



Publikasjon nr. 2/2003 frå riksadvokaten:

Særreaksjonar



Riksadvokaten

30. desember 2003



Føreord

Etter at dei nye reglane om strafferettslege særreaksjonar vart gjort gjeldande 1. januar 2002 har Høgsterett avgjort i alt 11 saker om særreaksjonar. Gjennom sin praksis har Høgsterett klårlagt fleire spørsmål, særleg gjeld det vilkåra for idøming av forvaring. Desse avgjerdene er tatt inn i denne materialsamlinga. Det er all grunn til å tru at utviklinga vil halde fram og at ein også heretter vil få nye rettsavgjerder som fastset bruksområdet for særreaksjonane.

Riksadvokaten sitt rundskriv nr. 4/2001 gjeld framleis og er difor av omsyn til heilskapen tatt inn i materialsamlinga. Nyhendebreva frå Den rettsmedisinske kommisjon gjev også viktig informasjon. Dei to siste (nr. 7 og nr. 8) går inn som del av det samla materialet.

Oslo 30. desember 2003




Tor-Aksel Busch

Innhald

Lovtekster.....	1
Mandat til sakkunnige.....	7
Overgangsreglar.....	11
Rundskriv nr. 4/2001 frå riksadvokaten.....	12
Nyhendebrev nr. 7 a 29. mai 2002 frå Den rettsmedisinske kommisjon.....	33
Nyhendebrev nr. 8 av 20. oktober 2003 frå Den rettsmedisinske kommisjon med forskrift om kommisjonen.....	36
Rt. 2002/889.....	48
Rt. 2002/990.....	55
Rt. 2002/1052.....	58
Rt. 2002/1667.....	68
Rt. 2002/1673.....	73
Rt. 2002/1677.....	78
Rt. 2002/1683.....	83
Rt. 2003/312.....	88
HRD 24. september 2003.....	92
HRD 18. desember 2003 (sak 2003/1008a).....	99
HRD 18. desember 2003 (sak 2003/789).....	104

Nedenfor er bestemmelser som er relevante i forbindelse med rettspsykiatriske erklæringer, utilregnelighet og særreaksjoner gjengitt. Gjengivelsen er ikke uttømmende og gjelder i hovedsak bestemmelser som er nye eller endret og som trådte i kraft fra 1. januar 2002.

Fra Lov 22 mai 1902 nr. 6 om almindelig borgerlig straffelov (straffeloven)

Fra 2det Kapittel. Straff og andre rettsfølger

§ 39. Når det anses nødvendig for å verne samfunnet, kan en lovbrøyer som er straffri etter § 44 første ledd overføres til tvungen psykisk helsevern, jf. psykisk helsevernlov kapittel 5.

Avgjørelsen i sak om overføring treffes ved dom, og overføring kan bare skje når vilkårene i nr 1 eller nr 2 er oppfylt:

1. Lovbrøyeren har begått eller forsøkt å begå en alvorlig voldsforbrytelse, seksualforbrytelse, frihetsberøvelse, ildspåsettelse eller en annen alvorlig forbrytelse som krenket andres liv, helse eller frihet, eller kunne utsette disse rettsgodene for fare. I tillegg må det antas å være en nærliggende fare for at lovbrøyeren på nytt vil begå en alvorlig forbrytelse som krenker eller utsetter for fare andres liv, helse eller frihet. Ved farevurderingen skal det legges vekt på den begåtte forbrytelsen sammenholdt særlig med lovbrøyerens atferd, sykdomsutvikling og psykiske funksjonsevne.
2. Lovbrøyeren har begått eller forsøkt å begå en mindre alvorlig forbrytelse av samme art som nevnt i nr 1, og tidligere har begått eller forsøkt å begå en forbrytelse som nevnt der, og det må antas å være en nær sammenheng mellom den tidligere og den nå begåtte forbrytelsen. I tillegg må faren for tilbakefall til en ny alvorlig forbrytelse som krenker eller utsetter for fare andres liv, helse eller frihet, antas å være særlig nærliggende.

§ 39 a. På samme vilkår som nevnt i § 39 kan en lovbrøyer som er straffri etter § 44 annet ledd, idømmes tvungen omsorg.

Tvungen omsorg skal utholdes i en fagenhet innen spesialisthelsetjenesten som er innrettet for formålet. Hvis hensynet til den domfelte tilsier det og sikkerhetshensyn ikke taler mot det, kan fagenheten etter nærmere forskrift som Kongen gir, inngå avtale om gjennomføring av omsorgen utenfor fagenheten.

Den domfelte kan holdes tilbake mot sin vilje og hentes tilbake ved unnvikelse, om nødvendig med tvang og med bistand fra offentlig myndighet. Fagenheten har det overordnede ansvaret for gjennomføringen av tvungen omsorg, også når særreaksjonen gjennomføres utenfor fagenheten.

Ved gjennomføring av dom på tvungen omsorg gjelder følgende bestemmelser i psykisk helsevernloven tilsvarende så langt de passer:

- a) kapittel 1, kapittel 4 med unntak av §§ 4-5 annet ledd, 4-9 og 4-10, og kapittel 6 med forskrifter når særreaksjonen gjennomføres i fagenheten. Bestemmelsen i § 4-4 annet ledd annet punktum gjelder likevel bare i den utstrekning det er fastsatt i forskrift gitt av Kongen.
 - b) kapittel 1 og kapittel 6 når særreaksjonen gjennomføres utenfor fagenheten.
- Kongen kan gi forskrift om at sosialtjenesteloven kapittel 6A skal gjelde tilsvarende. Kongen kan gi særlige regler om saksbehandlingen.

Kongen gir forskrifter med nærmere bestemmelser om gjennomføringen av tvungen omsorg, herunder bestemmelser om hvilke vedtak som kan overprøves etter reglene i tvistemålsloven kapittel 33.

§ 39 b. Tvungent psykisk helsevern etter § 39 og tvungen omsorg etter § 39 a kan bare opprettholdes når vilkåret om gjentakelsesfare i § 39 nr. 1 eller nr. 2 fortsatt er oppfylt.

Den domfelte, dennes nærmeste eller den faglig ansvarlige ved den institusjonen som har behandlingsansvaret for den domfelte, kan begjære opphør av reaksjonen. Hvem som er den domfeltes nærmeste, avgjøres etter psykisk helsevernloven § 1-3 annet ledd. Påtalemyndigheten fremmer saken for herreds- eller byrett, som avgjør den ved dom. Behandlingen av saken skal påskyndes.

Opphør av reaksjonen kan ikke begjæres før ett år etter at overføringsdommen eller en dom som nekter opphør, er endelig.

Påtalemyndigheten kan til enhver tid beslutte opphør av reaksjonen. Senest tre år etter siste rettskraftige dom skal påtalemyndigheten enten beslutte opphør av reaksjonen eller bringe saken inn for herreds- eller byrett, som avgjør om reaksjonen skal opprettholdes.

§ 39 c. Når en tidsbestemt straff ikke anses tilstrekkelig til å verne samfunnet, kan forvaring i anstalt under kriminalomsorgen idømmes i stedet for fengselsstraff når vilkårene i nr. 1 eller nr. 2 er oppfylt:

1. Lovbryteren finnes skyldig i å ha begått eller forsøkt å begå en alvorlig voldsforbrytelse, seksualforbrytelse, frihetsberøvelse, ildspåsettelse eller en annen alvorlig forbrytelse som krenket andres liv, helse eller frihet, eller utsatte disse rettsgodene for fare. I tillegg må det antas å være en nærliggende fare for at lovbryteren på nytt vil begå en slik forbrytelse. Ved farevurderingen skal det legges vekt på den begåtte forbrytelsen eller forsøket sammenholdt særlig med lovbryterens atferd og sosiale og personlige funksjonsevne. Det skal særlig legges vekt på om lovbryteren tidligere har begått eller forsøkt å begå en forbrytelse som nevnt i første punktum.
2. Lovbryteren finnes nå skyldig i å ha begått eller forsøkt å begå en mindre alvorlig forbrytelse av samme art som nevnt i nr. 1, og har tidligere begått eller forsøkt å begå en forbrytelse som nevnt der. I tillegg må det antas å være en nær sammenheng mellom den tidligere og den nå begåtte forbrytelsen, og faren for tilbakefall til en ny forbrytelse som nevnt i nr. 1 må antas å være særlig nærliggende.

§ 39 d. Før dom på forvaring avsies, skal det foretas personundersøkelse av den siktede. Retten kan i stedet beslutte at den siktede skal underkastes rettspsykiatrisk undersøkelse, jf. straffeprosessloven § 165.

§ 39 e. I dom på forvaring skal retten fastsette en tidsramme som vanligvis ikke bør overstige femten år, og ikke kan overstige enogtyve år. Etter begjæring fra påtalemyndigheten kan retten likevel ved dom forlenge den fastsatte rammen med inntil fem år om gangen. Sak om forlengelse reises ved herreds- eller byrett senest tre måneder før forvaringstidens utløp. Det bør også fastsettes en minstetid for forvaringen som ikke må overstige ti år. Tidligere idømt fengselsstraff faller bort når forvaring idømmes.

§ 39 f. Løslatelse før forvaringstidens utløp skjer på prøve med en prøvetid fra ett til fem år.

Når den domfelte eller kriminalomsorgen begjærer løslatelse på prøve, fremmer påtalemyndigheten saken for herreds- eller byrett, som avgjør den ved dom.

Behandlingen av en sak om prøveløslatelse skal påskyndes.

Når påtalemyndigheten samtykker i prøveløslatelse, kan slik løslatelse besluttes av kriminalomsorgen.

Den domfelte kan ikke begjære prøveløslatelse før ett år etter at forvaringsdommen eller en dom som nekter prøveløslatelse, er endelig.

§ 39 g. Ved prøveløslatelse av retten kan det settes vilkår som ved betinget dom, jf. straffeloven § 53 nr. 2 til 5. Retten kan også sette som vilkår at den domfelte skal følges opp av kriminalomsorgen. Når særlige grunner tilsier det, og institusjonen eller kommunen har samtykket, kan retten også sette som vilkår at den domfelte skal ha opphold i institusjon eller kommunal boenhet utover ettårsfristen i § 53 nr. 3 bokstav g. Når den domfelte skal oppholde seg i institusjon eller kommunal boenhet, kan retten fastsette at den domfelte skal kunne holdes tilbake der mot sin vilje og hentes tilbake ved unnvikelse, om nødvendig med tvang og med bistand fra offentlig myndighet.

Ved prøveløslatelse av kriminalomsorgen kan det settes vilkår som nevnt i straffeloven § 53 nr. 2, nr. 3 bokstav a til g, nr. 4 og nr. 5. Det kan også settes som vilkår at den domfelte skal følges opp av kriminalomsorgen.

Den domfelte skal på forhånd få adgang til å uttale seg om vilkårene. Om endring av fastsatte vilkår og forlengelse av prøvetid gjelder reglene i straffeloven § 54 nr. 1 tilsvarende. Den løslatte kan begjære at forhørsretten treffer kjennelse om at vilkår som nevnt i første ledd annet punktum skal oppheves eller endres, jf. straffeloven § 54 nr. 1. Slik begjæring kan tidligst fremmes ett år etter at dommen om prøveløslatelse eller forhørsrettens siste kjennelse var endelig. Reglene om forsvarer i straffeprosessloven kapittel 9 gjelder tilsvarende.

Dersom institusjonen eller kommunen trekker sitt samtykke etter første ledd annet punktum tilbake, gjeninnsettes den løslatte.

Dersom den løslatte i prøvetiden alvorlig eller gjentatt bryter fastsatte vilkår, eller særlige grunner ikke lenger tilsier prøveløslatelse i medhold av første ledd annet punktum, kan påtalemyndigheten bringe spørsmålet om gjeninnsettelse inn for herreds- eller byrett. Dom på gjeninnsettelse må være avsagt innen tre måneder etter utløpet av prøvetiden. Har den løslatte blitt fulgt opp av kriminalomsorgen, skal kriminalomsorgen gi uttalelse før det blir avsagt dom. Reglene om forsvarer og om pågrep og fengsling i straffeprosessloven kapittel 9 og kapittel 14 gjelder tilsvarende. Det samme gjør straffeloven § 54 nr. 2 annet ledd.

§ 39 h. Kongen kan gi forskrifter om gjennomføringen av særreaksjon etter § 39 c.

Fra 3de Kapitel. Betingelser for Strafbarhed.

§ 44. Den som på handlingstiden var psykotisk eller bevisstløs straffes ikke. Det samme gjelder den som på handlingstiden var psykisk utviklingshemmet i høy grad.

Fra 5te Kapitel. Om betinget dom og om grunner til at straffen kan settes ned eller forhøyes.

§ 56. Retten kan sette ned straffen under det lavmål som er bestemt for handlingen, og til en mildere straffart:

- a. når handlingen er foretatt for å redde noens person eller gods, men grensen for retten til dette etter §§ 47 og 48 er overskredet;
- b. når handlingen er foretatt i berettiget harme, under tvang eller overhengende fare;
- c. når lovbryteren på handlingstiden hadde en alvorlig psykisk lidelse med en betydelig svekket evne til realistisk vurdering av sitt forhold til omverdenen, men ikke var psykotisk, jf. § 44, eller var lettere psykisk utviklingshemmet eller handlet under en sterk bevissthetsforstyrrelse

som ikke var en følge av selvforskyldt rus;
d.når lovbryteren handlet under bevisstløshet som var en følge av selvforskyldt rus, og særdeles formildende omstendigheter taler for at straffen settes ned.

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

Fra Kap 11. Sakkyndige.

§ 147. Enhver som tjenestegjør som sakkyndig i rettsmedisinske spørsmål, skal straks sende den rettsmedisinske kommisjon avskrift av den skriftlige erklæring som han gir retten eller påtalemyndigheten. Dette gjelder ikke ved foreløpige erklæringer som nevnt i § 165 fjerde ledd.

Såfremt den sakkyndige under hovedforhandlingen gir uttalelser som avviker fra den skriftlige erklæring eller på vesentlige punkter utfyller den, skal han sende kommisjonen et referat av sin muntlige forklaring.

Kommisjonen skal gjennomgå de innkomne erklæringer og uttalelser. Finner den vesentlige mangler, skal den gjøre retten eller i tilfelle påtalemyndigheten oppmerksom på det.

§ 147 a. I saker der det kan bli lagt ned påstand om dom på overføring til tvungent psykisk helsevern etter straffeloven § 39 eller tvungen omsorg etter straffeloven § 39 a, skal påtalemyndigheten underrette den eller de rettspsykiatriske sakkyndige om dette. De sakkyndige skal straks etter at de har avgitt den rettspsykiatriske erklæringen, underrette fylkeshelsestjenesten om saken. De sakkyndige skal gi råd om hvilken institusjon den siktede bør innskrives ved, jf. psykisk helsevernloven §§ 5-2 og 5-3.

Fra Kap 13. Personundersøkelse og rettspsykiatrisk undersøkelse

§ 165. Dersom retten finner det nødvendig for avgjørelsen av saken, kan den beslutte at siktede skal underkastes rettspsykiatrisk undersøkelse ved oppnevnte sakkyndige.

Siktede skal alltid undergis rettspsykiatrisk undersøkelse når det er aktuelt å idømme

1. overføring til tvungent psykisk helsevern etter straffeloven § 39,
2. tvungen omsorg etter straffeloven 39 a,
3. opprettholdelse av reaksjon som nevnt i nr. 1 og 2 etter straffeloven § 39 b, eller
4. overføring til anstalt under kriminalomsorgen etter psykisk helsevernloven § 5-6.

Når det er begjært rettspsykiatrisk undersøkelse av en siktet som nekter å ha foretatt den handlingen saken gjelder, kan retten beslutte at det ikke tas stilling til begjæringen før det nevnte spørsmål er avgjort. Adgangen til å beslutte slik utsettelse gjelder likevel ikke i saker som skal behandles av lagmannsrett. Ellers bør slik beslutning som regel bare treffes såfremt retten finner at en utsettelse av undersøkelsen er ønskelig av hensyn til siktede, og at den er ubetenkelig av hensyn til sakens opplysning. Beslutningen kan til enhver tid omgjøres.

Er det tvil om det er nødvendig med rettspsykiatrisk undersøkelse, kan påtalemyndigheten eller retten beslutte å innhente en foreløpig erklæring fra en sakkyndig til veiledning om dette

*Fra Lov 2 juli 1999 nr. 62 om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern
(psykisk helsevernlov)*

Fra Kapittel 5. Dom på overføring til tvungent psykisk helsevern

§ 5-1. Forholdet til de øvrige bestemmelsene i loven her

Ved dom på overføring til tvungent psykisk helsevern etter straffeloven § 39 gjelder bestemmelsene i loven her så langt de passer, med unntak av § 3-2 til og med § 3-12.

Straffeloven § 39 b gir regler om opphør av reaksjonen.

§ 5-2. Vedtak om behandlingsansvaret

Fylkeshelsesjefen i den domfeltes bostedsfylke avgjør hvilken institusjon som skal ha behandlingsansvaret for den domfelte. Kongen kan ved forskrift overføre kompetansen etter denne bestemmelsen til en annen myndighet.

Fylkeshelsesjefen har ansvaret for at det tvungne psykiske helsevernet settes i verk umiddelbart etter at dommen er rettskraftig.

§ 5-3. Gjennomføring

Den som er overført til tvungent psykisk helsevern, skal de første tre ukene ha døgnopphold i en institusjon. Den faglig ansvarlige bør i denne perioden rådføre seg med de rettspsykiatriske sakkyndige som har observert den domfelte.

Den faglig ansvarlige bestemmer deretter hvordan det tvungne psykiske helsevernet til enhver tid skal gjennomføres. Ved avgjørelsen skal det legges vekt på hensynet til behandling av den domfelte, og særlig på behovet for å beskytte samfunnet mot faren for nye alvorlige lovbrudd.

§ 5-4. Klage til kontrollkommisjonen

Etter at tre ukers døgnopphold i institusjon etter § 5-3 er gjennomført, kan alle vedtak om overføring til opphold i eller til andre tiltak under ansvar av institusjon som nevnt i § 3-1, påklages til kontrollkommisjonen. Vedtakene meddeles de klageberettigede, som er den domfelte selv, hans eller hennes nærmeste samt påtalemyndigheten.

Vedtak om overføring fra døgnopphold i en institusjon til psykisk helsevern uten døgnopphold eller til døgnopphold i en annen institusjon, settes ikke i verk før klagefristen er ute eller det er klart at vedtaket ikke vil bli påklaget. Vedtaket gjennomføres ikke før klagesaken er avgjort, med mindre den domfeltes tilstand gjør det uomgjengelig nødvendig at overføring skjer raskt.

§ 5-5. Begjæring om endring i gjennomføringen

De klageberettigede etter § 5-4 kan begjære slike endringer i gjennomføringen som er nevnt der. Er det tidligere gitt avslag på en slik begjæring etter klage til kontrollkommisjonen, kan ingen av de klageberettigede sette fram ny klage på grunnlag av de samme faktiske omstendigheter før seks måneder etter at det forrige vedtaket var endelig.

§ 5-6. Overføring til anstalt under kriminalomsorgen

Etter begjæring fra den faglig ansvarlige, jf. § 5-3, kan retten bestemme at den domfelte skal overføres fra tvungent psykisk helsevern til anstalt under fengselsvesenet, når særlige grunner taler for det. Overføring kan bare skje når den domfeltes sinnstilstand ikke enger er som beskrevet i straffeloven § 44 første ledd. Vilkåret om gjentakelsesfare i straffeloven § 39 nr. 1 eller nr. 2 må fortsatt være oppfylt.

Påtalemyndigheten fremmer saken for herreds- eller byrett, som avgjør den ved dom. Behandlingen av saken skal påskyndes.

Finner retten at vilkåret om gjentakelsesfare i straffeloven § 39 nr. 1 eller nr. 2 ikke er oppfylt, skal reaksjonen opphøre, jf. straffeloven § 39b.

§ 5-7. Opphør av reaksjonen og prøveløslatelse der domfelte er overført til anstalt under fengselsvesenet

Er den domfelte overført til anstalt under fengselsvesenet i medhold av § 5-6, gjelder reglene i straffeloven § 39b om opphør av reaksjonen så langt de passer. I stedet for opphør kan retten i slike tilfeller beslutte prøveløslatelse etter reglene i straffeloven §§ 39f og 39g.

§ 5-8. Tilbakeføring til tvungent psykisk helsevern fra anstalt under fengselsvesenet

Dersom den domfeltes sinnstilstand etter overføring til fengselsvesenet igjen blir som beskrevet i straffeloven § 44 første ledd, skal den domfelte tilbakeføres til tvungent psykisk helsevern.

Ved uenighet om vilkåret for tilbakeføring er oppfylt, bringes saken inn for Statens helsetilsyn for avgjørelse.

§ 5-9. Forskrifter

Kongen kan gi forskrifter om gjennomføringen av dom på overføring til tvungent psykisk helsevern etter dette kapitlet.

Internt - til bruk for påtalemyndigheten og politiet

MANDAT TIL SAKKYNDIGE VED RETTSPSYKIATRISK UNDERSØKELSE.

Kilder: Riksadvokatens rundskriv 03.01.02
Den Rettsmedisinske kommisjons brev 12.11.01
Rettspsykiatri i praksis: Rosenqvist/Rasmussen

Påtalemyndigheten må vurdere om det er behov for rettspsykiatrisk undersøkelse i saken. Det er ingen automatikk i at det skal foretas slik undersøkelse selv om saken er meget alvorlig. Rettspsykiatrisk undersøkelse er først og fremst aktuelt når:

- Det kan reises tvil om siktede var tilregnelig på gjerningstiden, jf. straffeloven § 44.
- Straffnedsettelsesregelen i straffeloven § 56c kan tenkes å komme til anvendelse.
- Det kan være aktuelt å påstå en av særreaksjonene for utilregnelige (overføring til tvungen psykisk helsevern eller tvungen omsorg), jf. straffeprosessloven § 165 annet ledd nr. 1 og 2.
- Det er aktuelt å påstå forvaring og det ikke anses tilstrekkelig med personundersøkelse, jf. straffeloven § 39d. Det er ikke noe krav om rettspsykiatrisk undersøkelse som grunnlag for forvaringsdom, jf. nærmere riksadvokatens rundskriv side 16-18.

I tillegg er rettspsykiatrisk undersøkelse nødvendig hvis:

- Det reises sak om opprettholdelse av særreaksjon overfor utilregnelige i medhold av straffeloven § 39b, jf. straffeprosessloven § 165 annet ledd nr. 3
- Det er aktuelt med overføring fra tvungen psykisk helsevern til en anstalt under kriminalomsorgen i medhold av psykisk helsevernloven § 5-6, jf. straffeprosessloven § 165 annet ledd nr. 4.

Det vises til brev fra Den rettsmedisinske kommisjon av 12. november 2001 for så vidt gjelder behovet for oppdaterte rettspsykiatriske undersøkelser i overgangsfasen.

Tidligere var det tilstrekkelig å be om mentalobservasjon. Etter lovendringen som trådte i kraft 01.01.02 må påtalemyndigheten overfor retten foreslå et mandat tilpasset lovendringene. Loven bruker nå uttrykket "rettspsykiatrisk undersøkelse", jf. straffeprosessloven § 165.

Påtalemyndigheten bør sørge for en foreløpig undersøkelse i medhold av straffeprosessloven § 165 siste ledd før det tas stilling til om det skal begjæres oppnevnt psykiatrisk sakkyndige for å foreta en fullstendig rettspsykiatrisk undersøkelse. Fremstår det som åpenbart at siktede var psykotisk eller psykisk utviklingshemmet på handlingstiden kan man gå rett på fullstendig undersøkelse.

Riksadvokaten har gitt uttrykk for at rettspsykiatriske undersøkelser gjennomgående er så krevende og vurderingene så skjønsmessige at det bør oppnevnes to sakkyndige til tross for hovedregelen om en sakkyndig i straffeprosessloven § 139.

De sakkyndige bør alltid gis i oppdrag å vurdere om siktede på handlingstiden var i en tilstand som medfører utilregnelighet, jf. straffeloven § 44. Det er vanligvis også grunn til å be undersøkt om siktede var psykotisk på undersøkelsestiden fordi dette kan ha betydning for siktetes prognose og muligheten for å treffe administrative tvangsvedtak.

Kommer de sakkyndige til at det ikke forelå en tilstand som nevnt i § 44 på handlingstiden, bør de videre anmodes om å vurdere om det forelå tilstander som grenser opp mot en utilregnelighetstilstand, jf. straffeloven § 56c.

Påtalemyndigheten må før den foreslår mandat for de sakkyndige overveie om den vil påstå særreaksjon dersom siktede må anses *utilregnelig* (overføring til tvungen psykiisk helsevern i medhold av straffeloven § 39 eller tvungen omsorg etter straffeloven § 39a). Dette vil først og fremst være avhengig av en vurdering av forbrytelsens grovhet og antatt gjentakelsesfare. Er det allerede på oppnevningstidspunktet klart at det ikke er aktuelt å påstå en særreaksjon bør mandatet begrenses i samsvar med dette.

Er det konstatert at tiltalte er *tilregnelig*, skal det ikke uten videre foretas en rettspsykiatrisk utredning utover dette spørsmålet og eventuelt straffnedsettelse etter straffeloven § 56c. Påtalemyndigheten må nøye vurdere om det er nødvendig med en rettspsykiatrisk undersøkelse som en del av bevisføringen i en eventuell forvaringssak, jf. nærmere riksadvokatens rundskriv side 16-18. Lovens hovedregel er at det skal foretas personundersøkelse, jf. straffeloven § 39d og det bør ofte være tilstrekkelig.

Nedenfor følger et forslag til mandat som kan brukes som et utgangspunkt (bare tekst i kursiv tas inn i mandatet).

De sakkyndige bes foreta følgende utredninger og vurderinger:

I. UTILREGNELIGHET

1. *Var siktede på handlingstiden psykotisk, bevisstløs eller psykisk utviklingshemmet i høy grad?
(Straffeloven § 44)*
2. *Er siktede på undersøkelsestiden psykotisk?*
3. *Kommer de sakkyndige til at siktede var bevisstløs på handlingstiden, hva var i tilfelle årsaken(e)?
(Straffeloven §§ 45 og 56d)*

II. STRAFFELOVEN § 56c

Bestemmelsen gir adgang til straffnedsettelse pga. visse psykiske avvikstilstander. Kriteriene for å falle inn under bestemmelsen er svært strenge; tilstanden må ligge nær opp til utilregnelighet.

4. *Hadde siktede på handlingstiden en alvorlig psykisk lidelse med en betydelig svekket evne til realistisk vurdering av sitt forhold til omverdenen, og/eller var han lettere psykisk utviklingshemmet og/eller handlet han under en sterk bevissthetsforstyrrelse?
(Straffeloven § 56c)*
5. *Kommer de sakkyndige til at siktede handlet under en sterk bevissthetsforstyrrelse, hva var i tilfelle årsaken(e)?
(Straffeloven § 56c)*

Dersom forholdene i siktelsen ikke gir grunnlag for å idømme særreaksjon, kan undersøkelsen avsluttes med dette og det gis ikke ytterligere oppdrag i mandatet, jf. foran og riksadvokatens rundskriv.

Må siktede anses som utilregnelig, men de aktuelle handlingene gir ikke grunnlag for særreaksjon, kan påtalemyndigheten henlegge saken. Man bør være varsom med å gjøre dette bare på grunnlag av en foreløpig undersøkelse. Det kan tenkes at konklusjonen i den foreløpige erklæringen ikke viser seg å holde stikk etter grundigere undersøkelser. Er det klart at siktede er utilregnelig og at det ikke er aktuelt med en særreaksjon kan likevel en foreløpig undersøkelse være tilstrekkelig. Psykiske tilstander kan variere i alvorlighetsgrad over tid; en person som på et tidspunkt oppfattes som utilregnelig behøver ikke være det på et senere

tidspunkt. Det må derfor ikke utstedes noen varig "fribillett" basert på en tidligere undersøkelse.

Påtalemyndigheten bør vurdere mulighetene for å begjære siktede innlagt i medhold av psykisk helsevernloven dersom han må anses utilregnelig, har et behandlingsbehov og er plagsom for omgivelsene uten at det er grunnlag for særreaksjon, jf. riksadvokatens rundskriv side 5 hvor det også pekes på klageadgangen til Kontrollkommisjonen.

III. OVERFØRING TIL TVUNGENT PSYKISK HELSEVERN ELLER TVUNGEN OMSORG

Det kan brukes samme mandat ved utredning i forhold til overføring til tvungen omsorg i medhold av straffeloven § 39 og tvungen omsorg etter § 39a, jf. utkastet nedenfor.

De sakkyndige skal ikke ta stilling til om det foreligger en "nærliggende fare" eller "en særlig nærliggende fare" for ny alvorlig forbrytelse. Den vurderingen hører under retten.

6. *Dersom de sakkyndige kommer til at siktede på handlingstiden var i en tilstand som angitt under pkt. 1 eller 4, eller de er i tvil om dette, bes de videre utrede siktedes atferd, sykdomsutvikling og psykiske funksjonsevne før, under og etter de handlinger siktelsen gjelder.*

*Prognosen for siktedes atferd, sykdomsutvikling og psykiske funksjonsevne bes vurdert. De sakkyndige bes redegjøre for hvilke forutsetninger som må oppfylles for en optimal prognose og hvilke faktorer som vil tilsi en dårlig prognose. De sakkyndige bes gjøre rede for tidsperspektivet ved vurderingene.
(Straffeloven §§ 39 og 39a)*

IV FORVARING

Lovens hovedregel er at det skal foretas en *personundersøkelse* som grunnlag for forvaring.

Dersom påtalemyndigheten mener det er aktuelt å påstå forvaring dersom siktede er å anse som tilregnelig og den mener den er nødvendig med en rettspsykiatrisk undersøkelse som grunnlag for denne reaksjonen, kan de sakkyndige anmodes om en utredning knyttet til § 39c. Riksadvokaten har antatt at påtalemyndigheten da i alminnelighet bør anmode om at de sakkyndige gis i oppdrag å utrede siktedes "atferd og sosiale og personlige funksjonsevne", jf. straffeloven § 39c nr. 1. Det hører under retten å ta stilling til om det er en "nærliggende" eller "særlig nærliggende" fare for nye alvorlige lovbrudd, jf. § 39c nr. 1 og 2.

Den rettsmedisinske kommisjon ønsker at det skal benyttes anerkjente medisinske diagnoser hvor det er grunnlag for det. Slike diagnoser er å finne i et diagnosesystem som kalles ICD (International Classification of Diseases). For tiden er det tiende versjon av systemet som er i bruk.

7. *Dersom de sakkyndige kommer til at siktede på handlingstiden ikke var i en tilstand som angitt under pkt. 1, eller de er i tvil om dette, bes videre siktedes atferd og personlige og sosiale funksjonsevne før, under og etter de handlinger siktelsen gjelder utredet.*

*Det bes vurdert om siktede har en tilstand som kan diagnostiseres under det offisielle diagnosesystemet (ICD 10).
(Straffeloven §§ 39c)*

Ordinært bør neppe påtalemyndigheten foreslå at de sakkyndige skal utrede siktedes prognose. Det bør bare gjøres hvis de sakkyndige skjønnes å ha kompetanse til dette, for eksempel fordi det er tale om en mulig sykdomsutvikling.

Dersom det ønskes en prognose, kan det i tillegg bes om for eksempel:

Prognosen for siktedes atferd og sosiale og personlige funksjonsevne bes vurdert, og de sakkyndige bes redegjøre for hvilke forutsetninger som må oppfylles for en optimal prognose og hvilke faktorer som vil tilsi en dårlig prognose. De sakkyndige bes gjøre rede for tidsperspektivet i prognosen.

V FELLES FOR ALLE VARIANTER

8. *De sakkyndige bes om å begrunne sine standpunkter. Har det vært nødvendig for de sakkyndige å ta stilling til bevisspørsmål knyttet til faktiske forhold (herunder forklaringer fra siktede og komparenter) for å kunne foreta den sakkyndige vurdering, bør dette klart angis i erklæringen. Det samme gjelder eventuelle usikkerhetsmomenter i de sakkyndiges vurderinger.*

Mener de sakkyndige at det er behov for ytterligere etterforskning i saken, for eksempel avhør av ytterligere vitner, for å bedre grunnlaget for deres vurderinger, kan de kontakte vedpolitidistrikt.

Saker hvor det foreslås oppnevning av rettsspsykiatrisk sakkyndige skal sendes til statsadvokaten. Forslag til sakkyndige og mandat skal være utarbeidet og kopisak til bruk for de sakkyndige gjort klar. Sakkyndige må kontaktes og forespørres om de er villige. Det kan ofte være naturlig å forespørre forsvareren om han har forslag til sakkyndige. Kontakten med de sakkyndige og forsvareren skal fremgå av påtegningen.

Er det aktuelt å påstå særreaksjon, skal de sakkyndige underrettes om dette, jf. straffeprosessloven § 147a. I alle saker hvor det har vært oppnevnt rettsspsykiatrisk sakkyndige skal statsadvokaten straks dommen er mottatt sende kopi til de oppnevnte sakkyndige og til Den rettsmedisinske kommisjon. Det skal fremgå av saken at dette er gjort.

17 jan. 1997 nr. 11

Ajourført med endringer, senest 14.12.2001 nr. 98 fra 01.01.2002

Lov om endringer i straffeloven m.v. (strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner).

II.

1. Loven trer i kraft fra den tid som bestemmes ved egen lov.¹
 2. Loven gjelder også for tidligere begåtte handlinger som pådømmes etter ikrafttreddelsen. Det samme gjelder når en sak behandles ved anke eller gjenopptakelse etter lovens ikrafttreddelse.
 3. Sikringstiltak som er satt i verk når loven trer i kraft, kan fortsette inntil lengstetiden i sikringsbemyndigelsen løper ut eller krav som nevnt i annet punktum eller nr. 4 er rettskraftig avgjort. Hvis påtalemyndigheten mener at særreaksjon fortsatt er nødvendig etter utløpet av lengstetiden, må den reise sak med påstand om idømmelse av særreaksjon etter straffeloven §§ 39, 39 a eller 39 c. Saken må bringes inn for tingretten før lengstetiden løper ut. Retten avgjør ved dom om det skal idømmes særreaksjon som nevnt.
 4. Den som er idømt sikring, kan kreve at påtalemyndigheten innstiller sikringstiltaket eller reiser sak med påstand om idømmelse av særreaksjon etter straffeloven §§ 39, 39 a eller 39 c. Sak skal så vidt mulig reises innen ett år etter at kravet er satt fram. Nr. 3 siste punktum gjelder tilsvarende.
 5. For dom på sikring som ikke er satt i verk når loven trer i kraft, skal påtalemyndigheten såvidt mulig innen ett år etter lovens ikrafttreddelse innstille sikringstiltaket eller reise sak for tingretten med påstand om idømmelse av særreaksjon etter straffeloven §§ 39, 39 a eller 39 c. Nr. 3 siste punktum gjelder tilsvarende.
 6. For en domfelt som er idømt både straff og sikring, kan påstanden i sak som nevnt i nr. 3, 4 og 5 begrenses til at den domfelte skal anses som prøveløslatt etter §§ 39 f og 39 g. Reglene om gjeninnsettelse i § 39 g fjerde og femte ledd gjelder tilsvarende.
 7. Inntil den nye dommen er rettskraftig eller sikringsdommen er falt bort, gjelder straffeloven § 39 slik den lød før ikrafttreddelsen av lov 17. januar 1997 nr. 11 for gjennomføringen av sikringsdommen.
- 0 Endret ved lover 15 juni 2001 nr. 64 (i kraft 1 jan 2002), 14 des 2001 nr. 98 (i kraft 1 jan 2002 iflg. res. 14 des 2001 nr. 1416).
- 1 Ved lov 15 juni 2001 nr. 64 er loven satt i kraft 1 jan 2002.

Rundskriv
fra
Riksadvokaten
Ra 01-34
623.3

Rundskriv nr. 4/2001
Oslo, 3. desember 2001

UTILREGNELIGHETSREGLER OG SÆRREAKSJONER

1. INNLEDNING

Ved lov av 15. juni 2001 nr. 64 ble det fastsatt at reglene om utilregnelighet og særreaksjoner trer i kraft fra 1. januar 2002. De viktigste forarbeidene er NOU 1974:17 (Straffelovrådet), NOU 1990:5 (Særreaksjonsutvalget), Ot. prp. nr. 87 (1993-94), Innst. O. nr. 34 (1993-94), Ot. prp. nr. 46 (2000-2001) og Innst. O. nr. 113 (2000 - 2001).

Hvordan samfunnet bør beskytte seg mot særlig farlige lovbreakere har vært gjenstand for vanskelige overveielser i flere tiår. Dette illustreres både av hvor lang tid det har tatt å gjennomføre den reform som nå er vedtatt, og av forarbeidenes omfang og antall. Blant de spørsmål som har vært reist kan nevnes: Bør samfunnsvernet ivaretas ved strafferettslige særreaksjoner, eller er tidsbestemt straff og administrative tiltak tilstrekkelig? Hvilke vilkår bør i tilfelle være oppfylt før en særreaksjon kan idømmes? Er det mulig med tilstrekkelig sikkerhet å identifisere lovbreakere som bør gis en særreaksjon? Hvilket innhold bør særreaksjonene ha? Lovgiveren har gjennom de lovendringer som settes i verk fra 1. januar 2002, tatt stilling til disse spørsmålene og også tatt en rekke andre overordnede valg når det gjelder hvordan samfunnets behov for vern mot farlige lovbreakere skal ivaretas. Men selv om lovverket nå er på plass, må det tas en rekke vanskelige - til dels skjønnsmessige - avgjørelser i enkeltsaker. Dette blir en utfordring både for domstolene og påtalemyndigheten, særlig i den første tid etter ikrafttreddelsen.

I hvilke tilfelle de tre nye særreaksjonene (overføring til tvungen psykiisk helsevern, tvungen omsorg og forvaring) kan - og bør - idømmes, må avklares gjennom rettspraksis. Selv om domstolene antakelig har anledning til å idømme særreaksjon uten at dette er påstått av påtalemyndigheten, vil dette være lite aktuelt i praksis. Påtalepraksis blir derfor styrende for i hvilke saker domstolene må vurdere om tiltalte skal idømmes en særreaksjon. Påtalemyndigheten bør bidra til at anvendelsesområdet for særreaksjonene fastlegges nærmere gjennom rettspraksis så snart som mulig.

Riksadvokaten understreker at påtalemyndigheten har et betydelig ansvar for å verne samfunnet mot farlige lovbreakere. Saker hvor det kan være aktuelt å påstå særreaksjon må behandles med særlig grundighet og omtanke. Statsadvokatene må følge opp behandlingen av disse sakene i politidistriktene, bl.a. ved inspeksjoner og opplæring.

Siden påtalepraksis på dette området blir svært viktig, og fordi regelverket er nytt og relativt komplisert, har riksadvokaten funnet grunn til å gjengi, og kommentere, reglene og deres forarbeider i større utstrekning enn vanlig ved rundskriv herfra.

II. UTILREGNELIGHETSREGLENE

Etter lovendringen lyder straffeloven § 44 slik:

*Den som på handlingstiden var psykotisk eller bevisstløs straffes ikke.
Det samme gjelder den som på handlingstiden var psykisk utviklingshemmet i høy grad.*

Bestemmelsen viderefører dagens § 44. Hvilke tilstander som kan føre til utilregnelighet, er nærmere beskrevet i NOU 1990:5 side 38 flg. og av Rosenqvist og Rasmussen, "Rettspsykiatri i praksis", Universitetsforlaget 2001, side 51 flg.

Riksadvokaten minner om at etter gjeldende § 44 er en lovbrøyer bare "sinnssyk" dersom han på handlingstiden var psykotisk. Dette er det særlig viktig å være klar over ved bedømmelse av personer som har en psykose som grunnlidelse, men som på grunn av behandling ikke fungerte psykotisk på handlingstiden. I NOU 1990:5 heter det på side 41, annen spalte:

Dersom en person som har vært psykotisk, og som under medikamentell behandling er blitt nesten symptomfri, begår en straffbar handling, vil vedkommende i dag ikke bli ansett som sinnssyk i gjerningsøyeblikket av de psykiatriske sakkyndige og Den rettsmedisinske kommisjon. Lovbryteren vil følgelig heller ikke oppnå straffrihet etter § 44.

I den nye lovteksten markeres at bare aktivt psykotiske skal fritas for straff ved at begrepet "psykotisk" erstatter "sinnssyk". Det er således ikke tilstrekkelig å ha en psykosediagnose.

Etter norsk rett bedømmes som kjent rustilstander som bevisshetsforstyrrelser, og bevisstløshet som følge av selvforskyldt rus fritar etter § 45 ikke for straff. Det er likevel ikke tvil om at misbruk av alkohol og andre rusmidler i noen tilfelle kan lede til en psykotisk tilstand. Om dette uttaler Særreaksjonsutvalget (NOU 1990:5 side 39 annen spalte):

Bare dersom de psykotiske symptomene vedvarer etter at den toksiske virkning er opphørt, vil det være riktig å bedømme tilstanden som sinnssykdom i § 44's forstand.

Dette er fortsatt gjeldende rett og videreføres etter lovendringen.

Høygradig psykisk utviklingshemming anses i dag å falle inn under "sinnssyk" i § 44, men er i den nye lov skilt ut i et eget annet ledd. Etter nyere praksis er utgangspunktet at personer med IQ under 55 anses som utilregnelige. Det advares imidlertid mot å legge for ensidig vekt på intelligensmålinger. Også personlighet, sosial funksjonsevne og evne til abstrakt tenkning mv. må vurderes, jf. nærmere NOU 1990:5 side 52 og Rosenqvist og Rasmussen l.c., side 61. Det bør påses at den sakkyndige utredning omfatter også slike forhold. Det kan også være aktuelt for politiet, gjerne i samråd med de sakkyndige, å undersøke noe nærmere hvordan siktede har fungert for eksempel på en arbeidsplass, i bomiljøet, blant venner osv.

III. STRAFFNEDSETTELSE

Etter ny § 56 c kan straffen settes ned dersom lovbrøyeren på handlingstiden hadde en nærmere angitt psykisk avvikstilstand som ligger tett opp til tilstander som bedømmes som utilregnelighet, jf. nærmere Ot. prp. nr. 46 (2000 – 2001) side 36 an-

nen spalte med videre henvisninger. Påtalemyndigheten skal bidra til at forarbeidenes forutsetning om en meget restriktiv praksis følges opp. Bestemmelsen skal fra påtalemyndighetens side bare foreslås brukt ved tilstander som nevnt i forarbeidene, og aktor bør understreke dens begrensede anvendelighet overfor retten.

IV. OVERFØRING TIL TVUNGENT PSYKISK HELSEVERN

1. Utgangspunkt

Lovbrytere som var "psykotiske" eller "bevisstløse" på handlingstiden, jf. straffeloven § 44 første ledd etter endring, kan idømmes særreaksjonen "overføring til tvungen psykisk helsevern" i medhold av ny § 39 i straffeloven. Overføring til tvungen psykisk helsevern erstatter "ren" sikring. Forarbeidene danner utgangspunkt og rettesnor for når særreaksjonen skal idømmes. Nedenfor oppsummeres en del av uttalelsene i forarbeidene og det gis noen påtalemessige direktiver som supplerer disse.

Straffeloven § 39 lyder fra 1. januar 2002:

Når det anses nødvendig for å verne samfunnet, kan en lovbrøyer som er straffri etter § 44 første ledd overføres til tvungen psykisk helsevern, jf. psykisk helsevernloven kapittel 5. Avgjørelsen i sak om overføring treffes ved dom, og overføring kan bare skje når vilkårene i nr 1 eller nr 2 er oppfylt:

- 1. Lovbrøyeren har begått eller forsøkt å begå en alvorlig voldsforbrytelse, seksualforbrytelse, frihetsberøvelse, ildspåsettelse eller en annen alvorlig forbrytelse som krenket andres liv, helse eller frihet, eller kunne utsette disse rettsgodene for fare. I tillegg må det antas å være en nærliggende fare for at lovbrøyeren på nytt vil begå en alvorlig forbrytelse som krenker eller utsetter for fare andres liv, helse eller frihet. Ved farevurderingen skal det legges vekt på den begåtte forbrytelsen sammenholdt særlig med lovbrøyerens atferd, sykdomsutvikling og psykiske funksjonsevne.*
- 2. Lovbrøyeren har begått eller forsøkt å begå en mindre alvorlig forbrytelse av samme art som nevnt i nr 1, og tidligere har begått eller forsøkt å begå en forbrytelse som nevnt der, og det må antas å være en nær sammenheng mellom den tidligere og den nå begåtte forbrytelsen. I tillegg må faren for tilbakefall til en ny alvorlig forbrytelse som krenker eller utsetter for fare andres liv, helse eller frihet, antas å være særlig nærliggende.*

Utilregnelige lovbrøyerer er uten skyldene og skal være straffrie. Bare "når det anses nødvendig for å verne samfunnet" kan særreaksjon idømmes. Hensynet til å sikre lovbrøyeren adekvat behandling kan således ikke begrunne reaksjonen.

I hvilke tilfelle samfunnsvernet gjør det nødvendig å reagere strafferettslig, er avhengig av et skjønn hvor det bl.a. er naturlig å vurdere følgende momenter:

- Hvor alvorlig(e) lovbrudd gjelder saken?
- Har den utilregnelige tidligere begått alvorlige lovbrudd?
- Hva er sannsynligheten for nye lovbrudd? ("nærliggende fare"?)
- Her er sykdomsutvikling (prognose) viktig.
- Finnes andre muligheter for samfunnsvern, for eksempel i medhold av psykisk helsevernloven?

Som etter gjeldende rett, er det ingen krav til sinnstilstanden på pådømmelses- eller gjennomføringstiden, men gunstig sykdomsutvikling kan medføre redusert risiko for gjentakelse av straffbare handlinger.

2. Aktuelle lovbruddskategorier

Nedenfor angis de lovbruddskategoriene (herunder forsøk) som nevnes i § 39 nr. 1 med de subsumsjoner som antas mest aktuelle:

- **Alvorlig voldsforbrytelse**
Straffeloven §§ 233, 231, 229 siste straffalternativ (døds- eller betydelig skadefølge) og antakelig § 228 annet ledd med de samme uforsettlige følger.
Videre kan straffeloven §§ 132a og 233a være aktuelle bestemmelser.
Etter riksadvokatens oppfatning bør heller ikke alvorlige uaktsomme voldsforbrytelser være utelukket som grunnlag for særreaksjonsdom. Også grove trafikklovbrudd, særlig overtredelse av § 239 ved bruk av motorvogn, bør kunne danne grunnlag for særreaksjon overfor utilregnelige.
- **Alvorlig seksualforbrytelse**
Straffeloven § 192 (slik den lyder etter lovendring 11. august 2000 nr. 76)
Straffeloven § 195
Også andre seksuallovbrudd bør kunne gi grunnlag for påstand om særreaksjon avhengig av de nærmere omstendigheter i saken.
- **Alvorlig frihetsberøvelse**
Særlig straffeloven § 223 annet ledd, men også § 223 første ledd og § 222.
- **Alvorlig ildspåsettelse**
Straffeloven § 148
Straffeloven § 291 jf. § 292, særlig dersom det skyldtes tilfeldigheter at ikke § 148 ble overtrådt.
Også ved uaktsom forgåelse, jf. straffeloven § 151, kan det her være aktuelt å påstå særreaksjon.
- **Annen alvorlig forbrytelse som krenket andres liv, helse eller frihet, eller kunne utsette disse rettsgoder for fare.**
Alvorlige overtredelser av bestemmelser i kap. 14 og §§ 267, jfr. § 268 og § 227.
Også abstrakt fremkallelse av fare rammes, jf. "kunne utsette ... for fare".
Alvorlige narkotikalovbrudd begått av utilregnelige bør etter riksadvokatens oppfatning også kunne gi grunnlag for særreaksjon, særlig hvor narkotika har blitt spredd eller det var fare for dette.

Et typetilfelle som faller innenfor anvendelsesområdet for særregelen i § 39 nr. 2 kan for eksempel være en utilregnelig lovbryster som tidligere har begått et alvorlig seksuallovbrudd, og som nå stanses mens han beføler en mindreårig som han har lokket med seg.

3. Lovbrytere som ikke kan idømmes særreaksjon

Den viktigste endringen i forhold til nyere rettspraksis, er at det etter de nye reglene ikke er mulig å idømme særreaksjon for lovbrudd som ikke kan utsette andres liv, helse eller frihet for fare. Det medfører at for eksempel omfattende

vinningskriminalitet, overtredelser av straffeloven § 390a og gjentatt blotting ikke kan gi grunnlag for særreaksjonsdom. Justisdepartementet anførte i Ot. prp. nr. 46 (2000 - 2001) side 33 første spalte at § 39 på dette punkt burde videreføres slik den var vedtatt. I proposisjonen vises bl.a. til at Justisdepartementet, i samråd med Sosial- og helsedepartementet, vil vurdere om psykisk helsevernloven "... er bedre egnet enn bestemmelsene om strafferettslige særreaksjoner til å regulere slike situasjoner." I Innst. O. nr. 113 (2000-2001) side 11 bemerket Justiskomiteen at den ikke var uenig i at "... lov om psykisk helsevern er bedre egnet til å regulere disse situasjonene ...", men etter komiteens oppfatning "... er det viktig at personer som begår klart samfunnsskadelig virksomhet ikke blir gående uten et tilbud. Komiteen ønsker derfor en sikkerhetsventil i loven mot dette." Komiteen fremmet på denne bakgrunn flg. forslag:

Stortinget ber Regjeringen vurdere en endring i straffeloven (riksadvokatens uth.), slik at utilregnelige lovbrutere som begår klart samfunnsskadelig kriminalitet i større grad enn i dag skal kunne idømmes tvungent psykisk helsevern eller tvungen omsorg.

Stortinget bifalt 11. juni 2001 enstemmig forslaget. Riksadvokaten er ikke kjent med hvordan dette vil bli fulgt opp.

Det er ikke akseptabelt om enkelte lovbrutere oppfattes å ha "fribillett" til å begå omfattende eller plagsomme lovbrudd. Påtalemyndigheten må i slike tilfelle forvisse seg om at lovbruteren virkelig er utilregnelig før saken henlegges. En psykosediagnose er i seg selv ikke tilstrekkelig, jf. foran under pkt. II. I alle fall ved mer omfattende eller plagsomme lovbrudd, bør det begjæres rettspsykiatrisk undersøkelse selv om lovbruddene ikke kan gi grunnlag for særreaksjon, slik at en kan få sikkerhet for at straff ikke kan nyttes. Om kravene til bevis for tilregnelighet minnes om Rt. 1979 side 144 hvor Høyesterett gav sin tilslutning til at det ikke kan stilles samme krav til bevisets styrke her som når det gjelder bevis for at tiltalte har begått den handling tiltalen gjelder.

Er det på det rene at lovbruteren er utilregnelig, bør påtalemyndigheten vurdere å begjære ham innlagt i medhold av psykisk helsevernloven hvis dette synes hensiktsmessig for å stanse en plagsom kriminell virksomhet. Det kan også være grunn til å vurdere klage til kontrollkommisjonen etter psykisk helsevernloven § 3-8 siste ledd dersom lovbruteren ikke undergis tvungent helsevern, eller dersom tvungent helsevern etter påtalemyndighetens oppfatning opphører på et for tidlig tidspunkt, jf. § 3-9 fjerde ledd første punktum og Ot. prp. nr. 46 (2000-2001) side 33 første spalte.

4. Når bør påtalemyndigheten påstå overføring til tvungent psykisk helsevern?

Unntatt for de tilfelle som er omtalt under 3 ovenfor, kan overføring til tvungent psykisk helsevern trolig idømmes i de samme tilfelle som det i dag gis "ren" sikring. Siden behovet for samfunnsvern overfor utilregnelige lovbrutere er uendret, og det etter riksadvokatens oppfatning ikke er noe ved den endrede reaksjonsform som tilsier omlegging av praksis, bør utgangspunktet for påtalemyndigheten være at det påstås overføring til tvungent psykisk helsevern i om lag de samme tilfelle som det i dag påstås "ren" sikringsdom.

5. Gjennomføring av dom på overføring til tvungent psykisk helsevern

Regler om gjennomføringen av reaksjonen er gitt i psykisk helsevernloven av 2. juli 1999 nr. 62, kap. 5. Særreaksjonsdommen danner grunnlaget for å gjennomføre det tvungne psykiske helsevernet. Det er derfor ikke nødvendig at vilkårene etter psykisk helsevernloven § 3-3 er oppfylt, jf. § 5-1.

Særreaksjonsdømte bør så langt hensynet til samfunnsvernet tillater det behandles som andre pasienter, og det psykiske helsevernet bør selv bestemme formene for behandling og omsorg, jf. nærmere NOU 1990:5 side 71 flg. Påtalemyndigheten er ikke tillagt noen aktiv rolle i den løpende gjennomføringen av det tvungne psykiske helsevernet, men skal varsles ved vesentlige endringer og har klagerett til kontrollkommisjonen, jf. psykisk helsevernloven § 5-4. Enkelte inngripende vedtak kan ikke settes i verk før klagefristen er ute, eller klagesaken er avgjort, se nærmere § 5-4 annet ledd. Påtalemyndigheten kan også begjære endringer i gjennomføringen, jf. § 5-5. Derimot kan påtalemyndigheten ikke bringe kontrollkommisjonens vedtak inn for retten, jf. § 7-1 som bare åpner for denne muligheten for pasienten selv eller hans nærmeste.

6. Overføring til anstalt under kriminalomsorgen

Det stilles som nevnt ingen krav til sinnstilstanden på gjennomføringstiden. I noen sjeldne tilfelle kan den tilstanden som førte til utilregnelighet på handlingstiden, være varig trengt tilbake, men lovbryteren anses fremdeles som så farlig at det er nødvendig med fortsatt kontroll uten at det er rimelig at det psykiske helsevern står for dette. I NOU 1990:5 side 99 flg. og Ot. prp. nr. 87 (1993-94) side 69 flg. omtales nærmere hvilke typetilfelle man har i tankene. Den faglig ansvarlige kan i slike tilfelle begjære overføring til anstalt under kriminalomsorgen, og påtalemyndigheten må da sørge for å fremme saken for domstolen, jf. psykisk helsevernloven § 5-6.

Domfelte skal alltid undergis rettspsykiatrisk undersøkelse når det er aktuelt å idømme overføring til anstalt under kriminalomsorgen, jf. straffeprosessloven § 165 annet ledd nr. 4 etter endring. Bakgrunnen for regelen fremgår av vedlegg til Innst. O. nr. 34 (1996-97).

Muligheten for overføring fra det psykiske helsevern til kriminalomsorgen er ment som ren "sikkerhetsventil" som bare skal benyttes helt unntaksvis. Påtalemyndigheten må vurdere om den er enig med den faglig ansvarlige i at domfelte bør overføres til anstalt under kriminalomsorgen og argumentere for sitt syn overfor domstolen. Hvis innsetting i anstalt fører til at lovbryteren igjen blir psykotisk, må han tilbakeføres, jf. § 5-8 og det bør da i praksis være uaktuelt med ny overføring.

7. Opphør av reaksjonen

Bestemmelser om opphør av reaksjonen er gitt i ny § 39 b i straffeloven:

Tvungent psykisk helsevern etter § 39 og tvungen omsorg etter § 39 a kan bare opprettholdes når vilkåret om gjentakelsesfare i § 39 nr. 1 eller nr. 2 fortsatt er oppfylt.

Den domfelte, dennes nærmeste eller den faglig ansvarlige ved den institusjonen som har behandlingsansvaret for den domfelte, kan begjære opphør av reaksjonen. Hvem som er den domfeltes nærmeste, avgjøres etter psykisk hel-

severnloven § 1-3 annet ledd. Påtalemyndigheten fremmer saken for herreds- eller byrett, som avgjør den ved dom. Behandlingen av saken skal påskyndes.

Opphør av reaksjonen kan ikke begjæres før ett år etter at overføringsdommen eller en dom som nekter opphør, er endelig.

Påtalemyndigheten kan til enhver tid beslutte opphør av reaksjonen. Senest tre år etter siste rettskraftige dom skal påtalemyndigheten enten beslutte opphør av reaksjonen eller bringe saken inn for herreds- eller byrett, som avgjør om reaksjonen skal opprettholdes.

Vurderingstemaet når det skal avgjøres om det tvungne psykiske helsevern kan opphøre er det samme som ved idømmelse av reaksjonen: Er særreaksjon (fortsett) nødvendig for å verne samfunnet?

Etter riksadvokatens oppfatning bør påtalemyndigheten selv bare beslutte opphør av reaksjonen i kurante tilfelle og hvor den faglig ansvarlige går inn for å avslutte særreaksjonen. I praksis vil antakelig mange reaksjoner først avsluttes etter at domfelte har vært under tvungent psykisk helsevern utenfor institusjon relativt lenge, og da kan avgjørelsen om opphør være enkel. Også hvor det er på det rene, og dokumentert, at domfelte vil bli tatt hånd om på en tilfredsstillende måte av det psykiske helsevern uten grunnlag i særreaksjonsdommen, kan det være grunn for påtalemyndigheten å beslutte opphør på egenhånd.

Er påtalemyndigheten i tvil om reaksjonen bør opphøre, bør avgjørelsen overlates til domstolen. Påtalemyndigheten er her tillagt en form for "revisjonsmyndighet" i forhold til domstolens vurdering av behovet for samfunnsvern ved idømmelse av reaksjonen. Vanskelige avgjørelser om opphør før den fastsatte reaksjonstid er omme bør gis den samme betryggende rettslige behandling som idømmelsen. Påtalemyndigheten må fremme saken for retten "... ved oversendelse av tiltalebeslutning med påstand om at begjæringen om opphør ikke tas til følge" (NOU 1990:5 side 91 annen spalte), men det er intet i veien for å gi uttrykk for at påtalemyndigheten har vært i tvil og funnet det mest korrekt å overlate avgjørelsen til domstolen.

Statsadvokatene må etablere rutiner som sikrer at spørsmålet om opphør blir vurdert selv om domfelte ikke begjærer dette. Det er i forarbeidene lagt til grunn at treårsfristen etter § 39b siste ledd annet punktum er ivaretatt dersom "... tiltalebeslutning med påstand om at særreaksjon skal opprettholdes, er underskrevet før fristens utløp." (Se NOU 1990:5 side 92 annen spalte og Ot. prp. nr. 87 (1993-94) side 110 annen spalte.) I praksis bør arbeidet påbegynnes i god tid før fristutløp, bl.a. bør det foreligge en uttalelse fra den faglig ansvarlige for særreaksjonen og en oppdatert rettspsykiatrisk vurdering, jf. straffeprosessloven § 165 annet ledd nr. 3 (etter endring) før påtalemyndigheten avgjør om den skal beslutte opphør eller begjære opprettholdelse.

V. TVUNGEN OMSORG

Etter ny § 39a i straffeloven er vilkårene for å idømme høygradig psykisk utviklingshemmede særreaksjon de samme som etter § 39. Også reglene om opphør er felles, jf. § 39b. Det problem som er beskrevet foran under pkt. IV 3 gjør seg gjeldende også her.

Påtalemyndigheten bør forholde seg på samme måte overfor denne gruppen som overfor dem som var psykotiske eller bevisstløse på handlingstiden, jf. foran under IV.

VI. FORVARING

1. Utgangspunkt

Ved reformen oppheves det dobbeltsporede system slik at det ikke lenger kan idømmes både straff og særreaksjon (sikring). I stedet kan forvaring idømmes etter § 39c slik den lyder fra 1. januar 2001:

Når en tidsbestemt straff ikke anses tilstrekkelig til å verne samfunnet, kan forvaring i anstalt under kriminalomsorgen idømmes i stedet for fengselsstraff når vilkårene i nr. 1 eller nr. 2 er oppfylt:

1. *Lovbryteren finnes skyldig i å ha begått eller forsøkt å begå en alvorlig voldsforbrytelse, seksualforbrytelse, frihetsberøvelse, ildspåsettelse eller en annen alvorlig forbrytelse som krenket andres liv, helse eller frihet, eller utsatte disse rettsgodene for fare. I tillegg må det antas å være en nærliggende fare for at lovbyteren på nytt vil begå en slik forbrytelse. Ved farevurderingen skal det legges vekt på den begåtte forbrytelsen eller forsøket sammenholdt særlig med lovbyterens atferd og sosiale og personlige funksjonsevne. Det skal særlig legges vekt på om lovbyteren tidligere har begått eller forsøkt å begå en forbrytelse som nevnt i første punktum.*
2. *Lovbryteren finnes nå skyldig i å ha begått eller forsøkt å begå en mindre alvorlig forbrytelse av samme art som nevnt i nr. 1, og har tidligere begått eller forsøkt å begå en forbrytelse som nevnt der. I tillegg må det antas å være en nær sammenheng mellom den tidligere og den nå begåtte forbrytelsen, og faren for tilbakefall til en ny forbrytelse som nevnt i nr. 1 må antas å være særlig nærliggende.*

Fellesvilkåret for idømmelse av forvaring er at "en tidsbestemt straff ikke anses tilstrekkelig til å verne samfunnet". Dersom en ordinær straff anses tilstrekkelig, kan det ikke forsvares å idømme lovbyteren den tilleggsbelastning en tidsbestemt straff medfører.

Faren for nye kvalifiserte lovbrudd må her, som etter ny § 39, være "nærliggende". Kravet om at lovbyteren tidligere skulle ha begått en alvorlig forbrytelse falt bort ved lovendringen 15. juni 2001 nr. 64, men det skal "særlig legges vekt på" tidligere alvorlige lovbrudd. Justisdepartementet legger i Ot. prp. nr. 46 (2000-2001) side 31 til grunn at "... endringen ikke innebærer noen utvidelse i forhold til anvendelsesområdet for gjeldende regler om sikring av tilregnelige lovbytere." Riksadvokaten antar det farlighetskriterium som nå er fastsatt grovt sett tilsvarende det som kreves etter den senere tids sikringspraksis.

2. Krav til lovbruddet

Lovbruddskategoriene er i det vesentlige de samme som etter ny § 39, jf. foran under IV 2, dog slik at det etter § 39c kreves konkret farefremkallelse. Trusler er særskilt drøftet i forarbeidene, jf. NOU 1990:5 side 114 og Ot. prp. nr. 87 (1993-94) side 111 første spalte, hvor det fremheves at for å gi grunnlag for forvaring må

det dreie seg om alvorlig mente trusler av kvalifisert karakter. Overtredelser av straffeloven § 162 annet og tredje ledd, antas her å falle utenfor. Heller ikke uaktsomhetsforgåelser bør etter forarbeidene gi grunnlag for forvaring. (Riksadvokaten har foran under pkt. IV 2 antatt at det motsatte bør gjelde for særreaksjon overfor utilregnelige hvor tidsbestemt straff ikke er et alternativ.)

3. Når bør påtalemyndigheten påstå forvaring?

Særreaksjonsutvalget anførte (NOU 1990:5, side 112 annen spalte):

Som et generelt synspunkt vil utvalget fremholde at når faren for ny alvorlig kriminalitet på domstiden vurderes som nærliggende, ..., vil forvaring kunne være sterkest begrunnet når den begåtte forbrytelse ikke gir grunnlag for særlig lang fengselsstraff ... Ved korte fengselsstraffer vil samfunnsvernet være meget begrenset. Sitt hovedanvendelsesområde vil forvaringen ha ved kriminalitet som etter tradisjonell straffutmåling vil medføre fra noen måneders opp mot 6-8 års fengsel.

Behovet for samfunnsvern var etter utvalgets oppfatning mest påtrengende ved kriminalitet som kvalifiserer til en kortere eller midlere tidsbestemt straff, for eksempel voldtekt, utuktig omgang med mindreårige, brannsaker, ran og legemsbeskadigelser. Utvalget fremhever videre (side 113 første spalte):

Når den begåtte kriminalitet gir grunnlag for en meget lang tidsbestemt fengselsstraff, vil man vanligvis kunne si at denne straff bør være tilstrekkelig til å beskytte samfunnet mot den fare domfelte på domstiden representerer."

Utvalget utelukket likevel ikke helt at kriminalitet som kvalifiserer til meget lang tidsbestemt straff bør møtes med en tidsbestemt forvaring.

Justisdepartementet sluttet seg i Ot. prp. nr. 87 (1993-94) til Særreaksjonsutvalgets synspunkter, se side 86 – 87.

Justiskomiteens uttalelser og endringer i Innst. O. nr. 34 (1996-1997) tyder på at komiteen så annerledes på anvendelsesområdet for forvaringen enn Særreaksjonsutvalget og departementet.

Etter de tidligere forslag skulle maksimal ytterramme for forvaringen være femten år, minstetiden inntil fem år etter en "kan-regel", forvaringen kunne forlenges med inntil to år av gangen, og prøveløslatelsestiden skulle være fra ett til tre år. Flertallet i komiteen foreslo utvidelser på alle disse punktene. Disse skjerpelsene, sammen med begrunnelsen for dem, trekker sterkt i retning av at komiteen særlig hadde de alvorligste lovbruddene i tankene. Komiteens flertall (alle unntatt medlemmene fra Arbeiderpartiet og Sosialistisk Venstreparti) uttalte (Innst. side 22 annen spalte):

Flertallet er av den oppfatning at en dom på forvaring ikke skal være kortere enn det en dom på ubetinget fengsel ville ha vært. Etter flertallets syn ville det kunne bringe hele instituttet med forvaring i vanry dersom eksempelvis en som tidligere er dømt for drap og blir dømt for drap igjen kan ilegges forvaring som er vesentlig kortere enn den tiden en annen som blir dømt for en tilsvarende forbrytelse må sone i fengsel før prøveløslatelse kan skje. Flertallet finner det derfor nødvendig å utvide domstolenes mulighet for å fastsette en adekvat reaksjon.

Det er derfor nødvendig, både å øke den maksimale tiden domstolene kan idømme forvaring, samt å øke den minstetiden som domstolene kan fastsette for forvaringen. Flertallet finner at det blir best sammenheng i reaksjonssystemet dersom domstolene gis en mulighet til å idømme forvaring i et like langt tidsrom som maksimal fengselsstraff på 21 år. Flertallet finner videre at den minstetiden som kan fastsettes bør økes til 10 år.

Det tidligere forslaget om en "kan-regel" for fastsettelse av minstetid ble foreslått endret til at retten "bør" fastsette minstetid, og flertallet uttalte (side 19 første spalte) at det burde "... alltid fastsettes en minstetid for særreaksjonens lengde". Flertallet foreslo videre at forvaringen skulle kunne forlenges med inntil 5 år, jf. § 39e og foreslo endret intervallet for løslatelse på prøve til "fra ett til fem år", jf. § 39f. Alle flertallets forslag ble vedtatt.

Riksadvokaten har etter dette kommet til at utgangspunktet bør være at påtalemyndigheten påstår forvaring hvor man etter gjeldende rett ville ha påstått straff og sikring, også ved de mest alvorlige lovbrudd. Denne påtalepraksis må selvsagt justeres dersom Høyesterett fastlegger et annet anvendelsesområde for forvaringen.

Etter riksadvokatens oppfatning peker Særreaksjonsutvalget på en sentral problemstilling når utvalget trekker frem at behovet for samfunnsvern kan være for dårlig ivare tatt ved en tidsbestemt straff opp mot 6-8 års fengsel. Særlig ved gjentatte alvorlige seksuallovbrudd, voldsforbrytelser, brannstiftelser, motarbeiding av rettsvesenet (straffeloven § 132a) og liknende alvorlige lovbrudd, bør påtalemyndigheten vurdere å påstå forvaring i større omfang enn det i dag påstås straff og sikring.

4. Tidsramme og minstetid

Etter riksadvokatens oppfatning bør uttalelsene fra flertallet i Justiskomiteen, sitert ovenfor, danne utgangspunkt for fastsettelse av varigheten av forvaringen. I det eksemplet komiteen bruker – tilbakefall til drap – må det være best i samsvar med komiteens uttalelser å påstå en tidsramme på 21 år og 10 års minstetid.

Påtalemyndighetens straffepåstand ville i eksemplet trolig vært maksimalstraff, og ordinær prøveløslatelse ville ikke funnet sted før domfelte hadde sonet mer enn 10 år. (Hvor lenge frihetsberøvelsen ville ha vart dersom det hadde blitt idømt straff og sikring, må være irrelevant siden denne kombinasjonen er utelukket etter de nye reglene.)

Også ved andre lovbrudd enn de mest alvorlige bør påtalemyndigheten ta utgangspunkt i hva en ville ha påstått som tidsbestemt straff, og når prøveløslatelse kunne forventes om tidsbestemt straff hadde blitt idømt. Dette er nødvendig allerede for å kunne ta stilling til om en tidsbestemt straff anses tilstrekkelig til å verne samfunnet, jf. ny § 39c, men også for å kunne foreslå rammer for forvaringen. Ville påtalemyndigheten for eksempel ha påstått seks års ubetinget fengsel, bør det formentlig tas utgangspunkt i mulig prøveløslatelse etter om lag fire år. Anses dette som for svakt samfunnsvern, påstås forvaring. Det bør da påstås lengre tidsramme enn det straffepåstanden ville ha vært, for eksempel åtte år i tilfellet nevnt ovenfor. For å ivareta Justiskomiteens forutsetning om at det ikke skal ilegges en forvaring som er "... vesentlig kortere enn den tiden en annen som blir dømt for en tilsvarende forbrytelse må sone i fengsel..." (se sitatet under 3 ovenfor), bør det

regulært påstås en minstetid svarende til forventet prøveløslatelse, i eksemplet antakelig fire år.

For tilregnelige psykisk utviklingshemmede som kvalifiserer til forvaring, kan spørsmålet om fastsettelse av minstetid kreve særlige overveielser, jf. at det etter straffeloven § 39g første ledd kan fastsettes at domfelte skal ta opphold i institusjon eller kommunal boenhet som vilkår for prøveløslatelse.

God påtaleskikk tilsier at domfelte og hans forsvarer varsles i tiltalebeslutningen om at det vil bli påstått forvaring. Videre bør det vurderes om det skal fremgå av tiltalen at det tas forbehold om å påstå en tidsramme for forvaringen på et bestemt antall år og at det vil bli påstått minstetid. Den konkrete påstand om minstetid er det antakelig, på samme måte som en ordinær straffepåstand, mest hensiktsmessig å begrunne og nedlegge i prosedyren.

5. Forlengelse av forvaring

Statsadvokatene må etablere rutiner slik at en i god tid før tremånedersfristen etter §39e innhenter uttalelser fra dem som har hatt med domfelte å gjøre under forvaringen. Det er understreket i forarbeidene at forvaring skal ha et kvalitativt annet innhold enn ordinær fengselsstraff med bl.a. høyere bemanningsfaktor og tverrfaglig kompetanse blant de ansatte. Det må forventes at de ansatte mot slutten av den ordinære forvaringstiden vil kjenne domfelte godt og være i stand til å gi velfunderte råd om behovet for forlengelse. Påtalemyndigheten bør i slike tilfelle legge stor vekt på rådene fra kriminalomsorgen. Riksadvokaten har for øvrig i brev av 13. november 2001 til Justisdepartementet bedt om at kriminalomsorgen vurderer å etablere egne rutiner slik at det meldes fra til påtalemyndigheten i god tid om det er behov for forlengelse eller om reaksjonen bør avsluttes.

6. Løslatelse på prøve

Prøveløslatelse etter § 39f kan ikke skje før utløpet av minstetiden. Det tilsier at en begjæring om prøveløslatelse ikke kan tas under behandling av domstolen før minstetiden er utløpt, men den må kunne fremsettes straks minstetiden er ute.

Hensynet til samfunnsvernet må være styrende for når domfelte bør prøveløslattes. Riksadvokaten antar påtalemyndigheten bør samtykke i prøveløslatelse hvor en etter tidligere praksis ikke ville vært i tvil om at domfelte burde overføres til fri sikring. Påtalemyndighetens samtykke gir bare kriminalomsorgen adgang til å avslutte prøveløslatelse. Særreaksjonsutvalget understreker (NOU 1990:5 side 119 annen spalte) at samtykke ikke fritar kriminalomsorgen for "... på fritt og selvstendig grunnlag å vurdere om det er forsvarlig å løslate forvaringsdømte på prøve". Mener statsadvokaten at prøveløslatelse ikke bør skje, eller er en i alvorlig tvil, overlates avgjørelsen til domstolen.

Beslutter retten prøveløslatelse, kan domfelte likevel som hovedregel ikke løslates før dommen er rettskraftig, jf. NOU 1990:5 side 119 første spalte.

7. Vilkår for prøveløslatelse

Det må antas at kriminalomsorgen vil utarbeide et grundig forslag til vilkår for prøveløslatelsen, jf. § 39g. Ved prøveløslatelse av kriminalomsorgen, er det denne myndighet som fastsetter vilkårene, se § 39g annet ledd. Påtalemyndigheten må imidlertid kunne legge vekt på hvilke vilkår som foreslås før den eventuelt sam-

tykker i prøveløslatelse. Det kan i enkelte tilfelle være nødvendig å fremme saken for retten for å få fastsatt hensiktsmessige vilkår, fordi domstolen har videre kompetanse til dette enn kriminalomsorgen, jf. § 39g første ledd første punktum.

Bryter domfelte "alvorlig eller gjentatt fastsatte vilkår", jf. § 39g, bør påtalemyndigheten nærmest unntaksfritt begjære gjeninnsettelse av den forvaringsdømte. Viser vilkårene seg å være uhensiktsmessige, bør de endres, jf. § 39g tredje ledd annet punktum, istedenfor at brudd tolereres.

VII. NOEN PROSESSUELLE SPØRSMÅL

1. Hvilken domstol skal behandle saker om opphør, prøveløslatelse og konvertering?

Det er i forarbeidene lagt til grunn at saker om prøveløslatelse fra forvaring er å anse som "enkeltstående rettshandlinger" etter straffeprosessloven § 12 som skal fremmes for domstolen i den rettskretsen domfelte befinner seg, jf. NOU 1990:5 side 119 første spalte og Ot. prp. nr. 87 (1993-94) side 113 første spalte. Riksadvokaten antar det samme må gjelde for forlengelse av forvaring og saker etter § 39b om opphør av særreaksjonene overfor utilregnelige.

Også saker om konvertering etter overgangsreglene nr. 3, 4 og 5 bør formentlig anses som enkeltstående rettshandlinger.

Selv om utgangspunktet er at sakene føres der domfelte oppholder seg, for eksempel ved Asker og Bærum tingrett for en forvaringsdømt fra Nord-Norge som soner på Ila, bør praktiske hensyn her tillegges betydelig vekt, for eksempel dersom det er aktuelt med vitneførsel av noe omfang.

2. Begjæringer om opphør eller prøveløslatelse før fristen er løpt ut

Opphør av særreaksjonene overfor utilregnelige kan ikke begjæres før ett år etter siste rettskraftige dom, jf. ny § 39b tredje ledd. Det samme gjelder for begjæringer om prøveløslatelse fra en forvaringsdømt, jf. ny § 39f siste ledd.

Særreaksjonsutvalget la i kommentaren til § 39b til grunn (NOU 1990:5 side 92 første spalte):

Fristens utgangspunkt er den rettskraftige avgjørelse ...

Hver gang saken har vært prøvet for retten løper altså en ett-årsfrist før ny begjæring kan settes frem. Settes det frem ny begjæring før fristen er løpt ut, vil den bare måtte returneres.

Også i Ot. prp. nr. 87 (1993-94) side 110 første spalte heter det i kommentaren til § 39b at begjæringer som settes frem før fristen er utløpt "må returneres".

Riksadvokaten antar at påtalemyndigheten selv må kunne "returnere" begjæringer som settes frem før fristen er ute. Begjæringene skal fremsettes for påtalemyndigheten, og dersom meningen hadde vært at retten alltid måtte ta stilling til dem, ville dette formentlig fremgått av forarbeidene, jf. også at retten ikke bare kan "returnere" begjæringer, men i tilfelle måtte avvise dem formelt. Forarbeidene er tause når det gjelder det tilsvarende spørsmål ved begjæringer fra domfelte om prøveløslatelse fra forvaring, men det er vanskelig å se noen grunn til at løsningene skal være forskjellige.

3. Generelt om påtalekompetansen

Påtalekompetansen følger de alminnelige regler, jf. straffeprosessloven kap. 7. Det innebærer at statsadvokatene må avgjøre "spørsmålet om tiltale" i saker som nevnt i § 66, mens riksadvokaten avgjør saker som nevnt i § 65.

"Spørsmålet om tiltale" omfatter ikke hvilken reaksjon som skal påstås. I saker mot tilregnelige er det derfor etter loven ikke nødvendig at den påtalekompetente tar stilling om det skal påstås tidsbestemt straff eller forvaring, men som nevnt under VI 4 tilsier god påtaleskikk at det fremgår av tiltalen dersom det vil bli påstått forvaring. Statsadvokatene må derfor ta stilling til om det vil bli påstått forvaring i saker som hører under dem. I saker som skal avgjøres av riksadvokaten, gir statsadvokaten i aktuelle saker en begrunnet innstilling i forvaringsspørsmålet med angivelse av mulig tidsramme og om det bør påstås minstetid ved innsendelse til riksadvokaten.

For ordens skyld nevnes at politiet aldri kan beslutte å reise særreaksjonssak, jf. påtaleinstruksen § 23-1. (Påtaleinstruksen kap. 23 må for øvrig endres. Riksadvokaten vil ta initiativ til dette.)

4. Kompetanse til å beslutte opphør, samtykke til prøveløslatelse og å begjære forlengelse

Beslutning om opphør av særreaksjonene overfor utilregnelige, jf. straffeloven § 39b, treffes av statsadvokaten, også i saker hvor tiltalekompetansen hører under riksadvokaten. Det samme gjelder samtykke til prøveløslatelse fra forvaring. Praksis som fastsatt i brev herfra av 23. mars 2001 til statsadvokatene og politimestrene kan således fortsette, dvs at løpende særreaksjonssaker bare forelegges for riksadvokaten når statsadvokaten i en sak hvor riksadvokaten har tatt ut tiltalen mener det bør reises sak om forlengelse av forvaringen, jf. Rt. 1999 side 456. Kommer statsadvokaten til at forlengelsessak ikke bør reises, behøver ikke saken forelegges for riksadvokaten.

Påtalekompetanse for beslutninger i henhold til overgangsreglene er omtalt under pkt. IX.

5. Aktorater

Etter straffeprosessloven § 76 tredje ledd første punktum (etter endring) skal saker hvor påtalemyndigheten vil påstå *idømmelse* av en særreaksjon under hovedforhandling føres av en statsadvokat, jf. nærmere Ot. prp. nr. 3 (1999-2000) pkt. 5.6 hvor det uttales at departementet "... er òg samd i at statsadvokatane som hovudregel bør aktorere saker om sikring (etter at lov 17 januar 1997 nr. 11 tek til å gjelde vil dette vere saker om overføring til tvunge helsevern etter straffelova §39 eller forvaring)." Riksadvokaten antar etter dette at bestemmelsen bare gjelder saker om idømmelse av særreaksjoner.

Statsadvokaten bør kunne overlate til politiet å føre kurante saker hvor domfelte begjærer opphør av særreaksjon eller løslatelse på prøve, men bør ellers føre saken selv. Saker om forlengelse, og konverteringssaker etter overgangsreglene, bør som regel føres av en statsadvokat.

Det er foran under VII 1 lagt til grunn at saker om opphør, prøveløslatelse, forlengelse og konvertering i utgangspunktet er "enkeltstående rettshandlinger", jf. straffeprosessloven § 12, som foretas i den rettskrets domfelte oppholder seg. Dette innebærer antakelig at rettsmøtene i en del tilfelle vil avholdes langt fra

statsadvokatdistriktet. Riksadvokaten antar likevel at det statsadvokatembetet som kjenner saken fra hovedforhandling og eventuell gjennomføringsfase, i alminnelighet bør videreføre behandlingen av den. Statsadvokatene forutsettes å samarbeide for å finne praktiske løsninger.

5. Klageadgang over påtalemyndighetens beslutninger i særreaksjonssaker

Særreaksjonsutvalget la til grunn at påtalemyndighetens beslutning om å nekte opphør av særreaksjonen etter § 39b siste ledd kan påklages, se NOU 1990:5 side 92 første spalte. (Utvalget nevner ikke muligheten for klage over nektelse av samtykke til prøveløslatelse fra forvaring, jf. § 39f tredje ledd.) Også departementet forutsetter klageadgang over beslutninger etter § 39b siste ledd, se Ot. prp. nr. 87 (1993-94) side 110 annen spalte. Klageberettigede er iflg. departementet den domfelte, dennes nærmeste og den faglig ansvarlige, jf. § 39b annet ledd.

Etter at disse forarbeidene ble skrevet er klageadgangen regulert i straffeprosessloven § 59a. Etter disse reglene kan ikke påtalemyndighetens beslutninger i sikringssaker påklages, men riksadvokaten har behandlet klager over statsadvokatens førstegangsbeslutning. Mye kunne tale for å avvise klager i en situasjon hvor muligheten for full rettslig prøvelse står åpen, men riksadvokaten har kommet til at forarbeidenes klare forutsetning bør følges.

Det er således adgang til å klage til riksadvokaten over statsadvokatens beslutning om å nekte opphør av særreaksjon etter § 39b siste ledd. Derimot er det etter riksadvokatens oppfatning ikke klageadgang over nektelse av samtykke til prøveløslatelse fra forvaring etter § 39f fjerde ledd (eller over at samtykke gis). I motsetning til ved beslutning om opphør av særreaksjon etter § 39b er det kriminalomsorgen som treffer vedtaket om prøveløslatelse, ikke påtalemyndigheten. Klageinstans er her Justisdepartementet.

Beslutninger av statsadvokaten som innebærer at det ikke, eller ikke lenger, reageres strafferettslig av hensyn til samfunnsvernet bør kunne påklages av de som er klageberettiget etter straffeprosessloven § 59a annet ledd. (Riksadvokatens beslutninger kan som kjent ikke påklages, jf. straffeprosessloven § 59a første ledd siste punktum.)

Beslutning om ikke å reise særreaksjonssak mot en utilregnelig er å likestille med en henleggelse og kan påklages, jf. straffeprosessloven § 59a første ledd nr. 1. Også statsadvokatens beslutning om å ikke påstå forvaring bør kunne påklages. Videre bør klager over at statsadvokaten ikke begjærer forlengelse av forvaring og over hans beslutning om opphør etter straffeloven § 39b kunne påklages. Også beslutninger om ikke å reise "konverteringssak" etter overgangsreglene, bør kunne påklages. Det er ikke gitt regler om underretning om disse beslutningene. Det overlates til statsadvokatene å vurdere om det i den enkelte sak bør gis underretning, og i tilfelle til hvem. Dersom det gis underretning, opplyses også om klageadgangen.

6. Behandlingen av saker om opphør og prøveløslatelse skal påskyndes

Det er fastsatt i § 39b annet ledd siste punktum at "saken skal påskyndes". Det samme er bestemt i § 39f tredje ledd. Betydningen av bestemmelsene er fremholdt både av Særreaksjonsutvalget og departementet. Se for eksempel NOU 1990:5 side 119 annen spalte: "For statsadvokatene medfører regelen at disse saker må fremmes umiddelbart og foran de fleste andre saker" og Ot. prp. nr. 87 (1993-94)

side 110: "Kravet om å prioritere slike saker retter seg både mot påtalemyndigheten og domstolene.

Påtalemyndigheten må behandle begjæringen som en hastesak og prioritere den foran andre saker." Se også EMK art. 5 (4) hvoretter enhver som er frihetsberøvet skal ha "... rett til å anlegge sak slik at lovligheten av frihetsberøvelsen raskt skal bli avgjort av en domstol ..."

VIII RETTSPSYKIATRISK UNDERSØKELSE

1. Innledning

Etter endring lyder straffeprosessloven § 165 første og annet ledd:

Dersom retten finner det nødvendig for avgjørelsen av saken, kan den beslutte at siktede skal underkastes rettspsykiatrisk undersøkelse ved oppnevnte sakkyndige.

Siktede skal alltid undergis rettspsykiatrisk undersøkelse når det er aktuelt å idømme:

- 1. overføring til tvungent psykisk helsevern etter straffeloven § 39*
- 2. tvungen omsorg etter straffeloven § 39a*
- 3. opprettholdelse av reaksjon som nevnt i nr. 1 og 2 etter straffeloven § 39 b, eller*
- 4. overføring til anstalt under kriminalomsorgen etter psykisk helsevernloven § 5-6.*

Er det tvil om siktede er tilregnelig, bør det som nevnt foretas rettspsykiatrisk undersøkelse selv om det ikke er aktuelt med særreaksjon, i alle fall ved mer omfattende og plagsom atferd, jf. foran under pkt. IV 3. De sakkyndiges mandat bør da i alminnelighet begrenses til å ta stilling til om lovbrøteren på handlingstiden var psykotisk, bevisstløs eller psykisk utviklingshemmet i høy grad.

Etter straffeprosessloven § 167 kan en siktet innlegges til undersøkelse på psykiatrisk sykehus eller annet egnet observasjonssted dersom dette er nødvendig for å bedømme hans sinnstilstand. Riksadvokaten antar at anvendelse av bestemmelsen særlig vil være aktuelt dersom det er tvil om siktedes tilregnelighet og det ikke er mulig for de sakkyndige å gi en fundert uttalelse på annet grunnlag, for eksempel gjennom observasjon av tiltalte under hovedforhandlingen.

Det kan være grunn til å drøfte med de sakkyndige i hvilken grad de ønsker å være til stede under hovedforhandlingen og om vitneførselen bør tilpasses slik at vitner som måtte være av interesse for de sakkyndige føres i sammenheng, selv sagt under forutsetning av at dette ikke går ut over opplysningen av saken.

2. Særreaksjon for utilregnelige

I sak om idømmelse av særreaksjon som nevnt i straffeprosessloven § 165 annet ledd nr. 1 og nr. 2 bør det etter riksadvokaten skjønn i alminnelighet fortsatt oppnevnes to sakkyndige. Disse sakene kan være vanskelige og bør vurderes av to sakkyndige, jf. også NOU 2001:21 "Rettsmedisinsk sakkyndighet i straffesaker", side 56. Påtalemyndigheten bør foreslå sakkyndige for domstolen, gjerne etter kontakt med forsvareren. Påtalemyndigheten bør om mulig bidra til å bygge opp kompetanse ved å benytte ulike rettspsykiatrisk sakkyndige. Den rettsmedisinske kommisjon har en liste over aktuelle personer.

Påtalemyndigheten bør sammen med begjæringen om oppnevning foreslå et mandat for de sakkyndige hvor det angis hva de sakkyndige skal uttale seg om. Riksadvokaten antar mandatet for de sakkyndige i saker hvor det kan reises spørsmål ved om siktede er tilregnelig, og hvor det kan bli aktuelt å påstå overføring til tvungent psykisk helsevern eller tvungen omsorg, først og fremst bør omfatte spørsmål i tilknytning til:

1. Var siktede på handlingstiden psykotisk, bevisstløs eller psykisk utviklingshemmet i høy grad?
(Straffeloven § 44)
2. Var en eventuell bevisstløshet en følge av rus?
(Straffeloven §§ 45 og 56d))
(Om rusen var selvforskyldt bør retten ta stilling til ut fra en alminnelig bedømmelse av bevisene i saken.)
3. Hadde lovbrøteren på gjerningstiden en alvorlig psykisk lidelse med en betydelig svekket evne til realistisk vurdering av sitt forhold til omverdenen, eller var han lettere psykisk utviklingshemmet eller handlet han under en sterk bevissthetsforstyrrelse som ikke var en følge av rus?
(Straffeloven § 56c)
4. En utredning av lovbrøterens atferd, sykdomsutvikling (prognose) og psykiske funksjonsevne.
(Straffeloven § 39 nr. 1 og 39a)

De sakkyndige bør bes om å begrunne sine standpunkter.

Har det vært nødvendig for de sakkyndige å ta stilling til bevissspørsmål knyttet til faktiske forhold for å kunne foreta den sakkyndige vurdering, bør dette klart angis i erklæringen. Det samme gjelder eventuelle usikkerhetsmomenter i de sakkyndiges vurderinger.

Justisdepartementet har under arbeid en veiledning hvor det vil bli gitt nærmere retningslinjer for de sakkyndige på dette saksområdet.

Det skal foreligge en oppdatert rettspsykiatrisk vurdering ved alle opphørssaker etter straffeloven § 39b, jf. straffeprosessloven § 165 annet ledd nr. 3. Påtalemyndigheten må også her sørge for oppnevning og bør antagelig vanligvis begjære oppnevnt en av de rettspsykiatrisk sakkyndige som gjorde tjeneste under den sak hvor særreaksjonen ble idømt. I disse tilfellene bør trolig hovedregelen om én sakkyndig følges, jf. straffeprosessloven § 139.

3. Forvaringssaker

Særreaksjonsutvalget mente at rettspsykiatrisk undersøkelse bare var nødvendig når det hersker tvil om tiltaltes tilregnelighet (NOU 1990:5 side 110) og ville dermed redusere psykiatriens medvirkning ved idømmelse av en særreaksjon overfor tilregnelige lovbrøtere:

Dette skjer ut fra en erkjennelse av at den alminnelige tilbakefallsforbryter til voldskriminalitet vil være en karakteravvikler, og at hans farlighet i første rekke må bedømmes på grunnlag av objektive omstendigheter som tidligere atferd og kriminalitet, aktuell kriminalitet, sosial situasjon m.v. Følgelig vil ikke psykiaterne ha bedre forutsetninger enn påtalemyndigheten og domstoler for å bedømme tilbakefallsfaren.

Departementet delte ikke fullt ut denne oppfatningen, jf. Ot. prp. nr. 87 (1993-94) side 89:

Selv om det i første rekke er de objektive forholdene som skal danne grunnlaget for farlighetsbedømmelsen, kan det være ønskelig å få en vurdering av siktedes psyke fra psykiatrisk sakkyndige.

Flertallet i Justiskomiteen sluttet seg til departementets syn, jf. Innst. O. nr. 34 (1996-97) side 21:

... det må være adgang til å foreta rettspsykiatrisk undersøkelse også i saker hvor det ikke er tvil om tilregnelighetsspørsmålet når det ellers anses hensiktsmessig.

Etter ny § 39d er det ikke nødvendig å oppnevne rettspsykiatrisk sakkyndige i saker om forvaring, men det kan foretas rettspsykiatrisk undersøkelse i stedet for personundersøkelse. Departementet antar at det "... svært sjelden vil være behov for mer enn en sakkyndig i en sak om forvaring." (Ot. prp. nr. 87 (1993-94) side 89 annen spalte).

Det er i siste instans opp til domstolene å fastsette når det skal oppnevnes sakkyndige, og påtalemyndigheten må naturligvis rette seg etter rettens anvisninger, både i de enkelte saker og den praksis som etter hvert vil utvikles. Imidlertid er det grunn til å vie spørsmålet større oppmerksomhet enn tidligere hvor sakkyndig uttalelse var nødvendig i alle sikringssaker.

Påtalemyndigheten må selvsagt alltid begjære oppnevning av rettspsykiatrisk sakkyndige dersom det kan reises noen tvil om siktedes tilregnelighet. Dette vil oftest kunne avklares gjennom en foreløpig erklæring, jf. straffeprosessloven § 165 siste ledd. Påtalemyndigheten bør også sørge for at det foretas en rettspsykiatrisk undersøkelse dersom det kan reises spørsmål om anvendelse av straffeloven § 56c.

Dersom det ut fra den foreløpige undersøkelsen, handlingens karakter og utførelse, siktedes atferd eller av andre grunner synes å være behov for en vurdering av siktedes psyke bør det likeledes begjæres oppnevnt sakkyndige selv om det synes klart at siktede ikke faller inn under straffeloven §§ 44 eller 56c. Påtalemyndigheten må i slike tilfelle overveie mandatforslaget nøye slik at de rettspsykiatrisk sakkyndige ikke gis i oppgave å utrede forhold de ikke har særskilt kompetanse til, eller som bedre kan undersøkes på andre måter, for eksempel gjennom ordinær etterforskning og bevisførsel.

Påtalemyndigheten bør ikke ta initiativ til oppnevning av rettspsykiatrisk sakkyndige dersom det synes klart at farlighetsbedømmelsen i det alt vesentlige avhenger av bedømmelse av slike forhold som tidligere atferd og kriminalitet, aktuell kriminalitet, sosial situasjon, rusmisbruk, omgangskrets, støttetiltak og lignende. Disse forholdene bør avklares gjennom en grundig personundersøkelse, ved etterforskning av politiet og eventuell vitneførsel under hovedforhandlingen.

Riksadvokaten antar at dersom det oppnevnes rettspsykiatrisk sakkyndige i en forvaringssak, bør de sakkyndige også ta stilling til tilregnelighetsspørsmålet, jf. mandatforslaget under 2 ovenfor. I tillegg bør de sakkyndige bes om å utrede siktedes psyke. Er det grunnlag for en psykiatrisk diagnose, bør denne angis og forklares.

Dersom påtalemyndigheten kommer til at det bør begjæres oppnevnt psykiatrisk sakkyndige i en forvaringssak, antar riksadvokaten at de spørsmål som ønskes ut-

redet regelmessig er så kompliserte at det, som ved spørsmål om utilregnelighet, er grunn til å anmode om oppnevning av to sakkyndige.

4. Oversendelse av dommer til de rettspsykiatrisk sakkyndige

I saker hvor det har vært oppnevnt rettspsykiatrisk sakkyndige, skal statsadvokaten straks dommen mottas fra retten sende kopi til de oppnevnte sakkyndige og til Den rettsmedisinske kommisjon. Det skal fremgå av saken at dette er gjort.

IX. OVERGANGSREGLER

De påtalemessige retningslinjer som er gitt foran, gjelder så langt de passer også for saker som behandles etter overgangsreglene.

1. Ikrafttredelse

Overgangsreglene nr. 1 bestemmer at loven trer i kraft fra 1. januar 2002, jf. lov 15. juni 2001 nr. 64. I nr. 7 i overgangsreglene fastsettes:

Inntil den nye dommen er rettskraftig eller sikringsdommen er falt bort, gjelder straffeloven § 39 slik den lød før ikrafttredelsen av lov 17. januar 1997 nr. 11 for gjennomføringen av sikringsdommen.

2. Saker som er under behandling ved årsskiftet

Overgangsreglene nr. 2 lyder:

Loven gjelder også for tidligere begåtte handlinger som pådømmes etter ikrafttredelsen. Det samme gjelder når en sak behandles ved anke eller gjenopptakelse etter lovens ikrafttredelse.

Sikringsdommer som er rettskraftige før årsskiftet, bør så langt det er mulig settes i verk slik at en unngår å måtte reise konverteringssak i nylig avgjorte saker.

Loven gjelder også for tidligere begåtte handlinger, idet de nye reglene anses å føre til mildere løsninger enn de gamle, jf. Ot. prp. nr. 87 (1993-94) side 122 første spalte. Også ved ankebehandling etter ikrafttredelsen skal de nye reglene anvendes, noe som representerer et unntak fra prinsippet i straffeloven § 3 annet ledd annet punktum.

Den rettsmedisinske kommisjon har i et nyhetsbrev av 12. november 2001 gitt retningslinjer for de sakkyndige i overgangsfasen. Brevet er sendt alle statsadvokatembetene. Kommisjonen anbefaler bl.a. de sakkyndige å utarbeide tilleggserklæringer om observerer de sakkyndige har funnet sinnssyke, dersom saken ikke er ferdigbehandlet i domstolene.

Kommer saken opp etter årsskiftet (i førsteinstans eller for ankeinstans), behøver den ikke sendes inn til riksadvokaten for avgjørelse alene av den grunn at riksadvokaten ikke har tatt uttrykkelig stilling til om det bør påstås en av de nye særreaksjonene. Det fremgår av retningslinjene nedenfor at hvor sikring nylig har blitt vurdert som nødvendig, skal det i utgangspunktet påstås en av de nye særreaksjonene. Statsadvokaten bør endre tiltalen i medhold av straffeprosessloven § 254. Mener statsadvokaten at det ikke bør påstås en av de nye særreaksjonene til tross for at riksadvokaten har bedt om at det tas forbehold om sikring, sendes saken riksadvokaten med en begrunnet innstilling. Dommer i saker hvor riksadvokaten har

tatt ut tiltale sendes som før til riksadvokaten med forslag om godtakelse eller anvendelse av rettsmidler.

3. Ordinære forlengelser

Nr. 3 i overgangsreglene fastsetter:

Sikringstiltak som er satt i verk når loven trer i kraft, kan fortsette inntil lengstetiden i sikringsbemyndigelsen løper ut eller krav som nevnt i annet punktum eller nr. 4 er rettskraftig avgjort. Hvis påtalemyndigheten mener at særreaksjon fortsatt er nødvendig etter utløpet av lengstetiden, må den reise sak med påstand om idømmelse av særreaksjon etter straffeloven §§ 39, 39 a eller 39 c. Saken må bringes inn for herreds- eller byretten før lengstetiden løper ut. Retten avgjør ved dom om det skal idømmes særreaksjon som nevnt.

Utgangspunktet bør her være at hvor påtalemyndigheten etter dagens praksis ville begjært forlengelse av sikringstiden, begjæres ny særreaksjon, eventuelt i den form at domfelte skal anses som prøveløslatt, jf. nr. 6.

Kompetansen til å begjære forlengelse ligger hos statsadvokaten med mindre tiltalen er tatt ut etter ordre fra riksadvokaten, jf. pkt. VII 4.

Forlengelsessaken bør som før reises ved utferdigelse av tiltale, selv om de formelle kravene i straffeprosessloven § 252 ikke kan oppfylles fullt ut. Dette har ikke skapt problemer i praksis og gir notoritet og klare regler om forkynnelse mv. Saken skal avgjøres ved dom etter hovedforhandling for herreds- eller byrett, selv om den anses som en enkeltstående rettshandling etter straffeprosessloven § 12, jf. NOU 1990:5 side 119 første spalte og Ot. prp. 87 (1993-94) side 113 første spalte som direkte gjelder løslatelse fra forvaring, men det samme må gjelde andre saker under gjennomføringen.

Tiltalebeslutningen bør foruten personalia mv. angi hvilken særreaksjon som begjæres og hva grunnlaget for dette er, for eksempel at NN settes under tiltale ved X tingrett til ervervelse av dom på overføring til tvungent psykisk helsevern, jf. straffeloven § 39 (slik den lyder fra 1. januar 2002), jf. overgangsreglene nr. 3, jf. X herredsretts dom av ...idet overføring til tvungent psykisk helsevern er nødvendig for å verne samfunnet.

4. Løpende sikring

Overgangsreglene nr. 4 lyder:

Den som er idømt sikring, kan kreve at påtalemyndigheten innstiller sikringstiltaket eller reiser sak med påstand om idømmelse av særreaksjon etter straffeloven §§ 39, 39 a eller 39 c. Sak skal så vidt mulig reises innen ett år etter at kravet er satt fram. Nr. 3 siste punktum gjelder tilsvarende.

Krever en domfelt som pr. 1. januar 2002 utholder sikring at sikringstiltaket skal innstilles, bør påtalemyndigheten i alminnelighet møte dette med konverteringssak hvis domfelte relativt nylig har blitt overført til sikring. Har domfelte utholdt sikring noen tid, bør utgangspunktet for vurderingen være som ved forlengelse av sikring etter gjeldende rett. Uttalelse fra anstalten eller institusjonen hvor domfelte oppholder seg, eventuelt fra andre som har tilsyn med domfelte, er her viktig. Disse retningslinjene gjelder både lovbrytere som var utilregnelige og tilregnelige på handlingstiden.

For lovbrøyttere som var tilregnelige og som nå er på "frisikring", bør det vurderes om påstanden kan begrenses til at domfelte skal anses prøveløslatt, jf. nr. 6.

Dersom en lovbrøtteri som var utilregnelig på handlingstiden, er undergitt sikring etter gjeldende § 39 nr. 1 bokstav e (sikringsanstalt) eller f (fengsling forvaring), og det fortsatt er behov for en strafferettslig særreaksjon, må det begjæres dom for overføring til tvungent psykisk helsevern, eventuelt tvungen omsorg. Etter riksadvokatens oppfatning bør det ikke samtidig kunne reises sak etter psykisk helsevernloven § 5-6 om overføring til anstalt under kriminalomsorgen. Ble domfelte gitt "ren" sikring og nå er på "frisikring", må det likevel påstås overføring til tvungent psykisk helsevern eller tvungen omsorg dersom reaksjonen skal opprettholdes. Men det kan etableres opplegg som ligner "frisikringen" etter de nye reglene.

Etter riksadvokatens skjønn bør avgjørelse om å reise konverteringssak ikke likestilles med "spørsmålet om tiltale", jf. straffeprosessloven §§ 65 og 66. Det foreligger allerede en tiltale tatt ut av kompetent myndighet, og en dom basert på denne beslutningen som ville fortsatt å løpe dersom det ikke var gitt særskilte overgangsregler i forbindelse med de nye reglene. Dette atskiller disse sakene fra saker om forlengelse. Også reelle hensyn taler klart for at statsadvokatene treffer konverteringsbeslutningene. Statsadvokatene kjenner sakene fra tidligere, og det er gjennom dette rundskrivet trukket opp konkrete retningslinjer for påtalepraksis. Riksadvokaten legger dessuten til grunn at det kan klages over statsadvokatens beslutning, jf. pkt. VII 5. Statsadvokatembetene blir også styrket ressursmessig av hensyn til merbelastningen som følge av særreaksjonsreformen.

Saker om konvertering av iverksatte sikringsdommer (utferdigelse av tiltale, anvendelse av rettsmidler mv.) skal således behandles av statsadvokaten, også hvor tiltalen ble tatt ut etter ordre fra riksadvokaten. Også i disse tilfellene bør saken reises ved at det tas ut tiltalebeslutning, jf. drøftelsen under pkt. 3 ovenfor.

5. Sikring ikke satt i verk

Overgangsreglene nr. 5 lyder:

For dom på sikring som ikke er satt i verk når loven trer i kraft, skal påtalemyndigheten såvidt mulig innen ett år etter lovens ikrafttredelse innstille sikringstiltaket eller reise sak for herreds- eller byretten med påstand om idømmelse av særreaksjon etter straffeloven §§ 39, 39 a eller 39 c. Nr. 3 siste punktum gjelder tilsvarende.

Statsadvokatene må forvisse seg om at de har oversikt over alle dommer på sikring som ikke er satt i verk ved ikrafttredelsen, jf. riksadvokatens tidligere påminnelser om dette. Hver enkelt av disse sakene må vurderes i forhold til de nye reglene og sak i tilfelle reises før 31. desember 2002.

Det er formentlig først og fremst dommer avsagt etter det "dobbeltsporede system" (straff og sikring) som ikke er satt i verk pr. 1. januar 2002. Rettskraftige "rene" sikringsdommer bør påtalemyndigheten så langt mulig sørge for at er satt i verk ved årsskiftet.

Er sikring idømt i løpet av de siste to til tre år før ikrafttredelsen, bør utgangspunktet også her være at påtalemyndigheten reiser konverteringssak. Ved eldre dommer må det innhentes oppdaterte opplysninger om domfelte og ut fra dette

vurderes om det (fortsett) er behov for samfunnsvern utover det den tidsbestemte (rest)straffen gir.

I noen saker ville det etter ordinært forløp etter de gamle regler vært naturlig å sette i verk sikring etter avsluttet soning i løpet av 2002. Særlig hvor dette er aktuelt tidlig i året, kan det oppstå spørsmål om å sette i verk sikringen etter de gamle reglene. Riksadvokaten antar det må være anledning til dette, men da må i tilfelle sak reises etter overgangsreglene nr. 5. En bedre løsning er formentlig å ikke treffe vedtak om iverksettelse, men reise sak etter nr. 5 umiddelbart. Domfelte må da i tilfelle fortsette soning av straffen til konverteringssaken er avgjort. Disse konverteringssakene må behandles raskt, særlig hvor det den gjenstående straffetid er kort.

Statsadvokatene behandler alle saker om konvertering av ikke iverksatte sikringsdommer, også hvor tiltalen er tatt ut etter ordre fra riksadvokaten, jf. ovenfor under 4. Kommer statsadvokaten til at det ikke bør begjæres konvertering i en ikke iverksatt sikringssak hvor tiltalen ble tatt ut etter ordre fra riksadvokaten, skal saken likevel sendes riksadvokaten for avgjørelse med statsadvokatens tilrådning.

6. Forvaringsdom med umiddelbar prøveløslatelse

Nr. 6 i overgangsreglene lyder:

For en domfelt som er idømt både straff og sikring, kan påstanden i sak som nevnt i nr. 3, 4 og 5 begrenses til at den domfelte skal anses som prøveløslatt etter §§ 39 f og 39 g. Reglene om gjeninnsettelse i § 39 g fjerde og femte ledd gjelder tilsvarende.

Bestemmelsen antas først og fremst å komme til anvendelse overfor tilregnelige lovbrøyttere som på konverteringstidspunktet er på "frisikring".

X. INNSENDELSE AV SÆRREAKSJONSDOMMER

Riksadvokaten ber om at alle dommer hvor det er påstått særreaksjon etter straffeloven §§ 39, 39 a og 39 c og som blir rettskraftige etter 31. desember 2001, sendes Riksadvokatembetet i tre år fremover, gjerne med en kommentar fra statsadvokaten dersom saken reiser problemstillinger av generell interesse. Riksadvokaten ber også om å bli orientert om saken hvor det etter statsadvokatens oppfatning burde vært mulig å idømme en særreaksjon. Materialet vil bli brukt herfra til å vurdere om det er behov for endringer i lov, forskrift eller rundskrivet og ved den evaluering Justisdepartementet skal foreta, jf. Ot. prp. nr. 87 (1993-94) side 105, Ot. prp. nr. 46 (2000-2001) side 54. I Innst. O. nr. 113 (2000-2001) side 15 annen spalte forutsettes at etterkontrollen gjennomføres slik at Stortinget gis mulighet for å vurdere ordningen i inneværende stortingsperiode.

Riksadvokaten mottar også gjerne på annen måte forslag til endringer og tillegg til rundskrivet dersom det i praksis viser seg å være behov for dette.

Tor-Aksel Busch

Knut H. Kallerud
førstestatsadvokat

DEN RETTSMEDISINSKE KOMMISSJON

Postboks 8005 DEP.

0030 OSLO

tlf. 22 24 51 39/22 24 56 65/22 24 54 35

Til rettspsykiatriske sakkyndige og
brukere av rettspsykiatriske tjenester

29.05.2002

Orientering fra Den rettsmedisinske kommisjons psykiatriske gruppe
Nr. 7 – mai 2002

Nye formuleringer i straffeloven §§ 44, 56 litra c og nye strafferettslige særreaksjoner

Fra 1. januar 2002 har vi som kjent fått nye lovregler som er sentrale for rettspsykiaterne. Både retten, de sakkyndige og DRK har vært inne i en utprøvningsperiode. Vi har hatt kommentarer til mange erklæringer, noe vi håper er blitt oppfattet som veiledning og ikke som negativ kritikk. Vi er stadig usikre på hvorledes erklæringer best kan utformes med nye lovregler, men vil nedenfor redegjøre for våre tanker etter tre måneders erfaring med de nye bestemmelsene.

Det later til at få har hatt problemer med å utrede i forhold til § 44, noe som jo er å forvente da dette er en videreføring av gammel klinisk diagnostikk. For ordens skyld bør alle konkludere vedrørende a) psykose, b) bevisstløshet og c) høygradig psykisk utviklingshemming. Alle rettspsykiatriske erklæringer skal inneholde ICD-10 diagnostisering. Dersom de sakkyndige mener at observanden ikke har noen F-diagnose, skal dette eksplisitt fremgå.

I erklæringer som konkluderer negativt i forhold til § 44, men hvor mulighet for en positiv konklusjon kunne tenkes, bør de sakkyndige på eget initiativ utrede § 56 litra c. Dersom en tilstand skal omfattes av straffeloven § 56 litra c, må observandens funksjonsnivå ligge nær opp til psykotisk eller høygradig psykisk utviklingshemming. De tilstander som kan oppfattes som en alvorlig sinnslidelse etter psykisk helsevernloven men ikke er psykose på tiden for de påklagete handlinger, vil det være nærliggende å plassere under denne bestemmelsen.

Tilstander som kan komme inn under § 56 litra c, kan være ulike former for schizofreni (residual- eller prodromaltilstander) som på gjerningstiden ikke har gitt klar psykotisk fungering eller alvorlige affektive tilstander nær opp til psykotisk grad. Personlighetsforstyrrelser vil neppe alene kvalifisere. Men man kan tenke seg en kombinasjon av for eksempel *Vedvarende personlighetsforandringer etter katastrofale livshendelser (F62.0)* og *Tilbakevendende depressiv lidelse, aktuell episode alvorlig, uten psykotiske symptomer (F33.2)*, som en tilstand som kan komme inn under § 56 litra c. Personer som er lettere psykisk utviklingshemmet, vil også omfattes av § 56 litra c. De sakkyndige må være klar over at selv om de og retten finner at observanden omfattes av denne bestemmelsen, er det opp til retten hvorvidt han skal få straffenedsettelse. Det å oppfylle § 56 litra c er ikke et hinder for at observanden kan få en lang forvaringsstraff.

Påtalemyndigheten som i de fleste tilfeller utarbeider utkast til mandat, bør etter vår mening formulere et mandat for utredning også i forhold til § 56 litra c der hvor det blir bedt om en utredning i forhold til § 44.

Dersom de sakkyndige er kommet til at det forelå bevisstløshet (§ 44) eller sterk bevissthetsforstyrrelse (§ 56 litra c) bør de også utrede mulige årsaker. Her vil det som regel være behov for en hjernearganisk utredning. Dersom bevisstløsheten eller bevissthetsforstyrrelsen helt eller delvis kan skyldes rus, må dette angis. Det er rettens oppgave å ta stilling til om rusen var selvforskyldt. Det er ønskelig at politiet ved pågrepelse av antatte voldelige forbrytere kort tid etter hendelsen, sørger for at det blir tatt en utvidet blodprøve. Dette er meget viktig for den senere vurdering av bevissthetsforstyrrelser. Vi minner også om at vrangforestillinger eller andre psykotiske fenomener som kun er til stede under akutt intoksikasjon, rettspsykiatrisk oppfattes som

en bevissthetsforstyrrelse, selv om man klinisk kunne diagnostisere en stoffulløst psykotisk tilstand.

Utredninger i forhold til straffeloven §§ 39, 39 a og 39 c er de vanskeligste å strukturere. For at rettspsykiatriske erklæringer skal være så presise som mulig, og arbeidet mest kostnadseffektivt, er det nødvendig at oppdragsgiver kommer med gjennomarbeidet mandat som er klart formulert i den enkelte sak. Det er ikke alle forbrytelser som kan åpne for en særreaksjon, og dette må være klart før sakkyndige oppnevnes. Etter straffeloven § 39 d skal det foretas en personundersøkelse av den siktede før dom på forvaring avsies. Strafferegisteret og en personundersøkelse kan være tilstrekkelig grunnlag for rettens avgjørelse. Men retten kan beslutte at den siktede skal underkastes rettspsykiatrisk undersøkelse.

Særreaksjon for utilregnelige, straffeloven § 39, kan kun idømmes der dette er "nødvendig for å verne samfunnet" og der hvor det foreligger "en nærliggende fare", eventuelt "en særlig nærliggende fare" for tilbakefall til kvalifiserte alvorlige forbrytelser. Dette er det ikke de rettspsykiatriske sakkyndige som skal ta stilling til, men retten, etter blant annet å ha hørt de sakkyndige.

Dersom et mer detaljert mandat ikke foreligger, skal de sakkyndige uansett utrede "lovbryterens atferd, sykdomsutvikling og psykiske funksjonsevne". I dette må man anta ligger et ønske om å få utredet hvorledes observanden har fungert tidligere, hvorledes hans sykdomsutvikling har påvirket hans funksjon i dagliglivet, og hvorledes det er sannsynlig at hans funksjonsnivå blir fremover. Utredningen må inneholde vurderinger av den tilstand (blant annet psykiatrisk, somatisk, sosialt, under/uten psykiatrisk behandling, med/uten rusmisbruk) observanden har vært i ved eventuell tidligere antisosial atferd, og under de pålagte forhold. Det er også viktig å utrede psykiatrisk prognose og premisser for fremtidig psykiatrisk behandling/omsorg i kommunen. I enkelte tilfeller vil observanden ved observasjonen være i et godt behandlingsopplegg. Slik informasjon er viktig når retten vurderer nødvendigheten av særreaksjon.

En slik vurdering er relativt omfattende, og bør i de fleste tilfeller ikke sammenfattes i en konklusjon. Vi har sett at enkelte sakkyndige også etter ny lovgivning har konkludert med at "det er fare for gjentagelse av straffbare forhold". Dette vil være tilfellet for de fleste personer som har begått alvorlige forbrytelser. Det er sjelden man kan si at det ikke er noen fare. De sakkyndige bør heller i vurderingskapittelet uttale seg om risikohåndtering og premisser for dette: hvilke situasjoner vil gi observanden/pasienten minst risiko for voldelig atferd, og hvilke situasjoner vil gjøre observanden/pasienten mest utsatt.

Rettspsykiatrisk utredning i forbindelse med særreaksjon for tilregnelige, straffeloven § 39 c, skal omfatte observandens "atferd og sosiale og personlige funksjonsevne". Det som er sagt ovenfor om risikosituasjoner og mulig fremtidig risikohåndtering, vil stort sett også gjelde for tilregnelige. Det som er spesielt viktig og vanskelig når man vurderer risikohåndtering for tilregnelige, er å redegjøre for tidsperspektivet. Det er en forutsetning for å få forvaring at "tidsbestemt straff ikke anses tilstrekkelig til å verne samfunnet". De sakkyndige vet ikke hva en tidsbestemt straff i de enkelte tilfeller måtte bli. Men det kan være rimelig å klargjøre om den risikohåndtering som er utredet, kun gjelder på utredningstidspunktet og i nær fremtid. Det kan være helt umulig å forutsi hvorledes observanden vil kunne håndtere risikosituasjoner etter en lengre straff.

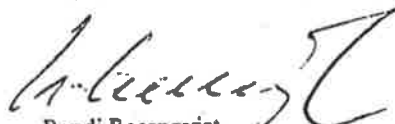
Det er viktig i rettspsykiatriske erklæringer å utrede observanden etter forholdene best mulig. Dette innebærer også å omtale de faktorer som man ikke har kunnskap om eller er usikker på, og således bevisstgjøre retten med hensyn til den usikkerhet som foreligger ved vurderingen. Dette gjelder naturligvis fremtidig atferd som alltid vil være hypotetisk. Men det er også viktig å redegjøre for når pålitelig informasjon om anamnesticke data ikke er tilgjengelig, og at vurderingen av den grunn har begrenset gyldighet. Likeledes må det klart komme frem dersom de sakkyndige har måttet foreta bevisvurderinger som ledd i den psykiatriske vurdering.

En del sakkyndige har tatt risikovurdringsinstrumentet HCR-20 i bruk ved rettspsykiatriske utredninger. Vi er av den mening at HCR-20 er et nyttig hjelpemiddel når man foretar utredning av anamnesticke faktorer, aktuell situasjon og fremtidig risikohåndtering. Instrumentet er ikke validert på norsk befolkning, og det bør derfor ikke skåres, men kan brukes som en huskeliste for hva som

bør utredes. Det må understrekes at i enkelte tilfeller vil faktorer som HCR-20 ikke omfatter, være vesentlig å utrede.

DRK planlegger et eller flere møter i september i år for rettspsykiatere og -psykologer hvor vi felles kan diskutere hvilke utfordringer de nye bestemmelsene gir. Det vil bli sendt ut informasjon om dette før sommeren.

Til orientering vedlegges et internt notat til påtalemyndigheten og politiet utarbeidet av Riksadvokaten vedrørende utforming av mandat til rettspsykiatrisk sakkyndige.



Randi Rosenqvist
Formann, DRK, psykiatrisk gruppe



Ann Torhild Døvre
sekretariatsleder

DEN RETTSMEDISINSKE KOMMISSJON

Postboks 8005 DEP.

0030 OSLO

tlf. 22 24 51 39/22 24 56 65/22 24 54 35

Til rettspsykiatriske sakkyndige og
brukere av rettspsykiatriske tjenester

Dato
20.10.2003

ORIENTERING FRA DEN RETTSMEDISINSKE KOMMISSJONS PSYKIATRISKE GRUPPE, NUMMER 8 - OKTOBER 2003

1. Ny forskrift for Den rettsmedisinske kommisjon.

Fra 1. april 2003 har Den rettsmedisinske kommisjon fått ny forskrift, denne vedlegges til orientering. På grunn av den store saksmengden i kommisjonen har man nå delt kommisjonen i tre grupper, alminnelig gruppe, laboratorieteknisk gruppe og psykiatrisk gruppe. Kommisjonen har også fått flere medlemmer, og funksjonsperioden er nå tre år, mot tidligere fem. Kommisjonen har også i større grad enn tidligere blitt pålagt service-oppgaver, jf NOU 2001:12 Rettsmedisinsk sakkyndighet i straffesaker. Det arbeides med å lage lister over sakkyndige og deres kvalifikasjoner. Arbeidet med de såkalte B-kurs (kurs i bl a strafferett og straffeprosess for sakkyndige) går sin gang, og vi regner med å gjennomføre første kurs i 2004.

2. Alternative sakkyndiguttalelser

I stadig flere saker opplever kommisjonen at vi rett før hovedforhandling får tilsendt en uttalelse fra en sakkyndig som ikke opprinnelig ble oppnevnt av retten. Vi forsøker å behandle disse så raskt som mulig, men kan ikke alltid gi et svar på få dager. Vi finner denne praksis uheldig. Dersom det anmodes om alternative utredninger, bør også disse forelegges kommisjonen i god tid før hovedforhandling dersom den sakkyndige ønskes rettsoppnevnt.

Vi vil i denne sammenheng gjøre oppmerksom på at behandler ikke bør oppnevnes som sakkyndig, jf stprl. §142. Behandler kan imidlertid avhøres som vitne og redegjøre for et behandlingsforhold etter fritak fra taushetsplikten. Vi har sett saker der behandler uttaler seg om strafferettslig "forsett" og andre forhold som ligger utenfor behandlerrollen, noe vi finner uheldig.

Vi ser behovet for i enkelte saker å anmode om alternative sakkyndige. Likevel mener vi at i de fleste saker burde partene allerede ved oppnevning klargjøre hvilke behov man har for sakkyndige. Det bør ikke være slik at dersom de rettsoppnevnte sakkyndige kommer til et resultat som en av partene finner

Postadresse	Kontoradresse	Telefon -	Telefaks
Postboks 8005 Dep	Akersgt. 42	22 24 51 39/22 24 56 65	22 24 95 34
0030 Oslo		22 24 54 35	

uhensiktsmessig, at man da oppnevner nye sakkyndige. En slik situasjon kan løses bedre ved at de allerede oppnevnte sakkyndige som har avgitt en skriftlig uttalelse før hovedforhandling, får et tilleggsmandat dersom noe ønskes ytterligere belyst.

Det har også forekommet saker der for eksempel rettsoppnevnte psykiatere ser behov for ytterligere utredning ved farmakolog eller neurolog. De sakkyndige bør da kontakte rekvirenten og redegjøre for dette behov. Det er også viktig at i saker der påtalemyndigheten har mottatt sakkyndigvurdering fra andre sakkyndige, at disse uttalelsene oversendes de rettsoppnevnte psykiatere.

3. Foreløpige rettspsykiatriske erklæringer

Foreløpige rettspsykiatriske erklæringer er vurderinger utført på oppdrag fra påtalemyndigheten hvor den sakkyndige skal utrede om det foreligger mistanke om utilregnelighet. Dersom det er slik mistanke må det oppnevnes rettspsykiatrisk sakkyndige for fullstendig rettspsykiatrisk vurdering. I enkelte mindre alvorlige saker kan en slik mistanke resultere i henleggelse. En foreløpig erklæring vil vanligvis bygge på enkelte politidokumenter og en samtale med observanden, og vil være på 1 – 2 sider. Foreløpige erklæringer skal ikke sendes kommisjonen, jf. strpl §147.

Vanligvis blir en foreløpig erklæring bare lagt til aktene for å dokumentere at det er utredet hvorvidt siktede kunne tenkes å oppfylle utilregnelighetsregelen. I en del saker blir imidlertid den sakkyndige innkalt til hovedforhandling. Da skal uttalelsen innsendes Den rettsmedisinske kommisjon, da uttalelsen ikke lenger er foreløpig. Kommisjonen har i det siste registrert flere saker der det er utført en meget omfattende foreløpig vurdering av siktede i straffesaker og hvor den sakkyndige har konkludert som ved en fullstendig rettspsykiatrisk undersøkelse og er blitt innkalt til hovedforhandling.

Det er en del spørsmål som bør vurderes ved slik praksis. Det er ikke heldig dersom foreløpige erklæringer blir vesentlig mer omfattende, og dyrere, enn formålet tilsier.

Dersom den foreløpige erklæring konkludere med ingen mistanke om utilregnelighet, må det være unødvendig med avhør av sakkyndig under hovedforhandling. Hvis en som har utført en foreløpig erklæring innkalles som sakkyndig ved hovedforhandlingen og blir eksaminert om en tilregnelig tiltalts personlige forhold, vil en slik bevisføring kunne oppfattes som straffeutmålingsmomenter. Det var ikke intensjonen med den foreløpige erklæringen. Dersom det er behov for en psykiatrisk vurdering av straffeutmålingsmomenter, bør mandatet være utformet deretter.

Prinsippet om at det bør være to uavhengige sakkyndige ved en fullstendig rettspsykiatriske vurdering er et kvalitetssikringstiltak, som vi mener bør opprettholdes.

4. Vurdering av erklæringens oppbygging

Den rettsmedisinske kommisjons psykiatriske gruppe er fornøyd med at erklæringer etter hvert har fått en høyere standard og tydeligere vurderingskapitler. Vi ser likevel at enkelte erklæringer har lite dokumentasjon av de opplysninger de sakkyndige bygger sine vurderinger på. Det kan være av vesentlig betydning for den rettspsykiatriske diagnostikk at relevante vitneforklaringer fra tiden for de påklagete handlinger er referert. Også opplysninger fra det psykiske helsevern bør presenteres når slike er tilgjengelig. Dersom det er diskrepanser i slik informasjon, bør de sakkyndige diskutere disse i vurderingskapittelet. De sakkyndige bør redegjøre for usikkerhetsfaktorer i vurderingen. Vi ser også at en del sakkyndige nøyer seg med en samtale med observanden. Dette er ikke ønskelig. Selv om den sakkyndige er erfaren, vil samtaler på to ulike tidspunkt gi sikrere kunnskap om observanden enn det en samtale kan gi. Det finnes situasjoner det man kan fravike regelen, for eksempel ved tidligere observerte personer som er innlagt i institusjon og som ved undersøkelsen er klart schizofrene. Men også for slike observander kan det være viktig å ha flere samtaler dersom man skal utrede behovet for

fremtidig tvungent psykisk helsevern. Det forekommer også situasjoner der observanden motsetter seg samtale. Da må de sakkyndige redegjøre for dette og bygge på de tilgjengelige opplysninger.

5. Mangelfullt utviklete sjelsevner

I konverteringssaker fra sikring til forvaring kan det bli spørsmål om den dømte stadig lider av mangelfullt utviklete eller varig svekkete sjelsevner. Hvis så ikke er tilfelle, skal sikring opphøre. Av den grunn er det stadig behov for at sakkyndige i noen saker forholder seg til dette rettspsykiatriske diagnostiske begrep. Det er stadig enkelte diskusjoner om hvorledes disse begrep skal forstås.

I en tingrettsdom vedrørende konvertering av rettskraftig sikringsdom ble dette spørsmål nylig behandlet (Trondheim tingrett, 18. august 2003):

Forsvarer har gjort gjeldende at Høyesteretts dom i Rt 2002 side 1052 innebærer at begrepet mangelfullt utviklete sjelsevner må forstås på en noe annen måte enn hva som er lagt til grunn av lagmannsretten i vår sak og i atskillig grad ellers. Det er pekt på at symptomene på manglene ved sjelsevnene må ha vist seg i ung alder, og at det ikke er grunnlag for å hevde at så er tilfelle for NNs del.

Retten kan ikke se at denne dommen har videre konsekvenser for rettens vurdering. Det framgår ikke av dommen at Høyesterett har ment å foreta noen endring av innholdet i begrepet "mangelfullt utviklete sjelsevner". At Høyesterett har valgt å utdype begrepsinnholdet ved å gjengi utdrag fra Røstads avhandling fra 1965-67, inntatt i NOU 1974:17, synes også å vise at retten har basert seg på den etablerte forståelse av hva begrepet innebærer. Innholdet av begrepet har slik retten oppfatter det så vel i rettspraksis som i juridisk og rettspsykiatrisk litteratur ligget fast i mange år. Lederen for Den rettsmedisinske kommisjon har som vitne i retten opplyst at dommen ikke har gitt grunnlag for å endre kommisjonens praksis ved vurderingen av rettspsykiatriske erklæringer.

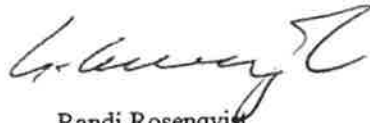
Det eneste punkt hvor det kan reises spørsmål om hvorvidt oppfatningen av begrepet er endret, er hvorvidt det er en nødvendig rettslig betingelse for å konkludere med at det foreligger mangelfullt utviklete sjelsevner, at tilstanden kan spores tilbake til barneårene eller tidlige ungdomsår. Retten oppfatter verken dommen eller andre kilder derhen at dette er et strengt og absolutt vilkår. Det sentrale i vurderingen har alltid vært selve de påviste mangler ved sjelsevnene, i mindre grad hvorvidt disse har sin årsak i medfødte "defekter" eller er ervervet senere. Dette er også naturlig, siden hensynet til vern av samfunnet var begrunnelsen for sikringsinstituttet.

Dette er formuleringer som kommisjonen finner rimelige. Begrepet "mangelfullt utviklete sjelsevner" omfatter ulike psykiatriske diagnostiske grupper, noen utvikler seg før og andre etter tenårene. Gruppen med personlighetsforstyrrelser, og spesielt F60.2 Dyssosial personlighetsforstyrrelse vil utgjøre en stor del av de som er blitt oppfattet å ha mangelfullt utviklete sjelsevner. I den internasjonale diagnoselisten ICD-10 er diagnosegruppen personlighetsforstyrrelser samlet beskrevet slik:

Alvorlige forstyrrelser i individets personlighet og atferdsmønster som ikke er en direkte følge av sykdom, skade eller annen affeksjon av hjernen eller av annen psykisk lidelse. Forstyrrelsene er nesten alltid forbundet med betydelige personlige problemer og sosiale vanskeligheter. De første tegn kommer til uttrykk i barndom eller ungdom, og fortsetter gjennom voksen alder.

Denne beskrivelsen må oppfattes som veiledende for diagnostisering. Dersom man finner alle tegn til personlighetsforstyrrelse hos en voksen person, men ikke har objektive opplysninger om barndom og ungdom, må tilstanden likevel kunne diagnostiseres. Det må også bemerkes at det ikke er nødvendig med dokumentert dyssosial adferd hos barn eller unge for å underbygge en dyssosial personlighetsforstyrrelse senere hos den voksne. Også andre trekk som nedsatt evne til deltagelse i lek med jevnaldrene, hyperaktivitet, lett for å kjede seg osv., kan være tidlige tegn på en fremtidig personlighetsforstyrrelse.

Når rettspsykiatere skal diagnostisere en mulig personlighetsforstyrrelse, vil man primært se på emosjoner og atferden hos den voksne. Opplysninger om tidligere atferd bør ikke bare stamme fra observanden, men utdypes av andre. I mange rettspsykiatriske utredninger vil det være vanskelig å få slike opplysninger fra forhold som ligger langt tilbake i tid.



Randi Rosenqvist
Formann DRK, psykiatrisk gruppe



Ann Torhild Døvre
sekretariatsleder

Vedlegg: Forskrift for Den rettsmedisinske kommisjon



FOR 2003-03-14 nr 294: Forskrift om Den rettsmedisinske kommisjon.

Bruk av basen forutsetter at du samtykker i betingelsene i [brukeravtalen](#).

DATO: FOR-2003-03-14-294
DEPARTEMENT: JD (Justisdepartementet)
AVD/DIR: Sivilavd.
PUBLISERT: I 2003 hefte 4 (Merknader)
IKRAFTTREDELSE: 2003-03-14
SIST-ENDRET:
ENDRER: FOR-1988-03-04-188, FOR-1988-03-04-187
GJELDER FOR: Norge
HJEMMEL: LOV-1981-05-22-25-§146

INNHOLD

Forskrift om Den rettsmedisinske kommisjon.

- § 1. Kommisjonens sammensetning
- § 2. Medlemmenes kvalifikasjoner
- § 3. Kommisjonens oppgaver
- § 4. Kommisjonens sekretariat
- § 5. Den rettsmedisinske kommisjonens saksbehandling
- § 6. Oppheving og ikrafttredelse

Merknader til forskrift om Den rettsmedisinske kommisjon

Forskrift om Den rettsmedisinske kommisjon.

Fastsatt ved kgl.res. 14. mars 2003 med hjemmel i lov av 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (Straffeprosessloven) § 146. Fremmet av Justis- og politidepartementet.

§ 1. Kommisjonens sammensetning

Den rettsmedisinske kommisjon skal være inndelt i faggrupper. Departementet fastsetter antall grupper, inndeling etter fagområder og antall medlemmer.

Medlemmene oppnevnes av departementet for inntil tre år av gangen. Departementet oppnevner en leder og en nestleder i hver gruppe og en av

gruppelederne oppnevnes som leder av kommisjonen. Kommisjonens leder og gruppelederne skal ha det faglige ansvaret for henholdsvis kommisjonens og gruppenes virksomhet.

Ved behov kan gruppeleder tilkalle sakkyndige utenfor kommisjonen til å ta del i behandlingen av en sak.

§ 2. Medlemmenes kvalifikasjoner

Kommisjonens medlemmer skal ha relevant faglig kompetanse. Høy vitenskapelig og sakkyndig kompetanse skal vektlegges.

§ 3. Kommisjonens oppgaver

- a) Den rettsmedisinske kommisjon skal gjennomgå innsendte erklæringer og uttalelser som angitt i straffeprosessloven § 147 tredje ledd. Kommisjonen kan anmode sakkyndige om å gi skriftlig tilleggserklæring innen en passende frist. Kommisjonen underretter retten, påtalemyndigheten og den som har avgitt erklæringen om sin vurdering. Det samme gjelder om kommisjonen finner at det bør foretas ytterligere undersøkelser. Uttalelsen fra kommisjonen legges ved den sakkyndiges erklæring i straffesaken.
- b) Bistå retten, påtalemyndigheten, forsvarere, bistandsadvokater, sakkyndige, justismyndigheter, helsemyndigheter og andre aktuelle myndigheter i rettsmedisinske spørsmål.
- c) Ha ansvar for sakkyndigutdannelse.
- d) Gi departementet en årlig beretning om sin virksomhet.

§ 4. Kommisjonens sekretariat

Kommisjonen skal ha et sekretariat som ansettes av departementet etter at kommisjonens leder er hørt. Sekretariatet skal ledes av en jurist. Sekretariatet skal gi kontorfaglig og juridisk bistand til kommisjonen, herunder registrere og sende kommisjonens saker til vedkommende faggruppe, føre arkiv, utarbeide statistikk, bistå ved arrangement av kurs, dokumentere bruk av rettsmedisinske tjenester, føre register over sakkyndige, lage utkast til årsberetning mv.

Sekretariatet skal følge opp kommisjonens utgifter og daglige drift.

§ 5. *Den rettsmedisinske kommisjonens saksbehandling*

Faggruppene behandler de sakene som faller innenfor deres fagområder. Saksbehandlingen i den enkelte gruppe beslattes av gruppeleder i samråd med kommisjonens leder. Hver sak behandles som hovedregel av tre eller minst to medlemmer. Gruppelederen avgjør hvem som skal behandle den enkelte sak. Gruppeleder kan beslutte at en sak skal behandles i møte.

Kommisjonens vurdering av behandlede erklæringer og eventuelle dissenser skal begrunnes skriftlig.

Når kommisjonens leder, en gruppeleder eller sekretariatsleder ønsker det, trer kommisjonen sammen til felles møte. Kommisjonen er vedtaksfør når minst to medlemmer av hver gruppe deltar.

§ 6. *Oppheving og ikrafttredelse*

Forskriften trer i kraft straks. Fra samme tidspunkt oppheves forskrift av 4. mars 1988 nr. 188 om Den rettsmedisinske kommisjon gitt i medhold av straffeprosessloven og forskrift av 4. mars 1988 nr. 187 om antakelse av faste rettsmedisinske sakkyndige.

Merknader til forskrift om Den rettsmedisinske kommisjon

Til § 1

Første ledd: Den rettsmedisinske kommisjonens størrelse og organisering skal til enhver tid være tilpasset saksvolum, sakenes kompleksitet og de rettsmedisinske fagområdene. Behovet for gruppeinndeling vil derfor variere over tid. Departementet skal avgjøre hvor mange grupper kommisjonen skal ha, inndeling etter fagområder og antall medlemmer. Før departementet avgjør ovennevnte skal kommisjonen høres. Saken kan, der det anses hensiktsmessig, også forelegges Helsedepartementet, Dommerforeningen, Riksadvokaten, Den Norske Advokatforeningen og andre aktuelle organisasjoner.

Andre ledd: Oppnevningstiden på inntil tre år av gangen skal ivareta behovet for fleksibilitet, kontinuitet, opparbeidet kompetanse og behovet for ny kompetanse. Ordning med nestleder i gruppene skaper forutsigbarhet i organiseringen av arbeidet

og er hensiktsmessig bl.a. ved fravær eller inhabilitet. Det anses derimot ikke nødvendig å oppnevne noen nestleder for selve kommisjonen. Lederen kan eventuelt delegere oppgaver til gruppens ledere.

Det må være et tett organisatorisk og faglig samarbeid mellom gruppene. Selv om fagområdene er forskjellige, er mange prinsipielle spørsmål felles.

Lederen av kommisjonen skal stå for en samlet faglig og koordinerende ledelse av kommisjonen og ha det overordnede ansvaret for kvalitetssikringen av innsendte erklæringer. Lederen skal ha oversikt over kommisjonens arbeid.

Gruppelederne leder arbeidet i gruppene og beslutter hvilke medlemmer som skal delta ved behandling av den enkelte sak. Gruppelederne avgjør også om spesialsakkyndige medlemmer skal benyttes. Lederen for den enkelte faggruppe bestemmer behandlingsform, eventuelt i samarbeid med kommisjonens leder.

Tredje ledd: I noen få tilfeller forelegges kommisjonen saker der det er behov for å trekke sakkyndige med særlig kompetanse innenfor et område, inn i behandlingen av en sak. Den sakkyndige skal ikke være medlem i kommisjonen. Fordi behovet for ytterligere sakkyndigkompetanse ut over medlemmenes kompetanse ikke ofte vil oppstå, er det ikke hensiktsmessig at disse oppnevnes av departementet.

Til § 2

For at kommisjonen skal kunne fylle sin funksjon, er det viktig at kommisjonens medlemmer representerer landets fremste ekspertise på området. Dette er også viktig for at kommisjonen skal kunne opptre med den nødvendige legitimitet og autoritet i rettsmedisinske spørsmål, både overfor de sakkyndige, retten, sakens parter og publikum for øvrig. Det er videre ikke minst viktig at medlemmene er engasjerte og interesserte i det rettsmedisinske arbeidet og nyter høy anseelse i miljøet.

Medlemmene av kommisjonen må ha høy utdanning og praktisk erfaring fra rettsmedisinske fag og erfaring som sakkyndige for påtalemyndigheten og retten. Når det gjelder spesialfaglig kompetanse, bør det tilstrebes at medlemmene i en faggruppe best mulig dekker gruppens fagområder. I tillegg til kompetanse i en rekke medisinske disipliner som f.eks. rettspatologi, klinisk rettsmedisin, rettstoksikologi og

rettsgenetikk, vil det være behov for spesialister innen fødselshjelp og kvinnesykdommer, akuttmedisin/anestesiologi, kirurgi, indremedisin, allmennmedisin, rettsodontologi og rettsantropologi. Medlemmene bør ha spesialitet eller tilsvarende fagspesifikk kompetanse innenfor ett eller flere av de aktuelle fagområdene.

Arbeidet i kommisjonen innebærer en vitenskapelig fundert kvalitetskontroll av høyt kvalifiserte fagpersoner. De spesielle problemstillingene kommisjonene forelegges forutsetter at medlemmene har erfaring som sakkyndige. Ved oppnevning skal det også sees hen til ønske om representasjon fra alle landsdeler og til representasjon av begge kjønn.

Til § 3

Bokstav a: Kommisjonens primære oppgave er kvalitetssikring av erklæringer og uttalelser som gis av sakkyndig i rettsmedisinske spørsmål, jf. straffeprosessloven § 147, herunder også tilleggserklæringer. Kommisjonen skal kontrollere alle tilsendte erklæringer og uttalelser som omfattes av betegnelsen rettsmedisin. Det legges til grunn en vid forståelse av begrepet og tradisjonelt omfattes innsendingsplikten fagområdene rettspatologi, rettsgenetikk, rettstoksikologi, rettsantropologi, klinisk rettsmedisin og fullstendige rettspsykiatriske undersøkelser. Denne listen er imidlertid ikke uttømmende.

Bokstav b: Etter straffeprosessloven § 146 skal kommisjonen være et veiledende organ. Veiledning ut over enkeltsakene er i dag en liten del av kommisjonens arbeid. Kommisjonen besitter høy kompetanse innenfor rettsmedisin og har et omfattende materiale av stor samfunnsmessig interesse. Det er derfor ønskelig at kommisjonens veilederrolle utvikles videre. Det kan for eksempel være å gi generelle råd om hvordan rekvirentens (påtalemyndighetens eller rettens) mandat til den sakkyndige bør utformes i situasjoner hvor rekvirenten ikke har oversikt over det aktuelle medisinske området. Videre kan kommisjonen benyttes som høringsinstans, gi opplysninger om sakkyndige og gi informasjon på det rettsmedisinske området. På denne måten ivaretas behovet for åpenhet og informasjon om det rettsmedisinske arbeidet. Kommisjonen kan også gi råd i enkeltsaker, forutsatt at rådene gis på generelt grunnlag.

Bokstav c: Kommisjonen skal ha ansvar for en felles sakkyndigutdanning (B-nivå). For å sikre bedre kommunikasjon mellom rettens aktører og de sakkyndige skal kommisjonen ha ansvar for å utdanne rettsmedisinske sakkyndige i bl.a. juridiske og etiske forhold av betydning for sakkyndigrollen, forståelse av mandat, skriving av erklæringer og om Den rettsmedisinske kommisjons arbeid. Dette er en felles sakkyndigutdanning som retter seg mot alle spesialister i medisin og andre sakkyndige som gjør tjeneste for retten i medisinske spørsmål. Utdannelsen kan også tilpasses ulike rettsmedisinske fag. Utdannelsen skal være åpen for andre aktører, for eksempel jurister som ønsker å forstå mer av de sakkyndiges arbeid. Det nærmere innholdet i utdannelsen utvikles i samarbeid mellom Justisdepartementet og kommisjonen.

Bokstav d: Bestemmelsen er en videreføring av tidligere forskrift § 6 bokstav d, første setning.

Til § 4

Første ledd: Sekretariat skal gi tilfredsstillende bistand til kommisjonen slik at den kan fungere etter målsettingene. For å ivareta kommisjonens oppgaver slik de fremgår i forskriften § 3, kreves det kontorlaglig støtte. Kommisjonens arbeid forutsetter også at det gis juridisk råd og veiledning til kommisjonen. Sekretariatet skal for eksempel gi juridisk bistand til kommisjonen ved behandling av høringssaker, ved vurdering av uttalelser i enkeltsaker og ved uttalelser om prinsipielle straffeprosessuelle spørsmål. I tillegg skal sekretariatet sørge for generell juridisk kvalitetssikring av kommisjonens virksomhet. For å sikre at kommisjonen gis tilfredsstillende juridisk veiledning, skal sekretariatet ledes av en jurist.

Sekretariatet skal legge til rette for en god kommunikasjon og saksflyt i gruppene og kommisjonen som sådan. Dette er særlig viktig fordi kommisjonsmedlemmene befinner seg forskjellige steder i landet. Sekretariatet skal registrere og sende saker til de forskjellige gruppene, innkalle til møter, bistå medlemmene mv.

Ordningen med faste rettsmedisinske sakkyndige i forskrift av 4. mars 1988 nr. 187 om antakelse av faste rettsmedisinske sakkyndige, er lite kjent for domstolen, påtalemyndigheten og forsvarere og har i dag liten praktisk betydning. Det er opp til retten og påtalemyndigheten å finne frem til sakkyndige med relevant kompetanse for

saken. Som en hjelp her etablerer kommisjonen en oversikt over aktuelle sakkyndige. Rekvirenter skal kunne henvende seg til kommisjons sekretariat for å få oversikt over sakkyndige fra ulike medisinske miljøer og deres kvalifikasjoner. Registeret bør også inkludere sakkyndige i andre land (Norden, EU) som kan være aktuelle for norsk strafferettspleie. Kommisjonen skal kun gi opplysninger om navn på sakkyndige og deres formelle kompetanse, men ikke gi råd om hvilke sakkyndige rekvirenten bør velge.

Sekretariatet må gi kommisjonen tilstrekkelig kontor- og arkivstøtte. Den rettsmedisinske kommisjon skal utvikle et arkiv som også kan være grunnlag for forskning. I tillegg må kommisjonen utvikle statistikk som gir oversikt over forbruk av rettsmedisinske tjenester på landsbasis, i ulike distrikter og vedrørende ulike straffbare forhold. Det bør også utvikles statistikk på grunnlag av de innsendte erklæringene og oversikter over sakkyndige og deres kvalifikasjoner, slik at de ulike instanser kan få tilbakemelding om deres del av virksomheten. Sekretariatet skal også ivareta kommisjonens informasjonsoppgave ved bl.a. å sørge for at informasjon av prinsipiell interesse formidles til berørte aktører. Videre skal sekretariatet svare på henvendelser og formidle kontakt med kommisjonens grupper og medlemmer.

Kommisjonens og sekretariatets arbeidsoppgaver slik de er beskrevet i forskriften § 3 - § 4, forutsetter et tett samarbeid og etablering av gode arbeidsrutiner mellom kommisjonen og sekretariatet.

Til § 5

Første ledd: Sakene som forelegges kommisjonen skal fordeles etter fagområdene den enkelte gruppe har ansvar for. Bl.a. av hensyn til behovet for gode samarbeidsrutiner internt og at kommisjonen utad skal fremstå som et organ, skal kommisjonens leder og gruppelederne sammen utarbeide hensiktsmessige arbeidsrutiner som er tilpasset gruppene og det enkelte fagområde.

Hver sak behandles som hovedregel av tre eller minst av to medlemmer. Hvor mange medlemmer i gruppen som skal kontrollere den enkelte sakkyndigerklæring, må tilpasses den enkelte saks kompleksitet og omfang. Vanligvis sendes sakene til medlemmene som gir sin vurdering av saken. Gruppeleder eller den gruppeleder

bestemmer, utformer den endelige uttalelsen. I noen saker kan det være nødvendig at medlemmene har møte for å avgjøre saken.

Kommisjonen må ha tilgang til det skriftlige materialet som den rettsmedisinske erklæringen bygger på for tilfredsstillende å kunne foreta en hensiktsmessig kontroll. Kommisjonen må også kunne be om supplerende opplysninger om de undersøkelser de sakkyndige har gjort, og dermed hvilke premisser erklæringene er basert på.

Som nevnt i § 2, kan gruppeleder innhente sakkyndige utenfor kommisjonen med særlig kompetanse på området saken gjelder. I slik saker er det hensiktsmessig at den sakkyndige gir uttalelse til spørsmål fra kommisjonen eller deltar ved behandlingen av saken i tillegg til kommisjonens medlemmer.

Andre ledd: Kommisjonens uttalelser skal være skriftlige. Kommisjonens uttalelser sendes rekvirent (vanligvis retten). Det skal sendes kopi til den/de sakkyndige og påtalemyndigheten. Andre aktører i saken kan få uttalelsen ved henvendelse til kommisjonen.

Eventuelle dissenser i kommisjonen skal komme skriftlig til uttrykk og mindretallets synspunkter skal begrunnes på lik linje med flertallets standpunkt. Dette er viktig for å synliggjøre og gjøre retten oppmerksom på faglig uenighet.

Dersom retten ønsker det, skal kommisjonens leder, gruppelederen eller et av de medlemmer som har deltatt i behandlingen av saken, møte i retten for å redegjøre for sin forståelse av rettsmedisinske begreper, kommisjonens saksbehandling og kommisjonens forutgående faglige vurderinger av erklæringen. Kommisjonens medlemmer skal imidlertid ikke for retten vurdere de sakkyndiges erklæringer eller uttalelser i retten.

Tredje ledd: Det kan avholde møter dersom det er saker av generell art mv. som bør behandles av gruppen eller kommisjonen samlet.

Til § 6

Andre setning: Som nevnt i merknadene til forskriften § 4, har ordningen med faste rettsmedisinske sakkyndige i dag liten praktisk betydning og er derfor opphevet. I stedet skal kommisjonens sekretariat etablere en oversikt over rettsmedisinsk sakkyndige og deres kvalifikasjoner, jf. forskriften § 4 og merknader til denne.

Høyesterett - Dom.

INSTANS:	Høyesterett - Dom.
DATO:	2002-06-27
PUBLISERT:	HR-2002-00291 - Rt-2002-889 (190-2002)
STIKKORD:	Strafferett. Sedighetsforbrytelse. Forvaring. Straffutmåling.
SAMMENDRAG:	Spørsmålet i saken var om en 42 år gammel mann skulle idømmes forvaring for alvorlige seksualforbrytelser, jf straffeloven §39c nr 1, jf §192, jf §213, §207, jf §213 og §168. På grunn av den betydelige faren for tilbakefall, kom Høyesterett til at en tidsbestemt fengselsstraff ikke ville være tilstrekkelig til å verne samfunnet. Minstetiden for forvaringen ble satt til seks år på bakgrunn av forbrytelsens grovhet og forholdet til Grunnloven §97. Utholdt varetekt gikk til fradrag i minstetiden. En dommer mente forvaringstiden skulle settes til den alternative fengselsstraffen. Dissens 4-1 Henvisninger: lov-1814-05-17-§97 (Grl §97), lov-1902-05-22-10-§168 (Strl §168), lov-1902-05-22-10-§192 (Strl §192), lov-1902-05-22-10-§207 (Strl §207), lov-1902-05-22-10-§213 (Strl §213), lov-1902-05-22-10-§39c (Strl §39c).
SAKSGANG:	Oslo tingrett - Høyesterett HR-2002-00291 , straffesak, anke.
PARTER:	A (advokat Harald Stabell) mot Den offentlige påtalemyndighet (statsadvokat Erik Førde).
FORFATTER:	Rieber-Mohn, Tjomsland, Zimmer, Schei. Dissens: Lund.
Henvisninger i teksten:	lov-1902-05-22-10-§15 (Strl §15), lov-1902-05-22-10-§195 (Strl §195), lov-1902-05-22-10-§196 (Strl §196), lov-1902-05-22-10-§228 (Strl §228), lov-1902-05-22-10-§232 (Strl §232), lov-1902-05-22-10-§39 (Strl §39), lov-1902-05-22-10-§39e (Strl §39e), lov-1902-05-22-10-§39f (Strl §39f), lov-1902-05-22-10-§39g (Strl §39g), lov-1902-05-22-10-§44 (Strl §44), lov-1902-05-22-10-§56 (Strl §56), lov-1902-05-22-10-§60 (Strl §60), lov-1902-05-22-10-§62 (Strl §62), lov-1976-12-17-100-§3 (Forsinkelsesrentelov §3), lov-1981-05-22-25-§8 (Strpl §8), lov-1997-01-17-11 , lov-2001-06-15-64

Dommer Rieber-Mohn: Saken gjelder spørsmålet om forvaring skal idømmes for alvorlige seksualforbrytelser.

Oslo tingrett avsa 17. januar 2002 dom som for A hadde slik domsslutning:

- «1. A, født *.*, 1960, dømmes for overtredelse av straffeloven §192 første ledd annet straffalternativ og annet ledd, jf. §213, straffeloven §207 annet straffalternativ, jf. §213 og straffeloven §168 første straffalternativ til forvaring i anstalt, jf. straffeloven §39c nr. 1, med en tidsramme på 21 - tjueen - år og med minstetid 10 - ti - år, jf. straffeloven §39e første og annet ledd. Straffeloven §62 første ledd er iaktatt. Til fradrag i straffen går 50 - femti - dager for utholdt varetekt.
2. A dømmes til å betale C oppreisning med 200.000 - tohundretusen - kroner innen 2 - to - uker fra forkynnelsen av denne dom med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven §3 første punktum, for tiden 12 - tolv - prosent årlig rente, fra utløpet av oppfyllelsesfristen. »

Ved forkynnelsen av dommen anket A umiddelbart over skyldspørsmålet, straffutmålingen og avgjørelsen av det borgerlige rettskrav. Kort etter ble anken over skyldspørsmålet trukket. Anken over straffutmålingen og oppreisningskravet, ble fremmet direkte for Høyesterett, jf. straffeprosesslovens §8 første ledd. Ved beslutning 14. mars 2002 av Høyesteretts kjæremålsutvalg ble anke direkte til Høyesterett tillatt, og anken ble i sin helhet henvist. Senere er også anken over avgjørelsen av oppreisningskravet trukket, og tilbake står anken over straffutmålingen.

Forsvareren har for Høyesterett prinsipalt gjort gjeldende at grunnvilkåret for forvaring, jf. straffelovens §39c første ledd, innledningen, ikke er oppfylt. I dette tilfellet er hensynet til samfunnsvernet tilstrekkelig ivaretatt med en tidsbestemt fengselsstraff. Subsidiært anføres at minstetid og tidsramme for forvaringen må settes vesentlig ned i forhold til tingrettens dom. Endelig anføres at varetektsfradraget må gis både i minstetiden og tidsrammen.

Aktor har gjort gjeldende at varetektsfradrag ikke skal gis ved dom på forvaring, og for øvrig erklært seg enig i tingrettens dom på forvaring med 10 års minstetid og en tidsramme på 21 år.

Jeg er - som tingretten - kommet til at forvaring må idømmes, men at tidsrammen og minstetiden må settes ned.

Jeg nevner innledningsvis at reglene om forvaring i anstalt under kriminalomsorgen - til erstatning for sikring av tilregnelige lovbyggere - trådte i kraft 1. januar 2002, se lov av 15. juni 2001 nr. 64. De straffbare handlinger saken gjelder er begått i 2000. I Ot.prp.nr.46 (2000-2001) side 35 har departementet rent generelt gått ut fra at forvaring har elementer i seg, knyttet til domstolsprøvelsen og innholdet, som gjør den gunstigere for domfelte enn det gamle tisporede systemet. Det følger derfor av overgangsreglene at de nye regler skal anvendes her, se lov av 17. januar 1997 nr. 11 II nr. 2. Etter Grunnlovens §97 vil det ikke være adgang til å fastsette en reaksjon etter de nye regler som vil være strengere enn den som ville bli idømt etter de gamle regler. Det avgjørende blir således hva som konkret gir det gunstigste resultat for A - en fastsettelse av straff og sikring etter de gamle regler eller en dom på forvaring. En slik konkret bedømmelse kommer jeg tilbake til.

Før jeg behandler reaksjonsspørsmålet, finner jeg det hensiktsmessig med en forholdsvis omfattende gjengivelse av tingrettens beskrivelse av bakgrunnen for de forbrytelser saken gjelder, og karakteren av forbrytelsene.

Om bakgrunnen skriver tingretten:

« A (tidligere B) og D var kjærester fra ca 1980 til 1986/ 1987. Den 27. februar 1984 fødte D sønnen C. A er Cs biologiske far. I 1988 ble D fratatt omsorgen for sønnen på grunn av omsorgssvikt. Han ble plassert i fosterhjem hos E og F. D flyttet kort tid etter fra X til Y.

D hadde rett til samvær med C. Fra 1996 hadde hun samvær med sønnen 6 ganger i året á 5 timer. I samværsavtale mellom henne og X kommune av oktober 1996 var det forutsatt at hun ikke skulle bidra til at C traff sin biologiske far, A. Bakgrunnen var at A på det tidspunkt var domfelt to ganger for utuktig omgang med mindreårige gutter. Fra 1997 begynte C å besøke sin mor i Y. Han overnattet i hennes leilighet i ---gaten. A hadde ikke kontakt med sønnen i tiden 1988 til 1999.

A er av de sakkyndige gitt diagnosen pedofil. Han er domfelt tre ganger, i 1991, 1994 og 1997, for utuktig omgang med i alt 8 gutter under 14 år. Ved den siste dommen, Frostating lagmannsretts dom av 17. oktober 1997 (LF-1997-00527), ble han dømt til fengsel i 7 år og sikring i 5 år.

Mens A sonet straffen ved Z fengsel etter siste domfellelse tok han i 1999 via sin søster kontakt med D. Hun begynte å besøke ham i fengselet og han besøkte henne i leiligheten i ---gaten under permisjoner fra fengselet. De giftet seg i januar 2000. A skiftet da etternavn fra B til A.

Sommeren 1999 ble kontakten mellom A og C gjenopprettet. De traff hverandre i Ds leilighet i ---gaten. Utover i 1999 hadde de kontakt noen ganger. Intet straffbart skal ha skjedd i 1999. Verken barnevernet eller fosterforeldrene var kjent med at C hadde kontakt med faren. I april, juni, juli og august 2000 var A og C samtidig på besøk med overnatting i Ds leilighet. Den 31. juli 2000 besøkte D og C A i Z fengsel. De forhold tiltalen gjelder ble begått under besøkene i ---gaten og i fengselet.

50.

I september 2000 nektet C å gjennomføre planlagt samvær med moren i Y. Han fortalte fosterforeldrene om overgrepene. Anmeldelse til politiet ble inngitt kort tid etter dette. »

Og om selve handlingene, som til dels var filmet med videokamera tilhørende domfeltes ektefelle og mor av fornærmede, heter det i dommen:

« På grunnlag av det filmene viser og de tiltaltes og Cs forklaringer, finner retten det bevist at A objektivt sett hadde utuktig omgang med C i april, juni og august 2000 i Ds leilighet ---gaten i Y. Den utuktige omgang var blant annet flere tilfeller av gjensidig analt og oralt samleie. De handlinger som filmene viser er foruten de nevnte samleier, flere tilfeller hvor A masturberer C, flere tilfeller hvor C masturberer A, to tilfeller hvor A fører en dildo inn i Cs analåpning, ett tilfelle hvor C fører en dildo inn i As analåpning, et tilfelle hvor A onanerer seg selv og spruter sæd i ansiktet på C, ett tilfelle hvor C fører sin penis inn i Ds vagina (samleie), ett tilfelle hvor D har Cs penis i sin munn og ett tilfelle hvor C slikker D i skrittet. »

Dette sitat gjelder forbrytelsene begått i morens leilighet. I dommen heter det videre at de « aller fleste og de groveste handlingene, herunder flere samleier, skjedde etter at trusler ble fremsatt i begynnelsen av juni 2000 ».

Når det spesielt gjelder forbrytelsene i besøksrommet på Z fengsel, skriver tingretten:

« A har som nevnt ikke erkjent utuktig omgang på besøksrommet ved Z fengsel den 31. juli 2000. C og D har begge forklart at C på oppfordring fra faren tok hans penis i munnen under besøket. C har også tegnet handlingen. Tegningen er fremlagt for retten. C forklarte at han etter at han hadde utført handlingen sa at han ville trykke inn alarmknappen i besøksrommet. A uttalte da at han ville knekke nakken på sønnen dersom han gjorde det. Retten legger Cs og Ds forklaringer til grunn og finner at det er hevet over enhver rimelig tvil at A hadde utuktig omgang med sønnen under besøket. »

Og retten konkluderer slik:

« Rettens konklusjon er at A objektivt sett har hatt utuktig omgang med C og at i alle fall den utuktige omgang som fant sted etter april 2000 skjedde ved trusler som fremkalte frykt for sønnens og fosterfamiliens liv. Alle utuktige handlinger fra april 2000 til august 2000 rammes av straffeloven §207 annet straffalternativ jf. §213. Den utuktige omgang som fant sted fra begynnelsen av juni 2000 til august 2000 rammes også av straffeloven §192 første ledd annet straffalternativ (samleie) og annet ledd (tidligere straffet etter §195) jf §213. Også den utuktige omgang mellom D og C i juni og august - samleie, slikking i skrittet og suging av penis - rammes av gjerningsbeskrivelsen i straffeloven §192. Handlingene skjedde etter rettens syn ved at A tvang mor og sønn til å gjøre dette ved å true med at C og hans fosterfamilie ville bli drept hvis de nektet. »

Jeg går så over til en drøftelse av om forvaring kan og bør idømmes i denne saken. Jeg finner det formålstjenlig først å se nærmere på om særvilkårene i §39c nr. 1 er oppfylt. Vilkåret om at lovbryteren må ha gjort seg skyldig i en alvorlig seksualforbrytelse volder ingen tvil. De forbrytelser A er kjent skyldig i, er så grove at de ligger langt over den nedre grense for begrepet « alvorlig seksualforbrytelse ». Videre må det etter loven antas å være en nærliggende fare for at lovbryteren påny vil begå en alvorlig forbrytelse som krenker andres liv, helse eller frihet, jf. §39 nr. 1 første punktum, og ved denne vurderingen skal det særlig legges vekt på om han tidligere har begått eller forsøkt å begå en forbrytelse som nevnt. Kravet om nærliggende fare for tilbakefall innebærer at faren « må være kvalifisert og på domstidspunktet vurderes som reell », jf. Ot.prp.nr.87 (1993-94) side 111. Dette vil i praksis være det samme vilkår som tidligere ble stilt for dom på sikring.

Heller ikke dette vilkår volder noen vansker i denne saken. A er domfelt tre ganger tidligere for grove seksualforbrytelser mot unge gutter, første gang i 1991 for handlinger begått i 1987, da han selv var 27 år gammel. Den dommen gjaldt gjensidig masturbasjon og suging av kjønnslem med en 13 år gammel gutt, straffelovens §195. I 1994 ble han blant annet påny dømt etter samme paragraf for gjensidig masturbasjon med gutter som var 7 og 9 år gamle da overgrepene startet - bare noen måneder etter at han hadde fått den første dommen. I tilknytning til denne saken ble han første gang rettspsykiatrisk observert. De sakkyndige fastslo at han hadde en pedofil legning, og at hans personlighetsutrustning viser mangler « særlig innen følelsesliv, viljesliv og driftsliv ». A ble dømt til sikring i tillegg til en fengselsstraff på 1 år og 2 måneder, hvorav 120 dager ble gjort ubetinget. I 1997 ble han for tredje gang dømt for alvorlige overgrep mot flere gutter, denne gang i alderen 13 - 15 år, straffelovens §195 og §196. Dommen gjaldt samme type handlinger som ved de tidligere anledninger, og dessuten « gjensidig orale og anale samleier », som det heter i lagmannsrettens dom. A ble også domfelt for forbrytelse mot straffelovens §228, jf. §232 ved at han hadde slått et par av guttene på baken med lærbelte og flat hånd. Lagmannsretten uttalte i den forbindelse:

« For så vidt som alle voldshandlingene foregikk systematisk og i nær sammenheng med de seksuelle overgrep guttene var utsatt for og som tvangsmiddel for å oppnå fortsatt utuktig omgang med dem, finner lagmannsretten at forholdene også ligger nær opp til overtredelse av straffeloven §192. »

Straffen ble satt til fengsel i 7 år og det ble gitt sikringsbemyndigelse i inntil 5 år. De rettspsykiatrisk sakkyndige som hadde observert A i denne saken, konkluderte i sin erklæring med en antagelse om « en kvalifisert fare for gjentakelse av den type straffbare handlinger som han tidligere er domfelt for. »

Jeg understreker at det var mens han sonet denne dom, at A begikk de forbrytelser mot sin egen sønn, som denne sak gjelder. Det skjedde under permisjon fra Z til ektefellens leilighet og under besøk av sønnen og moren i fengslet som tidligere beskrevet. I forbindelse med denne saken er domfelte enda en gang undergitt rettspsykiatrisk observasjon - av de samme rettspsykiatere som observerte ham under forrige sak i 1997. Domfelte har også vært gjennom en evnevurdering av sakkyndig psykolog. De rettspsykiatrisk sakkyndige, Michael Setsaas og Andreas Hamnes, uttaler i sin erklæring av 2. januar 2002 blant annet:

« Observanden fremstår for de sakkyndige som enkel og hjelpesløs med uttalt egosentrisk opplevelse av omverdenen, med uttalt projisering, bagatellisering og ansvarsfraskrivelse. Han synes noe mer åpen om sin seksuelle legning, men uten at dette synes å ha fått noen konsekvenser i form av bedret impulskontroll. Han redegjør for seksuell dragnings mot unge kjønnsmodne gutter og kvinner, men synes ikke å ha noen form for innlevelsessevne i sin egen rolle ovenfor sin sønn. De seksuelle handlinger han har erkjent å ha utført ovenfor ham antas å ha vært motivert i ønske om egen seksuell tilfredsstillelse. Heller ikke det faktum at han gjentatte ganger er dømt for denne type handlinger synes å ha hatt noen korrigerende virkning på hans impulser og handlinger. At de seksuelle handlinger han denne gang er mistenkt for og delvis har erkjent er utført ovenfor sin egen sønn og sammen sønnens mor/ sin ektefelle, gjør at de sakkyndige ytterligere oppfatter at observanden fremstår med alvorlige personlighetsmessige defekter.

.....

Under henvisning til de spesifikke kriteriene for tilstanden dyssosial personlighetsforstyrrelse vil de sakkyndige anføre at observanden fremstår med en kald likegyldighet for andres følelser, har en markert og vedvarende ansvarsløs holdning og ignorering av sosiale normer, regler og forpliktelser, manglende evne til å oppleve skyldfølelse og å lære av erfaringer som straff og korreksjon, samt en markert tendens til å gi andre skylden for den adferd som har bragt ham i konflikt med samfunnet.

.....

52.

Hva angår de kliniske faktorer, så vises til de diagnostiske vurderinger ovenfor. Observanden har flere psykiske lidelser som er lite eller ikke tilgjengelig for bedring, for eksempel ved psykiatrisk behandling. Observanden fremstår med en rekke personlighetsforankrede egenskaper som de sakkyndige anser er klare risikofaktorer for ny adferd preget av impulsivitet, seksuell motivasjon, projeksjon og ansvarsfraskrivelse, men også en evne til planlegging og systematisering av regler og handlinger som ledd i egen avvikende adferd. Til tross for tidligere antagelse ved de forrige sakkyndige om potensiale for bedring, er det ikke fremkommet noen holdepunkter for dette. »

Etter først å ha konstatert at A på gjerningstiden ikke hadde noen alvorlig psykisk lidelse eller bevissthetsforstyrrelse som kunne ha medført utilregnelighet eller sterkt nedsatt tilregnelighet, jf. straffelovens §44 og §56 [bokstav] c, konkluderer den rettspsykiatriske erklæring slik:

« ...

6. Observanden anses å lide av tilstandene F60.2 Dyssosial personlighetsforstyrrelse, F65.4 Forstyrrelse av det seksuelle objektvalg, Pedofili og F70. Lett psykisk utviklingshemming.
7. Det antas å være en høy risiko for gjentakelse av den type straffbare handlinger som observanden tidligere er domfelt for og som han nu er mistenkt for og delvis har erkjent.»

Denne gjennomgang av domfeltes tidligere saker og forbrytelsenes karakter, de sakkyndiges vurderinger av hans personlighet og prognose samt de forbrytelser denne sak gjelder, viser - etter min mening med overveldende styrke - at det i dag og i lang tid fremover vil være en kvalifisert fare for at domfelte igjen vil begå alvorlige seksualforbrytelser mot unge gutter, også ved bruk av vold. Særvilkårene for forvaring i straffelovens §39c nr. 1 er således oppfylt.

Spørsmålet er så om en tidsbestemt fengselsstraff for A vil være tilstrekkelig til å verne samfunnet mot den fare for tilbakefall som her gjør seg gjeldende, jf. grunnvilkåret i §39c, innledningen. Når jeg ser hen til Høyesteretts praksis fra de senere år, og til den skjerpelse som har funnet sted når det gjelder straffenivået for alvorlige seksualforbrytelser, antar jeg at en straff av fengsel i 8 - 9 år ville være aktuell i dette tilfellet. Det er As forstraffer og de omstendigheter forbrytelsene mot sønnen ble begått under - mens han sonet straff for lignende forhold - som forsvarer en fengselsstraff av denne lengde. Jeg tilføyer at det - utover å tillegge forstraffer skjerpende virkning - ikke er i samsvar med norsk straffutmålingsstradisjon å legge vekt på gjentakelsesfare ved utmåling av tidsbestemt fengselsstraff.

For meg fremstår det etter dette som klart at en tidsbestemt fengselsstraff av en lengde som nevnt ikke gir et tilstrekkelig samfunnsvern i dette tilfellet. Selv om prøveløslatelse ikke gis, og straffen sones helt ut, så vil myndighetene ved endt straffetid - etter 8 - 9 år - være tvunget til å løslate domfelte uansett hvor farlig han vurderes å være, og i så fall uten ettervern i form av kriminalomsorg i frihet. En prøveløslatelse på et tidligere stadium av soningen er heller ikke noe betryggende alternativ. Vurdert ut fra situasjonen i dag er det ikke usannsynlig at det i dette tilfelle foreligger en betydelig fare for tilbakefall til alvorlige seksualforbrytelser om 8 - 9 år. Samfunnet vil derfor være best sikret mot tilbakefall fra A om han i lang tid fremover kan undergis en løpende vurdering av fagpersonale, og at spørsmålet om løslatelse blant annet må bero på utfallet av denne vurderingen. En slik løpende vurdering kan bare skje innenfor rammen av en tidsbestemt reaksjon.

Når således alle vilkår for å idømme forvaring er oppfylt, følger det av hva jeg allerede har sagt at A bør idømmes denne form for straff.

Etter straffelovens §39c skal det i dom på forvaring fastsettes en tidsramme som vanligvis ikke bør overstige 15 år og ikke kan overstige 21 år. Bestemmelsen slår også fast at det bør fastsettes en minstetid. Betydningen av den obligatoriske tidsrammen er i første rekke at all løslatelse før utløpet av denne skal skje på prøve med vilkår som retten fastsetter, jf. §39f og §39g, og at reaksjonen som sådan opphører hvis påtalemyndigheten ikke innen 3 måneder før forvaringstidens utløp reiser sak om forlengelse, jf. §39e første ledds annet og tredje punktum. Fastsettes det i tillegg minstetid, innebærer

denne at prøveløslatelse i praksis ikke vil kunne vurderes før den er utløpt.

I denne sak har tingretten fastsatt en maksimal tidsramme - på 21 år - og dessuten en maksimal minstetid - på 10 år. Jeg er enig med tingretten i at det bør fastsettes en minstetid for forvaringen, men jeg kan vanskelig se at det er grunnlag for en slik utmåling av tidsramme og minstetid, også bedømt uavhengig av spørsmålet om tilbakevirkning, som jeg straks kommer tilbake til. Da Stortinget i 1997 hevet den øvre grense for tidsrammen og minstetiden i forhold til regjeringens forslag, og vi fikk de någjeldende maksimaltider, var begrunnelsen i første rekke « at en dom på forvaring ikke skal være kortere enn det en dom på ubetinget fengsel ville vært », jf. Innst.O.nr.34 (1996-1997) side 22. Jeg har tidligere pekt på at en alternativ tidsbestemt fengselsstraff her ville bli utmålt til 8 - 9 år. Ved fastsettelsen av minstetiden på 10 år synes tingretten å ha lagt hovedvekten på tilbakefallsfaren, og As behov for langvarig behandling - ifølge de sakkyndige vil 10 - 15 år være nødvendig, dersom god adferdskontroll skal oppnås. Jeg kan ikke se at dette er en treffende begrunnelse for fastsettelse og utmåling av minstetid. Begrunnelsen er mer relevant for at forvaring velges fremfor tidsbestemt straff, og for fastsettelse av en tidsramme for forvaringen. Minstetid skal i første rekke fastsettes når forbrytelsens grovhet og omstendighetene ellers tilsier at det kan virke støtende på den almene rettsfølelse om prøveløslatelse skjer kort tid etter forgåelsen, noe som kan være aktuelt for eksempel hvis gjentakelsesfaren av en eller annen grunn reduseres vesentlig eller faller bort, se Ot.prp.nr.87 (1993-1994) side 112.

Ved spørsmålet om fastsettelse av minstetid og ved fastsettelsen av tidsramme må det i denne sak iakttas at As forbrytelser er begått før reglene om forvaring trådte i kraft. Det følger da av Grunnlovens §97 at A skal idømmes den reaksjon som for ham ville gi det gunstigste resultat. Som nevnt ville en straff av fengsel i 8 - 9 år vært aktuell i dette tilfellet. Under herredømme av de tidligere regler ville han dessuten bli idømt inntil 10 års sikring. Etter disse regler kunne prøveløslatelse med overgang til fri sikring i prinsippet skje før straffen på 8 - 9 års fengsel var utholdt, mens prøveløslatelse fra forvaring før minstetidens utløp som tidligere nevnt i praksis vil være utelukket. Allerede dette viser at minstetiden er satt for lang i tingrettens dom. For at den ikke skal komme i strid med tilbakevirkningsforbudet, kan den etter min mening ikke overstige 6 år. Jeg tilføyer at en minstetid av denne lengde kunne være passende også vurdert uavhengig av dette forbudet. Også tidsrammen er etter min mening satt for lang av tingretten. Som tidligere nevnt har den i første rekke betydning som en fastsettelse av den periode løslatelse fra forvaring skal skje på prøve, og med den følge at forvaringen opphører hvis påtalemyndigheten ikke i tide reiser sak om forlengelse. Tidsrammen kan passende settes til 15 år i denne sak.

A har utholdt 50 dagers frihetsberøvelse i anledning saken. Siden forvaring er « straff » etter straffelovens §15, har han krav på varetektsfradrag, jf. straffelovens §60 første ledd. Fradraget bør for det første skje i minstetiden. Begrunnelsen for minstetiden er som nevnt primært at det kan virke støtende om domfelte løslates kort tid etter en grov forbrytelse. I saker av denne karakter vil domfelte i praksis være berøvet friheten sammenhengende fra han pågripes til han begynner soningen av en forvaringsdom. Det er da naturlig at varetektstiden inngår i minstetiden. Jeg kan heller ikke se noen grunn til at fradraget ikke også bør skje i tidsrammen for forvaringen.

Varetektsfradraget bør etter min mening komme til uttrykk i domsslutningen. Da tingretten også uriktig har vist til straffelovens §62, som gjelder ved tidsbestemt fengselsstraff, utformer jeg en ny domsslutning. Som i tingrettens dom bygger denne på bestemmelsene i straffelovens kapittel 19 for lovendringen av 11. august 2000 nr. 76, da de straffbare handlinger er begått før dette tidspunkt.

Jeg stemmer for denne dom:

A, født *.*, 1960, dømmes for overtredelse av straffeloven §192 første ledd annet straffalternativ og annet ledd, jf. §213, straffeloven §207 annet straffalternativ, jf. §213 og straffeloven §168 første straffalternativ til forvaring, jf. straffeloven §39c nr. 1, med en tidsramme på 15 - femten - år og en minstetid på 6 - seks - år, jf. straffeloven §39e første og annet ledd. I tidsramme og minstetid gjøres fradrag for 50 - femti - dager utholdt varetekt.

Dommer Lund: Jeg er enig med førstvoterende i at det gis dom på forvaring, i hans syn på den

54. fengselsstraff som ville ha vært aktuell og i fastsettelsen av minstetiden. Jeg har imidlertid et annet syn på forvaringstiden.

Selv om forvaring forutsettes å få et noe annet innhold - mer tilpasset domfeltes individuelle forhold - enn det tidligere tosporede system, er dette i realiteten langt på vei opprettholdt i den nye ordningen. Minstetiden har karakter av minstestraft. Når denne er sonet, kan domfelte i forvaringstiden kreve seg løslatt på prøve med ett års mellomrom. Ved prøveløslatelse i forvaringstiden fastsettes en prøvetid fra ett til fem år. Påtalemyndigheten kan kreve forvaringen forlenget med inntil fem år om gangen. Etter loven har forvaringstiden hovedsaklig den funksjon å angi på hvilket tidspunkt påtalemyndigheten senest *må* kreve eventuell forlengelse.

Forvaring er en tidsubestemt straff som utelukkende kan forsvares så langt en slik reaksjon anses nødvendig av hensyn til samfunnsbeskyttelsen. Det er dette hensyn som angir rammene for reaksjonen. Jeg kan ikke se noe samfunnsmessig hensyn som tilsier at påtalemyndigheten ikke bør pålegges å kreve rettens avgjørelse for at forvaringsvilkårene fortsatt er oppfylt, før mange år etter utløpet av minstestraften og den fengselsstraff som ville ha vært alternativet for domfelte. Med de usikkerhetsfaktorer som alltid vil foreligge ved vurderinger av farlighet langt frem i tid, bør det etableres en sikkerhet for at forvaringsvilkårene vurderes på nytt på et tidligere tidspunkt, en sikkerhet som ikke oppnås gjennom domfeltes og kriminalomsorgens rett til å kreve fornyet vurdering.

Jeg tilføyer at en meget lang forvaringstid kan tenkes å ha uoversiktlige psykologiske virkninger ved å forsterke domfeltes opplevelse av reaksjonens tidsubestemthet. Om den også vil kunne påvirke senere vurderinger av om vilkårene fremdeles er oppfylt, er vanskelig å si, men kan vel ikke helt utelukkes.

Lovens ordning er at forvaringstiden skal være lenger enn minstetiden. Etter min oppfatning bør forvaringstiden i første rekke bestemmes ut fra den fengselsstraff som ville vært alternativet og når det etter soning av minstestraften er rimelig å kreve at påtalemyndigheten må aksjonere hvis forvaringen ønskes forlenget. I denne sak finner jeg at forvaringstiden bør settes til 9 år som omtrent tilsvarer den alternative fengselsstraffen.

Dommer **Tjomsland**: Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende, dommer Rieber-Mohn.

Kst. dommer **Zimmer**: Likeså.

Dommer **Schei**: Likeså.

Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

dom:

*A, født *. *. 1960, dommes for overtredelse av straffeloven §192 første ledd annet straffalternativ og annet ledd, jf. §213, straffeloven §207 annet straffalternativ, jf. §213 og straffeloven §168 første straffalternativ til forvaring, jf. straffeloven §39c nr. 1, med en tidsramme på 15 - femten - år og en minstetid på 6 - seks - år, jf. straffeloven §39e første og annet ledd. I tidsramme og minstetid gjøres fradrag for 50 - femti - dager utholdt varetekt.*

Databasen sist oppdatert 17. november 2003