ta saken videre i domstolene, kan saksbehandlingen virke tungvint og unødvendig lang. Dersom erstatningssøkeren godtar sivilrettsforvaltningens vedtak vil ordningen derimot være en forenklet saksbehandling for staten, og avlaste domstolene. Videre vil det være enklere for den tidligere siktede, som da for eksempel vil slippe å møte i retten.

Før lovendringen i 2003 måtte erstatningskravet settes frem direkte for den domstolen som senest har prøvd de beviser som vedkom skyldspørsmålet, jf. dagjeldende straffeprosesslov § 447. Nå fremgår det av § 449 tredje ledd at "[e]n dommer som har deltatt ved avgjørelsen i straffesaken mot siktede, skal ikke delta ved behandlingen av siktedes krav om erstatning ... etter straffeforfølgning". Endringen ble gjort fordi den tidligere ordningen ble ansett å være i strid med EMK art. 6 nr. 1. som stiller krav om en "fair trial [...] by an independent and impartial tribunal".

Formålet bak EMK art. 6 nr. 1 er å sikre at en avgjørelse blir tatt på et rettfærdig, objektivt og saklig grunnlag. I følge EMK art. 1 skal staten "sikre [at] enhver innen sitt myndighetsområde" respekterer rettighetene som følger av konvensjonen. Ordlyden tilsier at de internasjonale forpliktelsene gjelder for alle typer av myndighetsutøvelse, også forvaltningsvedtak. Det kan derfor fortsatt stilles spørsmål om statens ordning med administrativ behandling tilfredsstiller prinsippet om upartiskhet, jf. EMK art. 6 nr. 1.

At staten selv avgjør sin egen erstatningsforpliktelse taler for at siktede ikke får sitt sivile krav avgjort av en uavhengig og upartisk myndighet. I denne sammenheng kan det pekes på at Statens sivilrettsforvaltning mottar uttalelse om kravet fra det politidistrikt som har etterforsket saken, jf. § 449 første ledd andre setning. En

⁴⁰ jf. Ot. prp. nr. 77 s. 62.

⁴¹ <http://www.justissekretariatene.no/nb/Innhold/Erstatning-etter-strafforfolgning/> (09.12.11)

gjennomgang av praksis viser at sivilrettsforvaltningen legger vekt på disse uttalelsene.⁴² Dette taler for at ordningen med at staten skal vurdere sin egen erstatningsforpliktelse ikke tilfredsstillende prinsippet om upartiskhet.

På en annen side er systemet ellers i lovgivningen at erstatningsutbetaleren tar stilling til erstatningskravet i første omgang. Her avgjør erstatningsutbetaleren om den vil etterkomme kravet, eller avslå kravet og risikere at erstatningssøkeren bringer kravet inn for domstolene. Om dette skriver strafferådsutvalget i forarbeidene:

”Erstatning mot staten behandles regulært først av den instans som har ansvaret for vedkommende område av statsforvaltningen. Først hvis kravet avslås eller ikke godtas i det omfang som kreves, blir det tale om å bringe saken inn for domstolene. Rådet kan ikke se at det er noen tungtveiende grunner til at ikke også erstatningskrav etter straffeprosessloven kapittel 31 bør kunne behandles administrativt i første omgang.”⁴³

Departementet slutter seg til dette synet, og uttaler:

”Departementet anser det unødvendig tungvint å påby domstolsbehandling i de tilfellene kravene kan løses administrativt på forsvarlig måte.”⁴⁴

Videre uttaler departementet om forholdet til prinsippet i EMK art. 6 nr. 1:

”Ved at den som ikke er fornøyd med den administrative avgjørelsen har rett til å bringe avgjørelsen inn for domstolen for full overprøving, blir denne rettssikkerhetsgarantien godt ivaretatt.”⁴⁵

I lys av domstolens overprøvingsadgang, generell praksis og systemet ellers i lovgivningen er ikke administrativ behandling i strid med prinsippet om upartiskhet i EMK art. 6 nr. 1. Statens ordning med å vurdere sin egen erstatningsforpliktelse anses derfor som forsvarlig.

⁴² Bl. a. i ESTR-2009-1452 og ESTR-2011-3827.

⁴³ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 62.

⁴⁴ Jf. Ot. prp.nr. 77 s. 62.

⁴⁵ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 67.

DEL II

6. Erstatning for økonomisk tap på grunn av uberettiget straffeforfølgelse etter § 444 første ledd

6.1. Innledning

Straffeprosessloven § 444 første ledd regulerer statens ansvar for å dekke det økonomiske tap en siktet er påført på grunn av en uberettiget straffeforfølgning.

Straffeprosessloven § 444 første ledd lyder:

”Med mindre noe annet følger av § 446, har en siktet rett til erstatning av staten for økonomisk tap som forfølgningen har påført ham

- a) dersom han blir frifunnet,*
- b) dersom forfølgningen mot ham blir innstilt, eller*
- c) for så vidt han har vært pågrepet eller fengslet i strid med Den europeiske menneskerettskonvensjon artikkel 5 eller FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 9.”*

Bestemmelsen inneholder tre ulike situasjoner som gir rett til erstatning på nærmere bestemte vilkår. Den siktede må enten bli frifunnet, saken bli innstilt eller vedkommende må ha blitt behandlet i strid med nevnte internasjonale menneskerettigheter.

Dersom vilkårene er oppfylt blir staten objektivt erstatningsansvarlig for å yte erstatning. Dersom vilkårene i denne bestemmelsen ikke er oppfylt, kan det likevel tilkjennes erstatning for økonomisk tap etter straffeprosessloven § 445 basert på en rimelighetsvurdering. Selv om vilkårene i utgangspunktet er oppfylt kan erstatningskravet falle bort eller reduseres på grunn av siktedes eget forhold etter straffeprosessloven § 446.

6.2. Hvem har rett til å kreve erstatning etter § 444 første ledd?

6.2.1. Den straffeforfulgte må ha hatt status som siktet

Minstevilkåret i § 444 første ledd for å få tilkjent erstatning er at erstatningssøkeren har hatt status som ”siktet” i saken. Den som kun har hatt status som mistenkt faller i utgangspunktet utenfor kapittel 31. § 445 åpner imidlertid for å tilkjenne erstatning selv om vilkårene i § 444 første ledd ikke er oppfylt, og andre enn siktede kan søke

erstatning etter § 448.⁴⁶ Hvem som kan regnes som "siktet" fremgår av strpl. § 82, som lyder:

"Den mistenkte får stilling som siktet når påtalemyndigheten har erklært ham for siktet eller når forfølgning mot ham er innledet ved retten eller det er besluttet eller foretatt pågrepelse, ransaking, beslag eller liknende forholdsregler rettet mot ham".⁴⁷

Bestemmelsen ramser opp tre alternative måter for hvordan en person kan få stilling som siktet. Ordlyden viser at man kan få stilling som siktet på forskjellige tidspunkt under etterforskningen av en straffesak. For det første kan man få stilling som siktet hvor "påtalemyndigheten har erklært [den mistenkte] for siktet". At det er "påtalemyndigheten" som må gi erklæringen betyr at den må komme fra en tjenestemann med påtalemyndighet. En politibetjent eller en lensmannsbetjent har ikke slik myndighet, jf. Rt-1996-1144.

Videre er det krav til at den kompetente påtalemyndighet ved bruken av betegnelsen "siktet" gir uttrykk for en beslutning om å sikte den mistenkte, jf. Rt-2004-173 avsnitt 22. Det er således ikke tilstrekkelig at kompetent påtalemyndighet benytter "siktete" som en fellesbetegnelse på siktet, mistenkt og lignende. Det er uten betydning om en etterforsker under et avhør av en mistenkt benytter betegnelsen siktet, jf. Rt-2004-173 avsnitt 22.

Uttrykkelig siktelse kan bli gitt for eksempel ved en begjæring om rettslig avhør, ved utstedelse av et forelegg eller ved en påtaleunntatelse.⁴⁸ I slike tilfeller oppstår status som siktet ved meddelelsen av påtaleunntatelsen eller forelegget.

For det andre får man stilling som siktet når forfølgningen mot den mistenkte er "innledet ved retten", jf. § 82. Dette alternativet kan være vanskelig å definere nøyaktig. Når tiltale er reist foreligger det ingen tvil. Andenæs mener det må ha samme virkning dersom påtalemyndigheten begjærer tilståelsesdom.⁴⁹ Forfølgning anses også innledet ved retten ved oversendelse til retten av et ikke vedtatt forelegg, jf. straffeprosessloven § 268. I dommen inntatt i Rt-1993-1118 ble tilsvarende ansett å gjelde ved begjæring om dommeravhør av mindreårig fornærmet etter straffeprosessloven § 239.

Vanskelighetene oppstår i de tilfeller hvor påtalemyndigheten begjærer rettslige etterforskingsskritt uten å betegne noen som siktet. Begrunnelsen for dette kan i følge Andenæs nettopp være at påtalemyndigheten ikke vil utsette det offentlige for

⁴⁶ Jf. NOU 1996:18 punkt 3.1.

⁴⁷ Jf. Straffeprosessloven § 82 første ledd.

⁴⁸ Jf. Rettsdata.no, kommentar til straffeprosessloven § 82, note 455.

⁴⁹ Jf. Andenæs s. 60.

erstatningsansvaret som en uberettiget forfølgning kan føre til.⁵⁰ Innkalling til rettslig avhør medfører for eksempel ikke nødvendigvis at forfølgningen mot vedkommende anses innledet ved retten, jf. Rt-1997-1523. Det er imidlertid klart at påtalemyndigheten ikke på denne måten kan frarøve mistenkte partsrettigheter som han etter loven har rett på. Det avgjørende er om forfølgningen er rettet mot en bestemt mistenkt jf. Rt-1985-1258 på side 1259.

For det tredje får den mistenkte stilling som siktet dersom har blir utsatt for bruk av tvangsmidler. Pågripelse, ransaking og beslag er uttrykkelig oppramset. Blir en mistenkt pågrepet får vedkommende automatisk stilling som siktet. Beslag og ransaking kan, i motsetning til pågripelse, også brukes overfor tredjemenn. Det er bare beslag og ransaking mot den mistenktes eiendeler som gir stilling som siktet. Det må her derfor vurderes om ransakingen eller belaget er rettet mot en mistenkt.

Ordlyden av "liknende forholdsregler rettet mot ham" tilsier at det er tvangsmidler av samme inngripende karakter som de som er nevnt i bestemmelsen. Andenæs trekker frem flere eksempler; heftelse av siktedes gods etter straffeprosessloven kapittel 17, blodprøve i medhold av veitrafikkloven § 22a tredje ledd, utåndingsprøve etter veitrafikkloven § 22a første ledd nr. 1 eller 2 og beslag av førerkort basert på mistanke om straffbart forhold etter veitrafikkloven § 33 nr. 3.⁵¹

Etter straffeprosessloven § 82 tredje ledd første setning får en mistenkt ikke stilling som siktet ved bruk av tvangsmiddel som det ikke skal gis underretning om, men denne begrensningen gjelder ikke i forhold til erstatningsreglene i straffeprosesslovens kapittel 31, jf. § 82 tredje ledd. Kommunikasjonskontroll etter straffeprosessloven kapittel 16a er et eksempel på et tvangsmiddel det ikke skal gis underretning om. I følge § 82 fjerde ledd får lovens bestemmelser tilsvarende anvendelse for den som det reises krav mot om overføring til tvungent psykisk helsevern eller tvungen omsorg, inndragning eller mortifikasjon etter straffeprosessloven § 2.

Som belyst ovenfor kan "siktet"-begrepet ha uklare grenser. Det faller imidlertid utenfor oppgaven å gå dypere inn på dette ettersom det er et mer generelt straffeprosessuelt spørsmål. Dersom det er klart at vedkommende har hatt stilling som "siktet" er det videre tre alternative vilkår hvor siktede må ha vært utsatt for en av følgende situasjoner for at erstatningskrav blir aktuelt, jf. § 444 første ledd bokstav a-c.

⁵⁰ Jf. Andenæs s. 60.

⁵¹ LOV-1965-06-18-4 Lov om vegtrafikk

6.2.1.1. "Frifunnet", jf § 444 første ledd bokstav a

Den siktede kan for det første enten ha blitt "frifunnet", jf. strpl. § 444 første ledd bokstav a. I følge forarbeidene gjelder bestemmelsen der siktede blir frifunnet i første instans, etter anke i ordinær rettergang og etter gjenopptakelse.⁵² Videre følger det av forarbeidene at § 444 første ledd bokstav a også gjelder der retten avsier frifinnelsesdom i medhold av straffeprosessloven § 73. Etter § 73 kan retten avsi frifinnelsesdom dersom saken frafalles "etter at hovedforhandling er påbegynt, enten på grunn av bevisets stilling eller fordi straff ikke kan anvendes på forholdet". Vilkåret "etter at hovedforhandling er påbegynt" omfatter også de tilfeller hvor hovedforhandlingen er påbegynt, men blir utsatt, eller hvor den er avsluttet, men det fortsatt ikke er avsagt dom.⁵³

Grunnlaget for frifinnelsen har ingen betydning. Om siktede frifinnes fordi et straffbarhetsvilkår mangler, eller fordi det foreligger en straffenedsettelsesgrunn eller –opphørsgrunn har derfor ingen betydning.⁵⁴ Om dette alternativet uttaler Andenæs at:

"Siktede har krav på erstatning både der domstolen ikke finner bevist at han eller hun har foretatt handlingen, ikke har utvist den nødvendige skyld, at handlingen ikke rammes av noe straffebud eller det foreligger rettsstridsutelukkende omstendigheter".⁵⁵

Staten har plikt til å yte erstatning til siktede som frifinnes etter gjenopptagelse etter EMK protokoll 7 artikkel 3 og SP artikkel 14 nr. 6. Ved bestemmelsen i § 444 første ledd som gir enhver frifunnet, og ikke bare de som blir frifunnet etter gjenopptagelse, rettskrav på erstatning sikrer at staten oppfyller forpliktelsene etter de internasjonale konvensjoner.

Om siktede skal anses frifunnet etter § 444 første ledd kan i ulike situasjoner være uklart. Skal en person anses frifunnet dersom denne blir frifunnet for noen forhold, men dømt for andre i samme straffesak? Eller hva om en person blir dømt for et mildere straffebud enn det personen opprinnelig var siktet for? I det følgende vil det forsøkes å gi svar på om man skal anse vedkommende frifunnet i de nevnte situasjoner.

Idealkonkurrens foreligger hvor gjerningsmannens ved en og samme handling begår to eller flere forbrytelser eller forseelser. Av forarbeidene fremgår det at dersom siktelsen gjelder en handling som rammes av to eller flere straffebud og forfølgningen innstilles eller siktede frifinnes for det ene straffebudet, men ikke

⁵² Jf. Ot. Prp. Nr. 77 s. 80.

⁵³ Jf. Bjerke og Keiserud side. 335.

⁵⁴ Jf. Bjerke og Keiserud s. 1344.

⁵⁵ Jf. Andenæs s. 614.

for de øvrige, ender saken ikke med frifinnelse for den handlingen som foranlediget forfølgningen.⁵⁶ Siktete har derfor ikke krav på erstatning etter § 444 første ledd.

Realkonkurrens foreligger hvor en gjerningsmann begår flere forbrytelser som kommer under pådømmelse samtidig. Dersom behandlingen i retten ender med domfellelse for noen av forbrytelsene, men frifinnelse for andre, skal dette anses som ulike saker. Siktetes krav på erstatning må derfor behandles separat, og kun omfatte de handlinger vedkommende er frifunnet for. I forarbeidene heter det at "[s]iktete vil imidlertid ikke ha rettkrav på erstatning etter § 444 for det tap som ville inntrådt uansett som følge av straffeforfølgningen knyttet til de handlinger han domfelles for."⁵⁷ Slikt tap kan den domfelte bare kreve i medhold av § 445, som fordrer en konkret rimelighetsvurdering.

Dersom siktete dømmes etter et mildere straffebed enn det tiltalebeslutningen opprinnelig bygget på, anses han ikke som frifunnet.⁵⁸ Han blir domfelt for den handling som var grunnlaget for straffesaken. Også her må erstatning i tilfelle tilkjennes dersom det finnes rimelig i medhold av strpl. § 445.

6.2.1.2. Saken blir innstilt, jf. § 444 første ledd bokstav b

Den andre alternative situasjonen som berettiger den siktete til å kreve erstatning er dersom "forfølgningen mot ham blir innstilt", jf. § 444 første ledd bokstav b.

I følge straffeprosessloven § 72 første ledd kan innstilling skje "[i]nntil dom er falt i første instans". Selv om tiltale er reist, er påtalemyndigheten ikke avskåret fra å frafalle straffeforfølgningen. Innstilling kan også skje "når en dom er opphevet eller det foreligger rettskraftig avgjørelse om å ikke ta en begjæring etter § 242a, § 264 sjette ledd, § 267 første ledd tredje punktum, jf. § 264 sjette ledd eller § 292 a til følge", jf. § 72 første ledd andre setning.

Saken kan for eksempel innstilles på grunn av bevisets stilling, eller fordi påtalemyndigheten er kommet til at forholdet ikke er straffbart eller at det er foreldet.⁵⁹ Påtalemyndighetens grunnlag for å innstille har ingen betydning for siktetes krav på erstatning.

⁵⁶ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 81.

⁵⁷ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 81.

⁵⁸ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 81.

⁵⁹ Jf. Andenæs s. 369.

Bestemmelsen i § 72 andre ledd angir tilfeller hvor forfølgningen skal innstilles. For det første skal forfølgningen innstilles når offentlig påtale etter lov er avhengig av begjæring fra særlig myndighet, og denne begjæring trekkes tilbake. Det samme gjelder hvor offentlig påtale er betinget av påtalebegjæring fra fornærmede og denne gyldig blir kalt tilbake.

Saken regnes ikke som innstilt hvor den avgjøres med en påtaleunntatelse etter § 69, prosessøkonomisk påtaleunntatelse etter § 70 eller overføring til konfliktråd etter § 71a.⁶⁰

6.2.1.3. Behandlet i strid med bestemte menneskerettigheter etter § 444 første ledd bokstav c

Den tredje alternative situasjon som berettiger den siktede til å kreve erstatning er "for så vidt han har vært pågrepet eller fengslet i strid med Den europeiske menneskerettskonvensjon artikkel 5 eller FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 9", jf. § 444 første ledd, bokstav c.

I slike tilfeller har siktede krav på erstatning uavhengig av om saken ender med frifinnelse, påtaleunntatelse, innstilling av forfølgningen, avvisning eller domfellelse.⁶¹

I EMK art. 5 nr. 5 heter det at "[e]nhver som har vært offer for pågrepelse eller frihetsberøvelse i strid med bestemmelsene i denne artikkelen, skal ha rett til erstatning som kan inndrives" og i SP art. 9 nr. 5 heter det at "[d]en som har vært utsatt for ulovlig arrest eller annen frihetsberøvelse, skal ha rett til erstatning". Den naturlige forståelsen av begge konvensjonsbestemmelsene viser at de retter seg mot den som har vært utsatt for frihetsberøvelse.

Frihetsberøvelsen brukes som en samlebetegnelse på blant annet pågrepelse og fengsling, og ellers alle situasjoner hvor politi og påtalemyndighet utfører beføyelser som begrenser handle- og bevegelsesfriheten. Ordlyden av "for så vidt" i § 444 første ledd, bokstav c tilsier imidlertid at det bare er skade som skyldes frihetsberøvelse i form av pågrepelse og fengsling som kan kreves erstattet i medhold av bestemmelsen. Videre er det kun frihetsberøvelse den siktede ikke ville ha utholdt dersom garantiene i EMK art. 5 og SP art. 9 hadde vært overholdt, som er erstatningsrettslig vernet.⁶²

⁶⁰ jf. Ot. Prp. Nr. 77 s. 80.

⁶¹ Jf. Ot. Prp. Nr. 77 s. 80.

⁶² Jf. Ot. Prp. Nr. 77 s. 80.

6.3. Hvor lenge varer forfølgningen?

Status som siktet har man bare så lenge forfølgningen pågår. Ettersom en siktet har rettskrav på erstatning for økonomisk tap oppstått på grunn av en uberettiget forfølgelse, er det relevant å stille spørsmål om hvor lenge man anser at en forfølgning varer.

Høyesterett har lagt til grunn at "forfølgninga [må] vare til saka er endeleg avslutta".⁶³ Systemet ellers i loven er at en person har stilling som siktet inntil saken mot ham er endelig avgjort. En naturlig forståelse tilsier at en sak er endelig avgjort når saken blir innstilt, henlagt eller vedkommende blir frifunnet. Dette kan også anses å følge analogisk av straffeprosessloven § 438 som regulerer sakskostnader der en "offentlig forfølgning" ender med frifinnelse. Det følger klart av ordlyden at bestemmelsen regulerer sakskostnader for den dommen som avslutter saken.⁶⁴ Hensynet til sammenheng i lovverket tilsier at forfølgningen må anses avsluttet inntil rettskraftig dom i siste instans.

7. Krav om skade eller ulempe/ "økonomisk tap"

7.1. Siktede har krav på "økonomisk tap" som forfølgningen har påført ham, jf. § 444 første ledd

I følge den alminnelige erstatningsrett er det et grunnleggende vilkår for erstatning at skadelidte er påført en skade eller ulempe. Herunder må i utgangspunktet skaden eller ulempen ha fått utslag i et økonomisk tap.⁶⁵ Stavang tar til orde for at økonomisk tap er et vilkår for erstatning med mindre lov eller avtale sier noe annet.⁶⁶

Bestemmelsen i § 444 første ledd presiserer at den siktede har rettskrav på erstatning for "økonomisk tap som forfølgningen har påført ham". Ordlyden av "økonomisk tap" favner vidt, og tilsier at siktede kan kreve dekket enhver form for skade som har fått utslag i et økonomisk tap. Erstatning for ikke-økonomisk skade faller således utenfor, men reguleres særskilt i § 447.⁶⁷

Den som oppfyller vilkårene i § 444 første ledd har i utgangspunktet krav på dekning for ethvert økonomisk tap han lider som følge av en uberettiget straffeforfølgning.⁶⁸ Av forarbeidene fremgår det at dette er i samsvar med strafferådets forslag, og at

⁶³ Jf. Rt-2005-1244 avsnitt 14.

⁶⁴ Jf. Rt-2005-1244 avsnitt 15.

⁶⁵ Jf. Lødrup s. 34.

⁶⁶ Jf. Stavang, *Økonomisk tap som vilkår for erstatningskrav*, s. 251.

⁶⁷ Nærmere om grensen i punkt 7.2.

⁶⁸ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 50.

ingen av høringsinstansene hadde innvendinger på dette punkt.⁶⁹ Imidlertid vil det alminnelige erstatningsrettslige kravet til faktisk, adekvat og påregnelig årsakssammenheng mellom skaden og den erstatningsbetingende handling sette en grense for hvilke tap som kan kreves erstattet.⁷⁰ Denne begrensningen vil ha særlig betydning ved formuestap.⁷¹

Forarbeidene nevner eksempler på ulike tapsposter som kan kreves erstattet; tapt arbeidsfortjeneste som følge av varetektsfengsling, tap som følge av psykiske problemer etter fengslingen, tap av klienter eller kundekretser på grunn av siktelsen og ekstraavgifter på grunn av beslag. For øvrig vil rene formueskader relativt ofte kunne gi siktede et økonomisk tap.⁷² Det er lagt til grunn i dommen inntatt i Rt-1999-1113 at siktede har krav på forsinkelsesrenter.

Ordlyden av "har påført ham" kan tilsi at staten kun er ansvarlig for tap som har oppstått under straffeforfølgningen, slik at tap som eventuelt oppstår på et senere tidspunkt faller utenfor. Ved utarbeidelsen av lovteksten var det imidlertid meningen at det skulle komme klarere frem at det ikke bare er lidt tap, men *hele* tapet siktede har hatt som kan kreves erstattet, herunder også mulige fremtidige tap.⁷³ Avgjørelsene inntatt i Rt-1953-1571 og Rt-1977-969 angår tap i fremtidig erverv.

Erstatning for advokatutgifter reguleres i straffeprosessloven kapittel 30. Etter § 438 har den straffeforfølgte rett til å få dekket nødvendige utgifter til advokat og reise der saken ender i frifinnelse, eller hvor forfølgningen mot ham er innstilt.

I forholdet til straffeprosessloven kapittel 31 må en regne kapittel 30 som spesialregler, og anses å uttømmende regulere de nevnte utgifter. Erstatning for advokat- og reiseutgifter kan således kun kreves erstattet etter reglene i kapittel 30, jf. Rt-1994-110. Krav om dekning av advokatutgifter i forbindelse med straffeforfølgning faller derfor utenfor Statens sivilrettsforvaltning sin kompetanseområde.

Når det gjelder spørsmålet om siktede kan kreve erstatning for utgifter til privatetterforsker etter reglene om erstatning etter straffeforfølgning, uttaler forarbeidene:

"Disse utgiftene vil typisk være foranlediget av forfølgningen. I den utstrekning utgiftene til privat etterforsker har vært nødvendig for at mistanken mot

⁶⁹ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 50.

⁷⁰ Kravet til årsakssammenheng blir behandlet i punkt 9.

⁷¹ Mer om dette under punkt 9.4.

⁷² Jf. Uggerud s. 286.

⁷³ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 51 og Bjerke/Keiserud s. 1360.

siktede ble avkreftet, kan disse utgiftene derfor i utgangspunktet anses som tap lidt ved forfølgningen og kreves dekket”.⁷⁴

Skadelidte har bevisbyrden for at han har lidt tap som følge av straffeforfølgningen. Det betyr at den som fremsetter kravet om erstatning må fremskaffe tilstrekkelig dokumentasjon på tapet og dets størrelse. I følge forarbeidene bør det stilles like strenge krav til dokumentasjon av tapet etter straffeprosessloven kapittel 31 som etter alminnelige erstatningsrettslige regler.⁷⁵ Det faller utenfor oppgavens tema å gå videre inn på de alminnelige erstatningsrettslige regler om bevisbyrde og beviskrav.

7.2. Grensen mellom økonomisk skade og ikke-økonomisk skade i straffeprosessloven kapittel 31.

I den alminnelige erstatningsretten går det et grunnleggende skille mellom erstatning for økonomisk tap og ikke-økonomisk skade.⁷⁶ Økonomisk tap er et grunnleggende vilkår for rett til erstatning, med mindre lov eller avtale sier noe annet. Dette innebærer at skader og ulemper ikke kompenseres fullt ut når konsekvensene av dem er ikke-økonomiske.⁷⁷

I straffeprosessloven kapittel 31 skilles det mellom erstatning for økonomisk tap i §§ 444-445, og oppreisning for ikke-økonomisk skade i § 447.

Straffeprosessloven § 447 står ikke i noen sammenheng med § 444 slik som §§ 445 og 446 gjør. Etter § 447 første ledd har en siktet ”rett til oppreisning [...] for krenkelse eller annen skade av ikke-økonomisk art som følge av pågrep eller varetektsfengsling” dersom vedkommende blir frifunnet eller etterforskningen blir innstilt. Første ledd gir rettskrav på oppreisning etter faste satser.

Etter § 447 andre ledd kan siktede tilkjennes et passende beløp i oppreisning selv om vilkårene i første ledd ikke er oppfylt, dersom det fremstår som ”rimelig”. Bestemmelsen i § 447 andre ledd kan anses som en parallell til § 445, da den tilkjenner oppreisning etter en rimelighetsvurdering. Ettersom både § 445 og § 447 andre ledd utvider anvendelsesområdet for henholdsvis § 444 og § 447 første ledd basert på en rimelighetsvurdering, ser vi likhetstrekk med i oppbygningen av reglene om erstatning (økonomisk tap) og oppreisning (ikke-økonomisk skade).

⁷⁴ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 51. Se også innstilling 20. mai 1997 s. 85, hvor privatetterforskningsutvalgets flertall går inn for at det bør bli adgang til offentlig dekning av utgifter til privatetterforsker i straffesaker.

⁷⁵ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 52.

⁷⁶ Jf. Lødrup s. 34.

⁷⁷ Jf. Stavang, *Det erstatningsrettslige skillet mellom økonomisk og ikke-økonomisk tap*, s. 163-164.

8. Ansvarsgrunnlag

Det følger av straffeprosessloven § 444 første ledd at en "siktet rett til erstatning av staten" dersom han blir frifunnet, saken blir innstilt eller han har vært fengslet i strid med EMK art 5 eller SP art. 9. Reglene i straffeprosessloven kapittel 31 pålegger med dette staten et objektivt erstatningsansvar for uberettiget straffeforfølgning, det vil si at ansvaret er uavhengig av om noen av dem som har behandlet saken har utført en ansvarsbetingende handling. Reglene i kapittel 31 er uttømmende for så vidt gjelder statens objektive ansvar.⁷⁸

Siktede har på en annen side anledning til å reise sivilt søksmål mot staten etter de alminnelige erstatningsrettslige regler, med påstand om at tapet skyldes uaktsom opptreden fra en tjenestemann som har hatt befatning med saken. Staten vil i så fall være ansvarlig i medhold av arbeidsgiveransvaret etter skadeerstatningsloven § 2-1.⁷⁹ For det tredje kan erstatningssøkeren påberope seg domstolloven § 200. Bestemmelsen kan utløse helt eller delvis erstatningsansvar for staten dersom en offentlig tjenestemann gjør seg skyldig i forsømmelse eller annet utilbørlig forhold under rettergang. Det faller utenfor oppgavens tema å redegjøre nærmere for de alminnelige regler omkring objektivt ansvar, og om andre ansvarsgrunnlag enn det som følger av straffeprosessloven kapittel 31.

9. Årsakssammenheng

9.1. Kravet til årsakssammenheng mellom det økonomiske tap og en uberettiget straffeforfølgning i § 444 første ledd

Straffeprosessloven § 444 første ledd stiller også krav til erstatningsrettslig årsakssammenheng, jf. ordlyden "økonomisk tap som forfølgningen har påført ham". Det avgjørende spørsmålet er derfor om det er årsakssammenheng mellom straffeforfølgelsen og det økonomiske tap som beviselig oppsto og kreves erstattet. Svaret beror på en bevisbedømmelse hvor det må foreligge alminnelig sannsynlighetsovervekt.⁸⁰ Det må med andre ord vurderes om det er mer sannsynlig at det tap som oppsto helt eller delvis skyldes straffesaken, enn sannsynligheten for at det skyldes andre forhold.⁸¹

Etter lovendringen i 2003 er det som sagt tidligere i oppgaven ikke lengre et vilkår at siktede må sannsynliggjøre at han ikke har begått det straffbare forholdet som var grunnlaget for siktelsen.⁸² Straffeprosessloven § 444 første ledd har med andre ord

⁷⁸ Jf. Rt-1998-40.

⁷⁹ Jf. Rt-1998-35.

⁸⁰ Jf. Ot. Prp. Nr. 77 s. 81.

⁸¹ Jf. LB-2009-137650.

⁸² Jf. Ot. Prp. Nr. 77 s. 32.

forlatt oppgaven å gjøre en skjønnsmessig vurdering fra domstolens side om hva den synes ville være en rimelig erstatning. Den naturlige forståelsen av ordlyden gir således ingen ytterligere begrensning i hvilket tap som skal erstattes så lenge årsakssammenhengen er tilstrekkelig bevist. Det er likevel slik at det et sted må gå en grense.⁸³

Etter den alminnelige erstatningslære må skaden knyttes til en konkret skadevoldende handling. I denne sammenheng må det avklares om det økonomiske tap må skyldes konkrete etterforskningskritt fra det offentliges side for å stadfeste årsakssammenheng. Det avgjørende er hvordan man skal tolke "forfølgningen", jf. § 444 første ledd.

Ordlyden av "forfølgningen" er vid, og omfatter i dagligtale en tilstand hvor man er i politiets søkelys uten hensyn til konkrete tiltak fra påtalemyndighetens side. Dette tilsier at det økonomiske tap som påføres siktede under straffeforfølgelse ikke bør bli knyttet til konkrete inngrep under forfølgningen for å stadfeste årsakssammenheng.

Dette var også konklusjonen i lovforarbeidene, hvor det uttales:

"Uavhengig av om tapet som er påført den tidligere siktede skyldes frihetsberøvelse eller andre straffeprosessuelle inngrep, mener departementet at det bør legges vekt på at kostnadene har påløpt som følge av samfunnets interesse i å oppklare lovbrudd. Det bør derfor i utgangspunktet bæres av fellesskapet".⁸⁴

Høyesterett har også gitt uttalelse omkring dette spørsmål i dommen inntatt i Rt-2005-1244. Det var uklart for Høyesterett om lagmannsretten hadde lagt til grunn at det skal stilles tilleggsvilkår utover at vedkommende må ha vært siktet for å ha rettskrav på erstatning. Lagmannsretten skrev at "det forhold at [vedkommende] ble holdt i arrest til utpå dagen neste dag, kan etter lagmannsrettens oppfatning ikke utløse noe erstatningsansvar".⁸⁵ Uttalelser i dommen antydte at lagmannsretten mente tapet måtte knytte seg til konkrete etterforskningskritt for å utløse erstatningsansvar. Høyesterett "peiker på at det her ikkje er krav i lova om at eit eventuelt tap ved forfølginga skal vere valda på ein spesiell måte eller ved spesielle steg".⁸⁶

Det er således ikke krav til at man må sannsynliggjøre årsakssammenheng mellom konkrete etterforskningskritt og økonomisk tap. I forhold til den alminnelige erstatningsretten er det særegne ved statens objektive ansvar etter straffeprosessloven § 444 første ledd således at det økonomiske tapet må ha

⁸³ Jf. Uggerud s. 298.

⁸⁴ Jf. Ot. prp . nr. 77 s. 33.

⁸⁵ Uttalelse i LG-2004-24345 inntatt i Rt-2005-1244 avsnitt 21.

⁸⁶ Jf. Rt-2005-1244 avsnitt 22.

oppstått innenfor de rammer som straffeforfølgelsen og siktelsen setter.⁸⁷ Ellers er det lagt til grunn i forarbeid, rettspraksis og teori at kravet til årsakssammenheng i § 444 første ledd begrenses av de alminnelige erstatningsrettslige kravene til faktisk og rettslig årsakssammenheng.⁸⁸

9.2. Faktisk årsakssammenheng

Faktisk årsakssammenheng tilsier at det må foreligge en faktisk forbindelse mellom skaden og den skadegjørende handling, i denne sammenheng mellom det økonomiske tap og straffeforfølgelsen.⁸⁹

Den faktiske årsakssammenheng kommer på spissen hvor det er tvil om de faktiske forholdene i saken. Fra tid til annen kan det være uklart hva som er årsaken til tapet. Her står vi overfor et bevisproblem. Det er sikker rett at bevisbyrden for årsakssammenheng påhviler den som krever erstatning. Bevisbyrden er oppfylt når det foreligger over 50 % sannsynlighet for vedkommende faktum.

Om kravet til bevis for årsaken uttaler Høyesterett i Rt-2001-320 på side 329:

”[S]pørsmålet om det foreligger årsakssammenheng, må avgjøres ut fra hva som finnes mest sannsynlig, og hvis det er tvil om dette, må tvilsrisikoen påhvile skadelidte. Dette gjelder ikke bare i forhold til spørsmålet om ulykken har bidratt til utviklingen av skaden, men må som utgangspunkt også gjelde i forhold til spørsmålet om bidraget fra ulykken har vært nødvendig for at skaden skulle inntre.”

Et eksempel hvor den faktiske årsakssammenheng for det økonomiske tap ikke ble funnet tilstrekkelig bevist finnes i LB-2009-13650. En person fra Irak hadde levert inn søknad om fornyelse av utbetaling av dagpenger før han ble anmeldt og siktet for trusler og bruk av våpen. Saken ble senere innstilt på grunn av bevisets stilling. Han krevde forgjeves erstattet ikke-utbetalte dagpenger etter straffeprosessloven § 444 som han mente skyldes etterforskningen mot ham. Lagmannsretten kom til at irakeren ikke hadde sannsynliggjort at han ville fått dagpengene utbetalt om ikke etterforskningen av ham hadde skjedd. I tillegg til straffeforfølgningen forelå det omstendigheter rundt hans samværsrett med barna og problemer med den separerte ektefellen, som i like stor grad kunne være årsaken til de ikke-utbetalte dagpengene. Det forelå dermed ikke faktisk årsakssammenheng mellom det økonomiske tapet og etterforskningen.

⁸⁷ Jf. Uggerud s. 298.

⁸⁸ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 59, NOU 1996:18 punkt 3.2.2.4, bl.a. Rt-1998-35, ESTR-2009-1452 og Uggerud s. 298.

⁸⁹ Jf. Lødrup s. 37.

Hva som skal til for å anse den faktiske årsakssammenheng tilstrekkelig bevist fremgår ikke av bestemmelsen. Hvilke krav en skal stille til en årsaksfaktor for at den skal kunne sies å være årsak til skaden, må derfor søkes i lys av praksis.

Høyesterett uttaler på side 329 i dommen inntatt i Rt-2001-320:

”For at trafikkulykken skal kunne anses som årsak til As invaliditet, må ulykken ha vært en nødvendig betingelse for at invaliditeten skulle inntre, og dersom det foreligger andre årsaksfaktorer, må ulykken i forhold til de øvrige faktorer fremstå som et så pass vesentlig element i årsaksbildet at det er rimelig å knytte ansvar til den, jf. Rt-1992-64 (P-pilledommen), Rt-1997-1, Rt-1998-1565 (Anne Lene Lie-dommen) og Rt-2000-418.”

De rettslige utgangspunkter som Høyesterett oppstiller her blir lagt til grunn i senere praksis, blant annet Rt-2010-1547 i avsnitt 33. Ved avgjørelse av den faktiske årsakssammenheng i en konkret sak må utgangspunktet for vurderingen derfor være om den aktuelle handling har vært en ”nødvendig betingelse” for at skaden skulle inntre, og om handlingen i forhold til de andre årsaksfaktorer fremsto som et ”så pass vesentlig element i årsaksbildet at det er rimelig å knytte ansvar til den”.

Lagmannsretten i LB-2009-13650, sak som er nevnt ovenfor, tar opp årsakslæren slik den er uttrykt i P-pilledom II⁹⁰, og stiller spørsmål om det er naturlig å knytte ansvar til en av flere årsaker til samme skade. Imidlertid finner lagmannsretten i den konkrete saken det mer naturlig å stille spørsmål om erstatningssøkeren har sannsynliggjort at han helt eller delvis ville fått utbetalt dagpengene dersom man tenker seg straffesaken borte. Der det foreligger et tap som har grunnlag i flere årsaker, er det således bare den del som skyldes den uberettigede straffeforfølgningen som kan kreves dekket gjennom erstatning etter § 444 første ledd.

9.3. Rettslig årsakssammenheng

I tillegg til at det må foreligge faktisk årsakssammenheng er det i den alminnelige erstatningsretten et krav om at skaden må være en adekvat eller påregnelig følge av den ansvarsbetingende handling.⁹¹ I dommen inntatt i Rt-1998-35 la Høyesterett til grunn at kravet til rettslig årsakssammenheng også gjelder ved behandling av saker etter straffeprosessloven § 444 første ledd.

I kjennelse inntatt i Rt-2000-1387 på side 1391 slutter Høyesteretts kjæremålsutvalg seg til lagmannsrettens uttalelse hvor kravet til årsakssammenheng er uttrykt slik at ”alt tap som kan tilbakeføres til straffeforfølgningen skal erstattes, likevel slik at det

⁹⁰ Rt-1992-64

⁹¹ Jf. bl. a. Lødrup s. 282.

stilles det vanlige kravet til adekvat årsakssammenheng.” Det er naturlig å forstå siste delen av setningen som en henvisning til den alminnelige erstatningsrettslige lære. For saker som gjelder erstatning etter uberettiget straffeforfølgelse har Statens sivilrettsforvaltning formulert kravet til rettslig årsakssammenheng som at det økonomiske tapet må være en ”adekvat eller påregnelig følge av handlingen”, jf. for eksempel Statens sivilrettsavgjørelse i ESTR-2011-2658. Det må foretas en konkret vurdering basert på omstendighetene i den konkrete sak.

Det nærmere innhold av hvordan grensen skal trekkes har ulike formuleringer i praksis og juridisk teori. Flymanøverdommen inntatt i Rt-1973-1268 gjaldt et tilfelle der et militærfly under en øvelse kom for lavt og kuttet en høyspentledning som var strømtilførsel til et stort antall abonnenter. En av disse var en oppdretter som led tap fordi en elektrisk pumpe ble satt ut av drift, som igjen førte til at fisk i et oppdrettsanlegg forsynt med strøm døde. Høyesterett hevder det kan spørres om ”hvem som i alminnelighet er nærmest til å bære risikoen for skader [...] De enkeltpersoner og bedrifter som er utsatt for å lide skade, vil som regel ha en større eller mindre kontroll over sin situasjon”, og fant at det lidte tap ikke var erstatningsberettiget.⁹²

Når det gjelder erstatning for uberettiget straffeforfølgelse vil siktede imidlertid sjelden ha kontroll over sin situasjon. Dette gjelder spesielt i de situasjoner hvor det ikke foreligger omstendigheter som kan redusere erstatningen etter straffeprosessloven § 446, og hvor straffeforfølgningen er uventet. En siktet har i slike situasjoner ikke anledning til å avverge en etterforskning mot seg. Dette taler for at staten i alminnelighet er nærmest til å bære risikoen for skader som følger av en uberettiget straffeforfølgning. Dette taler igjen for at terskelen for å stadfeste rettslig årsakssammenheng, og få tilkjent erstatning etter straffeprosessloven § 444 første ledd er noe lavere enn etter den alminnelige erstatningsretten.

Et eksempel hvor Høyesterett ikke fant at det forelå rettslig årsakssammenheng finnes i dommen inntatt i Rt-1998-35. Her krevde siktede erstattet tap han hadde lidt som følge av at en beslaglagt motorsykel hadde blitt stjålet fra politiets oppbevaringslager. Høyesterett la til grunn at det gjaldt en ”grense mot helt fjerne og upåregnelige tap”⁹³, og konkluderte med at tapet var en for fjern og upåregnelig følge av straffeforfølgningen. Siktede ble ikke tilkjent erstatning etter § 444 første ledd.

⁹² Jf. Rt-1973-1268 på side 1273.

⁹³ Jf. Rt-1998-35.

9.4. Nærmere om årsakssammenheng og adekvans for rene formuestap

Betegnelsen rent formuestap er en type økonomisk tap som innebærer at et er oppstått et tap som ikke står i sammenheng med noen ting- eller personskaade. I følge Lødrup "refererer [rent formuestap] seg til hans økonomiske stilling i sin alminnelighet".⁹⁴ Eksempler på rene formuestap er omsetningstap, inntektstap, tap som følge av brudd på konkurranse-/markedsføringslovgivning, tap som følge av redusert aksjeverdi på grunn av svekket tillit og omdømme osv.

Når det gjelder reduksjon i formue er det ofte vanskelig å påvise en konkret årsak fordi det som regel foreligger en rekke årsaksfaktorer som påvirker formue. Høyesterett uttaler i flymanøverdommen at "[d]et synes åpenbart at det under nåtidens tekniske og samfunnsmessige forhold må settes en grense for erstatningsplikts ringvirkninger".⁹⁵ Ettersom rene formuestap har en stor evne til å bre seg som ringvirkninger, kan det være problematisk å avgjøre hvilke formueskader som innfrir kravene til faktisk og rettslig årsakssammenheng.

I saker om erstatning etter uberettiget straffeforfølgelse vil den rene formueskade relativt ofte kunne gi siktede et tap.⁹⁶ I medhold av det som er skrevet overfor om faktisk og rettslig årsakssammenheng blir spørsmålet for det første om formuestapet er en faktisk følge av straffefølgningen. Her vil det altså ha betydning om andre årsaksfaktorer finnes, og om de kan ha hatt betydning for det økonomiske tapet. Videre blir spørsmålet om formuestapet var en adekvat og påregnelig følge av straffefølgningen.

Konkret påregnelighet spiller i prinsippet samme rolle ved rene formuestap som ved andre typer av skader. Thorson hevder imidlertid at ved de rene formuestap "er det noen andre grupper av argumentasjonslinjer som peker seg ut, ettersom de rene formuestapene mangler den grunnleggende avgrensningen som ligger i at integritetskrenkelser knytter seg til fysiske (evt. psykiske) skader."⁹⁷ Videre hevder Thorson det er karakteristisk for rene formuestap at den konkrete påregneligheten normalt ikke kan trekke hensiktsmessige grenser alene.⁹⁸ Det må således foretas en konkret helhetsvurdering hvor påregnelighet vil være et av flere moment i vurderingen. Om dette uttaler Thorson:

⁹⁴ Jf. Lødrup s. 33.

⁹⁵ Rt-1973-1268 på side 1271.

⁹⁶ Jf. Uggerud s. 286.

⁹⁷ Jf. Thorson, *Erstatningsrettslig vern for rene formuestap*, s. 272.

⁹⁸ Jf. Thorson, *Erstatningsrettslig vern for rene formuestap*, s. 272.

*”Tålegrensen er generelt høyere hva gjelder rene formuestap, og ”dagliglivets risiko” må knyttes til at det ofte er tap som lides i næringsssammenheng, slik at det i realiteten må vurderes opp mot en rimelig forretningsmessig risiko”.*⁹⁹

I flymanøverdommen som er nevnt ovenfor bruker Høyesterett terminologien ”nærhetsvurdering”.¹⁰⁰ Thorson mener denne formuleringen har betydelig gjennomslagskraft når utstrekningen av det erstatningsrettlige vern for rene formuestap avgjøres, fordi nærhet i tid og rom ofte står sentralt, og at slike vurderinger uansett suppleres av ytterligere rettspolitiske betraktninger om hvem som er nærmest til å bære tapet.¹⁰¹

9.4.1. Spørsmålet om en aksjeeier kan kreve erstattet tap i aksjeselskap etter § 444 første ledd

En uberettiget straffeforfølgning kan føre til et betydelig formuestap med ringvirkninger dersom den siktede for eksempel er en forretningsperson som har bygget opp betydelige verdier i et gründerselskap. Selskapet er gjerne børsnotert, hvor siktede selv som aksjeinnehaver, også andre aksjonærer, kan lide et stort tap som følge av den uberettigede straffeforfølgning.

I dagens samfunn er det praktisk viktig å spørre om økonomisk tap i et aksjeselskap har erstatningsrettslig vern etter straffeprosessloven § 444 første ledd for en uberettiget straffeforfølgning rettet mot en aksjeeier i selskapet. Spørsmålet kommer særlig på spissen hvor de kriminelle handlinger som etterforskes har en nær sammenheng til både aksjonæren og selskapet. Dette gjelder for eksempel etterforskning angående økonomisk kriminalitet, herunder bedrageri, innsidehandel og andre brudd på straffeloven- og verdipapirlovens bestemmelser.¹⁰² Et spørsmål kan være om tap på selskapets hånd også kan utgjøre tap på aksjonærens hånd. Et annet spørsmål kan være om aksjonæren som uberettiget blir siktet for eksempelvis ulovlig innsidehandel kan kreve tap i børsverdien på aksjeinnehav i det selskap han eier aksjer, og aksjekursen av den grunn faller markant.

9.4.1.1. Tap knyttet til selskapet

Hvor aksjeselskapet bare har én eier, eller aksjonæren er daglig leder og sitter med en betydelig aksjebeholdning i selskapet, kan det eksistere en spesiell relasjon mellom eier og selskap, som kan tillegges betydning i ulike sammenhenger. I for

⁹⁹ Jf. Thorson, *Erstatningsrettslig vern for rene formuestap*, s. 300.

¹⁰⁰ Rt-1973-1268.

¹⁰¹ Jf. Thorson, *Erstatningsrettslig vern for rene formuestap*, s. 269.

¹⁰² Almindelig borgerlig straffelov, LOV-1902-05-22-10 og Lov om verdipapirhandel, LOV-2007-06-29-75.

eksempel dommen inntatt i Rt-1997-473 ha Høyesterett til grunn at en aksjeeier har søksmålskompetanse etter den tidligere aksjeloven¹⁰³ § 15-5 (gjeldende aksjelov § 17-4) for et pretendert krav om erstatning for sin andel av selskapets tap (skade på selskapsinteressen eller indirekte tap). Også i den ulovfestede lære om ansvarsgjennombrudd (i den grad den er anerkjent), skjer det identifikasjon av aksjonær og selskap, jf. Kongeparkdommen.¹⁰⁴

Det avgjørende blir om man i spørsmål om erstatning for uberettiget straffeforfølgelse kan identifisere aksjeeiere med aksjeselskapet slik at økonomisk tap på selskapets hånd kan kreves dekket av aksjeeiere etter § 444 første ledd.

Dersom man ikke kan identifisere aksjeeier og selskap kan det føre til at en aksjeeier må fremsette to uavhengige erstatningskrav for å få dekket økonomisk tap etter uberettiget straffeforfølgelse. I et samfunnsøkonomisk lys kan dette fremstå unødvendig ressurskrevende, og tale for at økonomisk tap i et aksjeselskap har erstatningsrettslig vern.

På en annen side oppstiller straffeprosessloven § 444 første ledd som nevnt krav om at det er "siktede" som må ha lidt et økonomisk tap. Ordlyden tilsier da at det kun er tap som den siktede har lidt som har erstatningsrettslig vern i § 444 første ledd.

Norsk rett bygger på en tanke om at upersonlige rettssubjekt som er gyldig stiftet, utgjør selvstendige rettssubjekt.¹⁰⁵ Når det gjelder aksjeselskap følger dette forutsetningsvis i aksjeloven § 2-20 første ledd, hvor det heter at et aksjeselskap før registrering "som sådant ikke [kan] erverve andre rettigheter og pådra seg andre forpliktelser overfor tredjepersoner, enn dem som følger av stiftelsesdokumentet eller av lov". Videre følger det av tvisteloven § 2-1 første ledd bokstav c at et selskap, herunder et aksjeselskap, har alminnelig partsevne, det vil si at det kan opptre som saksøker eller saksøkt for domstolene. I denne forstand har altså selskapet selvstendighet, og eieren må betraktes som utenforstående.

I en avgjørelse av Statens sivilrettsforvaltning ble det fremsatt krav pålydende kr. 11 433 333.¹⁰⁶ Kravet gjaldt erstatning for økonomisk tap oppstått ved at driften i et selskap opphørte som en følge av at kravstilleren hadde blitt pågrepet og siktet for overtredelse av straffeloven § 166 (falsk forklaring) og § 317 (heleri). Forholdet ble henlagt på grunn av foreldelse. Kravet var begrunnet med at selskapet ved fortsatt drift ville hatt en verdi i 2009 på kr. 25 000 000, og aksjonærene samlet kunne tatt ut kr. 9 300 000 i utbytte. Kravstilleren eide 33,33 % av selskapet.

¹⁰³ LOV-1976-06-04-59

¹⁰⁴ Jf. Rt-1996-672.

¹⁰⁵ Jf. Stenvik s. 282.

¹⁰⁶ ESTR-2009-1452

Statens sivilrettsforvaltning bemerket at "kravstiller og aksjeselskapet er ulike rettssubjekter. At kravstiller var aksjonær i selskapet er uten betydning i denne sammenheng." Videre vises det til skiltmakerdommen inntatt i Rt-2004-1816 som gjelder personskadeerstatning og erstatning for tapt eierinntekt i aksjeselskap. Høyesterett kom til at skadelidtes økonomiske tap, i form av mindre aksjeutbytte fra selskapet grunnet skaden, ikke er erstatningsrettslig vernet. Høyesterett uttaler:

"Utgangspunktet må vere at ein direkte skadeliden kan krevje bøtt det tapet som rammer han sjølv, og ikkje det tap som rammer andre. Eit aksjeselskap er eit sjølvstendig rettssubjekt, forskjellig frå aksjeeigarane, også der selskapet har eine- eller hovudaksjeeigar. Det er etter mitt syn framand for vår rettsorden å seie at aksjeeigarar lir tap der tapet direkte rammar aksjeselskapet, sjølv om tapet på kort eller lang sikt vil redusere inntektsstraumen i form av utbyte til aksjeeigarane ...".¹⁰⁷

Videre uttales det:

"Etablering av eit aksjeselskap har ein realitet. Det gjeld med omsyn til personleg ansvar, det gjeld med omsyn til skatt og også i mange andre samanhengar. Ein hovudaksjeeigar eller eventuelt ein eineaksjeeigar kan ikkje då krevje at ein skal sjå bort i frå selskapsforma når det oppstår ein konkret situasjon der han kan vere tent med det."¹⁰⁸

I et annet vedtak av Statens sivilrettsforvaltning, ESTR-2011-291, ble det derimot tilkjent erstatning for økonomisk tap på aksjeselskapets hånd. Statens sivilrettsforvaltning fant at aksjeselskapet var å anse som siktet i straffesaken på bakgrunn av tvangsmidler og andre forholdsregler som ble anvendt mot selskapet, jf. straffeprosessloven § 82, og er dermed ikke i strid med oppfatningen av at aksjeeier og aksjeselskap er to ulike rettssubjekt, og må behandles deretter.

De refererte uttalelsene viser at et krav om erstatning for økonomisk tap påført et aksjeselskap som følge av en uberettiget straffeforfølgelse ikke er erstatningsrettslig vernet av straffeprosessloven § 444 første ledd, med mindre selskapet selv kan anse å ha vært siktet i saken. Aksjeselskapet anses altså som et eget rettssubjekt, og det skjer ingen identifikasjon mellom aksjonæren(e) og selskapet.

Krav om erstatning for økonomisk tap påført et aksjeselskap på grunn av straffeforfølgelse mot en aksjeeier må derfor fremsettes etter straffeprosessloven § 448, som gjelder for "andre enn siktede". Her kreves det at det økonomiske tapet er påført av et konkret etterforskningsskritt under saken, for eksempel granskning, beslag eller kommunikasjonskontroll, jf. § 448 første ledd. Adgangen til å bli tilkjent

¹⁰⁷ Jf. Rt-2004-1816 avsnitt 28.

¹⁰⁸ Jf. Rt-2004-1816 avsnitt 29.

erstatning for økonomisk tap etter § 448 første ledd er således snevrere enn etter § 444 første ledd. Det faller utenfor denne oppgaven å gå nærmere inn på vilkårene for erstatning i medhold av straffeprosessloven § 448.

9.4.1.2. Tap for aksjonæren

I ESTR-2011-2658 var spørsmålet blant annet om siktede kunne tilkjennes erstatning for private lån ytt til selskapet for å dekke selskapets underbalanse. I likhet med vurderingen ovenfor i punkt 9.5.1. uttalte Statens sivilrettsforvaltning først at redusert inntjening og underbalanse i selskapet i utgangspunktet er et tap på selskapets hånd. Men videre la sivilrettsforvaltningen til grunn at "[e]t tap på kravstillers hånd som følge av at han har ytt lån til selskapet vil således være et indirekte tap som behandles etter strpl. § 444." Uttalelsen kan tas til inntekt for at lån ytt til selskapet er en påregnelig og adekvat følge av en straffeforfølgelse. Siktede ble likevel ikke tilkjent erstatning fordi sivilrettsforvaltningen ikke fant det godtgjort at det forelå tilstrekkelig dokumentert faktisk årsakssammenheng.

En praktisk problemstilling som kan reises i denne sammenheng er om tap i børsverdien på siktedes aksjer i et børsnotert selskap kan kreves erstattet, når verdireduksjonen skyldes en uberettiget straffeforfølgning. For eksempel ble politiaksjonen mot Acta gründer Fred Anton Ingebrigtsen den 16.06.08 for påstått misbruk av innsideinformasjon ansett så børs sensitiv at selskapet valgte å melde hendelsen til Oslo Børs og markedet.¹⁰⁹ Kursen falt samme dag markert, eieren kom i brudd med underliggende lånebetingelser som gjorde at aksjene ble tvangssolgt.

Dersom et styremedlem eller en annen insider i selskapet blir pågrepet og siktet for et straffbart forhold, som for eksempel påstått misbruk av innsideinformasjon, er selskapet pålagt å melde fra om slike opplysninger til børsen etter verdipapirhandelloven § 5-12, jf. § 5-2.¹¹⁰ Ettersom meldingen til børsen er en følge av straffeforfølgelsen, og verdireduksjonen rammer siktedes formue direkte, kan det tilsi at tapet må ansees som et tap på aksjonærens hånd for tap i markedsverdien som da behandles etter straffeprosessloven § 444 første ledd, jf. skadeerstatningsloven § 4-1.¹¹¹

Om etterforskningen i intensitet og lengde gjør at siktede blir varig ufør og ute av stand til å gjenreise virksomhet med kapitalforvaltning av aksjene, kan dette lede til et tap i framtidig erverv gjennom bortfall av næringsinntekt fra selskapet som eier aksjene i det børsnoterte selskap han er grunder av, jf. skadeerstatningsloven § 3-1

¹⁰⁹ Jf. børs melding, se <http://www.newsweb.no/newsweb/search.do?messageId=212849>.

¹¹⁰ LOV-2007-06-29-75 Lov om verdipapirhandel.

¹¹¹ LOV-1969-06-13-26 Lov om skadeserstatning.

og tap i framtidig erverv. Jeg viser her til avsnitt 26 i Rt-2004-1816 (skiltmakerdommen):

”Det er ut frå ordlyden slik at ein skadeliden person har krav på å få dekt bortfall av lønsinntekt eller næringsinntekt som følgje av skaden. Der ein skadeliden driv næringsverksemd i einskildpersonføretak får han såleis dekt også bortfall av inntekt frå næringsverksemd. Næringsverksemd kan sjølvstilt også gå ut på eigen kapitalforvaltning, og i så fall er dei motteke aksjeutbyta ei vanleg næringsinntekt i personleg næring.”

Nygaard skiver om lidt ervervstap:

”... i den mon kapitalinntekta er vunnen ved arbeid, til dømes ved finansdisposisjonar som krev tilsyn og omtanke, vil den vera relevant som arbeidsinntekt. Ei viktig rettesnor er om skaden hindrar eller reduserer hans evne til å halda fram med å skaffa slik inntekt.”¹¹²

Uttalelsene legger til grunn at en man kan kreve erstattet tap i kapitalforvaltning, og tap i framtidig erverv etter den alminnelige erstatningsrett. I lys av dette kan det tilsi at slike tap, og også tap i børsverdien på siktedes aksjer, kan kreves erstattet etter straffeprosessloven § 444 første ledd. Høyesterett har i oppgave å drive rettsavklaring, så i mangel på sådan avstår jeg fra å konkludere på dette punkt.

9.5. Utmålingsspørsmålet av erstatning etter § 444

Ved utbetaling av erstatning for økonomisk tap etter straffeprosessloven kapittel 31 har siktede krav på det økonomiske tap som er bevist. Utmålingen av erstatning skjer i en engangssum etter beslutning fra avgjørelsesmyndighetene. Selve utmålingen trenger ikke være problematisk. Ofte vil dette være en fastsatt, dokumentert sum. For eksempel vil som regel ikke tapt arbeidsinntekt være problematisk. Det vil være tilstrekkelig med en erklæring fra arbeidsgiveren som dokumenterer det påståtte tap, for eksempel lønsslipp. Ved skade på formue er skaden normalt identisk med det økonomiske tapet.

I andre tilfeller kan det være mer problematisk å utmåle erstatningskravet. Selv om økonomisk tap er dokumentert, kan det er overlatt til dommerens skjønn å fastsette kravet. Dette kan for eksempel gjelde utmåling av framtidig tap, ettersom de bygger på usikre antagelser. Da er dommeren henvist til de alminnelige utmålingsregler som gjelder etter den alminnelige erstatningsretten.

¹¹² Nygaard s. 102.

Det er et grunnleggende hensyn bak erstatningsinstituttet at skadelidte skal stilles som om skaden ikke var skjedd. Det vil si at alt økonomisk tap som kan tilbakeskrives til den erstatningsbetingende skaden må betales av skadevolder til skadelidte. Ved fastsettelsen av erstatning etter de vanlige erstatningsrettslige prinsipper skal det gjøres fradrag for sparte utgifter og fordeler.¹¹³

Ved utmåling av det økonomiske tap etter straffeprosessloven 31 skal det også gjøres fradrag for fordelene den siktede har oppnådd ved å være utsatt for straffeforfølgningen, for eksempel mottatt trygd, pensjon og lignede ytelser. Ettersom et eventuelt inntektstap utbetales i en engangssum, må nåverdien beregnes, og fordelen trekkes fra.

Fordelen med losj og opphold i fengsel skal imidlertid ikke komme til fradrag i erstatningsutbetalingen etter straffeprosessloven kapittel 31.¹¹⁴ Dette var gjenstand for behandling i Lilandsaken.¹¹⁵ Lagmannsretten var "av den oppfatning at strpl. § 444 første ledd ikke bør forstås slik at det skal gjøres fradrag for sparte utgifter på samme måte som ved fastsettelse av erstatning etter vanlige erstatningsrettslige prinsipper." Og videre fant lagmannsretten det "lite rimelig om [...] kost og losj i fengselet skal redusere den erstatning som ellers skal komme til utbetaling for lidt tap."¹¹⁶

10. Erstatning etter straffeprosessloven § 445 – for den som ikke oppfyller vilkårene i § 444

10.1. Innledning

Etter straffeprosessloven § 445 kan siktede tilkjennes erstatning for særlig eller uforholdsmessig skade ved straffeforfølgning når dette etter forholdene fremstår som rimelig. Erstatning etter denne bestemmelsen kan også tilkjennes om siktede blir domfelt.¹¹⁷ Derfor gjelder ikke denne bestemmelsen kun for erstatning etter uberettiget straffeforfølgning, jf. definisjonen av "uberettiget straffeforfølgning" innledningsvis.¹¹⁸

Straffeprosessloven § 445 lyder:

"Selv om vilkårene for erstatning etter § 444 ikke er oppfylt, skal siktede såfremt det fremstår som rimelig tilkjennes erstatning for økonomisk tap som følge av særlig eller uforholdsmessig skade som forfølgningen har påført ham."

¹¹³ Jf. for eksempel Rt-1993-1547 (Skolanddommen).

¹¹⁴ Jf. Uggerud s. 286.

¹¹⁵ Eidsivating lagmannsretts kjennelse 21. Mars 1995 i sak nr. 94-02872M på side 23-24.

¹¹⁶ Eidsivating lagmannsretts kjennelse 21. Mars 1995 i sak nr. 94-02872M på side 23-24.

¹¹⁷ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 48-49.

¹¹⁸ Se punkt 1.1. Tema og begrepsavklaring.

10.2. Vilkårene i § 445 og forholdet til § 444

I likhet med straffeprosessloven § 444 første ledd er det også i § 445 krav til at den straffeforfulgte må ha vært siktet i saken, jf. "siktete". Siktete kan imidlertid få tilkjent erstatning "[s]elv om vilkårene for erstatning etter § 444 ikke er oppfylt". Den naturlige forståelsen av ordlyden tilsier at § 445 utvider adgangen til å kreve erstatning i en videre utstrekning enn etter § 444 første ledd. Dette betyr at siktete har en mulighet til å få tilkjent erstatning ut i fra rimelighetsgrunner, uavhengig av om siktete frifinnes, etterforskningen innstilles eller om siktete har vært fengslet i strid med EMK art. 5 eller SP art. 9.

I følge forarbeidene supplerer straffeprosessloven § 445 de øvrige bestemmelser om erstatning til siktete og må forstås på bakgrunn av dem.¹¹⁹ Når det gjelder § 444 fremgår dette direkte av ordlyden i bestemmelsen hvor det henvises til § 445. I forarbeidene uttales det om forholdet mellom § 444 og § 445:

"§ 444 gir alene en for snever adgang til å tilkjenne siktete erstatning. [...] Man er blitt stående ved som den heldigste løsning å hjemle retten en alminnelig adgang til å tilkjenne siktete erstatning når rimelighet tilsier det."¹²⁰

Bestemmelsen har alltid vært ment som en unntaksregel.¹²¹ Før lovendringen i 2003, da vilkåret i § 444 første ledd om at siktete måtte bevise at han eller hun ikke hadde foretatt den handling siktelsen gjaldt var gjeldende rett, utgjorde § 445 det primære grunnlag for erstatning når en straffeforfølgelse endte med henleggelse eller frifinnelse. Ettersom lovendringen førte til at adgangen til erstatning ble vesentlig utvidet i § 444 første ledd, er betydningen av unntaksbestemmelsen i § 445 betydelig mindre.¹²²

I forhold til de alminnelige erstatningsrettslige regler ble det i forarbeidene funnet hensiktsmessig å innføre en regel om erstatning basert på rimelighet.¹²³ Spesielt ble det peket på at erstatning etter skadeerstatningsloven § 2-1 forutsetter uaktsom opptreden fra strafferettsapparatets side, mens det ikke er noe krav om uaktsomhet etter § 445.

¹¹⁹ Jf. Ot. prp. nr. 35 s. 239.

¹²⁰ Jf. Ot. prp. nr. 35 s. 239.

¹²¹ Andenæs s. 618.

¹²² Andenæs s. 618.

¹²³ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 49.

10.2.1. Rimelighetsvurdering

Det avgjørende etter straffeprosessloven § 445 er en konkret vurdering av om å tilkjenne erstatning til siktede fremstår som rimelig.¹²⁴ Det fremgår blant annet av Rt-2009-1195 i avsnitt 38 at tolkningen av uttrykket "rimelig grunn" etter sin ordlyd åpner for en fri, skjønnsmessig vurdering. Om terskelen for å yte erstatning uttaler forarbeidene at det "i den enkelte sak ikke stilles så strenge krav til kvalifiserte rimelighetsgrunner" som etter praksis før lovendringen i 2003. Andenæs hevder likevel at praksis fra tiden før lovendringen fremdeles må være av betydning.¹²⁵

"Rimelig" er en rettslig standard som opptrer innenfor mange rettsområder. Hva som anses rimelig varierer ut i fra hvilket rettsområde man behandler. Innenfor straffeprosessloven § 445 skal rimelighetsvurderingen knyttes til om det økonomiske tap er en følge av "særlig eller uforholdsmessig skade".

Det fremgår av forarbeidene at vilkåret om "særlig eller uforholdsmessig skade" er "et uttrykk for at erstatning etter bestemmelsen ikke skal være kurant".¹²⁶ Det vesentlige er at det foreligger et ekstraordinært tilfelle som de vanlige regler ikke kan anvendes på, og hvor det ville være klart urimelig om siktede skulle nektes erstatning for en spesiell skade som ikke han selv kunne avverget eller begrenset.¹²⁷ Høyesterett uttaler om anvendelsen av § 445 i dommen inntatt i Rt-1994-721 på side 726, siste avsnitt:

"Det må være klart at § 445 normalt ikke hjemler erstatning for tap som er en naturlig og vanlig følge av en forfølgning... Skal et krav om erstatning føre frem, må det fremstå som rimelig at det ytes erstatning, og den påførte skaden må være "særlig" eller "uforholdsmessig". Jeg oppfatter dette som krav som både referer seg til skadens årsak og karakter, og til dens konsekvenser for skadelidte."

Praksis har lagt føringer for momenter som er sentrale i vurderingen av om det skal tilkjennes erstatning for straffeforfølgning.

Hva som skal betraktes som en særlig eller uforholdsmessig skade, må vurderes ut fra siktelsens alvor.¹²⁸ Det kan også være et moment hvor belastende forfølgningen har vært for den siktede.

Selv om verken straffeprosessloven § 444 første ledd eller § 445 er avhengig av erstatningsbetingende skyld fra påtalemyndigheten, politiet eller domstolens side, er det imidlertid et faktum at skadeomfanget av forfølgningen ofte vil øke med graden av påtalemyndighetens feil i behandling av saken. Kan slike feil konstateres hevder

¹²⁴ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 80.

¹²⁵ Jf. Andenæs s. 619.

¹²⁶ Ot.prp. nr. 77 s. 19.

¹²⁷ Jf. Ot. prp. nr. 35 s. 239.

¹²⁸ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 19.

Andenæs at det taler for at siktede skal tilkjennes erstatning for tap som helt eller delvis kan tilskrives slike feil.¹²⁹ I dommen inntatt i Rt-1992-736 tilkjente Høyesterett erstatning fordi etterforskningen hadde pågått i unødvendig lang tid.¹³⁰

På samme måte bør det være et moment i rimelighetsvurderingen hvor påtalemyndigheten eller politiet kan klandres for unødvendig eller uheldig oppmerksomhet i media.¹³¹ Feil fra påtalemyndigheten, politiet eller domstolens side kan således utgjøre en "særlig eller uforholdsmessig skade" som gir siktede rett på erstatning etter § 445.¹³²

10.3. Utmåling av erstatning etter § 445

I motsetning til erstatning etter § 444 har ikke erstatningssøkeren nødvendigvis krav på full erstatning for det økonomiske tap som er en påregnelig følge av straffeforfølgningen.¹³³ Erstatning ytes for det tap som følger av den særlige eller uforholdsmessige skade den straffeforfølgte er utsatt for. Erstatningen vil på grunn av rimelighetsvurderingen bero på rettens skjønn, jf. blant annet Rt-1994-721. Dette fremgår også av forarbeidene hvor det uttales at erstatningen skal "utmåles etter rettens diskresjonære skjønn".¹³⁴

Hvis den særlige eller uforholdsmessige skade er identisk med hele tapet som er påført den straffeforfølgte, bør siktede få full erstatning for tapet. Dette synes som å ha blitt resultatet i den nevnte dom; straffeforfølgelsen ble ansett for å være en helhetlig krenkelse.¹³⁵

11. Unntak fra erstatningsreglene i § 446.

11.1. Innledning

Bestemmelsen i § 446 første ledd gir unntak fra reglene i §§ 444 og 445 hvor siktede i bestemte tilfeller ikke har rett på erstatning selv om vilkårene i §§ 444 og 445 i utgangspunktet er oppfylt.

Straffeprosessloven § 446 første ledd lyder:

¹²⁹ Jf. Andenæs s. 619.

¹³⁰ Se også Rt-2003-251 og Rt-2004-1868.

¹³¹ Jf. Andenæs s. 619.

¹³² Jf. også Rt-1995-367.

¹³³ Jf. Uggerud s. 287.

¹³⁴ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 50.

¹³⁵ Jf. Uggerud s. 287.

”Erstatningen etter §§ 444 til 445 skal settes ned eller falle bort dersom siktede uten rimelig grunn

- a) Har benyttet sin rett til å nekte å forklare seg eller har motvirket opplysning av saken,*
- b) Har gitt foranledning til etterforskningstiltak eller den fellende dommen, eller*
- c) Latt være etter evne å begrense skaden av forfølgningen eller dommen.”*

Nedsettelse eller bortfall skjer dersom siktede i bestemte situasjoner handlet uten ”rimelig grunn”, jf. § 446 første ledd. Ordlyden av ”uten rimelig grunn” tilsier at det må sees hen til de beveggrunner som kan tillegges siktede, og en skjønnsmessig vurdering av den konkrete situasjon. Det avgjørende for om nedsettelse eller bortfall skal skje er etter forarbeidene ”en vurdering av hvem som er nærmest til å bære den økonomiske risiko for straffeforfølgningen i det konkrete tilfellet”¹³⁶, og om ”siktede hadde rimelig grunn til å handle som han gjorde”.¹³⁷

Bestemmelsen ble endret ved lov 10. januar 2003 nr. 3. Formålet bak bestemmelsen er å ta hensyn til å utforme regelverket slik at det ikke skal svekke kriminalitetsbekjempelsen.¹³⁸ I tråd med utvidelsen av adgangen til å kreve erstatning og oppreisning etter henholdsvis § 444 og § 447, ble også unntakene i § 446 utvidet.

Tidligere falt erstatningen automatisk bort dersom siktede ved eget forsettlig forhold hadde fremkalt forfølgningen eller den fellende dommen, jf. den tidligere § 444 annet ledd. Etter de nye regler er det ikke krav til at siktede har foranlediget forfølgningen forsettlig eller uaktsomt. Endringen har således ført til en utvidet adgang til å nekte erstatning. Om siktede har handlet uaktsomt eller forsettlig vil nå være momenter i den konkrete vurdering.

Dersom en av de tre nevnte situasjoner i a-c foreligger er utgangspunktet at erstatningen skal settes ned eller falle bort. Hvor mye erstatningen skal settes ned er opp til avgjørelsesmyndighetenes (Statens sivilrettsforvaltning eller domstolen) skjønn.

”Erstatningen kan ikke settes ned eller falle bort med den begrunnelse at det er mistanke om at siktede har utvist straffeskyld”, jf. § 446 annet ledd. Denne bestemmelsen presiserer uskyldspresumsjonen. Bestemmelsen forutsetter således at man ikke kan legge vekt på om det består en fortsatt mistanke om at

¹³⁶ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 45.

¹³⁷ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 82.

¹³⁸ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 43-47.

erstatningssøkeren likevel har begått den straffbare handling i vurderingen av om erstatningen skal bortfalle eller nedsettes.¹³⁹

11.2. De tre alternative situasjoner

11.2.1. Siktede uten rimelig grunn *"har benyttet sin rett til å nekte å forklare seg eller har motvirket opplysning av saken"*, jf. § 446 første ledd bokstav a

Spørsmålet er om siktede hadde rimelig grunn til å nekte å forklare seg eller motvirke opplysning av saken. Forarbeidene nevner noen særlig praktiske tilfeller som "forsøk på å motvirke sakens opplysning ved for eksempel uriktig tilståelse, skiftende eller usannferdige forklaringer, påvirkning av vitner eller lignende."¹⁴⁰

Det kan være problematisk om erstatningen skal kunne settes ned eller falle bort med den begrunnelse at siktede har benyttet retten til å nekte å forklare seg i lys av selvinkrimineringsforbudet i EMK art. 6 nr. 1 og SP art. 14, bokstav g og straffeprosessloven § 90. Således kan det spørres om § 446 første ledd bokstav a er i strid med EMK art. 6 nr. 1 fordi retten til å nekte å forklare seg mister noe av sin realitet.

På den ene siden har siktede rett til å nekte å forklare seg. Benytter vedkommende seg av denne rettigheten, kan det virke lite rimelig at det skal medføre negativ konsekvens i ettertid i form av nedsettelse eller bortfall av erstatningen som vedkommende i utgangspunktet har krav på. Dette taler for at erstatningen ikke skal kunne settes ned eller falle bort med den begrunnelse at siktede har nektet å forklare seg.

På den andre siden er det i samfunnets interesse at flest mulig kriminalsaker blir oppklart. Erfaringsmessig er det flere som har begått den kriminelle handling de er siktet for, men som likevel blir frifunnet eller får etterforskningen mot seg innstilt. Siktetes forklaring har ofte avgjørende betydning for oppklaring av saken. At siktede nekter å forklare seg i stedet for å gjøre det som står i hans makt til å revaske seg for mistanken mot ham, fremstår det ikke urimelig at det kan medføre nedsettelse eller bortfall av erstatningen.

I forarbeidene konkluderer justis og politidepartementet:

¹³⁹ Jf. NOU 1996:18 punkt 4.3.4.

¹⁴⁰ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 94.

*”Departementet går ... inn for at nekting av å forklare seg, ikke bare overfor retten, men også overfor politiet og påtalemyndigheten, skal kunne gi grunnlag for erstatningsnedsettelse”.*¹⁴¹

Andenæs skriver:

*”Bestemmelsen tar først og fremst sikte på tilfeller der siktede uten rimelig grunn har unnlatt å bidra med opplysninger som kunne fjernet eller redusert mistanken mot han eller henne. Er opplysningene holdt tilbake fordi siktede ved å fri seg fra mistanken vil bidra til at nærstående i stedet blir mistenkt, vil man nok si at det forelå rimelig grunn. Er årsaken derimot at ikke andre bekjenskaper skal oppleve ubehaget eller den sosiale belastning ved å bli forbundet med straffesaken, er det mye som taler for at slik ridderlighet, i alle fall delvis, bør utøves på egen bekostning.”*¹⁴²

En annen problemstilling som kan reises i denne sammenheng er om erstatningen kan settes ned eller falle bort etter § 446 første ledd bokstav a når siktedes forklaring ikke ville hatt betydning for utfallet av saken. For eksempel der siktede ble frifunnet på grunn av foreldelse. Ettersom det her ikke foreligger årsakssammenheng mellom siktedes forklaring og de grunner som fører til frifinnelse, kan det tale for at siktede har hatt rimelig grunn til å nekte å forklare seg, og at erstatningen dermed ikke kan reduseres.

11.2.2. Siktede uten rimelig grunn ”har gitt foranledning til etterforskningstiltak eller den fellende dommen”, jf. § 446 første ledd bokstav b

Ordlyden tilsier at erstatningen bort eller settes ned dersom siktede uten rimelig grunn har utført en mistankepådragende atferd som berettiger at politiet iverksette etterforskningstiltak mot vedkommende.¹⁴³

Etter forarbeidene kan enhver mistankepådragende atferd, enten den finner sted forut for eller i forbindelse med straffeforfølgelsen, som utgangspunkt gi grunnlag for nedsetting av erstatningen etter § 446 første ledd, bokstav b.¹⁴⁴ Videre nevnes særlige praktiske eksempler som forsøk på å motvirke sakens opplysning ved uriktig tilståelse, skiftende eller usannferdige forklaringer, påvirkning av vitner eller lignende.

¹⁴¹ Ot. prp. nr. 77 s. 94.

¹⁴² Jf. Andenæs s. 624-625.

¹⁴³ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 82.

¹⁴⁴ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 82.

Forarbeidene nevner også at bestemmelsen omfatter opptreden som normalt vil kunne innebære en risiko for forfølgning.¹⁴⁵ Her trekkes det frem som eksempel at en person oppholder seg i et lokale hvor det åpenlyst selges, brukes eller på annen måte foreligger narkotika. Og hvis en større gjeng begår en forbrytelse hvor politiet pågriper flere på stedet, skal erstatningen bortfalle eller nedsettes hvis siktede har gitt foranledning til mistanke gjennom aktiv deltagelse i gjengens virksomhet.

I tillegg til mistankepådragende atferd uttales det i forarbeidene at bokstav b også omfatter handlinger som medfører at politiet må benytte tvangsmidler, som for eksempel forsøk på bevisforspillelse, fluktforsøk og nektelse av å oppgi sin identitet.

Handlinger av uskyldig eller dagligdags karakter vil på den andre siden ikke gi grunnlag for erstatningsnedsettelse. Forarbeidene nevner i denne sammenheng at siktedes forhold skyldes unnskyldelige misforståelser, forvirring, frykt eller lignende. Videre vil ikke nedsetting kunne skje dersom medvirkningshandlingen er fremkalt av politiet eller påtalemyndighetene på en kritikkverdig måte.¹⁴⁶

Endringen fra "fremkalt forfølgningen" i den tidligere § 444 annet ledd til "gitt foranledning til etterforskningstiltak" til gjeldene § 446 ble gjort for å markere at bestemmelsen er ment å ha et videre anvendelsesområde.¹⁴⁷

11.2.3. Siktede uten rimelig grunn "har latt være etter evne å begrense skaden av forfølgningen eller dommen", jf. § 446 første ledd bokstav c

Etter den alminnelige erstatningsrett påhviler det en tapsbegrensningsplikt, "compensatio lucri cum damno", for erstatningssøkeren, jf. skadeerstatningsloven § 5-1 andre ledd.¹⁴⁸ Bestemmelsen i § 446 første ledd bokstav c kodifiserer tapsbegrensningsplikten, og betyr at erstatningen kan settes ned eller falle bort dersom siktede har latt være etter evne å begrense skaden av forfølgningen.

Et eksempel fra praksis som belyser anvendelsen av bestemmelsen finnes i ESTR-2011-291. Her var det fremsatt krav om kr. 2580 i erstatning etter § 444 for forsinkelsesgebyr i forbindelse med forsinket innlevering av regnskap til Brønnøysundregisteret, jf. regnskapsloven § 8-3.¹⁴⁹ Det ble lagt til grunn at bakgrunnen for forsinkelsen var at politiet tok beslag i selskapets regnskap.

¹⁴⁵ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 83.

¹⁴⁶ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 82.

¹⁴⁷ Jf. Ot. prp. nr. 77 s. 82.

¹⁴⁸ LOV-1969-06-13-26.

¹⁴⁹ LOV-1998-07-17-56.

Statens sivilrettsforvaltning fant imidlertid at erstatnings søkeren burde ha forsøkt å få ettergitt forsinkelsesgebyret i medhold av regnskapsloven § 8-3 tredje ledd ettersom forsinkelsen skyldes forhold utenfor selskapets kontroll. Siktete hadde ikke handlet i samsvar med tapsbegrensningsplikten.

Kilder

Forarbeider:

Ot. prp. nr. 77 (2001-2002) Lov om endringer i straffeprosessloven mv. (Erstatning etter straffeforfølgning)

Ot. prp. nr. 35 (1978-1979) Om lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffesakloven)

NOU-1996:18. Erstatning i anledning straffeforfølgning.

NUT-1969-3 Innstilling om rettergangsmåten i straffesaker fra Straffeprosesslovkomiteen.

Endringer i straffeprosessloven mv. prop 141 L (2009-2010).

Litteratur:

Peter Lødrup, *Lærebok i erstatningsrett*, 5. Utgave, Oslo 2005.

Bjarte Thorson, *Erstatningsrettslig vern for rene formuestap*, Oslo 2011.

Ken Uggerud, *Erstatning etter straffeforfølgelse*, Oslo 1998.

Jon Skeie, *Den norske straffeprosess*, 2. utgave, Oslo 1939-1940.

Johs. Andenæs, *Norsk Straffeprosess*, 4. utgave ved Tor-Geir Myhrer, Oslo 2009.

Anders Bratholm, *Erstatning til uskyldig fengslede*, Universitetsforlaget 1961.

Bjerke og Keiserud, *Straffeprosessloven kommentarutgave bind II*, 3 utgave, Oslo

Nils Nygaard, *Skade og ansvar*, 6. Utgave, Bergen 2007.

Artikler:

Erik Monsen, *Om rekkevidden av erstatningsrettslig vern for tap og ulempe som følge av formuesskade*, Jussens Venner 2010 s. 1-67.

Endre Stavang, *Det erstatningsrettslige skillet mellom økonomisk og ikke-økonomisk*

tap, Tidsskrift for erstatningsrett 2006 s. 163.

Endre Stavang, *Økonomisk tap som vilkår for et erstatningskrav*, Tidsskrift for Erstatningsrett 2004 nr. 1 (4) s. 243.

Are Stenvik, *Erstatning og rettssubjektivitet*, 2010, Selskap, kontrakt, konkurs og rettskilder: Festskrift til Mads Henry Andenæs, s. 281-301.

Asbjørn Strandbakken, *"Saksbehandlingen ved krav om erstatning for uberettiget forfølgning"*, Lov og Rett 1994 s. 540.

Bjarte Thorson, *"Leder: De rene formuestapene som en ny æra i erstatningsretten"*, Tidsskrift for Erstatningsrett 2010 s. 117-120.