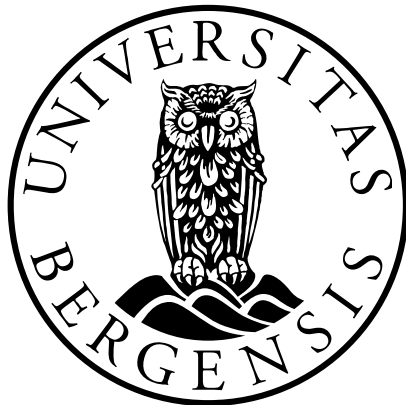


Sakkyndighet og strafferettslig utilregnelighet

*En drøftelse av endringen i sakkyndigrollen etter
lovendringen i 2020*

Kandidatnummer: 188

Antall ord: 12 922



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

7.06.21

Innholdsfortegnelse

1	Innledning	4
1.1	<i>Tema og problemstilling</i>	4
1.2	<i>Bakgrunn og aktualitet</i>	4
1.3	<i>Metode og rettskilder</i>	5
1.4	<i>Avgrensning</i>	6
1.5	<i>Fremstillingen videre</i>	6
2	Utgangspunkt om strafferettslig utilregnelighet og sakkyndighet	8
2.1	<i>Oversikt</i>	8
2.2	<i>Begrepsmessige utgangspunkt</i>	9
2.2.1	Strafferettslig utilregnelighet.....	9
2.2.2	Sakkyndighet	9
2.2.3	Sakkyndighet i spørsmålet om strafferettslig utilregnelighet.....	11
2.2.4	Kommunikasjon mellom retten og den sakkyndige	11
2.2.5	Koblingen mellom regelutforming og sakkyndigrollen	12
2.3	<i>Rettslige rammer</i>	13
2.3.1	Konstitusjonelle rammer	13
2.3.2	Straffeprosessuelle utgangspunkt og sakkyndigbeviset	14
2.3.3	Kompetansekrav	15
2.4	<i>Oppsummerende om styrende hensyn</i>	16
3	Sakkyndigrollen i et historisk perspektiv	18
4	Sakkyndighet etter strl. § 20 før lovendringen 1. Oktober 2020	21
4.1	<i>Den tidligere regelen i strl. § 20</i>	21
4.2	<i>Sakkyndigrollen</i>	22
4.2.1	De sakkyndiges oppgave og mandat	22
4.2.2	Eksempler på rollefordelingen fra praksis.....	23
4.2.3	Oppsummering og analyse av sakkyndigrollens sammenheng med regelutforming	26
5	Sakkyndigrollen etter Tilregnelighetsutvalgets forslag	29
5.1	<i>Den foreslåtte utilregnelighetsregelen</i>	29
5.2	<i>Sakkyndigrollen</i>	29
5.2.1	De sakkyndiges oppgave og mandat	29
5.2.2	Oppsummering og analyse av sakkyndigrollens sammenheng med utvalgets regelutforming.....	30
6	Sakkyndigrollen etter nye strl. § 20	33
6.1	<i>Kort om den nye regelen i strl. § 20</i>	33
6.2	<i>Sakkyndigrollen</i>	34
6.2.1	De sakkyndiges oppgave og mandat	34
6.2.2	Oppsummering og analyse av sakkyndigrollens sammenheng med regelutforming	36

7	Avsluttende refleksjoner	39
7.1	<i>Hvor stor blir lovendringen i praksis?</i>	39
7.2	<i>Hvilken av regelutformingene gir den beste sakkyndigrollen?</i>	40
7.3	<i>Finnes en perfekt løsning?</i>	41
	Kilderegister	43

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Temaet for masteroppgaven er *sakkyndigrollen* i saker som gjelder strafferettslig utilregnelighet. Overordnede problemstillinger er hva de sakkyndige vurderer, hvordan disse vurderingene forholder seg til rettens vurderinger, og konklusjon om tiltaltes (u)tilregnelighet. Disse problemstillingene skal analyseres i lys av den endringen av utilregnelighetsreglene og sakkyndigrollen som trådte i kraft 1. oktober 2020. Oppgaven inneholder altså en sammenligning av sakkyndigrollen før og etter denne lovendringen. Her vil oppgaven også ta for seg NOU 2014:10 «Skyldevne, sakkyndighet og samfunnsvern», som dannet grunnlaget for sakkyndigrollen som de nye reglene bygger på. Sentrale spørsmål er hvordan utformingen av de tidligere, gjeldende og foreslåtte utilregnelighetsreglene henger sammen med, og påvirker sakkyndigrollen. I lys av en slik drøftelse av sakkyndigrollens sammenheng med regelens innhold, vil oppgaven til slutt drøfte hvor stor lovendringen er i praksis og se på hvilken av regelutformingene som gir den beste sakkyndigrollen.

1.2 Bakgrunn og aktualitet

Den 1. oktober 2020 trådte det i kraft nye utilregnelighetsregler i Norge.¹ Samtidig med denne lovendringen ble sakkyndigrollen vesentlig endret. Endringene av lov 20. mai. 2005 nr. 28 om straff (straffeloven – strl.) § 20 og endringen av sakkyndigrollen, kom etter at reglene og rollen til sakkyndige hadde vært gjenstand for sterk kritikk. Det var 22 juli-saken som virkelig satte utilregnelighetsreglene og rettspsykiatrien på dagsordenen. Denne rettssaken belyste flere problemer rundt rettspsykiatriens rolle i spørsmålet om strafferettslig utilregnelighet, og var i stor grad den utløsende årsaken til at det nå har kommet nye regler om utilregnelighet og sakkyndighet.

¹ Se endringslov 2019-06-21-48 «Lov om endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv. (Skyldevne, samfunnsvern og sakkyndighet)».

Kritikken mot de norske reglene gjaldt særlig psykosevilkåret.² Videre har kritikken omhandlet de sakkyndiges innflytelse i tilregnelighetsspørsmålet, og at retten følger de sakkyndiges vurderinger i for stor grad uten å foreta en selvstendig vurdering.³ Endringene som nå er tredd i kraft har tilsynelatende ført til en vesentlig endring både av strl. § 20, og av sakkyndigrollen.

1.3 Metode og rettskilder

For å svare på oppgavens problemstillinger, inneholder oppgaven flere ulike metodiske perspektiver. For å avklare hva som har vært gjeldende rett og hva som nå er gjeldende rett, tar oppgaven bruk av alminnelig juridisk metode.⁴

Sakkyndigrollen er først og fremst regulert i lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven - strpl.) og andre rettskilder. Straffeprosessloven gir imidlertid bare rammen for sakkyndighet og regulerer ikke mer konkret hva de sakkyndige vurderer, hvordan de konkluderer eller forholder seg til rettens konklusjoner. Disse spørsmålene må en se i lys av hvordan utilregnelighet er regulert i strl. § 20 og mandatet de sakkyndige får fra retten. For å forstå sakkyndigrollen, vil det derfor brukes forarbeider knyttet til både nye og tidligere strl. § 20 der sakkyndigrollen er drøftet og presisert. Tidligere § 20 i straffeloven 2005 bygget på § 44 i straffeloven 1902, og det vil derfor være relevant å også se på forarbeidene til § 44 i straffeloven 1902. I tillegg til de alminnelige rettskildene, gir særlig dokumenter fra den rettsmedisinske kommisjon (DRK) og rundskriv fra riksadvokaten føringer for sakkyndigrollen.

I tillegg til et rettsdogmatisk perspektiv, omfatter oppgaven også en mer rettsempirisk undersøkelse av sakkyndigrollen i praksis. Begrunnelsen for dette er at sakkyndigrollen i stor grad utledes fra hvordan sakkyndiges vurderinger forholder seg til og legges til grunn for rettens vurderinger og konklusjoner. Til tross for liten rettskildemessig vekt, er det særlig dommer fra tingretten og lagmannsretten som er relevante her. Det vil kun trekkes frem to underrettsdommer. Begrunnelsen for dette er at disse dommene illustrerer dekkende hva som

² Husabø, Jacobsen, Gröning (2019) s. 497.

³ Husabø, Jacobsen, Gröning (2019) s. 498.

⁴ Se mer om juridisk metode i Aarli og Mæhle (2017) s. 209.

var sakkyndigrollen etter tidligere strl. § 20, og det blir dermed overflødig å vise til flere dommer som illustrerer akkurat det samme.

Oppgaven vil også ha et historisk perspektiv ved at det skal redegjøres for hvordan sakkyndigrollen var i Norge fra de første tilfellene der noen ble ansett utilregnelige og det ble brukt sakkyndige, og til dagens regulering av utilregnelighet og sakkyndighet. Et slikt perspektiv kan bidra til å forklare de endringene som har skjedd ved lovendringen.

Til sist inneholder oppgaven en sammenlignende rettsteoretisk og rettspolitisk analyse av reglene, med fokus på sakkyndigrollens sammenheng med utformingen av utilregnelighetsreglene. Denne sammenlignende analysen gjøres med utgangspunkt i kapittel 2 og de sentrale hensynene som fremheves der, og danner en rød tråd gjennom hele oppgaven. Slik sett vil oppgaven som helhet i stor grad være en rettsteoretisk og rettspolitisk analyse av sakkyndigrollen, og ikke primært en rettsdogmatisk klarlegging av gjeldende rett.

1.4 Avgrensning

Oppgaven handler om sakkyndigrollen ved strafferettslig utilregnelighet, og ikke om utilregnelighetsreglene generelt. Oppgaven vil først og fremst fremstille sakkyndigrollen etter nye, foreslåtte og gamle regler, uten noen konkret avgrensning til de ulike vilkårene for utilregnelighet i strl. § 20. Selv om oppgaven ikke avgrenses konkret til noen av vilkårene i strl. § 20, vil fokuset i mange deler av oppgaven være på utilregnelighet ved psykisk sykdom. Begrunnelsen for dette er at lovendringen i strl. § 20 er mest tydelig ved denne utilregnelighetsgrunnen. Samtidig er det også her de sakkyndige spiller en sentral rolle og det er her sakkyndigrollen er særlig omdiskutert. Der det redegjøres for sammenhengen mellom sakkyndigrollen og ulike regelutforminger i siste del av kapittel 4-6, vil det imidlertid avgrenses til utilregnelighet ved psykisk sykdom.

1.5 Fremstillingen videre

I tillegg til denne innledningen, omfatter oppgaven 6 kapitler. For å drøfte sakkyndigrollen og besvare oppgavens problemstillinger, skal det redegjøres for grunnleggende begreper og sentrale hensyn som danner viktige utgangspunkt og rammer for sakkyndigrollen i kapittel 2. Kapittel 3 vil deretter redegjøre for hvordan sakkyndigrollen har vært historisk sett og danner et viktig bakteppe for å forstå de nye endringene av sakkyndigrollen som nå er tredd i kraft.

Kapittel 4, 5 og 6 går gjennom hvordan rettstilstanden var før lovendringen, hva som ble foreslått i NOU 2014:10, og hva som er rettstilstanden etter lovendringen. Hvert av disse kapitlene vil ha en oppsummerende analyse av hvordan de ulike regelutformingene gir ulike sakkyndigroller. I kapittel 7 skal det knyttes noen avsluttende refleksjoner der det særlig fokuseres på hvor stor lovendringen er i praksis og hvilken av regelutformingene som gir den beste sakkyndigrollen.

2 Utgangspunkt om strafferettslig utilregnelighet og sakkyndighet

2.1 Oversikt

Kapittel 2 legger rammene for resten av oppgaven og de videre drøftelsene av sakkyndigrollen etter ulike utilregnelighetsregler. Formålet med kapittel 2 er særlig å gi innsikt i hvilke hensyn som er viktige i en vurdering av sakkyndigrollen ved strafferettslig utilregnelighet. Noen av disse hensynene ansees å gjelde prinsipielt og generelt uavhengig av hvilken regelutforming av utilregnelighetsreglene sakkyndigrollen vurderes etter, og kan slik sett danne grunnlag for en sammenlignende analyse av sakkyndigrollen og ulike regelutforminger.

De utgangspunkt som trekkes frem i kapittel 2, er av litt forskjellig karakter og til dels overlappende. I kapittel 2.2 skal det redegjøres for begrepsmessige utgangspunkter som danner et viktig bakteppe for hele oppgaven. Her skal det redegjøres for hva strafferettslig utilregnelighet og sakkyndighet er, samt litt om hvorfor sakkyndige brukes i spørsmålet om strafferettslig utilregnelighet. I kapittel 2.2 skal det også redegjøres for kommunikasjon mellom den sakkyndige og retten, og det grunnleggende perspektivet om sammenhengen mellom utformingen av utilregnelighetsreglene og sakkyndigrollen. Kapittel 2.3 viser hvilke rettslige rammer som gjelder når en vurderer innholdet i sakkyndigrollen. Her trekkes frem enkelte styrende hensyn, men også noen generelle utgangspunkt. Her er Grunnloven § 96 og rettssikkerhetshensyn som forutberegnelighet og likhet viktige. Dette er sentrale hensyn i strafferetten, og utgjør viktige rammer når en skal fastlegge innholdet i sakkyndigrollen. Dette punktet skal også redegjøre for straffeprosessuelle utgangspunkt ved sakkyndighet og litt generelt om sakkyndigbeviset. Det vil også redegjøres kort for kompetansekrav til de sakkyndige. I kapittel 2.4 blir det gitt en oppsummering av de ulike hensynenes betydning for oppgavens videre analyse.

2.2 Begrepsmessige utgangspunkt

2.2.1 Strafferettslig utilregnelighet

For å drøfte sakkyndighet i forhold til strafferettslig utilregnelighet, må det først avklares hva som kjennetegner tilregnelighetsinstituttet. At tiltalte er tilregnelig, er en grunnleggende forutsetning for at noen skal kunne holdes strafferettslig ansvarlig.⁵ Dersom gjerningspersonen blir ansett utilregnelig, kan han eller hun ikke straffes. Det klare utgangspunktet i strafferetten, er at voksne mennesker er frie og fornuftige, og er derfor vanligvis tilregnelige.⁶ Utilregnelighet vil kun bli vurdert av retten dersom en har holdepunkter for at tiltalte manglet skyldene på gjerningstidspunktet.⁷

Det finnes flere begrunnelser for at enkelte mennesker fritas fra straffeansvar fordi de ansees utilregnelige. En skyldbasert begrunnelse må ansees som den primære begrunnelsen for regler om utilregnelighet i norsk strafferett.⁸ Dette innebærer at gjerningspersonen ikke har hatt evne og mulighet til å handle ansvarlig. Gjerningspersonen kan da ikke klandres, og skal unnskyldes som utilregnelig.⁹

Strafferettslig (u)tilregnelighet er regulert i strl. § 20. Denne bestemmelsen viser til ulike tilstander eller omstendigheter som vil gjøre at gjerningspersonen ansees utilregnelig.¹⁰ Disse tilstandene knytter seg til forhold ved gjerningspersonen som gjør at personen ikke kan klandres for å ha handlet som han gjorde. Strl. § 20 sine alternative grunner for manglende skyldene knyttes enten til gjerningspersonens alder, sykdom eller forhold rundt gjerningspersonens bevissthet.¹¹

2.2.2 Sakkyndighet

En sakkyndig er en person med en bestemt kompetanse som oppnevnes av retten for å opplyse om faglige spørsmål.¹² Sakkyndige er eksperter på ulike fagfelt som kan brukes i

⁵ Husabø, Jacobsen, Grøning (2019) s. 484.

⁶ Husabø, Jacobsen, Grøning (2019) s. 484.

⁷ Husabø, Jacobsen, Grøning (2019) s. 484.

⁸ Husabø, Jacobsen, Grøning (2019) s. 485.

⁹ Husabø, Jacobsen, Grøning (2019) s. 484.

¹⁰ Grøning (2015) s. 112.

¹¹ Ny terminologi skiller lavalder og andre utilregnelighetstilstander i ny strl. § 20, se punkt 6.1.

¹² Se <https://www.domstol.no/straffesak/aktorene-i-retten/sakkyndige/> lest: 25.01.21.

både sivile- og straffesaker. Straffeprosessloven § 294 sier at retten skal våke over at «saken blir fullstendig opplyst». Bruk av sakkyndige skal nettopp gjøre at domstolen får et godt nok grunnlag for å finne ut om gjerningspersonen er tilregnelig eller ikke. Dette skal igjen gjøre at strafferettens begrunnelse blir realisert, nemlig at kun de som kan klandres blir straffet.

Rettspsykiatriske sakkyndige brukes i spørsmålet om en tiltalt er tilregnelig eller ikke. I norsk rett er det kun domstolen som kan oppnevne sakkyndige, ikke partene. Normalt er det to uavhengige eksperter som blir oppnevnt.¹³ De sakkyndige kan oppnevnes enten til å gjøre en prejudisiell observasjon, eller en fullstendig observasjon. En prejudisiell observasjon gjøres for å finne ut om det er behov for å foreta en fullstendig observasjon.¹⁴

De sakkyndige får et mandat fra retten når de blir oppnevnt jf. strpl. § 142 a. Mandatet sier hva de sakkyndige skal vurdere og svare på, og må utformes så presist som mulig så det ikke er tvil om hva den sakkyndige blir spurt om.¹⁵ Retten bruker vanligvis et standardmandat når de vurderer spørsmålet om tiltalte er strafferettslig utilregnelig eller ikke. Standardmandatet er utarbeidet i samarbeid mellom riksadvokaten, domstolsadministrasjonen og DRK.¹⁶ Etter lovendringen 1. oktober 2020 er det utarbeidet et nytt standardmandat.¹⁷

De sakkyndige foretar ulike undersøkelser for å svare på mandatet de har fått fra retten. Undersøkelsene gjennomføres i stor grad ved samtaler med observanden. De sakkyndige vurderer observanden klinisk og ser om observanden oppfyller en av diagnosene i diagnosesystemene ICD-10 (International Statistical of Diseases and Related Health Problems) eller DSM (Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders).¹⁸ Deretter svarer de sakkyndige på mandatet fra retten, skriver en rapport, og sender denne til retten og til den rettsmedisinske kommisjon (DRK) for kvalitetssikring jf. strpl. § 147.¹⁹ Det følger av strpl. § 147 første ledd at «enhver som tjenestegjør som sakkyndig i rettsmedisinske spørsmål, skal straks sende den rettsmedisinske kommisjon avskrift av den skriftlige erklæringen som denne gir retten eller påtalemyndigheten». Formålet med dette er at DRK skal kunne

¹³ Gröning (2021) s. 189.

¹⁴ Se <https://www.psykologforeningen.no/publikum/informasjonsvideoer/videoer-om-sakkyndighet/hva-er-rettssakkyndighet> lest: 8.02.21.

¹⁵ Aarli mfl. (2015) s. 644.

¹⁶ Gröning, Haukvik, Meynen, Radovic (2020) s. 395.

¹⁷ Se punkt 6.2.1.

¹⁸ Gröning (2021) s. 192.

¹⁹ Gröning (2021) s. 189.

kvalitetssikre den sakkyndiges erklæring og kunne gjøre retten og påtalemyndigheten oppmerksom på «vesentlige mangler» ved erklæringen jf. strpl. § 147 tredje ledd.

2.2.3 Sakkyndighet i spørsmålet om strafferettslig utilregnelighet

For å forstå hva de sakkyndige vurderer ved spørsmålet om strafferettslig utilregnelighet, er det viktig å forstå hvorfor de sakkyndige har en såpass sentral funksjon i tilregnelighetsspørsmålet. Spørsmålet om tilregnelighet er nært knyttet til filosofiske utgangspunkt om menneskelig ansvarlighet og empiri om hvordan mentale tilstander påvirker individet.²⁰ Dette viser at spørsmålet om strafferettslig tilregnelighet, etterspør kunnskap fra flere fagfelt. Spørsmålet om strafferettslig utilregnelighet ved psykisk sykdom ligger særlig i skjæringspunktet mellom medisin og juss. Jussen kan derfor ikke alene svare på om en tiltalt er tilregnelig eller ikke, men har særlig behov for medisinsk sakkyndighet for å opplyse om tiltaltes tilstand.²¹

2.2.4 Kommunikasjon mellom retten og den sakkyndige

Ettersom spørsmålet om utilregnelighet er et spørsmål som ligger i skjæringspunktet mellom medisin og juss, tilsier dette at både retten og den sakkyndige gjør vurderinger for å besvare spørsmål om tilregnelighet. Det er av denne grunnen behov for kommunikasjon mellom retten og den sakkyndige. Retten må kunne forstå det de sakkyndige sier, og omvendt.

Det er ingen tvil om at spørsmålet om strafferettslig utilregnelighet er et rettsområde der faren for kommunikasjonsproblemer mellom aktørene i retten er stor. De sakkyndige skal opplyse retten slik at retten er i stand til å avgjøre om en person kan straffes eller ikke.

Kommunikasjonsproblemene mellom retten og den sakkyndige, kan oppstå på ulike plan etter ulike regelsett. Det kan for eksempel være forvirring rundt terminologi, eller fordi aktørene snakker forskjellige fagspråk som gjør at en må «oversette» vurderingene på en måte som er forståelig for den andre aktøren.²² Kommunikasjon mellom aktørene er derfor viktig for at domstolen skal bli tilstrekkelig opplyst etter strpl. § 294 og for at sakkyndigbeviset skal få betydning.

²⁰ Gröning, Haukvik, Meynen, Radovic (2020) s. 391.

²¹ Det har ikke alltid vært slik, se kapittel 3.

²² Se ulike typer kommunikasjonsproblemer i kapittel 4, 5 og 6.

2.2.5 Koblingen mellom regelutforming og sakkyndigrollen

Som vi skal se videre i oppgaven, er det en sammenheng mellom hvordan reglene om utilregnelighet uformes i straffeloven, hva de sakkyndige vurderer og hvilken rolle de får.²³ Det er derfor viktig å ha med seg denne sammenhengen for å drøfte innholdet i sakkyndigrollen. I diskusjonen om hvordan arbeidsfordelingen mellom retten og den sakkyndige skal være, knyttes dette typisk opp mot ulike prinsipper som reglene kan utformes etter.²⁴ De ulike regelmodellene ansees å gi noe ulikt rom for sakkyndig ekspertise samt behov for ulike typer informasjon fra sakkyndige, og ulikt rom for rettslige vurderinger.²⁵ Valget mellom en medisinsk modell og et blandet prinsipp er sentralt her. Regler som utformes etter et medisinsk prinsipp, knytter utilregnelighet kun til kriterier om medisinske eller biologiske tilstander. Dette kan for eksempel være en sykdomstilstand.²⁶ Regler som bygger på det blandede prinsippet har ofte inngangsvilkår med slike tilstander, men også vilkår om at tilstanden må ha virket inn på lovbruddet. For eksempel at det kreves årsakssammenheng mellom sykdommen og handlingen.²⁷

Selv om sakkyndige vurderinger vil stå sentralt både ved regler som er utformet etter det blandede prinsippet og den medisinske modellen, ansees den medisinske modellen ofte å gi den sakkyndige mer innflytelse.²⁸ Begrunnelsen for dette er at utilregnelighet etter den medisinske modellen slik den har vært utformet etter norsk rett, har vært knyttet direkte til medisinske termer.²⁹ De sakkyndige har dermed vurdert og konkludert på juss og medisin samtidig.³⁰ Utilregnelighetsregler basert på den medisinske modellen ansees ofte å skape mer forutberegnelighet og dermed rettssikkerhet enn regler etter det blandede prinsippet. Begrunnelsen for at den medisinske modellen ansees å være mer forutberegnelig, er at utilregnelighet blir knyttet til definerte tilstander og at det derfor kommuniseres klare holdepunkter for domstolen sin utilregnelighetsvurdering.³¹

Etter et blandet prinsipp knyttes ikke utilregnelighet kun til medisinske uttrykk, men også til vilkår som krever en rettslig vurdering av hvordan den medisinske tilstanden har virket inn på

²³ For sammenhengen mellom sakkyndigrollen og utilregnelighetsreglene historisk sett, se kapittel 3.

²⁴ Gröning (2015) s. 136.

²⁵ Gröning (2015) s. 136.

²⁶ Gröning (2015) s. 130.

²⁷ Gröning (2015) s. 131.

²⁸ Gröning (2015) s. 136.

²⁹ Se kapittel 4.

³⁰ NOU 2014:10 foreslo en annen løsning, se kapittel 5 nedenfor.

³¹ Gröning (2015) s. 138.

handlingen. På denne måten kan det bli lettere å holde juss og medisin adskilt, og domstolen kan ofte foreta en bredere skjønnsmessig vurdering av hvorvidt tiltalte er tilregnelig eller ikke. Det foreligger imidlertid også kritikk mot det blandede prinsipp. Når dommeren får mer fritt skjønn til å vurdere utilregnelighet, kan det spørres om hvorfor dommeren ansees bedre egnet til å vurdere dette enn sakkyndige?³²

Det er derfor en sammenheng mellom hvordan reglene om utilregnelighet reguleres i straffeloven, og hvordan sakkyndigrollen blir. Noen regelutforminger vil vanskeligere kunne realiseres uten en bestemt type sakkyndigbistand, eller åpne for at sakkyndigrollen blir større eller mindre. Samtidig vil flere av hensynene og prinsippene som trekkes frem i dette kapitlet, kunne bli realisert i større eller mindre grad etter ulike regelutforminger.

2.3 Rettslige rammer

2.3.1 Konstitusjonelle rammer

Grunnloven utgjør ved § 96 en viktig begrensning for hva den sakkyndige kan vurdere og konkludere på. Grunnlovsbestemmelsen sier at «ingen kan dømmes uten etter lov eller straffes uten etter dom». Det er domstolene som skal ilegge en borger straff, ikke den sakkyndige. Dette innebærer at den sakkyndige ikke skal ta den endelige beslutningen i utilregnelighetsspørsmålet og dermed skyldspørsmålet. Det må presiseres at det ikke formelt sett er i strid med Grunnloven at sakkyndige har mye makt, så lenge det er retten som har det avgjørende ordet. Til tross for at det ikke foreligger noen formell strid med Grunnloven, er det uansett problematisk dersom sakkyndige i praksis får mye makt og styrer dommerens konklusjoner. Begrunnelsen bak Grl. § 96 og at det kun er domstolene som kan ilegge straff, handler om rettssikkerhet for borgerne. Maktfordelingsprinsippet gjør at folket ved den lovgivende makt selv bestemmer hva de kan bli dømt for. Grunnloven gir domstolene alene kompetansen til å dømme borgerne på bakgrunn av forhold som folket selv har bestemt. Dette skal sikre likebehandling, forutberegnelighet og rettssikkerhet. Det er begrunnelsen bak Grl. § 96 som gjør at heller ikke den sakkyndige skal få for stor plass i avgjørelsen av utilregnelighetsspørsmålet. Dersom den sakkyndige får for stor makt her, vil han eller hun i

³² Gröning (2015) s. 138.

stor grad overta domstolens oppgave, selv om det formelt sett er retten som har siste ordet. Dette kan hindre likhet, forutberegnelighet og rettssikkerhet.

Grunnloven § 96 samt hensynet til forutberegnelighet og likhet, utgjør viktige rammer for sakkyndigrollen, og er derfor viktige når det vurderes hvordan ulike måter å utforme utilregnelighetsreglene på gir ulike sakkyndigroller.

Grunnloven § 96 har også en viktig side til det at domstolen må respektere hvem lovgiver har ment skal ansees utilregnelig og slippe straff. Lovgiver har i strl. § 20 vist hvem de mener ikke kan klandres, og som ikke skal straffes. Når sakkyndige med sin fagkunnskap har en viktig rolle i å avgjøre spørsmålet om strafferettslig utilregnelighet, er det derfor viktig at sakkyndige blir brukt til å opplyse saken. På denne måten kan domstolen ha en plikt til å trekke inn sakkyndige av hensyn til et materielt riktig resultat i samsvar med lovgivers vilje. Grunnloven § 96 innebærer på denne måten en konstitusjonell begrensning ved at de sakkyndige ikke skal få for mye makt i vurderingsspørsmålet av strafferettslig utilregnelighet. Samtidig innebærer bestemmelsen også en konstitusjonell plikt til å få veiledning av sakkyndige i bevissspørsmålet for å få flest mulig materielt riktige resultater.

2.3.2 Straffeprosessuelle utgangspunkt og sakkyndigbeviset

Det straffeprosessuelle utgangspunktet for sakkyndighet er strpl. § 294 som sier at retten skal våke over at saken blir «fullstendig opplyst». Straffeprosessloven § 294 skal realisere utgangspunktet om å kun straffe de som kan klandres for det de har gjort. Bestemmelsen skal sikre et materielt riktig resultat, og er på denne måten et viktig straffeprosessuelt utgangspunkt for sakkyndighet innenfor strafferettslig utilregnelighet.

Videre danner strpl. § 165 og § 165 a viktige utgangspunkt for når det skal oppnevnes sakkyndige og hvem som kan arbeide som sakkyndige. Strpl. § 165 først ledd sier at «dersom retten finner det nødvendig for avgjørelsen av saken, kan den beslutte at siktede skal underkastes rettspsykiatrisk undersøkelse ved oppnevnte sakkyndige». Straffeprosesslovens kapittel 11 og 13 har omfattende regler om sakkyndighet og rettspsykiatriske undersøkelser.

Sakkyndigbeviset vil være svært sentralt for å opplyse domstolen etter strpl. § 294 og domstolens vurdering av om tiltalte er strafferettslig tilregnelig eller ikke. Når det gjelder de bevisvurderingene som gjøres av den sakkyndige og domstolen i spørsmålet om

utilregnelighet, skjer dette fra forskjellige innfallsvinkler av de to aktørene. For det første, vurderes spørsmålet om tilregnelighet fra forskjellige utgangspunkt. Mens den sakkyndige skal vurdere om gjerningspersonen var utilregnelig, skal retten vurdere om gjerningspersonen var tilregnelig som et vilkår for straff.³³ Her er det også sentralt at vurderingstemaet er ulikt. Retten skal vurdere om de rettslige vilkårene er oppfylt, mens den sakkyndige skal vurdere medisinske kriterier i forhold til utilregnelighet.³⁴ Den sakkyndige og retten har derfor ulike bevistema, samtidig som de vurderer spørsmålet fra forskjellige hold. Dette har videre sammenheng med at de to aktørene har ulike beviskrav for sin konklusjon om tilregnelighet. Den sakkyndige må ikke forholde seg til et rettslig beviskrav, men fastsetter konklusjonen sin etter faglige standarder. De forholder seg ikke til et fastsatt beviskrav, men vurderer dette etter et klinisk faglig skjønn. Det er derfor ikke enkelt å si noe om beviskravet for å sette en diagnose.³⁵ Samtidig må domstolen forholde seg til det rettslige beviskravet når de vurderer om gjerningspersonen er tilregnelig. Beviskravet for utilregnelighet er av Høyesterett i Rt. 1979 s. 143 og Rt. 2003 s. 23 anslått å være noe høyere enn sannsynlighetsovervekt. Samtidig er ikke beviskravet like strengt som for øvrige vilkår for straff, som krever at det må være bevist utover enhver rimelig tvil at tiltalte har begått handlingen.³⁶ Det ble også klargjort i NOU 2014:10 og fulgt opp i Prop. 154 L (2016-2017) hvor skillet mellom faktisk og rettslig tvil skulle gå, og dermed når det rettslige beviskravet kommer til anvendelse.³⁷

2.3.3 Kompetansekrav

Hvilken kompetanse de sakkyndige må ha, er ikke fokus i denne oppgaven. Samtidig innebærer lovendringen 1. oktober 2020 også endringer i forhold til de sakkyndiges kompetanse, noe som er viktig i forhold til sakkyndigbeviset sin kvalitet. For at de sakkyndige skal kunne opplyse retten på en god måte i tråd med strpl. § 294, er det viktig at det stilles krav til de sakkyndiges kompetanse.

Tilregnelighetsutvalget viser i NOU 2014:10 at strpl. § 165 ikke regulerte hvem som hadde faglig kompetanse til å foreta en rettspsykiatrisk undersøkelse, men at bestemmelsen

³³ Jerkø (2016) s. 295. Annerledes for sakkyndige etter lovendringen, se kapittel 6.

³⁴ Jerkø (2016) s. 296.

³⁵ Jerkø (2016) s. 296.

³⁶ Beviskravet for utilregnelighet ble foreslått hevet i NOU 2014:10, men ble ikke fulgt opp i Prop. 154 L (2016-2017). Se kapittel 5 og 6.

³⁷ Se kapittel 5 og 6.

forutsatte at en hadde utdanning innen medisin med spesialisering innenfor psykiatri.³⁸ Den nå opphevede forskriften av 4. mars 1988 nr. 187 viste at de sakkyndige som tjenestegjorde i rettsmedisinske spørsmål måtte være leger eller psykologer. Det ble ved lovendringen 1. oktober 2020 gjort enkelte endringer i straffeprosessloven, samtidig som det ble innført en ny forskrift om rettspsykiatriske undersøkelser og sakkyndige.³⁹ Formålet med endringene er å øke den sakkyndiges kompetanse, slik at sakkyndigbeviset skal få mer kvalitet og for å sikre at retten blir godt nok opplyst når de vurderer spørsmålet om strafferettslig tilregnelighet.

Av endringene i straffeprosessloven er særlig strpl. § 165 a viktig. Bestemmelsens første ledd viser at utgangspunktet er et krav om to sakkyndige, der minst en må være godkjent spesialist og arbeide klinisk. Forskriften om rettspsykiatriske undersøkelser og sakkyndige er gitt med hjemmel i strpl. § 142 a, § 146 og § 165 a. Etter forskriftens § 1 gjelder den rettspsykiatriske undersøkelse etter strpl. § 165 første og annet ledd og sakkyndige som foretar disse undersøkelsene. Forskriften gir i § 2 ytterligere krav til den sakkyndiges kompetanse ved at den sakkyndige må være lege eller psykolog jf. første ledd. Andre ledd viser at minst en må være godkjent spesialist på fagområdet relevant for den psykiatriske undersøkelsen, og at minst en må arbeide klinisk. Etter § 7 vil § 2 andre ledd andre setning, først tre i kraft i januar 2023. Ellers gir forskriften krav til den sakkyndiges egenerklæring i § 4, mandat i § 5 og rettspsykiatrisk erklæring i § 6. Forskriften gir også hjemmel til nasjonal enhet for rettspsykiatrisk sakkyndighet (NERS) i § 3.⁴⁰

2.4 Oppsummerende om styrende hensyn

Dette kapittelet har fremhevet forskjellige utgangspunkter og hensyn som er viktige når vi skal vurdere sakkyndigrollen i spørsmålet om strafferettslig utilregnelighet. Grunnloven § 96 og maktfordelingsprinsippet setter viktige rammer for hva den sakkyndige kan vurdere og konkludere på. Samtidig er den sakkyndiges kompetanse, og sakkyndigbeviset viktige for at retten skal bli godt nok opplyst til å vurdere om gjerningspersonen var tilregnelig eller ikke. Her er dette med kommunikasjon mellom aktørene sentralt. Dette skal igjen sikre begrunnelsen bak strafferetten, nemlig at de som kan klandres for det de gjorde, blir straffet. Videre er rettssikkerhetshensyn som forutberegnelighet og likhet viktige når vi vurderer

³⁸ NOU 2014:10 s. 219.

³⁹ Se forskrift 30. september 2020 nr. 1921 «forskrift om rettspsykiatriske undersøkelser og sakkyndige».

⁴⁰ Se <https://www.ners.no/om-ners/>.

sakkyndigrollen og ansvarsfordelingen mellom retten og den sakkyndige. Disse utgangspunktene er viktige å ha i bakhodet når vi videre skal se på lovendringen som skjedde 1. oktober 2020, og se på hvordan de tre ulike regelutformingene påvirker sakkyndigrollen. Før det redegjøres mer konkret for sakkyndigrollen etter tidligere, foreslåtte og gjeldende regulering, skal det tas et steg tilbake til hvordan sakkyndigrollen har vært historisk sett i kapittel 3.

3 Sakkyndigrollen i et historisk perspektiv

De siste 100 årene har strafferettslig utilregnelighet i norsk rett vært nært koblet til medisinske begreper om psykisk sykdom ved at utilregnelighetsreglene har vært utformet etter et medisinsk prinsipp.⁴¹ Dette har gjort at psykiatrien og de sakkyndige har spilt en stor rolle i domstolenes håndtering av spørsmålet om gjerningspersonen er tilregnelig eller ikke.⁴² Spørsmålene om utilregnelighet er imidlertid svært mye eldre enn selve rettspsykiatrien. Ordningen vi har i dag med rettsoppnevnte psykiatriske sakkyndige kan spores tilbake til straffeprosessloven av 1887.⁴³ Sakkyndighet innenfor rettsmedisin generelt kan spores helt tilbake til Moseloven og keiser Justitians sin Corpus Juris Civilis.⁴⁴ Rettspsykiatrien er derfor en vesentlig yngre disiplin enn det rettsmedisin i sin alminnelighet er. Historien om rettspsykiatrien har vært forklart som en kamp mellom to profesjoner, mellom legene og juristene.⁴⁵ Særlig etter 1997 når vilkåret «psykotisk» ble innført i straffeloven 1902, har innflytelsen til psykiatrien i jussen vært særlig sterk.⁴⁶ Denne profesjonskampen er et viktig bakteppe for denne masteroppgaven. Profesjonskampen viser seg nemlig også i endringen av sakkyndigrollen som følge av lovendringen i oktober 2020.⁴⁷

Ettersom rettspsykiatrien er en relativt ny disiplin, men sakkyndighetsinstituttet og spørsmålene om strafferettslig tilregnelighet er eldre, er det relevant å se på hvordan rollen til sakkyndige var før sakkyndighet om tilregnelighet ble koblet til rettspsykiatri. Til og med fra før det ble etablert et generelt utilregnelighetsprinsipp som vilkår for straff, finnes det rettspraksis som viser hvilken rolle sakkyndige har hatt opp gjennom historien. Her er det sentralt at selv om det ikke tidligere var etablert et generelt utilregnelighetsprinsipp som vilkår for straff, viser norrøn rett og kirkeretten at en hadde ulike utilregnelighetsbestemmelser for enkelte handlinger.⁴⁸ De danske unionskongene på 1600-tallet videreførte i stor grad dette i lovsamlingene de utga ved Christian IVs Norske lov og Christian Vs Norske lov.⁴⁹ Ved inngangen til 1800-tallet ble det ved naturretten utformet et mer generelt utilregnelighetsprinsipp ved at «avsindighet» alltid skulle oppheve

⁴¹ Skålevåg (2016) s. 8.

⁴² Skålevåg (2016) s. 8.

⁴³ Gran (2014) s. 215.

⁴⁴ Gran (2014) s. 214.

⁴⁵ Skålevåg (2016) s. 10.

⁴⁶ Gröning (2021) s. 192.

⁴⁷ Se kapittel 6.

⁴⁸ Skålevåg (2016) s. 20.

⁴⁹ Skålevåg (2016) s. 20.

tilregneligheten.⁵⁰ I årene fra 1814 og til Norge fikk egen straffelov i 1842, utviklet den medisinske kunnskapen seg, og læren om en egen sinn sykemedisin tok plass.⁵¹ Kriminalloven fra 1842 hadde en generell utilregnelighetsregel og få år senere kom Sinnsykeloven i 1848.⁵² Etter 1848 som følge av Sinnsykeloven, ble norsk sinn sykemedisin bygget ut.⁵³ Fra denne tiden og frem til nyere tid har leger spesialisert innenfor psykiatri hatt stor betydning i vurderingen av strafferettslig utilregnelighet fordi de har måtte gjøre medisinske vurderinger for å avgjøre spørsmålet.

To dommer fra eldre tid viser hvordan sakkyndigrollen kunne være før det ble etablert et generelt utilregnelighetsprinsipp, og før legene fikk en dominerende rolle som sakkyndige. Hvem de sakkyndige har vært, og hvordan reglene om strafferettslig utilregnelighet har vært regulert, har klart hatt stor betydning for hvilke vurderinger de sakkyndige har gjort. Den eldste dommen vi har i norsk rett om strafferettslig utilregnelighet er fra 1324 og gjaldt en sak om Ragnhild Tregagås fra Fusa. Hun var anklaget for å ha brukt magi til å ødelegge ekteskapet til fetteren sin Baard. Etter rettsaken ble det imidlertid hevdet at Ragnhild led av «månesyke» da hun utførte handlingene. Det var troverdige folk som kjente Ragnhild som hevdet dette. Biskopen var dømmende myndighet, og han godtok diagnosen. Ragnhild slapp derfor straff, men måtte heller gjøre botsøvelser.⁵⁴ I saken var det verken leger eller andre eksperter som vurderte Ragnhild til å lide av sykdom, men vanlige folk som kjente henne. Dette er en helt annen form for sakkyndighet enn den vi kjenner fra dagens samfunn der det er leger og psykologer som bistår retten. På denne tiden var det ikke utformet et generelt utilregnelighetsprinsipp, og de sakkyndige vurderingene var ikke medisinske. Tiltalte ble heller vurdert på bakgrunn av et mellom-menneskelig kulturelt grunnlag som for eksempel om det forelå et tilfelle av galskap.

En annen sak er dommen mot Mari Gullichsdatter fra Ringebu som foran en forsamling bønder i 1664 blant annet benektet Guds eksistens. Sorenskriveren spurte de som møtte på tinget om de kunne vitne på at Mari hadde vært «galen, rasende eller sandseløs og forrycht». Da ingen kunne vitne på dette, søkte sorenskriveren råd hos lagmannen. Han søkte igjen råd hos de høyeste autoriteter ved både geistlige og verdslige som mente at Mari led av

⁵⁰ Skålevåg (2016) s. 28.

⁵¹ Skålevåg (2016) s. 34-35.

⁵² Skålevåg (2016) s. 60.

⁵³ Skålevåg (2016) s. 70.

⁵⁴ Skålevåg (2016) s. 7.

«melancholia og Fantasia». Lagmannen lyttet til dette og anbefalte sorenskriveren at Mari ikke skulle straffes, men tas i forvaring av slektningene sine.⁵⁵ I motsatt til saken om Ragnhild fra Fusa, var det her råd fra kyndige mennesker, ikke mennesker som kjente gjerningspersonen som ble brukt i vurderingsspørsmålet. Dommen viser også at de sakkyndige vurderingene ikke var medisinske, men handlet mer om mellom-menneskelig oppførsel som i dommen ovenfor.

Historien viser at sakkyndige lenge har blitt brukt i spørsmålet om strafferettslig utilregnelighet. Videre viser historien at hvem disse sakkyndige har vært, hva de har vurdert og rollen de har hatt, har endret seg i tråd med hvordan utilregnelighetsreglene har blitt utformet og med oppfattelsen av utilregnelighet. Både rettsvitenskapen og legevitenskapen har blitt profesjonalisert. Resultatet av dette er at den sakkyndiges rolle og hvem disse har vært, har gått fra å være vanlige eller kyndige mennesker i bygda, til spesialiserte psykologer og leger. I tråd med dette har utilregnelighetsreglene gått fra å være enkelte bestemmelser om utilregnelighet for enkelte handlinger, til å bli en forutsetning for straffansvar generelt. Utviklingen mellom rettsvitenskapen og medisinen har på denne måten gått hånd i hånd, og gjort at sakkyndige har fått den dominerende og spesialiserte rollen de har i dag. Når reglene har blitt utformet etter et medisinsk prinsipp som knytter utilregnelighet tett til sykdom hos tiltalte, har dette naturlig nok gjort at det er leger og psykologer som har blitt de sakkyndige og at de foretar medisinske vurderinger for å si noe om tilregnelighetsspørsmålet. Det er derfor en klar sammenheng mellom hva de sakkyndige vurderer, hvem de er og hvordan utilregnelighet er forstått og regulert. Lovendringen 1. oktober 2020 innebærer at strl. § 20 bytter ut det medisinske kriteriet «psykotisk» med termen «sterk avvikende sinnstilstand».⁵⁶ Det blir derfor interessant å undersøke hvilken rolle de sakkyndige får og hva de vil vurdere etter lovendringen, ettersom den nye ordlyden tilsynelatende ikke binder utilregnelighetsvurderingene like tett til medisinske vurderinger. Først skal det imidlertid redegjøres for hva som var gjeldende rett før lovendringen 1. oktober 2020.

⁵⁵ Skålevåg (2016) s. 12-14.

⁵⁶ Se kapittel 6.

4 Sakkyndighet etter strl. § 20 før lovendringen 1. Oktober 2020

4.1 Den tidligere regelen i strl. § 20

Straffeloven 2005 sin utilregnelighetsregel var regulert i § 20 med overskriften «tilregnelighet». Bestemmelsen lød slik: «For å kunne straffes må lovbryteren være tilregnelig på handlingstidspunktet ...». Videre viste bestemmelsen fire alternativer for når en ikke ville være tilregnelig. Bestemmelsen avgrenset derfor tilregnelighet negativt. De fire alternativene var «under 15 år» jf. bokstav a, «psykotisk» jf. bokstav b, «psykisk utviklingshemmet i høy grad» jf. bokstav c eller «har en sterk bevissthetsforstyrrelse» jf. bokstav d. Her ser vi at lovgiver i tråd med den medisinske modellen valgte å knytte utilregnelighet kun til tilstandsvilkår om alder, sykdom eller forhold rundt gjerningspersonens bevissthet.

Særlig vilkåret for utilregnelighet ved psykisk sykdom i bokstav b, «psykotisk», hadde klare medisinske referanser. Til tross for dette, viser vilkåret «psykotisk» til det strafferettslige psykosevilkåret, som skiller seg fra det medisinske psykosebegrepet. I strafferetten brukes begrepet for å presisere alvorlighetsgraden av symptomer, men medisinsk viser begrepet til en samling tilstander som har til felles at de i sitt forløp kan vise grad av visse symptomer.⁵⁷ Det er derfor ikke alle tilstander som vil være en psykose i medisinsk forstand, som vil innebære at lovens vilkår for «psykotisk» er oppfylt. Dette betyr at det rettslige psykosevilkåret er mer snevert enn det medisinske psykosebegrepet.⁵⁸ For å være «psykotisk» i strafferettslig forstand må gjerningspersonen ha utvist en viss symptomtyngde på handlingstidspunktet og være ute av stand til å vurdere sitt forhold til omverden.⁵⁹ Noen betegner dette som at gjerningspersonen må være «aktiv psykotisk».⁶⁰ Dette innebærer at det kun er de symptomtunge psykosetilstandene som vil være tilstrekkelige alvorlige for å oppfylle vilkåret «psykotisk» i tidligere strl. § 20.

Forarbeidene til straffeloven 2005 er imidlertid flere steder uklare på skillet mellom medisin og juss når det gjelder vilkåret «psykotisk». Selv om dette ikke direkte har noe å si for

⁵⁷ Aarli mfl. (2015) s. 647.

⁵⁸ Aarli mfl. (2015) s. 647.

⁵⁹ Se mer i NOU 2014:10 s. 47-48.

⁶⁰ Rosenqvist og Rasmussen (2004) s. 59-60, NOU 1990:5 s. 50-51 og NOU 2014:10 s. 49-50.

sakkyndigrollen, vil det indirekte si noe om rollefordelingen mellom domstolen og den sakkyndige ettersom det uklare skillet gjør det lettere for den sakkyndige å konkludere på rettslige vilkår. I Ot.prp.nr.90 (2003-2004) på side 217 fremkommer det at «psykose i strafferettslig forstand er de tilstander som psykiatrien til enhver tid regner som psykose». Her viser forarbeidene at hva som ligger i «psykotisk» er det psykiatrien som bestemmer. Samtidig viser forarbeidene at det er et strafferettslig vilkår. Lenger ned på samme side står det at begrepet «psykose» er «vanskelig å definere i strafferettslig forstand. Kommisjonen er likevel av den oppfatning at den rettspsykiatriske tradisjon er nokså klar på dette ...». Forarbeidene illustrerer her at ikke engang departementet har helt kontroll på skillet mellom det medisinske psykosebegrepet og det strafferettslige psykosevilkåret.⁶¹

Ordlyden og forarbeidene til tidligere strl. § 20 viser at det at utilregnelighet var knyttet klart til medisinske kriterier uten et bevisst skille mellom det medisinske og rettslige psykosebegrepet, gjorde innholdet i bestemmelsen uklart. Denne uklarheten har gjort at rollefordelingen mellom domstolen og den sakkyndige har blitt uklar. Dette har påvirket hvilken rolle de sakkyndige har fått, hva de har vurdert, hvordan de har konkludert og forholdt seg til rettens konklusjoner.

4.2 Sakkyndigrollen

4.2.1 De sakkyndiges oppgave og mandat

Når det gjelder spørsmålet om hva den sakkyndige faktisk vurderte, vil dette være avhengig av mandatet fra retten.⁶² Hva de sakkyndige faktisk vurderte og konkluderte på etter tidligere strl. § 20, vises klart fra gjeldende praksis, og av standardmandatet og veilederen for vurderingen av strafferettslig utilregnelighet utformet av DRK.

Oppgaven til de sakkyndige i spørsmålet om strafferettslig utilregnelighet før lovendringen, var å vurdere tiltalte klinisk etter ICD-10 manualen, og deretter vurdere om tiltalte var utilregnelig etter et av alternativene i strl. § 20 bokstav b-d. Etter det tidligere standardmandatet og veilederen fra DRK for vurderingen av tilregnelighet skulle den

⁶¹ Dette er også kommentert i NOU 2014:10 s. 50.

⁶² Se <https://www.psykologforeningen.no/publikum/informasjonsvideoer/videoer-om-sakkyndighet/hva-er-rettssakkyndighet> lest: 24.02.20.

sakkyndige vurdere tiltalte medisinsk, men også konkludere på rettslige vilkår i strl. § 20.⁶³ Under punkt A nr.1 i standardmandatet blir den sakkyndige bedt om å vurdere «om observanden på tiden for de påklagede handlinger, kan antas å ha vært» enten «psykotisk», «psykisk utviklingshemmet i høy grad» eller hatt en «sterk bevissthetsforstyrrelse» jf. strl. § 20 første ledd bokstav b, c eller d. DRK sin veileder for vurderingen av tilregnelighet sier at de sakkyndige skal vurdere hele livsløpet og atferden til observanden, og se om han eller hun oppfyller noen av vilkårene i strl. § 20 første ledd bokstav b, c eller d. Det at de sakkyndige både vurderer og konkluderer på lovens vilkår direkte, vises flere steder i veiledningen til DRK. Blant annet fremkommer det under «om konklusjonen» at de «sakkyndige skal avslutte erklæringen med et eget konklusjonskapittel med en punktvis besvarelse av mandatets juridiske begreper».

Forarbeidene til straffeloven 2005 sier ikke noe spesielt om hva den sakkyndige skal vurdere og konkludere på når det gjelder strafferettslig tilregnelighet. Ot.prp. nr. 87 (1993-1994) som viser til gamle straffelov 1902 § 44 sier imidlertid på side 114 at «for at psykiatere kan konkludere med at det foreligger en tilstand som nevnt i § 44, må tilstanden eller sykdommen påvises». Her sier departementet direkte at de sakkyndige skal konkludere på vilkårene i § 44 og dermed utilregnelighetsspørsmålet. At sakkyndige i praksis vurderte tiltalte medisinsk, men konkluderte på lovens vilkår, er også anerkjent som et klart problem i juridisk litteratur.⁶⁴

4.2.2 Eksempler på rollefordelingen fra praksis

For å se nærmere på sakkyndigrollen, hvilke vurderinger den sakkyndige gjorde og hvordan de forholdt seg til rettens vurderinger, skal dette punktet se nærmere på rettspraksis. Først trekkes frem en dom som viser hva som har vært hovedregelen på hva de sakkyndige har vurdert og hvordan forholdet til rettens vurderinger har vært. Deretter trekkes frem en dom som viser hvordan retten i enkelte tilfeller foretar en mer selvstendig vurdering av utilregnelighetsspørsmålet. Disse dommene skal illustrere hva som har vært gjeldende rett når det gjelder de sakkyndiges oppgave og rolle i vurderingen av strafferettslig utilregnelighet etter tidligere strl. § 20.

⁶³ Se standardmandat og veileder fra DRK i den psykiatriske gruppes nyhetsbrev 22.

⁶⁴ Se blant annet Hauge (2012) s. 459, Husabø, Jacobsen, Gröning (2019) s. 491 og Gröning, Haukvik, Melle (2019) s. 31.

HR-2017-290-A gjaldt straff for overlagt drap begått av en jente som var 15 år på handlingstidspunktet. For Høyesterett var spørsmålet om det skulle brukes forvaringsstraff for så unge lovbrøyttere. Spørsmålet om jentas tilregnelighet sto ikke sentralt for Høyesterett, da både tingretten og lagmannsretten hadde konkludert med at hun var tilregnelig. Det er derfor relevant å se på hvordan tingretten vurderte dette. I TAHER-2015-13241 under punkt 4 i dommen vurderes jentas tilregnelighet. Her viser tingretten at ved innholdet i vilkåret «psykotisk» tas det utgangspunkt i hva psykiatrien til enhver tid regner som psykotisk. Retten viser også at det ikke er full identitet mellom det rettslige og det medisinske psykosebegrepet fordi det rettslige vilkåret er mindre vidtrekkende. De sakkyndige vurderer deretter tiltalte med henblikk på de differensialdiagnostiske hovedområdene ved psykose, utviklingsforstyrrelse og personlighetsforstyrrelse. Resultatet blir at tiltalte hadde en alvorlig personlighetsforstyrrelse på observasjonstidspunktet og på gjerningstidspunktet, men at hun ikke hadde en psykose eller en utviklingsforstyrrelse. De sakkyndige kommer til at jenta ikke er «psykotisk» og dermed tilregnelig. Retten sier videre at «retten må konkludere med at tiltalte på gjerningstidspunktet ikke var psykotisk etter straffeloven § 44». Her ser vi hvordan retten legger de sakkyndiges erklæring til grunn, uten å vurdere det selvstendig.

Sett i lys av at saken gjelder en akkurat fylt 15 år gammel jente som er tiltalt for drap med forvaring som straffereaksjon, får de sakkyndige her utrolig stor betydning i skyldspørsmålet i en alvorlig sak.⁶⁵ Dommen viser også hvordan domstolen anerkjenner at det er et skille mellom det medisinske og rettslige psykosevilkåret, men velger å overse dette og legge den sakkyndige erklæringen til grunn uten å si noe særlig om innholdet i det rettslige vilkåret «psykotisk» jf. strl. § 20 bokstav b. Dette fører til at den sakkyndige vurderer tiltalte medisinsk, men konkluderer både medisinsk og på lovens vilkår i strl. § 20.

Dette er bare en av mange underrettsdommer der retten følger den sakkyndiges konklusjon uten en selvstendig vurdering av utilregnelighetsspørsmålet. Det finnes masse praksis fra underrettene som kunne vært trukket frem på at retten følger sakkyndige vurderinger og fyller rettslige vurderinger med kliniske og diagnostiske analyser.⁶⁶ Overnevnte avgjørelse viser, tross liten rettskildemessig vekt, hva praksisen har vært ved tidligere strl. § 20. Når en leser en slik avgjørelse, er det ofte vanskelig å se hvordan retten har kommet fra de kliniske og

⁶⁵ Se Grønning, Ottesen og Øverland (2021) for mer om utilregnelighetsvurderinger av barn mellom 15 og 18 år.

⁶⁶ Grønning, Haukvik, Melle (2019) s. 37 som baserer dette på en analyse av alle publiserte avgjørelser på lovdata.no mellom 1.1.2013 og 1.11.2018.

medisinske vurderingene, til en konklusjon på det rettslige vilkåret «psykotisk».⁶⁷

Rettspraksisen viser at den sakkyndige hadde en betydelig rolle etter gamle strl. § 20 ved at de konkluderte på vilkårene i strl. § 20, og at retten som regel fulgte denne konklusjonen.

I enkelte dommer foretar retten en egen vurdering av om tiltale er tilregnelig. Et eksempel på at domstolen har gjort dette, er 22 juli-saken. I denne saken var det to sett med sakkyndige som vurderte om Breivik var tilregnelig eller ikke. Det første settet med sakkyndige konkluderte med at Breivik var «psykotisk» og utilregnelig. Det andre settet med sakkyndige konkluderte imidlertid med at Breivik ikke var «psykotisk» og tilregnelig. I RG-2012-1153 vurderer tingretten om Breivik var tilregnelig eller ikke i kapittel 6. I kapittel 6.2 sier retten at «når de rettsoppnevnte sakkyndige konkluderer forskjellig, må retten gå inn i premissene i de rettspsykiatriske erklæringene og vurdere disse opp mot de sakkyndiges muntlige forklaringer og den øvrige bevisførsel under hovedforhandlingen ...». Videre gjør tingretten en egen vurdering av om tiltalte er tilregnelig med utgangspunkt i de sakkyndiges erklæring. Tingretten vurderer først om tiltalte oppfylte kriteriene for paranoid schizofreni og deretter om han oppfylte vilkårene for paranoid psykose. Dette vurderte retten etter ICD-10 manualen og kriteriene for de ulike symptomgruppene. Retten går helt konkret inn i de sakkyndiges vurderinger og ser dette i sammenheng med hvordan ICD-10 manualen beskriver de ulike symptomene. Dommen utgjør på denne måten et unntak fra det som var hovedregelen ved gjeldende rett på dette tidspunktet ved at retten bare la de sakkyndige erklæringene til grunn uten en selvstendig vurdering.

Til tross for at tingretten foretar en egen vurdering av Breivik sin tilregnelighet, må det understrekes at rettens vurdering bærer veldig medisinsk preg ved at de tar utgangspunkt i ICD-10 manualen for hva som vil utgjøre en psykose i medisinsk forstand. Retten klargjør ikke det nærmere innholdet i, eller terskelen for det strafferettslige psykosevilkåret. Poenget her er at til og med i de få tilfellene der retten selv vurderer tilregnelighetsspørsmålet uten å bare legge en sakkyndig erklæring til grunn, ender utilregnelighetsvurderingen med å bære preg av en medisinsk vurdering. Det kan derfor spørres om retten har blitt de sakkyndige eller om de sakkyndige har blitt jurister?

Oslo tingrettsdom fra 22 juli-saken, viser at retten gjør samme vurdering som de sakkyndige, og at de ikke egentlig vet hva som ligger i strl. § 20 bokstav b og vilkåret «psykotisk». Når en

⁶⁷ Gröning, Haukvik, Melle (2019) s. 38.

ser på de to dommene ovenfor samlet, viser dette at gjeldende praksis ved tidligere strl. § 20 var at det kun ble gjort en vurdering av det medisinske psykosebegrepet. Uavhengig av om domstolen gjorde en egen vurdering eller la de sakkyndige erklæringene til grunn, ble det ikke foretatt en helt selvstendig rettslig vurdering av det strafferettslige psykosebegrepet. Dette er problematisk i forhold til lovgivers vilje ved at lovgiver i strl. § 20 ikke har ment at «psykotisk» skal ha samme innhold medisinsk og rettslig.

4.2.3 Oppsummering og analyse av sakkyndigrollens sammenheng med regelutformingen

Rettskildene er klare på rettstilstanden før lovendringen. De sakkyndige vurderte gjerningspersonen medisinsk etter ICD-10 manualen, men konkluderte også på rettslige vilkår i strl. § 20. Videre godtok retten der de sakkyndige var enige eller klare i sin konklusjon ofte det de sakkyndige kom frem til, og la dette til grunn når de selv konkluderte på spørsmålet. I de få tilfellene der retten foretok en egen vurdering av strl. § 20, gjorde de i liten grad nærmere rede for den *juridiske* terskelen for utilregnelighet.

En stor del av grunnen for at de sakkyndige fikk en betydelig rolle ved vurderingen av strafferettslig utilregnelighet etter tidligere strl. § 20, handler om hvordan utilregnelighet var regulert i loven. Det er ikke tvil om at regler som bygger på det medisinske prinsippet i større grad flytter rettslige vurderinger inn i den medisinske eller diagnostiske sfæren.⁶⁸ Vilkåret «psykotisk» i straffeloven er et rettslig vilkår, men bygger på medisinske kriterier. På denne måten kan skillet mellom juss og medisin lettere viskes ut.

Her kommer de konstitusjonelle aspektene knyttet til Grl. § 96 inn.⁶⁹ Når sakkyndige konkluderer på rettslige vilkår, får de stor makt i skyldspørsmålet, og vil i realiteten overta domstolens dømmende oppgave. Regelutformingen i tidligere strl. § 20 som knyttet medisin og juss tett sammen, la derfor opp til en sakkyndigrolle som var konstitusjonelt problematisk.

Tidligere strl. § 20 og vilkåret «psykotisk» la også til rette for kommunikasjonsproblemer mellom retten og den sakkyndige ved at «psykotisk» hadde ulik betydning medisinsk og rettslig.⁷⁰ Når det samme ordet har ulik betydning for den sakkyndige og dommeren, blir det

⁶⁸ Gröning (2015) s. 136.

⁶⁹ Se ovenfor i punkt 2.3.1.

⁷⁰ Se ovenfor i punkt 2.2.4.

lettere for at en misforstår hverandre og ikke får opplyst saken fullstendig. Ved tidligere strl. § 20 ble denne formen for kommunikasjonsproblem løst ved at retten i realiteten kun forholdt seg til det medisinske psykosebegrepet, og ikke sa noe særlig om hva som lå i det rettslige vilkåret «psykotisk». Samtidig var det heller ingen grense for hvor langt den sakkyndige kunne gå i å opplyse saken, noe som gjorde at retten fikk opplyst om hele vurderingstemaet. Det at de sakkyndige og retten i realiteten kun forholdt seg til det medisinske psykosebegrepet og at de sakkyndige fikk opplyse saken uten å bli sterkt avgrenset, gjorde at det ikke oppsto de store oversettelses- og kommunikasjonsproblemene.⁷¹

Regelutformingen la altså til rette for at de sakkyndige fikk stort rom til å opplyse saken. Sakkyndigbeviset er viktig, og hensyn til best mulig saksopplysning jf. strpl. § 294 tilsier at de sakkyndige bør spille en stor rolle i vurderingsspørsmålet. Når regelen var formulert slik at det var lett for de sakkyndige å få en større rolle ved vilkåret «psykotisk», fikk de sakkyndige derfor opplyst saken i stor grad.

Selv om den medisinske modellen og vilkåret «psykotisk» i tidligere strl. § 20 første ledd bokstav b viser direkte til et angitt vilkår, fremmet ikke nødvendigvis regelutformingen likhet og forutberegnelighet i så stor grad som en skulle tro.⁷² Sakkyndige kan tolke tegn og symptomer ulikt. Psykiatriske diagnoser knyttes til komplekse tilstander og omfatter vanskelige vurderinger. Det vil ofte mangle klare svar på om en person er psykotiske eller ikke, og sakkyndige kan derfor svare veldig ulikt på dette spørsmålet.⁷³ Det er derfor ikke bare det rettslige innholdet i «psykotisk» som er uklart, men også rettsmedisinsk praksis har problemer med vaghet knyttet til hva det vil si å være psykotisk i medisinsk forstand.⁷⁴ Når de sakkyndige fikk stor betydning i vurderingen av strl. § 20 og vilkåret «psykotisk» før lovendringen og retten la denne konklusjonen til grunn, kunne dette derfor føre til rettsulikhet og mindre forutberegnelighet.

Den rent medisinske regelmodellen ved tidligere strl. § 20 knyttet juss og medisin tett sammen. Ved at «psykotisk» viser til et rettslig vilkår som bygger på medisinske kriterier, har de sakkyndige hatt en betydelig rolle i utilregnelighetsspørsmålet ved psykisk sykdom. Dette viser hvordan utformingen av reglene, kan legge til rette for en bestemt type

⁷¹ Se helt annerledes ved nye strl. § 20 nedenfor i punkt 6.2.2.

⁷² Se om dette ovenfor i punkt 2.2.5.

⁷³ Gröning (2015) s. 136-137 og 22 juli-saken nevnt i punkt 4.2.2.

⁷⁴ Gröning, Haukvik, Melle (2019) s. 46.

sakkyndigbistand. De sakkyndiges betydelige innflytelse i spørsmålet om strafferettslig tilregnelighet ved tidligere strl. § 20, var mye av grunnen for at det ble opprettet et utvalg for å se på sakkyndighetens rolle i strafferettspleien.

5 Sakkyndigrollen etter Tilregnelighetsutvalgets forslag

5.1 Den foreslåtte utilregnelighetsregelen

Utilregnelighetsreglene og de sakkyndige ble utsatt for sterk kritikk under og etter 22 juli-saken.⁷⁵ Regjeringen oppnevnte derfor Tilregnelighetsutvalget i januar 2013. De hadde mandat til å vurdere utilregnelighetsreglene, den psykiatriske sakkyndighetens rolle i strafferettspleien og de strafferettslige særreksjonene. Den 28. oktober 2014 avga utvalget sin innstilling ved NOU 2014:10 kalt «Skyldevne, sakkyndighet og samfunnsvern».

Tilregnelighetsutvalget valgte å videreføre den medisinske modellen i en noe modifisert form og samtidig gjøre skillet mellom juss og medisin mer tydelig. I NOU 2014:10 viser utvalget at de ville beholde vilkåret «psykotisk», men ville også at tilstander som «må likestilles» med psykose skulle omfattes.⁷⁶ Utvalget mente dette vil fremme skillet mellom juss og medisin tydeligere. Selv om utvalget ville beholde den medisinske modellen ved utforming av utilregnelighetsregelen, så skulle de sakkyndige kun undersøke gjerningspersonens sinnstilstand, ikke konkludere på lovens vilkår.⁷⁷

Utvalget foreslo også å klargjøre at beviskravet for spørsmålet om tilregnelighet er like høyt som øvrige ansvarsvilkår.⁷⁸ Det ble også klargjort hvor skillet mellom faktisk og rettslig tvil ved spørsmålet om utilregnelighet skulle gå.⁷⁹

5.2 Sakkyndigrollen

5.2.1 De sakkyndiges oppgave og mandat

Utvalget viste tydelig hva de mente sakkyndige skulle vurdere ved spørsmålet om strafferettslig tilregnelighet. Tilregnelighetsutvalget mente at sakkyndige kun skulle være

⁷⁵ Se ovenfor i punkt 1.2.

⁷⁶ NOU 2014:10 s. 23-24.

⁷⁷ NOU 2014:10 s. 26-27 og nedenfor i punkt 5.2.

⁷⁸ NOU 2014:10 s. 24-25.

⁷⁹ NOU 2014:10 s. 25.

leverandør av fagkunnskap som domstolen skulle vurdere den rettslige betydningen av.⁸⁰ De ville hindre at sakkyndige beveget seg over i rettslige felt. Et hovedpoeng for utvalget var som de skriver at det «bør trekkes et klarere skille mellom medisinske og rettslige spørsmål enn det som gjøres i dag».⁸¹ Etter utvalgets mening skulle den sakkyndiges rolle ved avgjørelsen av tilregnelighetsspørsmålet ikke være noen annen enn det som gjelder ellers ved at den sakkyndige skal bruke sin fagkunnskap til å kaste lys over det faktum som domstolene får forelagt. Utvalget viste videre at sakkyndige verken skulle foreta rettslig subsumsjoner eller utpensle regelens rettslige innhold.⁸² Under «forslag til endringer» viser utvalget at de sakkyndige skal utrede siktedes sinnstilstand på medisinsk-faglig grunnlag som skal gi retten et grunnlag for bedømmelse av utilregnelighetsspørsmålet. Etter utvalgets mening, skulle ikke de sakkyndige konkludere på om siktedes sinnstilstand ble omfattet av lovens uttrykk.⁸³

5.2.2 Oppsummering og analyse av sakkyndigrollens sammenheng med utvalgets regelutforming

Selv om utvalget ville beholde vilkåret «psykotisk», var utvalget helt klar på at det skulle være et tydeligere skille mellom medisin og juss, og at de sakkyndige skulle få en klart mer begrenset rolle enn de hadde etter tidligere strl. § 20. De sakkyndige skulle kun vurdere tiltalte medisinsk, ikke konkludere på lovens vilkår.

Utvalgets regelutforming ville klart påvirket hvilken sakkyndigrolle som ville blitt realisert. I utvalgets forslag kunne det å beholde vilkåret «psykotisk» gjøre at bindingene mellom juss og psykologi ville blitt opprettholdt. Dette kunne gjort at det fortsatt var uklart når den sakkyndige vurderte og konkluderte på medisin eller rettslige vilkår. Samtidig ville utvalget at tilstander som «må likestilles» med psykoser skulle omfattes. Utvalget mente at ved å legge til en ordlyd som ikke knyttet seg direkte til medisinske begreper, ble det tydelig markert at retten skulle konkludere på spørsmålet.⁸⁴ Ettersom NOU 2014:10 var såpass klar på skillet mellom medisin og juss, ville kanskje de sakkyndige kunnet fått en mer avgrenset rolle, selv om vilkåret «psykotisk» ble beholdt.

⁸⁰ NOU 2014:10 s. 217.

⁸¹ NOU 2014:10 s. 217.

⁸² NOU 2014:10 s. 217-218.

⁸³ NOU 2014:10 s. 26-27.

⁸⁴ NOU 2014:10 s. 26.27.

Ved å ikke konkludere på rettslige vilkår, men kun vurdere tiltalte medisinsk, ville dette samsvart med Grl. § 96.⁸⁵ Det ville da vært domstolen som tok stilling til rettslige vilkår i strl. § 20 og skyldspørsmålet, ikke den sakkyndige.

Randi Rosenqvist sa i sitt høringssvar til Tilregnelighetsutvalget at «dersom sakkyndige ikke skal utrede hvorvidt sykdommen de beskriver fyller den rettslige standard til utilregnelighet er jeg bekymret for at domstolen vil føle seg ganske hjelpeløs».⁸⁶ Hun sa videre at hun ikke så bort fra at domstolen i realiteten vil spørre den sakkyndige om en utdypning og at dette vil gjøre at den sakkyndige gir muntlig veiledning i retten som ikke er kvalitetssikret på samme måte som en skiftelig erklæring ville blitt. Denne formen for kommunikasjonsproblemer handler ikke om terminologi, men om at de ulike profesjonene har ulike språk. Når den sakkyndige begrenses i hva de kan vurdere og konkludere på, må det være andre kilder som gir domstolen veiledning til å oversette og bruke det de sakkyndige sier i sine rettslige vurderinger av utilregnelighetsspørsmålet. Rosenqvist var redd for at mangelen på annen veiledning vil gjort at domstolen uansett ville ende opp med å spørre den sakkyndige om hjelp til å konkludere på de rettslige vilkårene i strl. § 20.

Begrunnelsen for at domstolen kunne ende opp med å spørre den sakkyndige mer, er ansvaret de har til å opplyse saken etter strpl. § 294 og hensynet til et materielt riktig resultat.⁸⁷

Dersom domstolen ikke forstår hva de sakkyndige sier, vil de ikke kunne fatte en avgjørelse basert på en fullt opplyst sak. Her vil domstolen stå ovenfor valget om å inkludere de sakkyndige mer enn Tilregnelighetsutvalget tilsiktet, noe som kan være problematisk i lys av Grl. § 96, eller å fatte en avgjørelse uten at de mener saken er tilstrekkelig opplyst etter strpl. § 294.

Når det gjelder Tilregnelighetsutvalget forslag til regelutforming og sakkyndigrolle, vil den nære tilknytningen til den medisinske modellen i utgangspunktet gjøre denne regelutformingen mer forutberegnelig for når en blir ansett strafferettslig utilregnelig.⁸⁸ Samtidig er det ikke automatisk slik at regelutforminger utformet etter den medisinske modellen fører til mer forutberegnelighet og likhet ettersom sakkyndige kan vurdere tegn og

⁸⁵ Se ovenfor i punkt 2.3.1.

⁸⁶ Se

https://www.regjeringen.no/contentassets/987579f398d04bd0b84f695c643c98d8/randirosenqvist.pdf?uid=Randi_Rosenqvist lest. 8.03.21.

⁸⁷ Se ovenfor i punkt 2.3.2.

⁸⁸ Se ovenfor i punkt 2.2.5.

symptomer ulikt.⁸⁹ Uavhengig av om det etter denne regelutformingen ville blitt domstolen eller den sakkyndige som i praksis fikk mest å si når det gjelder tilregnelighetsspørsmålet, er det klart at domstolen vil kunne vurdere de sakkyndige uttalelsene ulikt. Samtidig har domstolen liten veiledning fra andre rettskilder når de skal konkludere på om tiltalte er «psykotisk» eller i en tilstand som «må likestilles» med det å være psykotisk. Når de sakkyndige også kan tolke tegn og symptomer på ulike måter, ville regelutformingen som Tilregnelighetsutvalget foreslo uansett støte på problemer i forhold til forutberegnelighet og likhet når det gjelder hvem som vil bli ansett strafferettslig utilregnelig.

I utgangspunktet er Tilregnelighetsutvalgets forslag i tråd med Grl. § 96 ved at sakkyndigrollen begrenses. Samtidig vil en utilregnelighetsregel utformet etter et medisinsk prinsipp i utgangspunktet fremme forutberegnelighet og likhet. Problemet med utvalgets forslag, er at det ikke er så lett å opplyse domstolen nok etter strpl. § 294 med en slik regelutforming og en slik sakkyndigrolle. Kommunikasjonsproblemer og mangelen på andre kilder, ville derfor gjort at realiteten kunne blitt at det ikke ville vært mulig å realisere den sterkt avgrensede sakkyndigrollen innenfor Tilregnelighetsutvalgets regelutforming.

⁸⁹ Se samme problem etter tidligere strl. § 20 i punkt 4.2.3.

6 Sakkyndigrollen etter nye strl. § 20

6.1 Kort om den nye regelen i strl. § 20

Regelutformingen som ble foreslått i NOU 2014:10, ble ikke videreført av departementet. Departementet var enig i å skille mellom medisin og juss, men uenig i hvordan reglene skulle utformes. Departementet var også enig med utvalget i hvor skillet mellom rettslig og faktisk tvil skulle gå, men ville ikke heve beviskravet som utvalget foreslo.⁹⁰ Prop. 154 L (2016-2017) foreslår helt andre regler enn det Tilregnelighetsutvalget hadde lagt frem. Disse reglene fikk stor kritikk, og i Innst. 296 L (2018-2019) ville flertallet i justiskomiteen på Stortinget sende forslaget tilbake til departementet. Mindretallet i justiskomiteen hadde imidlertid flertall på Stortinget, og departementets forslag med en liten justering ble vedtatt av Stortinget. Det er disse reglene som har tredd i kraft 1. oktober 2020.

Den nye regelen har både fått nytt innhold og ny struktur. For det første er overskriften i strl. § 20 endret fra «tilregnelighet» og til «skyldevne». Bestemmelsen omfatter nå fire ledd der reglene for utilregnelighet finnes i andre og tredje ledd. Vurderingen av strafferettslig utilregnelighet etter den nye bestemmelsen viser til en vurdering i to trinn. Først må et av grunnvilkårene som viser til bestemte tilstander være oppfylt, og deretter må tilleggsvilkåret om at en er «utilregnelig på grunn av» grunnvilkåret være oppfylt. Når det gjelder grunnvilkårene er det gamle vilkåret «psykotisk» i § 20 første ledd bokstav b endret til «sterkt avvikende sinnstilstand» i § 20 andre ledd bokstav a. De andre grunnvilkårene er «sterk bevissthetsforstyrrelse» jf. bokstav b og «høygradig psykisk utviklingshemning» jf. bokstav c. I tilleggsvilkåret skal det legges vekt på “graden av svikt i virkelighetsforståelse og funksjonsevne” jf. strl. § 20 tredje ledd. Det er også verdt å merke seg at nye strl. § 20 skiller lavalder og utilregnelighetstilstander fra hverandre ved at aldersgrensen for straff på 15 år er regulert alene i bestemmelsens første ledd. Ellers er den veiledende IQ grensen for vilkåret «psykisk utviklingshemmet i høy grad» endret fra 55 til 60 og lavere. Samtidig har de sakkyndige fått en helt ny rolle. Den nye rollen til sakkyndige er tydelig presisert i forarbeidene.⁹¹

⁹⁰ Prop. 154 L (2016-1017) s. 121.

⁹¹ Se NOU 2014:10, Prop. 154 L (2016-1017), Innst.296 L (2018-2019) og under i punkt 6.2.

Det er særlig vilkåret for utilregnelighet ved psykisk sykdom i bokstav a, «sterkt avvikende sinnstilstand» og at det nå skal skje en helhetsvurdering for om tiltalte er «utilregnelig» på grunn av tilstanden, som er den store endringen. Ordlyden av «sterkt avvikende sinnstilstand» viser til de mest alvorlige psykiske sykdommer som gir utslag på sinnet. Ordlyden omfatter ikke nå bare psykoser, men også andre alvorlige sykdommer som kan sammenlignes med psykoser. Prop. 154 L (2016-2017) s. 229 viser at det avgjørende er symptomtyngden.

Den nye strukturen ved at det ikke er nok å oppfylle grunnvilkåret, viser at norsk rett ved regelendringen har fått en ny regelstruktur. Dette betyr at lovgiver i hvert fall formelt sett har valgt å gå bort fra den særegne rent medisinske modellen som har preget norsk rett de siste 100 årene. Departementet omtaler i prop.154 L (2016-2017) den nye strukturen som et modifisert blandet prinsipp, til tross for at gjerningspersonens tilstand ikke må ha innvirkning på handlingen.⁹² Uavhengig av hva en velger å kalle regelutformingene, viser den nye bestemmelsen til en mer skjønsmessig vurdering av tiltalte, selv om kjernen enda retter seg mot hvor syk vedkommende er. Det er interessant å se at nye strl. § 20 har en helt annen regelutforming enn det Tilregnelighetsutvalget foreslo, samtidig som det er den samme sakkyndigrollen som skal realiseres innenfor de to regelutformingene.

6.2 Sakkyndigrollen

6.2.1 De sakkyndiges oppgave og mandat

Selv om endringen i strl. § 20 ikke direkte sier noe om den sakkyndiges rolle har endret seg, kan endringen av ordlyden og bestemmelsens struktur antyde en endret sakkyndigrolle. Overgangen fra et rent medisinsk prinsipp til en bestemmelse som viser til en helhetsvurdering, kan ha denne effekten fordi de sakkyndige ikke like lett kan konkludere på rettslige vilkår når disse ikke bygger på medisinske termer.⁹³

Den endrede sakkyndigrollen etter lovendringen kommer klart frem av prop.154 L (2016-2017) og Innst. 296 L (2018-2019). Selv om mange av forslagene til Tilregnelighetsutvalget ikke ble videreført, er skillet mellom medisin og juss og den sakkyndiges rolle, noe både departementet og justiskomiteen på Stortinget var enige med Tilregnelighetsutvalget om.

⁹² Se definisjon av blandet prinsipp i punkt 2.2.5.

⁹³ Annerledes enn tidligere strl. § 20, se ovenfor i kapittel 4.

Uenigheten handlet om hvordan utilregnelighetsreglene skulle utformes. Forarbeidene er klare på at lovgivers vilje har vært å få et tydelig og klart skille mellom juss og medisin, slik at sakkyndige ikke skal vurdere eller konkludere på rettslige vilkår.⁹⁴

Riksadvokaten presiserer skillet mellom medisin og juss i sitt nye rundskriv om utilregnelighetsregler og særreaksjoner, RA-2020-2. På side 4 fremkommer det at «det er retten som på etisk og normativt grunnlag skal konkludere i tilregnelighetsspørsmålet» og at «de sakkyndige skal ikke vurdere eller uttale seg om observanden på gjerningstidspunktet var utilregnelig i lovens forstand». Riksadvokaten skriver at «de sakkyndiges oppgave er å gi en grundig klinisk beskrivelse av siktedes tilstand, eventuelle diagnose(r) og grad av symptomer, herunder realitetsbrist og funksjonssvikt ...». Det som riksadvokaten skriver her, stemmer med de klare uttalelsene i forarbeidene om skillet mellom rettslige og medisinske vurderinger. Det virker imidlertid som at riksadvokaten vil la de sakkyndige ha noe mer innflytelse enn det forarbeidene i utgangspunktet tilsier. På side 4 i rundskrivet skriver riksadvokaten at sakkyndige ikke skal vurdere eller uttale seg om grunnvilkårene i strl. § 20 andre ledd bokstav a-c, men at de kan uttale seg om siktede er i en tilstand som forarbeidene mener kan oppfylle grunnvilkårene. På denne måten åpner riksadvokaten for at den sakkyndige kan gå noe lenger enn lovgiver gir uttrykk for i forarbeidene.⁹⁵

DRK har i sammenheng med lovendringen utformet et nytt standardmandat og en ny veileder for rettspsykiatriske undersøkelser.⁹⁶ I mandatets punkt 1 under «klinisk og diagnostisk utredning» står det at «de sakkyndige skal foreta en klinisk og diagnostisk utredning av observanden». Videre står det at de sakkyndige skal «redegjøre for observandens tilstand på handlingstidspunktet samt i tiden før og etter» og at ved diagnostisering skal et av de anerkjente diagnostiseringssystemene benyttes. Mandatets punkt 1 viser at den sakkyndige kun skal forholde seg til medisin ved vurderingen av siktede. Det står ingenting om at den sakkyndige skal ta stilling til vilkårene i strl. § 20 bokstav a-c, noe som er en klar endring sammenlignet med det gamle standardmandatet. Det samme ser en i punkt 2 i mandatet der det står at «de sakkyndige skal redegjøre for tilstedeværelse av symptomer, herunder graden av svikt i virkelighetsforståelse og graden av svikt i dagligdags-, sosial og kognitiv funksjon». Her bes den sakkyndige kun fokusere på medisin, ikke knytte dette til rettslig vilkår. Under

⁹⁴ Se for eksempel Prop.154 L (2016-2017) s. 82-83.

⁹⁵ NOU 2014:10, Prop.154 L (2016-2017) og Innst.296 L (2018-2019).

⁹⁶ Se vedlegg i DRK sin psykiatriske gruppes nyhetsbrev 27.

«krav til erklæringen» står det at «det gjøres særlig oppmerksom på at den sakkyndige erklæringen skal være en medisinfaglig uttalelse og at de sakkyndige ikke skal vurdere eller besvare rettslige spørsmål». Her ser vi tydelig den lovendringen som har skjedd, og hvordan dette får utslag i sakkyndigarbeidet.

I DRK sin veileder til mandatet for rettspsykiatriske undersøkelser, står det i innledningen at «de sakkyndige skal ikke uttale seg om observanden på gjerningstidspunktet oppfylte vilkår i straffeloven. Å avgi den konklusjon er nå å anse som ren rettsanvendelse, ikke en sakkyndig vurdering. Her legges med andre ord praksis om, noe de sakkyndige særlig må merke seg». Videre fremkommer det i innledningen at sakkyndige ikke lenger skal «vurdere den medisinske tilstanden opp mot vilkårene i straffeloven (strl.) § 20 andre ledd bokstav a-c...» og at «dette betinger en utdypende beskrivelse av observandens fungering på handlingstiden, antatt virkelighetsforståelse og funksjonsnivå, slik at retten kan foreta en vurdering opp mot vilkårene i straffeloven». Her viser veiledningen at de sakkyndige skal beskrive observanden på en måte som gjør at retten blir informert nok til å selv vurdere og konkludere på vilkårene i straffeloven.

Under «om vurderingen» på side 6 i veiledningen til mandatet fra DRK står det at de «sakkyndige skal gjennomføre en differensialdiagnostisk vurdering som er relevant for den vurderingen retten skal gjøre jf. mandatets punkt 1». Her ser en også tydelig skillet på at det er retten som skal vurdere utilregnelighetsspørsmålet, mens den sakkyndige kun skal utrede det medisinfaglige grunnlaget. Veilederen fra DRK er i likhet med standardmandatet klar på den nye rollefordelingen mellom retten og den sakkyndige, og det klare skillet mellom medisin og juss.

6.2.2 Oppsummering og analyse av sakkyndigrollens sammenheng med regelutforming

Rettskildene er klare på hva som er den sakkyndiges oppgave og rolle etter lovendringen 1. oktober 2020. Forarbeidene, riksadvokatens rundskriv og dokumentene fra DRK er tydelige på at de sakkyndige nå har en mye mer avgrenset rolle, og kun skal gjøre en medisinsk vurdering av gjerningspersonens tilstand. De sakkyndige skal holde seg unna rettslige vurderinger, og ikke konkludere på vilkårene i strl. § 20. Domstolen skal vurdere sakkyndigbeviset, og konkludere på vilkårene i strl. § 20. Rettskildene antyder klart at domstolens rolle har blitt styrket i forhold til de sakkyndige.

Sakkyndigrollens avgrensning er her isolert i tråd med forslaget i NOU 2014:10, men utilregnelighetsreglenes utforming er annerledes. Ved at det etter nye strl. § 20 ikke benyttes samme vilkår medisinsk og rettslig ved at «psykotisk» er tatt bort, blir det ikke like lett for den sakkyndige å konkludere på både medisin og juss. Dette må sees i sammenheng med at det nå skal skje en helhetsvurdering for om tiltalte er tilregnelig. På denne måten kan regelutformingene gjøre at skillet mellom juss og medisin blir større, og at aktørene i spørsmålet om strafferettslig utilregnelighet får mer definerte roller enn hva som hadde blitt tilfellet etter forslaget i NOU 2014:10.

Dersom regelutformingene gjør at skillet mellom medisin og juss blir bedre realisert, vil det være i tråd med Grl. § 96 fordi det vil sikre at det er kun domstolen som konkluderer på tilregnelighetsspørsmålet.

På en annen side oppstår spørsmålet om hvordan retten skal «oversette» de kliniske vurderingene og konklusjonene til de rettslige vurderingene som strl. § 20 viser til. Når det tidligere vilkåret «psykotisk» er tatt ut av lovteksten og erstattet med et allmennspråklig vilkår, foreligger ikke kommunikasjonsproblemer i forhold til terminologi.⁹⁷ Etter nye strl. § 20 og vilkåret «sterkt avvikende sinnstilstand», ligger kommunikasjonsproblemet i at retten og den sakkyndige snakker ulike fagspråk. Når den sakkyndige blir sterkt avgrenset i hva han eller hun kan opplyse om, må dommeren forstå den sakkyndiges vurderinger, for at sakkyndigbesviset skal kunne opplyse retten. Dette forutsetter etter den nye regelen at rettens medlemmer forstår medisinske begreper som for eksempel «psykotisk», «paranoid» eller «psykopatisk».⁹⁸

Når verken forarbeidene eller andre kilder gir noen form for forklaring av medisinske begreper, kan dette føre til at domstolene vil spørre de sakkyndige.⁹⁹ På grunn av at innholdet i nye strl. § 20 er litt uklart, og det er liten veiledning i foreliggende rettskilder, kan dette få en effekt som gjør at den sakkyndige får mer betydning enn tiltenkt. Dette fordi dommeren ikke har kompetanse eller noen form for veiledning til selv å avgjøre hvem som vil oppfylle vilkårene i strl. § 20. Hensynet til rettens ansvar til å opplyse saken etter strl. § 294, kan derfor

⁹⁷ Dette var problemet etter tidligere strl. § 20, se ovenfor i punkt 4.2.3.

⁹⁸ Rosenqvist (2018) s. 3-7.

⁹⁹ Rosenqvist (2018) s. 3-7.

gjøre at sakkyndige innenfor en såpass vid regelutforming får større betydning enn lovgiver har ment.

Tilregnelighetsutvalget problematiserte også dette i NOU 2014:10.¹⁰⁰ Utvalget uttalte at regler utformet etter et blandet prinsipp vil kunne føre til mer vaghet ved at det ikke er så klart hva som medfører utilregnelighet. De nye reglene i strl. § 20 er riktignok ikke utformet etter et rent blandet prinsipp, men utvalget kommenterte også generelle problemer knyttet til vaghet i utformingen av vilkår for utilregnelighet. Utvalget sier at «en regel som gir vage kriterier for hvilke tilstander som medfører utilregnelighet, vil i større grad enn en regel med et bestemt innhold føre til at den sakkyndige får innflytelse over hvem som dømmes og ikke».¹⁰¹ De sakkyndige kan derfor få større innflytelse ved bruk av et prinsipp som åpner for skjønn på samme måte som regler utformet etter et blandet prinsipp, enn om det medisinske prinsipp beholdes.

Nye strl. § 20 er kritisert for å være problematisk i forhold til grunnleggende rettsprinsipp om maktfordeling, likebehandling og vern mot vilkårlig maktbruk fordi regelen gir en såpass uklar og vag utilregnelighetsregel.¹⁰² Samtidig kan en vag regel som nye strl. § 20 innebærer, gjøre at domstolene praktiserer regelen ulikt. Når domstolen ved en vag regel oftere vil søke hjelp hos sakkyndige, vil også noen sakkyndige bistå mer enn andre. Samtidig tolker sakkyndige tegn og symptomer ulikt.¹⁰³ Regelutformingen i nye strl. § 20, kan derfor være problematisk i forhold til forutberegnelighet og likebehandling.

Ved første øyekast kan det virke som regelutformingen i nye strl. § 20 kan føre til at sakkyndigrollen faktisk blir mer begrenset, og at skillet mellom juss og medisin blir realisert. Samtidig virker det som dette ikke nødvendigvis vil være tilfellet, fordi retten vil ha lite å gå på når de skal fastsette innholdet i de rettslige vurderingene. På denne måten kan ønsket om det skarpe skillet mellom profesjonene gjøre at vi får en motsatt effekt ved at de sakkyndige heller får en større uformell rolle.

¹⁰⁰ NOU 2014:10 s. 92.

¹⁰¹ NOU 2014:10 s. 92.

¹⁰² Gröning (2017) s. 78.

¹⁰³ Se også dette problemet etter tidligere regel i strl. § 20, se kapittel 4.

7 Avsluttende refleksjoner

7.1 Hvor stor blir lovendringen i praksis?

I lys av analysen av sakkyndigrollen etter de ulike regelutformingene, kan det gjøres noen avsluttende refleksjoner. Når det gjelder sammenhengen mellom sakkyndigrollen og reglene er det interessant å se at Tilregnelighetsutvalget foreslo en lik sakkyndigrolle som departementet, men at de vil utforme utilregnelighetsreglene på to forskjellige måter. Departementet og utvalget er altså uenige om hvilken regelutforming som best bidrar til å skille juss og medisin. Regelutformingen til Tilregnelighetsutvalget er også mye mer lik tidligere strl. § 20, som igjen har en helt annen sakkyndigrolle enn det utvalget og departementet foreslår. Lovgivningsprosessen som har munnet ut i nye strl. § 20, viser hvor vanskelig det kan være å lage regler som skal fange opp de tilfellene en mener loven skal omfatte, og samtidig fungere mellom aktørene i praksis. En lovendring som virker stor, kan også vise seg å ikke bli like stor i praksis, og omvendt.

Det er derfor på sin plass å spørre hvor stor lovendringen 1. oktober 2020 blir i praksis? Ved første øyekast virker det som sakkyndigrollen er totalendret. Fra at de sakkyndige har hatt en betydelig rolle i avgjørelsen av om vilkårene i strl. § 20 er oppfylt, er dette endret til at de ikke skal konkludere på rettslige vilkår. Dette høres fornuftig ut i forhold til Grl. § 96. Samtidig er den nye regelen i strl. 20 preget av vaghet, og gir få føringer for domstolen til å vurdere om noen er strafferettslig tilregnelige eller ikke. Dette kan føre til at domstolen vil spørre den sakkyndige mer muntlig i retten.¹⁰⁴ Dette vil føre til at den sakkyndige får en større rolle enn lovgiver har ment, fordi at mangelen på veiledning i andre kilder vil gjøre at dommeren føler seg hjelpeløs i vurderingen av strl. § 20. På denne måten kan det være at sakkyndigrollen ikke endres så mye som en skulle tro ut fra forarbeidene.

Et annet aspekt ved dette er at selv om ordlyden i strl. § 20 andre ledd bokstav a er endret til et allmennspråklig vilkår, er psykoset enda kjernen i nye strl. § 20. Utilregnelighet vil enda avgjøres basert på mental tilstand og uten noen vurdering av årsakssammenheng med den straffbare handlingen.¹⁰⁵ Kjernen i «sterkt avvikende sinnstilstand» i nye strl. § 20 er lik

¹⁰⁴ Se kapittel 6.

¹⁰⁵ Gröning (2021) s. 198.

gamle strl. § 20 ved at aktive psykosier er hovedregelen for utilregnelighet.¹⁰⁶ Når kjernen er den samme, kan dette tilsi at sakkyndige på mange måter vil vurdere dette på samme måte som før og at det er vanskelig for sakkyndige å påta seg en mindre rolle. Dette må særlig sees i lys av det som er skrevet ovenfor om at det er vanskelig å oversette kliniske vurderinger til rettslige uttrykk og at dommeren kan enda opp med å spørre den sakkyndige mer.¹⁰⁷ Selv om ordlyden i nye strl. § 20 er knyttet til allmennspråklig vilkår, betyr ikke dette nødvendigvis at norsk rett har fraveket den medisinske modellen helt. Koblingen mellom den medisinske modellen og kliniske vurderinger, og fraværet av innhold i det nye vilkåret «sterkt avvikende sinnstilstand», gjør derfor at den sakkyndiges rolle i praksis kan bli like stor som før lovendringen. For å svare på spørsmålet stilt i kapittel 3, vil nok ikke det å gå tilbake til et allmennspråklig vilkår som vi hadde før den medisinske modellen ble innført, føre til store endringer med det første. Det blir dermed vanskelig å si at juristene har «vunnet» den historiske profesjonskampen over de sakkyndige i praksis, selv om det formelt sett kan virke slik.¹⁰⁸

7.2 Hvilken av regelutformingene gir den beste sakkyndigrollen?

Uansett hvor stor lovendringen blir i praksis, reiser oppgavens drøftelser spørsmålet om hvilken av regelutformingene i kapittel 4-6 må ansees best? Dette avhenger av hvilke hensyn eller prinsipper de ulike alternativene klarer å fremme.¹⁰⁹

Sakkyndigrollen må som forklart være slik at de sakkyndige får brukt sin fagkompetanse, og fungert som en informasjonsressurs for domstolene. Samtidig som de sakkyndige gjør dette på en måte som ikke problematisk i forhold til Grl. § 96 eller som skaper mindre forutberegnelighet og likhet. Hva de sakkyndige skal vurdere og konkludere på, må derfor være slik at sakkyndigbeviset fungerer ved at de får opplyst domstolen i samsvar med strl. § 294.

Når det gjelder tidligere strl. § 20 viser analysen ovenfor at regelmodellen legger opp til at de sakkyndige får en for stor rolle i avgjørelsesspørsmålet om strafferettslig tilregnelighet.

¹⁰⁶ Gröning (2021) s. 198.

¹⁰⁷ Gröning (2021) s. 198.

¹⁰⁸ Se kapittel 3.

¹⁰⁹ Se kapittel 2.

Grunnloven § 96 setter grenser for hva de sakkyndige kan vurdere, men regelmodellen har gjort det vanskelig å skille rettslige og medisinske vurderinger. Sett i lys av at de sakkyndige etter denne regelmodellen tar mer plass i vurderingss spørsmålet på bekostning av domstolen, gir regelen en konstitusjonelt vanskelig sakkyndigrolle.

Nye strl. § 20 viser at regelutformingen er klar på skillet mellom juss og medisin, men regelen er vag og gir domstolen stort rom for å utpensle innholdet i reglene. Som skrevet ovenfor vil dette kanskje gjøre at den sakkyndige får en større rolle enn tiltenkt. Regelens vaghet gjør at det blir usikkert hvilken rolle den sakkyndige får. Dersom den sakkyndige får en større rolle enn tiltenkt, vil dette også skje muntlig og på en mindre kvalitetssikker måte. En vag regel er også problematisk i forhold til forutberegnelighet og likhetshensyn, da dommerne kan praktisere regelen ulikt og spørre de sakkyndige om hjelp i ulik grad.

Tilregnelighetsutvalget sitt forslag, er etter mitt syn, kanskje den regelutformingen som ivaretar de grunnleggende hensynene på best mulig måte. Regelen er den som har mest klare kriterier for når en er utilregnelig som følge av psykisk sykdom, og derfor mest forutberegnelig. Samtidig vil den skille klart mellom arbeidsfordelingen mellom den sakkyndige og retten. Selv om det medisinske vilkåret blir beholdt, vil ordlyden også omfatte tilstander som «må likestilles» med det å ha en psykose. Ved å også bruke et allmennspråklig begrep i lovteksten synliggjør lovteksten at dette er rettslige vurderinger, og det blir vanskeligere for den sakkyndige å konkludere rettslig og medisinsk. Regelen vil imidlertid enda ha det problemet at det kan være vanskelig for dommeren å oversette de kliniske vurderingene til å konkludere rettslig på om tiltalte var «psykotisk» eller ikke. Samtidig er det denne regelen av de tre regelutformingene som gjør det mest tydelig at sakkyndige og domstolen har ulike roller, men som heller ikke gir en for vag eller upresis regel. Sammenlignet med nye strl. § 20 er nok Tilregnelighetsutvalgets regelutforming mindre vag, og derfor oversettelsesproblemene mindre.

7.3 Finnes en perfekt løsning?

Oppgaven skulle ta for seg innholdet i sakkyndigrollen ved spørsmålet om strafferettslig utilregnelighet og sammenligne sakkyndigrollen før og etter lovendringen 1. oktober 2020. For å svare på oppgavens spørsmål, så er det ingen tvil om at de sakkyndige formelt sett skal ha en mindre rolle etter nye strl. § 20, og at domstolens rolle er styrket i forhold til de

sakkyndige. Samtidig har fremstillingen vist at praksis kan være at de sakkyndige vil forsette å spille en stor rolle. Begrunnelsen for dette er mangelen på muligheter for kommunikasjon mellom medisinen og jussen, og at kjernen i nye strl. § 20 fortsatt handler om hvor syk gjerningspersonen er. Dette er kompetanse retten ikke har selv, og det er derfor helt nødvendig med sakkyndig kompetanse.

Finnes det egentlig en perfekt løsning for hvordan sakkyndigrollen skal utformes? Kapittel 4-6 viser hvordan sakkyndigrollen påvirkes og blir forskjellig helt avhengig av hvordan de materielle reglene for utilregnelighet reguleres i straffeloven. De tre regelutformingene ovenfor viser alle ulike svakheter. Den beste løsningen er kanskje å lage en ny regel der sakkyndige vurderinger har stor betydning som etter tidligere strl. § 20 slik at det er transparent at retten bruker sakkyndige vurderinger. Samtidig som at retten alltid, uavhengig av tvil rundt sakkyndige vurderinger, burde vise at de foretar en selvstendig vurdering av utilregnelighetsspørsmålet. Sett i lys av Grl. § 96 som viser at det er domstolen som skal ilegge straff, må retten være sist til å konkludere her. Dette er kanskje lettere sagt enn gjort, men løsningen er nok ikke at sakkyndige eller jurister skal «vinne» en profesjonskamp. Løsningen ligger kanskje i å akseptere arbeidsfordelingen og kompetansen til henholdsvis retten og den sakkyndige, uten å skape et skarpt skille som gjør det vanskelig å kommunisere mellom de to aktørene som de nye reglene gjør nå. Vi må kanskje gi den sakkyndige mer plass, og godta at retten ofte konkluderer i samme retning som den sakkyndige fordi de har en kompetanse på dette fagfeltet som retten ikke har.

De sakkyndige må uansett være en informasjonsressurs for domstolen, men på en måte som domstolen forstår, og kan vurdere den rettslige betydningen av. Hvis ikke retten forstår hva de sakkyndige sier, vil dette hindre at domstolen blir opplyst i samsvar med strpl. § 294, og hindre at vi får et materielt riktig resultat av hvem som skal straffes. Dette vil skape mindre forutberegnelighet, og øke risikoen for forskjellsbehandling. Det blir uansett spennende å se hvordan retten vil håndtere sakkyndigbeviset ved vurderingen av nye strl. § 20, og hvordan arbeidsfordelingen mellom retten og den sakkyndige blir i praksis.

Kilderegister

Lover, forskrifter og rundskriv

17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven – Grl.).

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

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

Lov 21. juni 2019 nr. 48 om endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv. (Skyldevne, samfunnsvern og sakkyndighet).

Forskrift 4. mars. 1988 nr. 187 om antakelse av faste rettsmedisinske sakkyndige.

Forskrift 30. september 2020 nr. 1921 om rettspsykiatriske undersøkelser og sakkyndige.

RA-2020-2 om tilregnelighetsregler og særreaksjoner.

Lovforarbeider

Ot.prp. nr.87 (1993-1994) om lov om endringer i straffeloven m.v (strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner).

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

NOU 2014:10 «Skyldevne, sakkyndighet og samfunnsvern».

Prop.154 L (2016-2017) Endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv. (skyldevne, samfunnsvern og sakkyndighet).

Innst.296 L (2018-2019) Innstilling fra justiskomiteen om Endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv. (skyldevne, samfunnsvern og sakkyndighet).

Rettspraksis

RG-2012-1153 (22 juli-saken)

TAHER-2015-13241 (Vollen-drapet)

Rt. 1979 s. 143

Rt. 2003 s. 23

HR-2017-290-A (Vollen-drapet)

Juridisk litteratur

Aarli, Ragna, Mary-Ann Hedlund, Sverre Erik Jebens, Eivind Kolflaath, Magne Strandberg, Nils Erik Lie, Gjert Johan Kjelby, mfl., *Bevis i straffesaker*, Gyldendal Norsk Forlag AS 2015.

Aarli, Ragna og Synne Sæther Mæhle, *Fra lov til rett*, 2. utgave, Gyldendal Norsk Forlag AS 2017.

Gran, Bernt, *Hundreår med hodebry*, Cappelen Damm 2014.

Gröning, Linda, «Tilregnelighet og utilregnelighet: begreper og regler», *Nordisk Tidsskrift for kriminalvidenskap*, 2015 s. 112-150.

Gröning, Linda, «Hvordan skal vi avgjøre om alvorlig sinnslidelse innebærer utilregnelighet? Refleksjoner om lovforslaget i Prop. 154 L (2016-2017)», *Bergen Journal of Criminal Law and Criminal Justice*, volum 5, utgave 1, 2017 s. 77-85.

Gröning, Linda, Unn Kristin Haukvik og Karl Henrik Melle, «Criminal Insanity, Psychosis and Impaired Reality Testing in Norwegian Law», *Bergen Journal of Criminal Law and Criminal Justice*, volum 7, utgave 1, 2019 s. 27-59.

Gröning, Linda, Erling Johannes Husabø og Jørn Jacobsen, *Frihet, forbrytelser og straff - en systematisk fremstilling av norsk strafferett*, 2. utgave, Fagbokforlaget 2019.

Gröning, Linda, Unn Kristin Haukvik, Gerben Meynen og Susanna Radovic, «Constructing Criminal Insanity: The roles of Legislators, Judges and Experts in Norway, Sweden and the Netherlands», *New Journal of European Criminal Law*, volum 11 (3), 2020 s. 390-410.

Gröning, Linda, «Has Norway abandoned its medical model? Thoughts about the criminal insanity law reform post 22 July», *Criminal Law Review*, 2021 s. 191-202.

Gröning, Linda, Øyvind Ottesen og Kari Øverland, «Utilregnelighet hos barn mellom 15 og 18 år: Utfordringer og muligheter», *Tidsskrift for strafferett*, 2021 s. 3-19.

Hauge, Steinar, «Rettspsykiatri i støpeskjeen», *Tidsskrift for strafferett*, 2012 s. 456-470.

Jerkø, Markus, «Utilregnelighet på gjengrodde stier - analytiske refleksjoner om formuleringen og praktiseringen av rettens utilregnelighetsvilkår», *Tidsskrift for rettsvitenskap*, 2016 s. 266-300.

Rosenqvist, Randi og Kirsten Rasmussen, *Rettspsykiatri i praksis*, 2 utgave, Universitetsforlaget 2014.

Rosenqvist, Randi, «Ytring - Et lite klargjørende lovforslag», *Tidsskrift for strafferett*, 2018 s. 3-7.

Skålevåg, Svein Atle, *Utilregnelighet - en historie om rett og medisin*, Pax forlag 2016.

Nettbaserte kilder

Domstol.no, "Sakkyndighet", lest 25.01.21. <https://www.domstol.no/straffesak/aktorene-i-retten/sakkyndige/>

DRK, psykiatrisk gruppes nyhetsbrev 22, lest 5.05.21.
<https://img4.custompublish.com/getfile.php/3388072.2254.pqvarbqrye/Nyhetsbrev+nr+22+end+ver+2.pdf?return=www.sivilrett.no>,

DRK, psykiatrisk gruppes nyhetsbrev 27, lest 5.05.21.
<https://www.sivilrett.no/getfile.php/4814509.2254.ntmwmuwbijsbts/Nyhetsbrev+nr.+27+om+ny+straffelov+mv.+end+ver+5.10+oppd+13.11.20+oppd+15.2.21.pdf>,

Grøndahl, Pål, "Hva er rettssakkyndighet?", psykologforeningen.no, lest 24.02.21.
<https://www.psykologforeningen.no/publikum/informasjonsvideoer/videoer-om-sakkyndighet/hva-er-rettssakkyndighet>

Rosenqvist, Randi, "Høringssvar NOU 2014:10 "Skyldene, sakkyndighet og samfunnsvern", regjeringen.no, lest 7.05.21.
https://www.regjeringen.no/contentassets/987579f398d04bd0b84f695c643c98d8/randirosenqvist.pdf?uid=Randi_Rosenqvist