



Dato: 26.02.2015  
Saksnr: 2014/8802  
Løpenr: 9586/2015  
Arkivkode: X50

Saksbehandler:  
Wenche Høviskeland Kyvik  
Tlf: 52744065

Saksnr	Utvalg	Møtedato
	Formannskapet	04.03.2015

## **HØRINGSUTTALELSE - SKYLDEVNE, SAKKYNDIGHET OG SAMFUNNSVERN**

Forslag til vedtak:

Haugesund kommune oversender vedlagt høringsuttalelse til Justis- og beredskapsdepartementet.

Ole Bernt Thorbjørnsen  
Rådmann

Vedlegg 1 NOU: 10, kapittel 1 - Sammendrag

## **Bakgrunn**

Justis- og beredskapsdepartementet har sendt ut på høring Tilregnelighetsutvalgets utredning NOU 2014:10 - Skyldvne, sakkyndighet og samfunnsvern. Utredningen omhandler strafferettslig utilregnelighet, psykiatriens rolle i strafferettspleien og hvordan samfunnet bør verne seg mot utilregnelige personer som utgjør en fare for medborgeres liv og helse.

Høringsfristen er fredag 27. mars 2015.

## **Faktaopplysninger**

Tilregnelighetsutvalget ble nedsatt 25.januar 2013, i kjølvannet av 22. juli rettsaken. Mandatet var å vurdere 1)straffelovens utlregnelighetsregler, 2)hvilken rolle psykiatrien bør ha i strafferettspleien og 3)hvordan samfunnet bør verne seg mot utilregnelige personer som utgjør en fare for medborgeres liv og helse.

Tilgjengelighetsutvalget har vært ledet av tidligere riksadvokat og høyesterettsdommer Georg Fredrik Rieber-Mohn. Haugesund kommune har merket seg at utvalget har vært bredt sammensatt av personer med kompetanse innen psykiatri, psykologi, juss, etikk, filosofi og teologi. Utvalget synes å være enstemmig på de vesentligste punktene, men med enkelte dissenser og særmerknader som knytter seg til spørsmål av mer retts teknisk karakter.

Straffeloven 2005 er planlagt iverksatt i løpet av sommeren 2015. Ved ikrafttredelse av den nye straffeloven oppheves den gamle straffeloven av 1902. Departementet foreslår derfor endringer i begge straffelovene.

Mandatet til tilregnelighetsutvalget har ført til at utredningen har fått et betydelig omfang. I NOU 2014:10, kapittel 1 side 21-34 har utvalget gitt ett sammendrag av utredningen som kan leses selvstendig. Haugesund kommune har lest sammendraget og gir sin høringsuttalelse på bakgrunn av dette.

Høringsuttalelsen avgrenses til å kommentere utvalgte lovforslag i straffeloven 1902, Straffeprosessloven 1981 og lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern 1999.

## **Høringsuttalelse vedrørende lovforslagene.**

Departementet har utarbeidet flere forslag til endringer bl.a i Grunnloven § 96, andre ledd. Endringen viderefører gjeldende rett, men gir en klarere utforming og fastslår det grunnleggende rettsstatsprinsippet om at enhver er uskyldig inntil det motsatte er bevist.

*Ad. endringer i straffeloven og straffeprosessloven.*

Straffeloven 1902, kapittel 3 § 44 – endres til:

*«Den som retten anser å ha vært psykotisk på handlingstiden eller i en tilstand som med hensyn til sviktende funksjonsevne, forstyrret tenkning og for øvrig manglende evne til å forstå sitt forhold til omverdenen, må likestilles med å være psykotisk, er ikke strafferettslig ansvarlig. Det samme gjelder den som handlet i sterk bevissthetsforstyrrelse.*

*Den som var psykisk utviklingshemmet i høy grad eller tilsvarende svekket, holdes heller ikke ansvarlig.»*

Etter gjeldende rett er gjerningsmannen fri for straffeansvar hvis han på gjerningstiden var «psykotisk», «bevisstløs» eller «psykisk utviklingshemmet i høy grad». Bestemmelsen bygger på det medisinske prinsipp om at når en av de nevnte tilstander er konstatert å ha foreligget på gjerningstiden, følger straffrihet uten videre. Det er retten som i prinsippet skal ha det siste ord når det skal avgjøres om en av de nevnte tilstander foreligger, men i praksis har de rettsmedisinske sakkyndige ved sin utredning og konklusjon hatt en stor og noen mener nærmest avgjørende innflytelse på resultatet. Det har stilt seg annerledes når det har vært uenighet mellom de sakkyndige. Da har retten inntatt en friere rolle.

Tilgjengelighetsutvalget mener at straffeloven fortsatt må ha en regel om utilregnelighet da enkelte lovbrøtere i gjerningsøyeblikket er så forvirret og psykisk avvikende at det ikke er rimelig, rettferdig eller nyttig å holde dem strafferettslig ansvarlig. Staffens begrunnelse i prevensjon eller gjengjeldelse gjør seg ikke gjeldende for disse og samfunnet har derfor ikke et moralsk grunnlag for å reagere med straff. Haugesund kommune deler denne oppfatningen.

Forslaget til ny utilregnelighetsregel i straffeloven § 44 baseres fortsatt på det medisinske prinsipp på bakgrunn av at utilregnelighetsregelen da vil treffe de alvorlige psykisk avvikende lovbrøtere som ut fra begrunnelsen for straff ikke bør være ansvarlige.

Lovens grunnvilkår vil være at gjerningspersonen må ha vært i en «psykotisk» tilstand på handlingstiden. Vilkåret er oppfylt hvis lovbrøter på handlingstidspunktet hadde en psykoselidelse og symptomene var av en viss tyngde. At symptomene skal være avgjørende, er også markert ved symptomangivelsen som er tatt inn i ordlyden. Det er videre klart kommet til uttrykk i lovteksten at det er retten som bestemmer om lovens krav til «psykotisk tilstand» er oppfylt.

De sakkyndige skal ikke lenger uttale seg eller konkludere med om lovbrøteren var psykotisk i lovens forstand. Ordlyden i § 44, «den som retten anser å ha vært psykotisk på handlingstiden.....» indikerer at «psykotisk» er ett rettslig begrep og markerer at det er domstolens oppgave å trekke opp utilregnelighetens grenser. Retten skal kun dra nytte av den særlige fagkunnskapen og erfaring psykiatere og psykologer har til å beskrive siktetes funksjonsevne, tenkning og realitetsforståelse.

Haugesund kommune synes det er betryggende at det i lovteksten kommer klart frem hva det skal legges vekt på ved bedømmelsen av den strafferettslige utilregnelighet.

Endringene vil tydeliggjøre at det ikke er en medisinsk diagnose eller det forhold at gjerningsmannen har en psykisk sykdom som begrunner at han fritas fra straffansvaret, men den aktuelle lidelsens betydning for de sentrale psykiske funksjoner som er nevnt i lovteksten. Det er videre betryggende at det i lovteksten markeres at det er domstolens oppgave å trekke opp utilregnelighetens grenser- ikke de oppnevnte sakkyndige.

Utvalget kritiserer gjeldende rett da de mener at de psykiatrisk sakkyndige beveger seg inn på jussens område og tolker straffeloven samtidig som det medisinske og det rettslige psykosebegrepet nærmest blir sammenfallende.

Haugesund kommune deler denne oppfatning og slutter seg til det som utvalget skriver på side 23, 2. spalte, 4 avsnitt: *«Det medisinske psykosebegrepet, slik det til enhver tid utvikles innenfor psykiatrien og i det internasjonale klassifikasjonssystemet, avgrenses og defineres ut fra det formål om å diagnostisere alvorlige psykiske lidelser for å gi grunnlag for best mulig medisinsk behandling. Det rettslige psykosebegrepet, det som loven i utvalgets forslag baserer utilregneligheten på, har et annet formål: Det skal avgrense de lidelser som er så alvorlige og sinnsforstyrrende at de fratår lovbyteren enhver skyldevne.»*

\*\*\*

Tilgjengelighetsutvalget foreslår videre endringer i straffeprosessloven for å bedre sakkyndighetsvirksomheten og styrke offentlighetens tillit til de rettsoppnevnte sakkyndige. Haugesund kommunen mener det er nødvendig å skjerpe kravene til de sakkyndighets habilitet og uavhengighet. Det er derfor positivt at utvalget nå foreslår at oppnevning av sakkyndig bør unngås når tilknytningen til partene, andre sakkyndige eller andre forhold gjør at det kan reises tvil om den sakkyndighets uavhengighet eller upartiskhet.

Straffeloven 1902, kapittel 3, § 45 – endres til:

*«Den som selvforskyldt har satt seg i en tilstand som nevnt i § 44 første ledd, kan straffes. Slike tilstander som er en følge av selvforskyldt rus, utelukker ikke straff.»*

Etter gjeldende § 45 er det gjort unntak fra ansvarsfriheten etter § 44 for den som var bevisstløs på gjerningstiden når bevisstløsheten er en selvforskyldt rus. I rettspraksis er bestemmelsen også gitt anvendelse for rusutløste psykose. At rusen er selvforskyldt er tilstrekkelig for fullt strafferettslig ansvar. Det kreves ikke at bevisstløsheten eller det psykotiske anfallet er det.

Utvalget foreslår i § 45 en regel om straffansvar for lovbrudd forøvet i en tilstand av selvforskyldt utilregnelighet. Selvforskyldt vil tilstanden være når den er fremkalt forsettlig eller uaktsomt, eksempelvis når en pasient slutter å ta den forskrevne medisin som vedkommende vet er nødvendig for å holde sykdommen i sjakk. Bestemmelsen foreslås utformet som en fakultativ regel ved formuleringen at gjerningsmannen *«kan straffes»*. Begrunnelsen er at det kan forekomme situasjoner der det nok er selvforskyldt å hensette seg i en utilregnelig tilstand, men hvor det likevel ikke bør medføre straffansvar for etterfølgende lovbrudd, eksempelvis når en person har drukket innenfor en ramme som

er alminnelig akseptert i dagens samfunn og - uten at han har reagert slik tidligere – ender opp i en utilregnelig tilstand og begår lovbrudd han ellers aldri ville begått.

Utvalget har samstemming konkludert med at det inntil videre ikke vil være forsvarlig å oppheve den gjeldende § 45 som har bidratt til en effektiv og bevismessig enkel straffepleie. Samtidig uttaler de at de ønsker den skal fases ut i rettspraksis.

Haugesund kommune mener at den foreslåtte nye straffeloven § 45 1. punktum har klargjort rammene ved at det stilles krav om selvforskyldt utilgjengelighet. Begrunnelsen for at utvalget ønsker å videreføre gjeldene rett, altså at det er tilstrekkelig for fullt straffansvar at rusen var selvforskyldt, fremstår for Haugesund kommune som noe forvirrende, særlig når utvalget samtidig gir uttrykk for at den skal fases ut i rettspraksis.

\*\*\*

Utvalget finner det nødvendig å videreføre en ordning med strafferettslige særreaksjoner. Dette begrunnes med at uten strafferettslig særreaksjoner er man henvist til de gjeldende tvangshjemler i helse og sosiallovgivningen for å verne borgerne. En utilregnelig lovbryster som umiddelbart blir tvangsinnlagt i sykehus får behandling og kanskje etter kort tid ikke lenger er alvorlig sinnslidende skal etter psykisk helsevernloven skrives ut fra tvunget helsevern uansett hvor farlig han ellers måtte være.

Utvalget foreslår at særreaksjonen dom på tvunget psykisk helsevern videreføres i en annen utforming og med noe endret innhold. Utvalget skriver følgende i NOU side 32, første spalte, 3 avsnitt *«utvalget mener det er gode grunner for å åpne for dom på særreaksjoner for å beskytte de samme rettsgodene som i dag er vernet av straffeloven § 39 og 39a om overføring til tvunget psykisk helsevern og tvunget omsorg, altså borgernes liv, helse og frihet. Det kan i midlertidig være grunn til å vurdere om ikke terskelen for å idømme en særreaksjon bør senkes noe. Utvalget har gått gjennom og beskrevet noen saker hvor det er begått relativt alvorlige integritetskrenkelser, men hvor det strenge kravet i gjeldende lov om begåtte alvorlige forbrytelser likevel ikke anses oppfylt, og det til tross for at det i enkelte av sakene syntes å ha vært stor fare for ny og alvorlig kriminalitet for den utilregneliges side. Slike saker bør fanges opp av særreaksjon, også fordi psykisk helsevernlovens tvangshjemler gir ett utilstrekkelig vern. Utvalget vil derfor utvide det interessevernet som kan gi grunnlag for særreaksjonene.»*

Forslaget innebærer at rettens vurderingstema forskyves noe i forhold til gjeldene rett. Det sentrale skal være hvilken fare gjerningspersonen utgjør, mer enn hvilket lovbrudd som er begått. Enkelte endringer som er mindre alvorlige enn de som i dag gir grunnlag for å idømme særreaksjon vil kunne åpne for en slik dom hvis det er grunn til å anta framtidig fare. Kravet om fare for ny krenkelse skal praktiseres relativt slik at det kreves en mindre faregrad når betydelige rettsgoder står på spill. Haugesund kommune har ingen innvendinger til de lovforslagene som skal styrke samfunnets øvrige borgeres liv, helse og frihet.

\*\*\*

Når det gjelder utvalgets forslag til endringer i lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern er det foreslått et nytt tredje ledd i psykisk helsevernloven § 5-3:

*«Under gjennomføringen av det tvungne psykiske helsevernet skal domfelte ikke utsettes for andre frihetsinnskrenkninger og inngrep enn de som er nødvendige av hensyn til behandling og sikkerhet for domfelte selv, for medpasienter og for samfunnet utenfor institusjonen. Innen for disse rammer skal forholdene legges til rette for livsutfoldelse.»*

Haugesund kommune mener dette er en viktig presisering fordi personene som omfattes av særreaksjon, i motsetning til hva som er tilfelle for de som soner straff, er uskyldige. Man har dermed ikke det samme grunnlag for å begrense livsutfoldelse som man har når straffens formål skal ivaretas.

### **Rådmannens konklusjon.**

Tilgjengelighetsutvalget har i NOU 2014:10 om skyldevne, sakkyndighet og samfunnsvern drøfter vanskelige spørsmål som er i grenselandet mellom juss og psykiatri. Lovforslagene fremstår som fornuftige og veloverveide og vil bidra til å tydeliggjøre de sakkyndiges rolle samtidig som de ivaretar enkeltindividet og samfunnets behov for vern. Rådmannen vil derfor på bakgrunn av en helhetlig vurdering tilrå at formannskapet i Haugesund kommune slutter seg til høringsuttalelsen.

### **Vedlegg:**

1. NOU: 10, kapittel 1, Sammendrag.

## Kapittel 1 Sammendrag

### 1.1 Bakgrunn

Utvalget ble oppnevnt i kjølvannet av 22. juli-retts-saken. Hovedspørsmålene i utredningen er om vi skal ha regler om strafferettslig utilregnelighet, og eventuelt hvordan de bør utformes, hvilken rolle psykiatrien skal ha i strafferettspleien og hvordan samfunnet bør verne seg mot utilregnelige personer som kan være farlige for medborgeres liv og helse.

Erfaringene fra 22. juli-saken har på ulikt vis preget utvalgets diskusjoner. Noen tråder fra denne saken og dens mange fasetter er synlige og fremgår av utredningen. Andre er ikke sporbare, selv om de utvilsomt har gitt næring til drøftelsene. Det man generelt kan si om betydningen av denne tragiske saken for de spørsmål utvalget er bedt om å ta stilling til, er på den ene side at den i all sin ekstreme karakter ikke bør ha bestemmende virkning på utforming av regler som praktisk talt uten unntak skal anvendes i saker av langt mindre alvorlighetsgrad. På den annen side må man ikke slippe helt av syne at den slags tragedier, eller saker som nærmer seg dens alvorlighetsgrad, kan inntreffe på ny.

Den meget allsidige sammensetning lovutvalget fikk, også med spesialister i filosofi og etikk, har ført til at utvalget har gått dypere inn i en del grunnlagsspørsmål enn hva som har vært tilfellet ved tidligere utredninger. Utvalget har også – i tråd med mandatet og for å gi drøftelsene et bredere grunnlag – til dels gått grundig inn i utenlandsk rett. Flere av de problemstillinger som er drøftet, reiser menneskerettslige spørsmål, som derfor også er behandlet.

Det meget omfattende mandatet har ført til at utredningen har fått et betydelig omfang. Utvalget har derfor tilstrebet å gi et sammendrag av denne som kan leses selvstendig, som et konsentrat av utredningen, om enn ikke komplett på alle punkter. Utredningen legges frem med kun noen få dissenser og særuttalelser. De fleste av disse dissensene og særuttalelsene knytter seg til spørsmål av mer retts teknisk karakter, hvor det ikke har vært

uenighet om realiteten, men hvor det er ulike syn på utforming av straffeloven. Disse berøres ikke i sammendraget.

### 1.2 Skyldevne

#### 1.2.1 Gjeldende rett

Etter straffeloven § 44 er gjerningsmannen fri for straffansvar hvis han på gjerningstiden var «psykotisk», «bevisstløs» eller «psykisk utviklingshemmet i høy grad». Bestemmelsen bygger på det medisinske prinsipp, som innebærer at når en av de nevnte tilstander er konstatert å ha foreligget på gjerningstiden, følger straffriheten uten videre.

Det er retten som i prinsippet har det siste ord når det skal avgjøres om en av de nevnte tilstander forelå, men i praksis har de rettsmedisinske sakkyndige ved sin utredning og konklusjon hatt stor, nærmest avgjørende, innflytelse på resultatet. Det har stilt seg annerledes når det har vært uenighet mellom de sakkyndige. Da har retten inntatt en friere rolle.

Uttrykket «psykotisk» refererer til det medisinske likelydende uttrykket. I forarbeidene til den lovendring som i 1997 innførte dette uttrykket til erstatning for det eldre «sinnssyk», var det forutsatt at straffrihet bare inntreffer når psykosen viste seg ved åpenbare symptomer, ikke når disse var trengt tilbake ved medisinerings.

Uttrykket «bevisstløs» tar sikte på noen meget sjeldne tilfeller der gjerningsmannen har handlet uten å oppfatte omgivelsene overhodet, gjerne med fullstendig hukommelsestap etterpå.

Uttrykket «psykisk utviklingshemmet i høy grad» i § 44 fritar lovbrøyttere med alvorlig svikt i intellektuelle funksjoner for straffansvar.

#### 1.2.2 Utvalgets overveielser og forslag

##### 1.2.2.1 Mandatet

I mandatet heter det at utvalget i sine vurderinger skal legge «særlig vekt på psykosevilkåret, men

også med henblikk på vilkårene om bevisstløshet og høygradig psykisk utviklingshemning dersom dette er hensiktsmessig ved formuleringen av lovendringsforslag». I det følgende vil man konsentrere seg om psykosevilkåret, som også er det sentrale etter gjeldende rett.

Det er dette vilkåret som hyppigst gir grunnlag for straffrihet, og som oftest vekker debatt. Samtidig er det grunn til å understreke at det bare er en meget liten andel av personer med alvorlige psykiske lidelser som begår lovbrudd som gir grunnlag for strafferettslig inngripen.

### 1.2.2.2 Grunnlaget for utilregnelighetsregler

I sine drøftelser av om vi bør ha regler om strafferettslig utilregnelighet, og i tilfelle hvordan de bør utformes, har utvalget tatt utgangspunkt i begrunnelsen for og formålet med straff i sin alminnelighet.

Straffansvar forutsetter at gjerningsmannen har hatt et handlingsvalg og kan klandres for det valget han tok. Noen lovbrøtere er i en så forvirret og avvikende sinnstilstand i gjerningsøyeblikket at de ikke bør trekkes til ansvar for handlingen. Det ville være dypt urimelig å straffe disse. Alle siviliserte samfunn unntar fra straffansvar den som ikke kan klandres, som ikke «kan for» den kriminelle handling han har begått.

Det har heller ingen nytte å trekke slike personer til ansvar. Straffesystemets atferdsregulerende virkning – dets evne til å påvirke borgerne til lovlidighet gjennom avskrekking og normdannelse – svekkes ikke av at slike forvirrede og avvikende personer unntas fra ansvaret.

Den store utfordring ved utforming av regler om strafferettslig utilregnelighet, er å oppnå treffsikkerhet, slik at utilregneligheten bare vil gjelde de personer som bør unntas etter slike synspunkter. Det er uheldig å frita for mange, men det er verre å straffe personer som ikke kan klandres.

Enkelte av de utilregnelige lovbrøtere som fritas for straffansvar, utgjør en fare for medborgernes liv og helse. Denne fare har samfunnet en legitim interesse i å beskytte seg mot. Men dette hensynet til samfunnsvernet bør ikke ha noen innflytelse på avgrensningen av hvem som anses utilregnelig. Det ivaretas ved reglene om særreaksjoner.

### 1.2.2.3 Utvalgets valg av prinsipp

Ved utformingen av og diskusjoner om utilregnelighetsregler er det vanlig å drøfte to ulike prinsipper: Det medisinske prinsipp, som er kort beskrevet

foran under omtalen av gjeldende rett, og ulike varianter av et blandet prinsipp. Det blandede prinsipp går gjerne ut på at det, i tillegg til en mer eller mindre alvorlig psykisk avvikstilstand på handlingstiden, kreves at det er årsakssammenheng mellom avvikstilstanden og handlingen (kausalitetskriterium), eller at lovbrøteren ikke har hatt evne til å forstå rettsstridigheten eller virkningene av handlingen (psykologisk kriterium).

I utredningen drøfter man fortrinn og ulemper ved både det medisinske og det blandede prinsipp.

Det medisinske prinsipp har høstet kritikk. Særlig i kjølvannet av 22. juli-saken har mange hevdet at Norge bør gå over til en ordning med et blandet prinsipp, blant annet med den begrunnelse at psykiatriens innflytelse bør svekkes og domstolenes innflytelse styrkes. Og det har vært anført at domstolene i sin praksis etter den gjeldende § 44 har hatt en altfor tilbaketrukket rolle og uten videre har lagt til grunn de sakkyndiges samstemte konklusjoner om at observanden var eller ikke var «sinnssyk» eller «psykotisk» i gjerningsøyeblikket.

Tilsynelatende virker det da forstandig å ha en regel basert på et blandet prinsipp, som ikke «blindt» fritar for ansvar den lovbrøter som på handlingstiden var i en alvorlig psykisk avvikstilstand, men i tillegg krever at denne tilstanden har hatt betydning for hans handlemåte. Umiddelbart skulle man anta at en slik regel vil treffe de «egentlig utilregnelige» bedre, de som ut fra straffens begrunnelser ikke bør holdes ansvarlige. Den skiller også klart mellom de medisinske sakkyndiges rolle, som blir å utrede lovbrøterens psykiske tilstand, mens retten får det avgjørende ord ved klarleggingen av denne tilstands betydning for det lovbrudd som er begått.

På den annen side hefter det usikkerhet og vanskeligheter ved en regel basert på et blandet prinsipp. Det finnes ikke empiriske eller faglige holdepunkter for den avgjørende bedømmelsen av om den psykiske avvikstilstand har hatt innflytelse på gjerningsmannens lovbrudd. I psykiatrien er det i noen grad et omstridt spørsmål om en psykose kan være «partiell» og derved ramme bare deler av en persons sinn. Den dominerende oppfatning har lenge vært og er fortsatt at psykosen rammer sinnet som helhet. Det vil altså være beheftet med stor usikkerhet å ta stilling til om det foreligger årsakssammenheng mellom tilstand og handling, eller om lovbrøteren har forstått rekkevidden av handlingen. Psykiatrien kan ikke gi noen anvisning på bedømmelsen, og juris-



tene vil være henvist til løse antagelser uten klar forankring. Stilt overfor slike vanskelige spørsmål, vil dommeren naturlig nok søke hjelp hos den sakkyndige, som forutsettes å kjenne det syke sinn best. Men når psykiatrien ikke har noe empirisk eller konsensusbasert grunnlag for å konstatere at det ikke foreligger en sammenheng mellom en psykotisk tilstand og et lovbrudd fra den sykes side, vil også den sakkyndige basere seg på antagelser og skjønn. Det er derfor ikke lett å se at rettens innflytelse på det endelige resultatet nødvendigvis blir styrket ved en slik regel.

Regelens rekkevidde blir ikke mindre usikker ved at flere lands lovgivning, som bygger på et blandet prinsipp, beskriver i vage termer den psykiske avvikstilstand som danner utgangspunkt for bedømmelsen av tilstandens innvirkning på gjerningsmannens handlemåte. Det er også et faktum at i flere av de land som har slike utilregnelighetsregler, så har disse vakt motbør og kritikk. Det har også vært fremmet forslag om overgang til det medisinske prinsipp, eksempelvis av Straffelovrådet i Danmark, men uten at lovgiveren har fulgt opp forslaget.

For utvalget har det som nevnt vært det primære mål å foreslå en utilregnelighetsregel som best mulig treffer de alvorlig psykisk avvikende lovbrøyttere som ut fra begrunnelsene for straff ikke bør være ansvarlige. Slik utvalget ser det, oppnås best treffsikkerhet innenfor rammen av en regel som bygger på det medisinske prinsipp. I den regel som utvalget foreslår, gjøres det klart at det bare er den lovbrøytter som på handlingstiden var «psykotisk» med en markant styrkegrad av psykotiske symptomer, som skal gå fri for ansvar. Dette er den psykiske sykdomstilstand som griper sterkest inn i og virker mest forstyrrende på sinnet, og som derved også er best egnet til å skille de «skyldfrie» – de som på grunn av sykdom er uten evne til normale handlingsvalg – fra de som bør være ansvarlige. Og som nevnt er det den alminnelige oppfatning i medisinsk-faglige kretser at psykosen rammer sinnet som helhet. Derfor er det også vanskelig i konkrete tilfeller å utelukke at sykdommen har virket inn på handlingsvalget.

Det har vært viktig for utvalget å skille klart mellom psykiatri og jus, slik at de sakkyndige begrenser sin deltakelse til det fagområde de behersker og er skolert for, og slik at retten kan ta et tydeligere selvstendig ansvar for med endelig virkning å avgjøre spørsmålet om tiltalte skal frifinnes eller domfelles.

Etter den regelen utvalget foreslår, vil de sakkyndiges oppgave være å utrede lovbrøytterens

sinnstilstand utelukkende på egne faglige premisser og etter det internasjonale klassifikasjonssystemet for psykiske lidelser, som for tiden er ICD-10.

Diagnosesystemet er et resultat av et bredt faglig samarbeid og benyttes i de fleste land vi sammenligner oss med. Retten får derved en faglig forankret bedømmelse av observanden, med grunnlag i et konsensusbasert diagnosesystem. De sakkyndige skal i sin erklæring konkludere innenfor rammen av dette faglige systemet, men ikke uttale seg om hvorvidt *lovens* vilkår «psykotisk» er oppfylt.

Dette er en viktig endring fra praksis under den gjeldende ordning, der de sakkyndige også uttaler seg og konkluderer innenfor lovens psykosebegrep. Da beveger de psykiatrisk sakkyndige seg inn på jussens område og bedriver rettsanvendelse (tolker straffeloven), samtidig som det medisinske og det rettslige psykosebegrepet blir nærmest sammenfallende.

Utvalget mener at en slik praksis er uheldig. Det medisinske psykosebegrepet, slik det til enhver tid utvikles innenfor psykiatrien og i det internasjonale klassifikasjonssystemet, avgrenses og defineres ut fra et formål om å diagnostisere alvorlige psykiske lidelser for å gi grunnlag for best mulig medisinsk behandling. Det rettslige psykosebegrepet, det som loven i utvalgets forslag baserer utilregneligheten på, har et annet formål: Det skal avgrense de lidelser som er så alvorlige og sinnsforstyrrende at de fratar lovbrøytteren enhver skyldevne.

Likevel er etter utvalgets mening det medisinske psykosebegrepet det viktigste hjelpemiddel for retten når den skal ta stilling til om gjerningsmannen rettslig sett var psykotisk på handlingstiden. Derfor er de mest utpregede kjennetegn ved psykosen, de mest karakteristiske symptomer, også presisert i utvalgets forslag til ny § 44 første ledd. Kjernen i regelen er at den medisinsk-psykotiske tilstand som tiltalte var i på handlingstiden, må ha hatt så sterke og fremtredende symptomer at han må fritas for straffansvar. Det fremgår av lovregelens formulering at det er rettens bedømmelse som blir avgjørende. Det følger av dette også at det rettslige psykosebegrepet vil være snevrere enn det medisinske.

Det er altså *rettens oppgave* på selvstendig grunnlag å ta stilling til om gjerningsmannens tilstand var av en slik karakter og fremtrådte med slik symptomstyrke, at han ikke bør påføres straffansvar. Denne rettslige bedømmelsen vil ha en klar empirisk forankring i observerte symptomer, noe den sakkyndige med sin særlige fagkunnskap

og sine metodiske verktøy kan kaste lys over. Men psykiateren har ikke innenfor sitt fag forutsetninger for å besvare det avgjørende spørsmålet, som dypst sett er av rettslig art: Var den tiltalte i gjerningsøyeblikket så psykisk forstyrret at han ikke bør og kan holdes ansvarlig?

Ved skarpt å skille mellom den medisinsk-faglige og den rettslige bedømmelse, og således mellom det medisinske og det rettslige psykosebegrepet, kan det være riktig å si at den foreslåtte tilregnelighetsregel bygger på et noe modifisert medisinsk prinsipp.

I forslaget til § 44 annet ledd viderefører utvalget den gjeldende ordning med straffrihet for en lovbrøyer som var «bevisstløs» eller «psykisk utviklingshemmet i høy grad» på gjerningstiden. Den sistnevnte kategorien er imidlertid gitt tilføyelsen «eller tilsvarende svekket». Bakgrunnen for dette forslaget er at det finnes personer som ikke er utviklingshemmede fra fødselen av, men som senere i livet er blitt så svekket at de kognitivt og ellers fungerer på samme lave nivå som en person med høygradig utviklingshemning. Dette er særlig aktuelt ved alvorlige hjerneskader påført for eksempel ved ulykker eller ved langt fremskreden demens. Det er ingen grunn til at disse ikke skal unntas fra straffansvar i samme utstrekning som de psykisk utviklingshemmede.

#### 1.2.2.4 Likestilte tilstander

Den gjeldende § 44 er i praksis uttømmende. Den åpner ikke for utilregnelighet for andre tilstander enn de der nevnte. Etter utvalgets oppfatning blir det for snevert å avgrense utilregneligheten strengt til de lovbrøyer som på handlingstiden oppfylte det rettslige psykosevilkåret i den foreslåtte regel. Derfor har utvalget foreslått at også tilstander som er å likestille med psykose skal omfattes av regelen.

Den etiske, filosofiske og pragmatiske begrunnelsen for å erklære enkelte sterkt psykisk avvikende lovbrøyer for ansvarsfrie og uten skyld evne, rekker nemlig lenger enn til de som rettslig sett er å anse som psykotiske. Begrunnelsen bærer også for enkelte personer med alvorlige avvikstilstander som ikke kan gis en slik diagnose, men som kan ha tankeforstyrrelser, funksjonssvikt eller sviktende virkelighetsforståelse i samme grad og med samme tyngde som en person som er «psykotisk».

Ved å gi en liten åpning for ansvarsfrihet også for de få tilfellene som her kan tenkes å forekomme, og som utvalget også har forsøkt å beskrive, unngår man dypt urimelige domfellel-

ser. Man unngår også at uttrykket «psykotisk» av rimelighetsgrunner blir «strukket» for å dekke disse særlige tilfellene, som klart faller utenfor det medisinske psykosebegrepet, som igjen danner grunnlaget for det rettslige begrepet.

Etter utvalgets forslag til regel er det klarligvis retten som må avgjøre om den aktuelle tilstanden med dens symptomtyngde er av så inngripende karakter at den «må likestilles» med det å være psykotisk. På samme måte som for psykosene, vil det være de sakkyndiges oppgave å beskrive tilstanden medisinsk og konkludere i medisinsk-diagnostiske termer.

#### 1.2.2.5 Beviskravet ved tilregnelighetsbedømmelsen

Etter gjeldende rett er det gjerningspersonens tilregnelighet på handlingstiden som skal bevises – på samme måte som påtalemyndigheten må bevise at de øvrige vilkår for straffansvar er oppfylt. Bevistemaet er således på det rene. Hvilket beviskrav som gjelder ved bedømmelsen av om han var «psykotisk» er ikke like klart.

Det alminnelige beviskravet i strafferetten formuleres gjerne som at enhver rimelig og fornuftig tvil skal komme tiltalte til gode («in dubio pro reo»). Dette innebærer at det langt fra er nok til å bli kjent skyldig at det er overveiende sannsynlig at skyld foreligger. Det må kreves sikre bevis og en solid overbevisning, tilnærmet full sikkerhet. Dette er det samme kravet som de fleste siviliserte lands rettsordning legger til grunn, og det har sin etiske forankring i et ønske om å unngå at uskyldige domfelles.

Høyesterett har lagt til grunn at det alminnelige beviskravet gjelder ved alle straffbarhetsvilkårene, også ved kravet om at gjerningspersonen må ha vært tilregnelig for å kunne trekkes til ansvar. Men samtidig har vår høyeste domstol slått fast at det ikke kan stilles samme krav til bevisets styrke ved spørsmålet om gjerningspersonen var psykotisk som ved spørsmålet om tiltalte har begått den aktuelle handling. Det er i den forbindelse også uttalt at en overvekt av sannsynlighet for tilregnelighet ikke er tilstrekkelig. Nærmere en avklaring er man etter gjeldende rett ikke kommet.

Utvalget drøfter beviskravet ved spørsmålet om tilregnelighet. I den forbindelse går man også gjennom synspunkter som kom frem i Oslo tingretts dom i 22. juli-saken. Konklusjonen er at ingen argumenter taler med tyngde for at beviskravet bør være annerledes ved spørsmålet om tilregnelighet enn ved de øvrige straffbarhetsvilkår.

Når det ut fra begrunnelsene for straff anses dypt urimelig å påføre fullstendig forvirrede eller andre med grunnleggende psykiske mangler straffansvar, er det ingen grunn til at terskelen for å bevise skyld på dette område skal senkes, med den følge at flere uskyldige personer blir domfelt. Terskelen for å bevise skyld bør altså være den samme her som ellers. Dette gir større forutsigbarhet og sikrer likebehandling, begge deler helt sentrale elementer i det rettsstatlige ideal som vårt samfunn bygger på.

Utvalget analyserer også – med sikte på utilregnelighetsbedømmelsen – skillet mellom tvil om faktum, der det nevnte beviskravet gjelder, og fortolkningstvil eller rettslig tvil, der det resultat som ut fra rettskildet bildet har de beste grunner for seg, skal legges til grunn av domstolen. Dette viktige skillet, som har betydning for beviskravets anvendelsesområde, har ikke vært avklart i norsk rettspraksis. Mye av det som har vært ansett som faktisk tvil, har i realiteten dreid seg om rettslig tvil. Eksempelvis vil tvil om eksistensen av symptomene hos gjerningspersonen være av faktisk art og underlagt beviskravet. Tvil om hvorvidt gjerningspersonen medisinsk sett var psykotisk på gjerningstiden, eller om tilstanden – når de faktiske forhold er brakt på det rene – faller innenfor lovens begrep, vil derimot være en tvil av rettslig karakter, som retten må ta med seg inn i avgjørelsen av om det forelå en psykotisk tilstand i lovens forstand.

#### 1.2.2.6 *Selvforskyldt utilregnelighet*

Etter den gjeldende § 45 er det gjort unntak fra ansvarsfriheten etter § 44 for den som var bevisstløs på gjerningstiden, når bevisstløsheten var en følge av selvforskyldt rus. I rettspraksis er bestemmelsen også gitt anvendelse for den rusutløste psykose. Etter § 45 er det tilstrekkelig til fullt strafferettslig ansvar at *rusen* var selvforskyldt, det kreves ikke at bevisstløsheten eller det psykotiske anfallet var det. Utover dette har ikke norsk rett regler om «selvforskyldt utilregnelighet».

Utvalget foreslår en regel om straffansvar for lovbrudd forøvet i en tilstand av selvforskyldt utilregnelighet. De begrunnelser som tilsier at personer med alvorlige psykiske avvikstilstander bør fritas for straffansvar, gjør seg ikke gjeldende med samme styrke når den det gjelder, selv har satt seg i denne avvikstilstanden vel vitende om at den innebærer en risiko for uakseptabel og kanskje aggressiv, voldelig atferd. Dessuten vil et straffansvar for denne form for farefremkallelse kunne ha

klare preventive virkninger og redusere omfanget av slik risikoatferd.

Regelen er utformet helt generelt og vil være aktuell både ved psykoser, likestilte tilstander og ved sterke bevissthetsforstyrrelser. Selvforskyldt vil tilstanden være når den er fremkalt forsettlig eller uaktsomt. Et aktuelt eksempel på et klanderverdigg selvtøst psykotisk anfall kan foreligge når en pasient slutter å ta den forskrevne medisin, som han vet er nødvendig for å holde sykdommen i sjakk. Ofte vil han også vite at et gjennombrudd av for eksempel schizofreni-symptomer kan være farlig for omgivelsene. Ellers vil naturligvis en som drikker så mye at han risikerer sterk bevissthetsforstyrrelse, eller som med samme risiko inntar et hallusinogent narkotisk stoff, falle inn under regelen.

Regelen bryter klart med den gjeldende § 45, der det er nok til fullt strafferettslig ansvar for lovbrudd begått i utilregnelighet, at rusen er selvforskyldt, det vil si at man har drukket såpass at man må regne med å bli beruset. Etter rettspraksis skal det ikke mye til. Og man får fullt ansvar for de lovbrudd man begår i en etterfølgende bevisstløs tilstand. Men begrunnelsen for et straffansvar slår ikke til når en person har drukket innenfor en ramme som er alminnelig akseptert i dagens samfunn, og – uten at han har reagert slik tidligere – ender opp i en utilregnelig tilstand og begår lovbrudd han ellers aldri ville ha begått. Her virker den gjeldende § 45 svært urimelig.

Regelen utvalget foreslår er utformet som en fakultativ regel om straffansvar, uttrykt ved formuleringen om at gjerningsmannen «kan straffes». Begrunnelsen er nettopp at det kan forekomme situasjoner hvor det nok er selvforskyldt å hensette seg i en utilregnelig tilstand, men hvor det likevel ikke bør medføre straffansvar for etterfølgende lovbrudd. Utvalget har her i første rekke sett for seg unntakstilfeller hvor atferden ikke kan anses «rettsstridig», hvor den ligger innenfor det som vil være alminnelig akseptert og derfor ikke er klanderverdigg etter en sosialetisk bedømmelse. For eksempel må den som forsettlig unnlater å ta sin antipsykotiske medisin, etter samråd med lege og som et ledd i behandlingen, fritas for ansvar når følgen uheldigvis ble utilregnelighet og lovbrudd. Det følger av dette at det som den store hovedregel vil være aktuelt med strafferettslig ansvar når vilkårene er oppfylt.

Utvalget er samstemmig om at det inntil videre ikke vil være forsvarlig å oppheve den gjeldende § 45, som har bidratt til en effektiv og bevismessig enkel strafferettspleie ved forbrytelser forøvet under bevissthetsforstyrrelser som følge av

selvforskyldt rus. Den foreslås således videreført ved siden av den nye regel om straffansvar ved selvforskyldt utilregnelighet. Men utvalgets ønske er at den fases ut i rettspraksis, og at alle tilfeller av lovbrudd forøvet i utilregnelighetstilstander som følge av selvforskyldt rus, omfattes av den nye regelen med mulighet for ansvarsfrihet i ekstraordinære tilfeller. Samtidig er det anbefalt at gjeldende § 45 skal forstås og praktiseres slik at et alminnelig akseptert kvantum alkohol ikke medfører unntak fra utilregneligheten, selv om det skulle føre til en viss ruspåvirkning som er «selvforskyldt», og deretter til bevisstløshet og lovbrudd, med mindre gjerningsmannen ut fra erfaring reagerer atypisk på relativt små mengder alkohol eller har en særlig oppfordring til å være på vakt.

### 1.3 Sakkyndighet

#### 1.3.1 Innledning – kritikken mot rettspsykiatrien

Utvalget har fått i oppdrag å foreta «en bred vurdering av rettspsykiatriens rolle i straffesaker der det er tvil om gjerningsmannens tilregnelighet». Uttrykket «rettspsykiatri» dekker i utredningen den tjeneste som rettsoppnevnte sakkyndige psykiatere og kliniske psykologer utfører for strafferettspleien i enkeltsaker. Denne tjeneste tar først og fremst sikte på å klarlegge om siktede har en sinnslidelse som er så alvorlig at den kan medføre utilregnelighet, og å gi retten et grunnlag for bedømmelsen av om en utilregnelig person utgjør en fare for andre menneskers liv og helse, slik at en særreaksjon er aktuell.

Psykiateres rolle i retten har jevnlig vært utsatt for kritikk – fra ulike innfallsvinkler. I det følgende gis en kortfattet redegjørelse for den vanligste kritikken. Deretter redegjøres det for de reformforslag utvalget har funnet det riktig å fremme.

Psykiatrien har vært kritisert for å hvile på et svakt vitenskapelig fundament. Denne kritikken kommenteres ikke nærmere. Utvalget finner det klart at psykiatere og psykologer har særlig erfaring og kunnskaper om menneskesinnetts irrganger – både når det er preget av sykdom og når det er innenfor normalvariasjonen – og at det er slik kunnskap som skal formidles til retten.

Kritikk har vært reist mot uklarhet og spenninger i rollen som rettens veileder. Vanligvis forbindes den sakkyndiges profesjon – legen og psykologen – med behandling av syke mennesker, der pasientens interesser er i sentrum. Men for

den sakkyndige lege eller psykolog blir observanden objekt for en undersøkelse som skal gi retten grunnlag for en riktig avgjørelse av en straffesak. Den fortrolighet og taushetsplikt som gjelder i den første rollen, er i prinsippet fraværende i den andre rollen.

Det har ofte også vært kritisert at de sakkyndige ikke er tilstrekkelig uavhengige, at de har bindinger til ulike instanser, som fargelegger deres bedømmelse og konklusjoner. Likeledes at de kan være for avhengige av hverandre, at de har arbeidet tett sammen i mange år, enten i behandlerrollen eller i sakkyndigrollen – eller i begge roller. Kanskje har det også vært slik at den ene har vært underordnet den andre og er påvirket av det. Uansett hevdes det at slike bindinger hemmer den selvstendige bedømmelse som hver av de sakkyndige er forpliktet til, og at kontrollen med hverandres arbeider blir for dårlig.

Det anføres også at den eksterne kontrollen av de sakkyndiges erklæringer ikke er god nok, og at Den rettsmedisinske kommisjon ikke fungerer tilfredsstillende.

Endelig nevnes den kritikk som går ut på de sakkyndige psykiatere har større innflytelse på avgjørelsen av straffesaken enn det er dekning for i deres fag. Det hevdes at domstolene nærmest kritikkløst legger til grunn den oppfatning de sakkyndige gir uttrykk for og den konklusjon de ender på. I sammenheng med dette anføres det at domstolene ikke er seg tilstrekkelig bevisst hvilke spørsmål de skal stille de sakkyndige, og at det ikke er gode nok retningslinjer for hvordan de sakkyndige erklæringer bør utformes og derfor heller ikke tilfredsstillende kommunikasjon mellom retten og de sakkyndige.

#### 1.3.2 Forslag til endringer

##### 1.3.2.1 Avgrensning av rollen

Som allerede nevnt under gjennomgangen av forslaget til utilregnelighetsregler, skal de sakkyndige utrede siktedes sinnstilstand på medisinsk-faglig grunnlag og derved gi retten et grunnlag for bedømmelsen av om han var utilregnelig. De sakkyndige skal ikke konkludere sin undersøkelse med om siktedes sinnstilstand dekkes av lovens uttrykk.

Dette er innlysende når loven beskriver en tilstand som «må likestilles» med psykotisk eller bruker uttrykkene «sterk bevissthetsforstyrrelse» og «psykisk utviklingshemmet i høy grad». Disse betegnelser er rettslige, og gjenfinnes ikke i medi-

sinske diagnosesystemer eller i medisinsk fagterminologi.

Men det samme gjelder også for uttrykket «psykotisk» i § 44, som nettopp har sin opprinnelse i den medisinske vitenskap. Det er retten som skal avgjøre om gjerningsmannen var psykotisk i lovens forstand. Det rettslige uttrykket «psykotisk» vil kreve en markert symptomtyngde, som domstolen skal ta stilling til på grunnlag av den sakkyndige utredning. Med dette grepet vil kompetanseskillet mellom medisin og jus bli klart og tydelig ved utilregnelighetsbedømmelsen.

### 1.3.2.2 *Krav til kompetanse*

Minimumskravet for å bli oppnevnt som psykiatrisk sakkyndig er at den sakkyndige er utdannet lege eller psykolog. Det er ingen krav om godkjent spesialitet og heller ingen krav om autorisasjon eller lignende. I praksis er det imidlertid lagt opp til en etterutdanning for de som ønsker å tjenestegjøre som sakkyndige, med en spesialisering i psykiatri eller klinisk psykologi og deretter et to-trinns kurs.

Utvalget foreslår ingen endringer i grunnutdannelsen som lege eller psykolog og heller ikke i videreutdannelsen i form av spesialisering. Det mest treffsikre tiltaket for å sikre høy kvalitet i arbeidet som sakkyndig, er etter utvalgets oppfatning etterutdanning i form av kursvirksomhet. De etablerte kursene bør videreføres og tilføres ressurser. Samtidig bør innholdet i kursene legges om og tilpasses den endrede rolle som de sakkyndige vil få etter utvalgets forslag, jf. avsnitt 1.3.2.1.

Sakkyndigoppdrag bør i hovedsak gis til sakkyndige med spesialistgodkjenning. Det bør være et krav at den ene er godkjent spesialist når det oppnevnes to sakkyndige, hvilket er det vanlige i praksis og hovedregelen etter utvalgets lovforslag. Når det unntaksvis oppnevnes bare én sakkyndig, er det en forutsetning i loven at denne har slik spesialisering. Uten at det kommer til uttrykk i lovforslaget, mener utvalget at det i alminnelighet også bør stilles krav om at minst én av de sakkyndige har oppdatert klinisk erfaring fra sitt fagområde.

### 1.3.2.3 *Oppnevning av sakkyndige*

#### 1.3.2.3.1 *Sakkyndighet i rett sak*

Av mandatet følger det at utvalget skal vurdere hvordan en kan sikre at påtalemyndigheten bare begjærer oppnevning av sakkyndige i saker hvor

det er faglig og saklig grunnlag for det. Fra et rettssikkerhetssynspunkt er det klart mer betenkelig at sakkyndige ikke oppnevnes i saker hvor det kan være grunnlag for å utrede siktedes tilregnelighet, enn at det oppnevnes sakkyndige i for mange saker. I førstnevnte tilfelle kan resultatet bli at en uskyldig dømmes til straff.

Politiet og påtalemyndigheten kommer tidlig inn i en sak, og det er viktig at disse har et våkent øye for mulige tegn på alvorlig psykisk avvik hos siktede og sørger for en foreløpig psykiatrisk undersøkelse når slike tegn foreligger. Utvalget finner det vanskelig å foreslå lovendringer som effektivt vil sikre at politiet og påtalemyndigheten ber om sakkyndig bistand i de rette sakene, men antyder flere mulige tiltak som kan iverksettes innenfor den gjeldende lovgivningen på området. Uansett kan det være hensiktsmessig at straffeprosesslovens faneparagraf om etterforskning (§ 226) får en tilføyelse som gir de nevnte etater en påminnelse om at klarlegging av siktedes sinnstilstand på handlingstiden er en del av formålet med etterforskningen.

#### 1.3.2.3.2 *Sakkyndiges uavhengighet*

For at rettslivet og samfunnet skal ha tillit til de sakkyndiges arbeid, er det nødvendig at de ved utførelsen av oppdraget fremstår som selvstendige og uavhengige, og at de faktisk er det. Mistanke om avhengighetsforhold eller en skjult agenda vil være ødeleggende for de sakkyndiges troverdighet og for den tillit de og deres fag er avhengige av.

I gjeldende straffeprosesslov har habilitetskravet til sakkyndige i sin alminnelighet, ikke bare rettspsykiatrisk sakkyndige, fått en mild utforming: «Når det kan unngås», bør ikke oppnevnes som sakkyndig noen som ville være inhabil etter de regler som gjelder for dommere. Og videre: «Som regel bør det heller ikke oppnevnes sakkyndige som står i et avhengighetsforhold til hverandre».

Utvalget mener at lovens krav til habilitet bør skjerpes og foreslår denne regel:

«En som ville ha vært inhabil som dommer i saken, skal ikke oppnevnes som sakkyndig.»

Også uavhengighetsbestemmelsen bør gjøres vesentlig strengere. Et sentralt formål med å oppnevne to sakkyndige er at de skal arbeide selvstendig. Utvalget mener at sakkyndige som har et nært forhold til hverandre, hva enten det dreier seg om vennskapelig eller kollegial nærhet, eller har opp-

trådt sammen som sakkyndige i en årrekke, kan gi grunn til bekymring. Det er ikke nok at den sakkyndige anser seg selv som uavhengig eller faktisk er det – domstolen og samfunnet for øvrig må også oppleve at det forholder seg slik.

På den annen side kan ikke nære samarbeidspartnere automatisk ekskluderes som sakkyndige. Mange vil kunne opptre profesjonelt, med den nødvendige distanse og selvstendighet i rollen som sakkyndig. En automatisk eksklusjon som nevnt vil i vårt lille land, med begrensede faglige ressurser, kunne skape store problemer med å få oppnevnt kvalifiserte sakkyndige.

Det er vanskelig å trekke en klar grense her, men utvalget vil skjerpe den gjeldende bestemmelse i denne retning:

«Oppnevne bør unngås når tilknytning til partene, andre sakkyndige eller andre forhold gjør at det kan reises tvil om den sakkyndiges uavhengighet eller upartiskhet.»

#### 1.3.2.3.3 Antallet sakkyndige

Dagens praksis er som nevnt at det oppnevnes to sakkyndige, selv om loven ikke gir anvisning på dette som en hovedregel. Grunnen er at den aktuelle lovbestemmelse – straffeprosessloven § 139 – gjelder sakkyndighet generelt, ikke bare rettspsykiatrisk sakkyndige, hvor det er et særlig behov for to sakkyndige.

Utvalget mener at hovedregelen fortsatt bør være oppnevne av to sakkyndige i saker hvor det er spørsmål om straffettslig utilregnelighet og eventuelt dom på en særreaksjon. Det sikrer gjennomgående en bedre kvalitetskontroll av bedømmelsen. Når de sakkyndige opptre etter forutsetningene og har hver sin selvstendige og uavhengige bedømmelse av siktede, også med innbyrdes dialog og meningsutveksling, vil de supplere hverandre og bidra til sakens rette opplysning.

#### 1.3.2.3.4 Oppnevning av ytterligere sakkyndige

Straffeprosessloven § 139 hjemler også adgang for retten til å oppnevne ytterligere sakkyndige, utover de to som allerede vil være oppnevnt i saker om utilregnelighet, «når den finner det påkrevet». Denne bestemmelse var den direkte hjemmel Høyesteretts ankeutvalg bygget på, da utvalget aksepterte at Oslo tingrett hadde oppnevnt to nye sakkyndige i 22. juli-saken uten at noen av partene hadde bedt om det. Ankeutvalget la til grunn at når det allerede var oppnevnt to sakkyndige etter påtalemyndighetens begjæring,

sto retten fritt til å supplere disse uten ny begjæring fra partene.

Utvalget analyserer den rettsstilstand avgjørelsen skapte. Det er ulike meninger om den er hensiktsmessig, og for øvrig i god harmoni med grunnleggende straffeprosessuelle prinsipper. Utvalget drøfter spørsmålet, men det konkluderes ikke tydelig på dette punkt. Etter utvalgets syn er det mer hensiktsmessig å overlate den videre avklaring til det nylig oppnevnte utvalget som skal utforme ny straffeprosesslov. Straffeprosesslovutvalget har bedre forutsetninger for å foreta denne prinsipielle vurderingen i lys av øvrige prosessuelle bestemmelser.

#### 1.3.2.4 Mandat og erklæringer

Det følger av straffeprosessloven § 142 a at for alle typer sakkyndigtjenester for domstolene så skal retten utforme et skriftlig mandat til den eller de aktuelle sakkyndige. Formuleringen av mandatet er viktig for den sakkyndige selv og dennes arbeid, men ikke minst som et middel til å få opplyst saken best mulig. Bestemmelsen gjelder tilsvarende når påtalemyndigheten engasjerer sakkyndige på etterforskningsstadiet, med den forskjell at det da er påtalemyndigheten som fastsetter mandatet. Bestemmelsen gir også Kongen hjemmel til i forskrift å gi nærmere regler om utformingen av mandat og eventuelt tilleggsmandat. Forskriftshjemmelen er ikke benyttet. Utvalget er bedt om å vurdere om det bør gis nærmere regler om utforming av mandat til psykiatrisk sakkyndige og dessuten ta stilling til hvilke krav som bør stilles til innholdet i erklæringen fra de sakkyndige.

I en del år har praksis i påtalemyndigheten vært at det benyttes et standardmandat, utformet i samarbeid mellom riksadvokaten og Den rettsmedisinske kommisjon. Det benyttes også av retten ved oppnevning av sakkyndige. Spørsmålet er om denne praksis er tilfredsstillende, eller om det er behov for nærmere regler. Uansett må standardmandatet justeres i samsvar med den mer avgrensede rolle utvalget mener de sakkyndige bør ha, i første rekke ved at de ikke lenger skal ta stilling til lovens beskrivelse av utilregnelighetstilstandene, men holde seg strengt til faglig-medisinske termer, slik disse for tiden er beskrevet i ICD-10-systemet.

Utvalget er kommet til at det bør utferdiges nærmere regler med en minimumsstandard for utforming av mandat. Denne standard skal hindre forglemmelser og uønsket variasjon i de sakkyndiges arbeid. Standardmandatet må ikke utformes så detaljert at det vanskeliggjør en konkret tilpassning til de ulike saker som dukker opp, og som

kan inneholde særlige problemstillinger. Utvalget legger også frem et utkast til forskrift om retningslinjer for mandatutforming ved sakkyndigoppdrag i sin alminnelighet og til standardmandat for psykiatrisk sakkyndige.

### 1.3.2.5 Utførelsen av sakkyndigoppdraget

#### 1.3.2.5.1 Sakkyndiges tilgang til helseopplysninger

Helsepersonell er underlagt en generell taushetsplikt. Denne taushetsplikten er begrunnet i personvern hensyn, derunder betydningen at det er et fortrolig tillitsforhold mellom lege og pasient. Det finnes en rekke unntak fra den nevnte taushetsplikten, men ingen av disse medfører en alminnelig adgang for oppnevnte sakkyndige til å få innsyn i siktedes helseopplysninger.

For å besvare de spørsmål som forelegges rettsoppnevnte sakkyndige, vil det vanligvis være av betydning å få tilgang til helseopplysninger om siktede. Tidligere sykdommer, legebesøk og innleggelse vil ofte kunne kaste lys over spørsmålet om siktede var utilregnelig på gjerningstiden. Som regel vil siktede samtykke i at slike opplysninger innhentes. Dersom samtykke ikke gis, vil informasjonen ikke kunne deles med de sakkyndige.

I korthet er altså situasjonen at hensynet til å få en materielt sett riktig avgjørelse av utilregnelighetsspørsmålet og derved av straffesaken, har måttet vike for de personvern hensyn som begrunner taushetsplikten for helsepersonell. Riktignok er det gjort unntak fra taushetsplikten i straffeprosessloven § 119 tredje ledd når fremleggelsen av beviset «trengs for å forebygge at noen uskyldig blir straffet». Opphevelsen av taushetsplikten gjelder også når en person står i fare for å bli straffedømt, selv om han var utilregnelig på handlingstiden. Bestemmelsen må imidlertid antas å ha en snever rekkevidde og vil ikke gjelde ethvert bevis som kan kaste lys over siktedes sinnstilstand. Det må antakelig kreves at beviset er så vesentlig at det er grunn til å tro at det vil hindre at en uskyldig blir dømt.

Utvalget redegjør for denne rettstilstanden og de kryssende hensyn som gjør seg gjeldende. Konklusjonen er at det ikke er tungtveiende praktiske hensyn som tilsier at rettstilstanden bør endres for å gi sakkyndige tilgang til ellers taushetsbelagte helseopplysninger ved utilregnelighetsbedømmelsen.

Standpunktet må imidlertid forstås i lys av at utvalget anbefaler å begrense taushetsplikten i

saker hvor det er spørsmål om det skal idømmes strafferettslig særreaksjon. Her slår hensynet til samfunnsvernet, til medborgeres liv og helse, igjennom og begrunner et unntak fra taushetsplikten.

Allerede i dag er det gjort unntak for helsepersonells taushetsplikt overfor sakkyndige i den gjeldende § 5-6 a i psykisk helsevernloven. Bestemmelsen slår fast at den faglig ansvarlige for behandlingen av en som er idømt overføring til tvungent psykisk helsevern, uten hinder av taushetsplikt kan gi opplysninger til sakkyndige og til retten som er nødvendige for å ta stilling blant annet til om særreaksjonen skal opprettholdes.

Utvalget foreslår at denne bestemmelsens unntak fra taushetsplikten utvides til også å gjelde når særreaksjonen kan idømmes, og da slik at daværende og tidligere fagpersoner som er og har vært ansvarlige for behandlingen av ham, fritas fra taushetsplikt. Derved vil de sakkyndige og retten få tilgang til viktige helseopplysninger om den utilregnelige gjerningsmannen når det er spørsmål om å dømme ham til overføring til tvungent psykisk helsevern, det vil si senest under rettsbehandling.

På denne måte vil de sakkyndige også kunne få informasjon som ellers ville ha vært taushetsbelagt, og som også vil kunne bidra til avklaring av utilregnelighetsspørsmålet, i det minste i de saker hvor det antas å være en særlig fare for nye lovbrudd som alvorlig krenker andres liv, helse eller frihet.

#### 1.3.2.5.2 Video- og lydopptak

Utvalget har fått i oppdrag å vurdere om det bør foretas video- eller lydopptak av de sakkyndiges undersøkelse av siktede. Bakgrunnen er antagelig at det i tilfelle vil gi innsyn i deres arbeidsmåte, vurderinger og det faktiske grunnlaget for disse.

I dag er det ikke gitt regler om slike opptak, og det er heller ikke forbud mot dem. Det er de alminnelige regler om sakkyndigbevis i straffeprosessloven som vil få anvendelse på lyd- og lydopptak, og de bør bedømmes som annet informasjonsmateriale som ligger til grunn for sakkyndigerklæringen. Det følger av lovens § 169 at rettspsykiatrisk undersøkelse skal gjennomføres skånsomt, «så den ikke blir til unødige ulempe og krenkelse av den siktede eller andre». Denne bestemmelse vil også sette grenser for opptak, eksempelvis dersom siktede er meget symptomtynt.

Utvalget gjør rede for de hensyn som taler for å benytte video- og lydopptak og de hensyn som

taler mot dette. Utvalgets konklusjon er at slike opptak ikke bør innføres som en alminnelig ordning ved psykiatriske undersøker i rettslig regi. Men utvalget ser ikke grunn til å innføre et forbud mot opptak, da slike i enkelte tilfeller kan være godt begrunnet, i første rekke som et hjelpemiddel for de sakkyndige i forbindelse med selve undersøkelsen. Betenkelighetene kan bli langt større hvis opptakene skal benyttes i retten.

#### 1.3.2.5.3 *Tvungen psykiatrisk undersøkelse*

Straffeprosessloven § 167 gir ved kjennelse av retten adgang til å få siktede innlagt i institusjon, fortrinnsvis et sykehus, for å få gjennomført en psykiatrisk undersøkelse. En slik innleggelse er i noen tilfeller nødvendig for å få gjennomført en forsvarlig utredning.

Utvalget finner det nødvendig å videreføre denne ordningen. Men dette er også et meget alvorlig tvangsinngrep for den det gjelder, noe utvalget mener bør betones sterkere enn det er gjort i den gjeldende bestemmelse. Følgelig foreslår man at det fremgår av bestemmelsen at en slik tvangsmessig innleggelse for undersøkelse ikke må være « et uforholdsmessig inngrep », og det vises til proporsjonalitetsprinsippet som ellers gjelder ved bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler. Videre foreslår utvalget at det innføres en tidsbegrensning for innleggelsen. Den skal være så kort som mulig og ikke overstige fire uker. Fristen kan ved kjennelse forlenges med inntil fire uker om gangen.

#### 1.3.2.6 *Etterprøving av sakkyndige erklæringer*

##### 1.3.2.6.1 *Generelt*

For at en avgjørelse i en straffesak skal bli mest mulig riktig, må domstolene forstå bevisene i saken. De må bli kjent med usikkerhet og feilkilder. Sakkyndiges erklæringer er utformet av medisinere eller psykologer. Etterprøving av disse forutsetter derfor spesialkunnskap som påtalemyndighet og domstoler ikke besitter. Disse vil ofte være henvist til å bygge på de sakkyndiges utsagn. Erklæringene får en egentynge og blir ofte karakterisert som autoritative bevis.

Men de rettslige aktører er ikke uten mulighet til å føre en viss kontroll ved å stille de rette spørsmål. Slik kan de få undersøkt om det faktiske grunnlaget for de sakkyndiges vurderinger og konklusjon hviler på et tilstrekkelig betryggende fundament. Men de kan også i noen grad kontrol-

lere om det er sammenheng mellom premisser og konklusjon.

Uansett er det en viktig forutsetning for en tilfredsstillende kontroll fra rettens side at de sakkyndige gir tydelig og klart uttrykk for den usikkerhet de selv måtte ha, hva enten den knytter seg til det faktum de bygger erklæringen på, eller til den medisinske diagnose de er kommet frem til. En annen viktig forutsetning er at de sakkyndige er seg bevisst sin rolle som kunnskapsformidlere og uttrykker seg i en form og i en terminologi som gjør det mulig for rettens aktører å forstå hva de mener.

Videre er det viktig for de rettslige aktørers etterprøving, at disse har visse kunnskaper om det faget de sakkyndige representerer. I rettsstudiene gis det ingen generell opplæring i bevisbedømmelse eller psykiatri. Og de fleste av våre 533 embetsdommere vil bare en sjelden gang få berøring med saker om strafferettslig utilregnelighet, hvis de i det hele tatt får det. Utvalget ser ingen enkle løsninger for å avhjelpe den manglende kompetansen og mener det er mest hensiktsmessig at domstoler, politi og påtalemyndighet selv sørger for kompetansehevende tiltak, etter som det dreier seg om et fåtall saker pr. år. Bistand bør kunne gis av Den rettsmedisinske kommisjon eller av kompetansesentrene innenfor det psykiske helsevern.

##### 1.3.2.6.2 *Særlig om Den rettsmedisinske kommisjon*

Den rettsmedisinske kommisjon har en overordnet kontrolloppgave innenfor alle rettsmedisinske disipliner og er inndelt i grupper med ulik sakkyndighet. Den psykiatriske gruppe består av seks psykiatere og tre psykologer. Den viktigste eksterne kontrollen av de rettsoppnevnte sakkyndiges arbeid utføres i kommisjonen, og da av fagfeller med presumptivt lik eller bedre kompetanse. Utover denne kontroll i den enkelte straffesak, har kommisjonen en alminnelig veiledningsoppgave. Utvalget er bedt om å ta stilling til flere sider av kommisjonens virksomhet.

I dag oppnevnes kommisjonens medlemmer av regjeringen med Statens sivilrettsforvaltning som sekretariat. Dette gir en tilfredsstillende garanti for kommisjonens uavhengighet. Det avgjørende for kommisjonens legitimitet er at ledere og medlemmer har en høy vitenskapelig og sakkyndig kompetanse. I tillegg til at dette sikrer en solid kvalitet på arbeidet med kontroll av enkeltsaker, gir det grunnlag for at kommisjonen vil kunne sørge for fagutvikling og enhetlig prak-



sis blant de sakkyndige som regelmessig bistår strafferettspleien. Med det skarpe skille utvalget ønsker mellom medisinsk faglig bistand og rettsanvendelse, vil denne veiledningsoppgaven også bli klarere definert og enklere å forholde seg til.

For å sikre høy kompetanse i kommisjonen, foreslår utvalget at det i prosessen med oppnevning av nye medlemmer i dens psykiatriske gruppe, nedsettes en faglig innstillingskomité, der minst ett av medlemmene har professorkompetanse i psykiatri eller psykologi. Dette vil markere og forsterke kommisjonens uavhengighet. Utvalget foreslår også at det juridiske sekretariat styrkes med en jurist som står til kommisjonens rådighet, og som vil få en viktig oppgave med å sørge for at skillet mellom medisin og rettsanvendelse blir klargjort, slik at de sakkyndige hele tiden holder seg innenfor sitt fagområde.

Kommisjonens primær oppgave er å gå gjennom og kontrollere de erklæringer som rettsoppnevnte sakkyndige avgir til retten, og som de er pliktige til samtidig å sende inn til kommisjonen. Tre av gruppens medlemmer deltar i denne kontrollen. I prinsippet har kommisjonen kompetanse til å overprøve alle sider av de sakkyndiges arbeid, også det faktagrunnlaget som erklæringen bygger på. I praksis begrenses kontrollen til en gjennomgåelse av den skriftlige erklæringen, der kommisjonen i første rekke vurderer om det er sammenheng mellom premisser og konklusjon, herunder at det ikke foreligger motstridende premisser.

Utvalget ønsker kontrollen videreført med enkelte forslag til endringer. Således bør de formuleringer av konklusjoner som kommisjonen benytter i dag, endres. Eksempelvis brukes konklusjonen «ingen vesentlige mangler», som feilaktig kan gi inntrykk av at erklæringen er mangelfull, om enn ikke vesentlig mangelfull. Kommisjonens konklusjoner bør gjenspeile bedre den kontrollen som er utført, og ta stilling til om erklæringen er mangelfull i henhold til de krav kommisjonen stiller til besvarelse av mandatet, til forholdet mellom premisser og konklusjon og til begrunnelse. Utvalget har utarbeidet forslag til nye formuleringer av de konklusjoner som kan være aktuelle ved kommisjonens etterprøving.

Utvalget foreslår også at foreløpige psykiatriske erklæringer skal sendes til kommisjonen når de skal legges frem i retten, og at sakkyndig som skal uttale seg om psykiatriske forhold uten å være oppnevnt av retten, skal legge en skriftlig erklæring frem for retten og straks sende avskrift til kommisjonen for kontroll.

## 1.4 Samfunnsvern

### 1.4.1 Innledning

Når en lovbrøyer fritas for straffansvar fordi han var utilregnelig på gjerningstiden, til tross for at han kan ha begått endog alvorlige integritetskrenkninger som drap eller annen grov vold, sier det seg selv at medborgere må vernes hvis faren for nye og lignende forbrytelser er stor.

Uten strafferettslige særreaksjoner, er man henvist til de gjeldende tvangshjemler i helse- og sosiallovgivningen for å verne borgerne. Den viktigste hjemmel for administrativ tvang finnes i psykisk helsevernloven. En utilregnelig lovbrøyer som umiddelbart blir tvangsinnlagt i sykehus, får behandling og kanskje etter kort tid ikke lenger er «alvorlig sinnslidende», skal etter psykisk helsevernloven skrives ut fra tvungent helsevern – uansett hvor farlig han ellers måtte være.

Dette er i korthet bakgrunnen for at straffeloven i en årrekke har hjemlet bruk av særreaksjoner som skal sikre at den antatt farlige utilregnelige lovbrøyer ikke forgår seg på ny, ved at det settes i verk både tvangsmessige tiltak og tiltak som skal søke å behandle hans psykiske grunnlidelse.

Den gjeldende straffelov §§ 39 og 39 a gir adgang til å benytte særreaksjonene dom på overføring til tvungent psykisk helsevern og dom på overføring til tvungen omsorg. Den førstnevnte er beregnet på lovbrøyttere som er utilregnelige på grunn av psykose eller sterk bevissthetsforstyrrelse, den andre på de som er psykisk utviklingshemmede i høy grad. Vilkårene for dom er de samme for begge kategorier.

Den utilregnelige lovbrøyer er som tidligere nevnt skyldfri – uten skyldvne – og derfor prinsipielt og faktisk uskyldig. Det er derfor et mål å sørge for at særreaksjonen blir noe ganske annet enn straff, og at pønale elementer ikke er til stede i reaksjonens innhold. Dette er nødvendig også av hensyn til vår konstitusjon, våre menneskerettslige forpliktelser og de verdier disse bygger på, noe utvalget gjør nærmere rede for.

### 1.4.2 Nærmere om vilkårene for en særreaksjon.

#### 1.4.2.1 Utgangspunkt

Utvalget finner det nødvendig å videreføre en ordning med strafferettslige særreaksjoner. Samfunnet har en legitim interesse i å beskytte seg mot den fare for liv og helse som enkelte utilregnelige lovbrøyttere utgjør. Utvalget mener også at det fin-

nes tilstrekkelig teoretisk og klinisk-empirisk belegg, generelt og i den enkelte sak, til å konstatere når det foreligger en slik fare som samfunnet må verne borgerne mot.

Preventivt begrunnede tiltak, herunder særreaksjoner, står i et spenningsforhold til vår kulturs sterke betoning av den enkelte borgers rett til frihet, selv om ingen har rett til å utsette andre borgere for slik fare. Terskelen for den frihetsberøvelse som særreaksjonene medfører, bør følgelig være høy. Utvalget vil generelt understreke at inngrepet bare vil være berettiget når det er egnet, når det er behov for inngrepet, og når det står i et rimelig forhold til de goder man søker å beskytte.

Utvalget mener det er gode grunner for å åpne for dom på særreaksjonene for å beskytte de samme rettsgodene som i dag er vernet av straffeloven §§ 39 og 39 a om overføring til tvungent psykisk helsevern og tvungen omsorg, altså borgerens liv, helse og frihet. Det kan imidlertid være grunn til å vurdere om ikke terskelen for å idømme en særreaksjon bør senkes noe. Utvalget har gått gjennom og beskrevet noen saker hvor det er begått relativt alvorlige integritetskrenkninger, men hvor det strenge kravet i gjeldende lov om begåtte alvorlige forbrytelser likevel ikke anses oppfylt, og det til tross for at det i enkelte av sakene synes å ha vært stor fare for ny og alvorlig kriminalitet fra den utilregneliges side. Slike saker bør fanges opp av særreaksjonen, også fordi psykisk helsevernlovens tvangshjemler gir et utilstrekkelig vern. Utvalget vil derfor utvide det interessevernet som kan gi grunnlag for særreaksjonene.

#### 1.4.2.2 *Krav til faren*

Kravet til faregrad må settes høyt, og terskelen i den gjeldende lov gir et godt utgangspunkt. Utvalget mener at den gjeldende lov legger for stor vekt på det begåtte lovbruddet og ønsker at oppmerksomheten i stedet retter seg mot den fare som truer viktige rettsgoder. Det bør kreves større fare når det truede rettsgode ikke er av de aller viktigste, og stilles mindre krav til faren når det truede gode er særlig viktig, som ved fare for drap. Slik blir farebedømmelsen i noen grad relativ, beroende på det truede rettsgodes verdi.

#### 1.4.2.3 *Krav til handling*

Det er utvalgets syn at inngangsvilkåret bør utformes slik det sier noe om den risiko gjerningsmannen utgjør for andres liv helse og frihet, samtidig som det ikke må kvalifiseres slik at det blir for

snevert. De som utgjør en reell risiko for viktige rettsgoder må fanges opp. Et minstekrav må være at det er foretatt en handling som medfører krenkelse eller fare for andres liv, helse eller frihet. Gjeldende retts krav om at det skal være begått en «alvorlig» krenkelse, foreslås fjernet.

### 1.4.3 *Gjennomføring*

#### 1.4.3.1 *Nærmere om innholdet*

Utvalget holder fast ved prinsippet om at det psykiske helsevernet i alminnelighet skal ha ansvar for plassering og behandling av den særreaksjonsdømte. Måten den domfelte behandles på, må ha som overordnet rettesnor at han er uten skyld-evne, ansvarsfri og ikke kan klandres for den ugjerning som er grunnlag for reaksjonen. Det betyr også at han ikke skal undergis andre frihetsinnskrenkninger enn de som er nødvendige for vern av andres liv, helse og frihet.

Oppholdet i institusjon må innenfor denne ramme fylles med positivt og meningsfullt innhold, og institusjonene som tar hånd om denne gruppen, må fylles med tilfredsstillende faglige ressurser og rustes opp til et forsvarlig materielt nivå. Utvalget har ved selvsyn konstatert at regional sikkerhetsavdeling på Dikemark står langt tilbake når det gjelder bygningsmessig standard og dermed også i hva som kan tilbys de særreaksjonsdømte. Flere utredningsgrupper har gjennom årene foreslått forbedringer i bygningsmassen og nye bygninger. De er ikke kommet. Dette er beklagelig.

Utvalget foreslår en ny bestemmelse i psykisk helsevernlovens kapittel om særreaksjonsdømte, som innebærer at disse ikke må utsettes for andre frihetsinnskrenkninger og inngrep enn de som er nødvendige av hensyn til behandling og sikkerhet for domfelte selv, for medpasienter og for samfunnet utenfor institusjonen, og dessuten at det innenfor disse rammer skal legges til rette for domfeltes livsutfoldelse. Denne bestemmelse foreslås gitt tilsvarende anvendelse for psykisk utviklingshemmede som er dømt til tvungen omsorg under en fagenhet i spesialisthelsetjenesten.

#### 1.4.3.2 *Overføring til kriminalomsorgen*

Det er i den gjeldende psykisk helsevernloven § 5-6 en snever adgang til å overføre den særreaksjonsdømte i psykisk helsevern til anstalt under kriminalomsorgen. Utvalget er samstemt i at det prinsipielt sett er uheldig og utilfredsstillende at

personer som er skyldfrie, skal kunne plasseres i en anstalt som administreres av en etat som har ansvar for straffegjennomføring. Men utvalget er delt i spørsmålet om hvilke konsekvenser man bør trekke av dette prinsipielle standpunktet.

Flertallet mener at det er behov for en overføringsadgang i ekstraordinære tilfeller, og at adgangen bør bestå inntil det psykiske helsevern har institusjoner og rammer som gjør det mulig å ta hånd om disse vanskelige pasientene på en tilfredsstillende måte. Behovet for overføring til kriminalomsorgen vil foreligge når det psykiske helsevern ikke har noe å tilby domfelte, og hvor kostnadene og vanskene ved fortsatt opphold der blir uforholdsmessig høye.

Flertallet foreslår flere presiseringer i psykisk helsevernloven § 5-6, som strammer inn og tydeliggjør vilkårene for overføring. Et grunnvilkår er at domfelte ikke lenger er i en utilregnelighetstilstand, men likevel anses særlig farlig for andres liv, helse og frihet. Det må dessuten være en forutsetning at det i kriminalomsorgens regi allerede er etablert et særskilt behandlingsopplegg for domfelte, som er uten et straffende preg og som klart skiller seg fra det tilbud som ordinært gis de straffedømte. En slik snever overføringsadgang vil ikke stride mot folkerettslige eller konstitusjonelle prinsipper.

Et mindretall på fire medlemmer mener at overføringsadgangen bør avskaffes. I praksis gir bestemmelsen i § 5-6 etter deres mening adgang til å plassere psykisk meget syke personer, som ikke kan klandres for sitt lovbrudd, i fengsel. Dette er prinsipielt betenkelig. Den formen for fengselsopphold som uvegerlig blir resultatet av overføringen, blir vanskelig å skille fra straffen med alle dens ubehageligheter. Dette vil gjelde uavhengig av hvor «pent» loven legger til grunn at den overførte skal behandles. Psykisk helsevernloven § 5-6 bør etter mindretallets syn følgelig oppheves.

#### 1.4.3.3 Kontrollkomisjonens rolle

I dag får den særreaksjonsdømte et obligatorisk tre ukers døgnopphold i institusjon. Deretter er det opp til den faglig ansvarlige å bestemme det videre behandlingsopplegg. For den som anses særlig farlig, vil det naturligvis være aktuelt å fortsette med døgnopphold i institusjon, inntil den ansvarlige finner det forsvarlig å prøve mindre inngripende tiltak.

De vedtak som den faglig ansvarlige treffer om tiltak underveis i gjennomføringen, kan påklages til kontrollkomisjonen av den domfelte, den

nes pårørende og påtalemyndigheten. Etter gjeldende lov prøver kontrollkomisjonen om vedtaket er urimelig ut fra hensynet til domfelte, plasseringsalternativene og forholdene ellers.

Det sentrale hensynet som begrunner særreaksjonene, nemlig vern av medborgeres liv helse og frihet, er ikke nevnt uttrykkelig. Utvalget mener at det bør fremgå av loven at dette også er et prøvingstema for kontrollkomisjonen, når den behandler en klage over den faglig ansvarliges vedtak.

#### 1.4.3.4 Opphold i lukket institusjon.

I dag har retten ingen innflytelse på selve gjennomføringen av særreaksjonen og således heller ikke på spørsmålet om hvordan hensynet til samfunnsvernet ivaretas underveis, utover at det er obligatorisk med tre ukers døgnopphold i institusjon når reaksjonen igangsettes. Utvalget har derfor drøftet om denne ordningen, med den følge at den faglig ansvarlige deretter står fritt til å velge friere former for behandling, er tilstrekkelig til å ivareta hensynet til medborgeres liv og helse.

Det er et faktum at for enkelte av de særreaksjonsdømte er den særlige faren for andres liv og helse en følge av en alvorlig sykdom eller tilstand, som det i overskuelig fremtid er liten utsikt til å behandle. De som tilhører denne gruppen, lar seg påvise med en stor grad av sikkerhet. For å sikre et stabilt behandlingsopplegg for den dømte, og for å verne samfunnets øvrige borgere, er utvalget kommet til at det bør være mulig å avsi dom for at denne kategorien utilregnelige lovbrøtere skal ha døgnopphold i en lukket psykiatrisk institusjon.

Dette innebærer at retten setter en ramme for den faglig ansvarliges arbeid, som vil føre til at denne i mindre utstrekning behøver å ta stilling til den fare domfelte til enhver tid utgjør. Utskrivning fra lukket institusjon til en friere behandlingsform vil i så fall bare kunne besluttes av påtalemyndigheten eller, om denne motsetter seg det, av retten etter begjæring fra domfelte, jf. 1.4.3.5. Men det nærmere innholdet i gjennomføringen, herunder innvilgelse av permisjoner, vil den faglig ansvarlige fortsatt ha som oppgave.

I dag er ikke begrepet «lukket institusjon» definert i lovverket. Uttrykket er i bruk innenfor det psykiske helsevernet, og uttrykket «lukket avdeling» er velkjent. Utvalget foreslår en adgang for retten til i dommen å bestemme at lovbrøteren skal anbringes i lukket institusjon med døgnopphold når det ikke er utsikt til snarlig og vesentlig bedring av hans helsetilstand, og hensynet til vern av tungtveiende interesser taler for det. Utvalget

foreslår også en definisjon av begrepet «lukket institusjon».

#### 1.4.3.5 Varigheten av oppholdet.

Som i dag vil særreaksjonene etter utvalgets forslag være av ubestemt varighet. Påtalemyndigheten kan beslutte opphør av reaksjonene. Ellers må opphør begjæres av domfelte eller dennes nærmeste, og slik at begjæringen kan fremsettes ett år etter at overføringsdommen eller en dom som nekter opphør, er endelig (rettskraftig). Dette er en videreføring av gjeldende rett, jf. straffeloven § 39 b.

Utvalget er bedt om å vurdere hvorvidt det begåtte lovbruddets grovhet bør få betydning for prøvingsintervallenes lengde, men avviser en slik tanke. Ikke minst ville dette føre til at særreaksjonene får en mer straffelignende karakter.

I og med at retten som nevnt i 1.4.3.4 har fått adgang til å bestemme at domfelte skal anbringes på døgnopphold i lukket institusjon, blir det spørsmål om hvor lenge et slikt opphold skal vare. Utvalget mener her at påtalemyndigheten bør få adgang til å beslutte opphør av en slik anbringelse når det ikke lenger er behov for den, for eksempel når forutsetningene er vesentlig endret på grunn av alvorlig sykdom hos domfelte. Dette er en naturlig følge av at påtalemyndigheten har en tilsvarende adgang til å beslutte opphør av særreaksjonen som sådan. Ellers kan domfelte og dennes nærmeste begjære at anbringelsen i lukket institusjon skal opphøre i forbindelse med en begjæring til retten om å beslutte opphør, eller ett år etter at retten traff en beslutning om slik anbringelse.

Utvalget har drøftet hvorvidt en utlending som får avbrutt gjennomføringen av særreaksjonen som følge av uttransportering fra riket, skal kunne møtes med den tidligere idømte reaksjonen som tvangsgrunnlag ved en eventuell tilbakekomst. Utvalget mener at beskyttelseshensyn tilsier at det åpnes for ny iverksetting dersom vilkårene for øvrig er oppfylt. Det kan ikke være slik at personer som er vurdert som så farlige for andres liv, helse eller frihet at det har vært nødvendig med særreaksjon, skal kunne komme tilbake til riket og bære med seg den risikoen man etablerte et vern mot mens de oppholdt seg her.

#### 1.4.3.6 Minstetid

Utvalget har videre drøftet om det bør innføres en adgang til å fastsette en minstetid for anbringelsen av domfelte i lukket institusjon, med den følge at domfelte og dennes nærmeste ikke kan begjære opphør så lenge minstetiden løper. Spørsmålet vil være aktuelt for en liten gruppe utilregnelige lovbrøyttere som utgjør en særlig risiko for medborgeres liv og helse, og hvor hensynet til samfunnsvernet gjør seg særlig sterkt gjeldende. Det er for øvrig ikke i strid med menneskerettskonvensjoner eller andre overordnede rammer å gi adgang til å fastsette en minstetid for eksempel på inntil tre år.

I spørsmålet om behovet for minstetid er utvalget delt. Flertallet finner ikke grunn til å innføre en minstetid. Mye kan endre seg i den tiden domfelte er innlagt i lukket institusjon. Han kan ha pådratt seg sykdom eller fysisk skade, som innebærer at han ikke lenger er i stand til å begå nye lovbrudd. Det kan også reises spørsmål om hvor mye man vinner på å frata domfelte den grunnleggende retten til rettslig prøving av anbringelsen. Så lenge han anses farlig og sitter på lukket anbringelse, vil ikke rettslig kontroll med ettårsintervaller være for ressurskrevende.

Mindretallet mener det er behov for å kunne fastsette en minstetid på inntil tre år. Særlig hensynet til ro rundt behandlingsopplegget, men også i noen grad befolkningens forventning om mer varig beskyttelse fra denne gruppen lovbrøyttere, taler for en minstetid. Det er også ressursbesparende å unngå domstolsbehandling i saker der resultatet er gitt på forhånd. Ved endringer i domfeltes situasjon, for eksempel inntrådte sykdom som medfører at lukket anbringelse ikke lenger er nødvendig, ligger det en tilstrekkelig garanti i det forhold at påtalemyndigheten til enhver tid kan beslutte opphør av anbringelsen. En naturlig følge av den begrunnelse som flertallet gir for en minstetid, er at det må være adgang for retten til å fastsette ny minstetid i forbindelse med en sak om opphør av selve særreaksjonen eller om opphør av den lukkede anbringelsen.