



Justis- og beredskapsdepartementet

Sendt elektronisk

Deres ref.: 16/7844 ES SSA/bj
Vår ref.: 237336

Dato: 20. mars 2017

Høring – Strengere straffer for flere lovbrudd og endringer i utmålingen av oppreisningserstatning

1. Innledning

Vi viser til departementets høringsbrev av 19.12.2016 vedrørende ovennevnte høring.

Det er en prioritert oppgave for Advokatforeningen å drive rettspolitisk arbeid gjennom høringsuttalelser. Advokatforeningen har derfor en rekke lovutvalg inndelt etter fagområder. I våre lovutvalg sitter advokater med særskilte kunnskaper innenfor det aktuelle fagfelt og hvert lovutvalg består av advokater med ulik erfaringsbakgrunn og kompetanse innenfor fagområdet. Arbeidet i lovutvalgene er frivillig og ulønnet.

Advokatforeningen ser det som sin oppgave å være en uavhengig høringsinstans med fokus på rettssikkerhet og på kvaliteten av den foreslåtte lovgivningen.

I saker som angår advokaters rammevilkår vil imidlertid regelendringen også bli vurdert opp mot advokatbransjens interesser. Det vil i disse tilfellene bli opplyst at vi uttaler oss som en berørt bransjeorganisasjon og ikke som et uavhengig ekspertorgan. Årsaken til at vi sonderer mellom disse rollene er at vi ønsker å opprettholde og videreutvikle den troverdighet Advokatforeningen har som et uavhengig og upolitisk ekspertorgan i lovgivningsprosessen.

I den foreliggende sak uttaler Advokatforeningen seg som ekspertorgan. Saken er forelagt lovutvalget for strafferett og straffeprosess. Lovutvalget består av Halvard Helle (leder), Thomas Horn, René Ibsen, Knut Rognlien, Nicolai V. Skjerdal, Lorentz Stavrum, Frode Sulland og Inger Marie Sunde. Saken er også forelagt lovutvalget for sivilprosess og voldgift, som hadde ingen ytterligere bemerkninger. Bistandsadvokatutvalget har også fått forelagt saken.

Advokatforeningen avgir følgende høringsuttalelse:

2. Sakens bakgrunn

Departementet vil skjerpe straffenivået i saker der domfelte dømmes for flere straffbare forhold. Videre

foreslås heving av maksimumsstraffen når det utmåles fellesstraff for flere alvorlige lovbrudd. Forslaget til endringer i straffeprosessloven innebærer at domstolen i større grad enn i dag må grunngi straffutmålingen i saker hvor domfelte blir dømt for flere straffbare forhold. Skadeserstatningsloven foreslås endret slik at det å begå straffbare handlinger i fellesskap med andre, ikke skal medføre et mindre oppreisningsansvar for den enkelte ansvarlige, enn hvis vedkommende var blitt dømt alene for handlingen.

3. Advokatforeningens kommentarer

3.1 Forslag om straffskjerpelser - heving av straffnivå

Departementets forslag tar utgangspunkt i Sundvollen-plattformen og den nedfelte intensjon om å skjerpe straffnivået i saker som gjelder flere lovbrudd. Det understrekes i punkt 2.5.3 at en regel om full kumulasjon verken ville vært mulig eller ønskelig, bla. ut fra overordnede ønsker om en human strafferettspleie og et relativt begrenset straffnivå.

Departementet understreker at lovforslaget ikke skal rukke ved domstolenes ansvar for å fastsette den straff som er riktig i den enkelte sak også i gjentakelsestilfellene, men mener at det også innenfor dagens strafferammer er rom for å heve straffnivået og i større grad vektlegge et proporsjonalitetsprinsipp. Departementet mener både skjematiske utmålingsregler og minstestraffer bør unngås.

Lovgivningsteknisk anvender departementet i dette notatet samme fremgangsmåte som i delproposisjon til straffeloven 2005 Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) og Prop. 97L (2009-2010) om skjerping av straff for drap, annen grov vold og seksuallovbrudd, ved å gjennomgå utvalgte Høyesterettsavgjørelser og peke på hvordan den foreslåtte straffskjerpelse vil kunne slå ut.

Advokatforeningen er kritisk til en slik teknikk som i realiteten innebærer en overstyring av det frie dommerskjønnet, uten førstehåndskjennskap til de individuelle forhold i den enkelte sak som ledet til resultatet. Erfaringen fra endringene i 2010 var at vi fikk en lengre periode med et strengt skjerpet straffnivå med lite rom for individuell tilpasning i den enkelte sak, basert på de klare retningslinjene som ble gitt i lovforarbeidene. «Alle» legemsbeskadigelser skulle straffes med 5 måneders fengsel eller mer, enten det var et sår som ble sydd med tre sting eller en knusningsskade. Individuelle forhold hos gjerningspersonen ble tilsynelatende irrelevant osv. Det samme gjaldt de ulike former for seksuallovbrudd, hvor Høyesterett etter lovendringene i 2010 lojalt fulgte opp lovgivers anvisninger om bla. et normalstraffnivå. Et slikt nivå – med sterke føringer for straffutmålingen i tilsvarende saker – ble også etablert for sakstyper hvor lovgiver ikke hadde gitt slike klare anvisninger, se f.eks. Rt-2013-848. Denne lovgiverteknikken har således i sterk grad begrenset det frie dommerskjønnet ved straffutmålingen i et stort antall sakstyper.

I høringsnotatet fremholdes det at forslagene ikke er ment å *"begrense det ansvaret domstolene har i dag for å foreta en konkret, fleksibel og skjønnsmessig basert straffutmåling"* (side 20). Dette ble imidlertid også fremholdt i forbindelse med endringene i 2010, se f.eks. Prop 97L (2009-2010) side 6. Ut fra erfaringene med denne form for lovgiverteknikk er det derfor all grunn til å regne med at Høyesterett og de øvrige domstoler vil anse seg bundet av det nivået som angis i forarbeidene. Advokatforeningen er ikke uenig i et prinsipp om skjerpet straff ved konkurrens, særlig ved realkonkurrens. Dagens lov hjemler straffskjerpelse, og domstolene praktiserer utvilsomt

straffskjerpelser. Påtalemyndigheten begrunner sine straffpåstander ved å gjennomgå det enkelte lovbrudd, og hvilken straff som etter praksis ville ha blitt påstått/idømt hvis dette forholdet var blitt pådømt alene. Utviklingen går utvilsomt i retning av et strengere straffenivå, med utbredt bruk av ubetinget fengselsstraff og svært lite rom for andre straffformer. I Kriminalitetsmeldingen St.meld. nr. 37 (2007-2008) viste departementet bl.a. til at samfunnsstraffen var den straffformen med den lavest tilbakefallsprosent. Dette trygger samfunnet på kort og lang sikt. Ved den senere tids ensidig fokus på strengere straffer og mer fengsel, synes den straffformen som *faktisk virker* utover ren inkapasitering – det vil si at lovbrysterer uskadeliggjøres og ikke kan begå ny kriminalitet så lenge han sitter inne – å være stadig mindre i bruk. Dette mener Advokatforeningen er meget uheldig utvikling.

Dagens straffelov § 79 lovfester adgangen til straffskjerpelse i konkurrenstilfellene og en adgang til dobling av strafferammen. Det fremheves i høringsnotatet at den ønskede straffskjerpelse kan oppnås uten at dagens hovedregel utgjør noe praktisk hinder, dog ikke i de alvorligste tilfellene. Derfor foreslås heving av maksimumsstraffen og oppheving av 6-årsbegrensningen. Dette er Advokatforeningen uenig i, se nærmere nedenfor under punkt 3.2.

Advokatforeningen kan ikke se behov for endring av dagens § 79 som allerede fastslår adgangen til straffskjerpelse i konkurrenstilfellene og dobling av strafferammen i det strengeste straffebudet. Regelen praktiseres allerede av domstolene og det er ikke et slikt «pedagogisk» behov for de endringer i lovteksten som departementet foreslår.

3.2 Heving av maksimumsstraff

Under punkt 2.6 foreslås en heving av maksimalstraffen i gjentakelsestilfellene. Dette er blitt foreslått tidligere og i høringsnotatet går departementet gjennom tidligere forslag og høringer. Verken ved endring av strl 1902 § 62 i 2003 eller ved innføring av ny straffelov (2005) foreslo departementet en heving av maksimumsstraffen i slike tilfeller. Det var også lite støtte for forslaget i høringsrunden.

Som fremhevet i tidligere lovforarbeider viser departementet til at en forhøyet strafferamme ikke kan begrunnes ut fra allmennpreventive eller individualpreventive grunner. Straffens preventive virkning har avtagende effekt og når den har nådd et visst nivå er det lite hensikt i å skjerpe den. Det fremheves at tilbakefall til forbrytelser som kan medføres lovens strengeste straff er sjelden forekommende, og ved begrunnet frykt for tilbakefall kan dette fanges opp av forvaringsinstituttet. Etter en gjennomgang av høringsinstansenes syn på hevet maksimalstraff i konkurrenstilfellene konkluderte departementet i Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) slik:

(..) «Slik departementet ser det, foreligger det således ikke noe påtrengende behov for å heve strafferammen til 30 år ved sammenstøt av alvorlige lovbrudd, og en slik heving vil også kunne ha en negativ effekt, jf. foran om at det lett skapes en forventning om at alle gruoppvekkende handlinger skal straffes med den strengeste straff. Departementet går derfor ikke inn for å øke strafferammen til 30 år i disse tilfellene. Samtidig ser departementet et behov for at det gis uttrykk for den økte straffverdighet som er knyttet til at det er begått flere meget alvorlige lovbrudd. Men dette bør søkes brakt til uttrykk på en måte som ikke kan ha den samme negative effekt på det generelle straffenivået» (..).

Departementet synes i dag langt på vei enig i de synpunkter som kom til uttrykk i tidligere proposisjoner og lovforslag, og at det kun vil være et fåtall saker hvor det er aktuelt å idømme fengsel utover 21 år.

Likevel mener man at straffverdigheten ved flere grove lovbrudd må gjenspeiles i forhøyning av lengste straffen også i slike saker.

Advokatforeningen er ikke enig i dette og kan ikke se at høringsbrevet tilfører noen nytt som begrunner et annet standpunkt enn det som ble tatt i 2003 og 2004. Skjerpende strafferammer kan skape press på straffutmåling og forventninger til en generell hevning av straffnivået uavhengig av sakens faktiske alvor. En hevet strafferamme i konkurrenstilfellene kan åpne for krav om en generell hevning av maksimumsstraffen også for enkelthandlinger. Dette har vært grundig vurdert tidligere, uten at dette har funnet støtte hos høringsinstansene. Advokatforeningen advarer mot en slik utvikling.

Advokatforeningen vil både i forhold til forslaget om skjerping av straffnivået i saker hvor det domfelles for flere lovbrudd, og i forhold til forslaget om skjerpet maksimalstraff, understreke at behovet for dette ikke i tilstrekkelig grad er underbygget i høringsnotatet. Det foreligger verken empiriske eller andre analytiske holdepunkter for at en slik ytterligere økning av straffnivået vil ha betydning for kriminalitetsutviklingen generelt eller på noe særskilt område. Tvert imot ser man både i Norge og andre land nå en klar nedgang i kriminaliteten. Det er også en klar faglig oppfatning at nytteverdien av et stadig økende straffnivå er sterkt avtagende, se bl a Morten Holmboe: Fengsel eller frihet pkt 3.1.4. Dette tilsier betydelig varsomhet med økt bruk av straff som styringsmiddel. Viktige grunner for dette er både de store samfunnsmessige omkostninger og belastningene for enkeltindivider og deres omgivelser.

Det er i denne sammenheng også grunn til å trekke fram den omfattende forskning som viser at folk flest verken kjenner det reelle straffnivå eller ønsker strengere straffer når de blir gjort kjent med konkrete saksforhold og aktuell straff for disse. Det vises her særlig til forskningen omtalt av Leif Petter Olaussen i boken *"Hva synes folk om straffnivået? En empirisk undersøkelse"*. Dette viser at heller ikke hensynet til allmennhetens oppfatninger tilsier slike straffeskjerpelser som nå er foreslått.

Advokatforeningen vil på denne bakgrunn slutte seg til uttalelsene fra riksadvokat Tor-Aksel Busch i Tidsskrift for strafferett nr. 4/2016: "Straffeskjerpelser skal være meget godt begrunnet, og verdien av en human og moderat strafferettspleie kan vanskelig overvurderes." Skjerpelsene i dette høringsforslaget kan ikke anses å være "meget godt begrunnet". Tvert imot vil de foreslåtte skjerpelsene være et ytterligere og markert skritt vekk fra de kjerneverdier om humanitet og moderasjon i strafferettspleien som det så langt har vært bred enighet om.

Behovet for å synliggjøre straffverdigheten ved flere grove lovbrudd kan ivaretas ved utnyttelse av de strafferammer som allerede eksisterer i loven i dag. Det er grunn til å tro at det for allmenheten er viktigere med et fokus på varigheten av soningen enn den faktiske straffutmålingen. Snarere enn å innføre strengere maksimumsstraffer, bør fokuset være på den faktiske soningen og praktiseringen av reglene om prøveløslatelse i de alvorligste sakene. Dette skjer også allerede i dag ved at reglene om prøveløslatelse praktiseres strengere enn tidligere, og dette har ført til at flere må sone sin straff fullt ut. Denne reelle straffskjerpelse synes ikke vektlagt i høringsnotatet.

3.3 Endringer i straffeprosessloven

Departementet foreslår en endring i straffeprosesslovens § 40, annet ledd og den nærmere begrunnelse for straffutmålingen. Advokatforeningen erfarer at påtalemyndigheten allerede i dag i begrunnelsen for sin straffpåstand i stor grad angir straffnivået for de enkelte lovbrudd individuelt, før nedleggelse av samlet straffpåstand. Advokatforeningen støtter forslaget til endring i straffeprosesslovens § 40 og antar

at man gjennom økt fokus på begrunnelsen for straff også vil kunne oppnå straffskjerpelser i de sakene der domstolene etter en konkret vurdering av saken og overordnet praksis, finner grunnlag for det.

3.4 Endringer i skadeserstatningsloven

Departementet viser til at begrunnelsen for ordningen med oppreisningserstatning er sammensatt, og at oppreisning i tillegg til å skulle gi en kompensasjon til offeret også skal være et uttrykk for samfunnets misbilligelse og ha en pønal karakter. En samlet utmåling av oppreisningserstatning i tilfeller der flere krenker eller påfører fornærmede skade, kan etter omstendighetene fremstå som støtende hvis det leder til at den enkelte skadevolder må betale mindre enn hva vedkommende ville ha blitt dømt til å betale hvis han eller hun hadde stått for krenkelsen alene.

Med utgangspunkt i mindretallets syn i avgjørelse inntatt i Rt. 2008 s 65, foreslår departementet at på samme måte som straffansvaret vurderes individuelt for de enkelte deltagerne, skal det også foretas en individuell vurdering av oppreisningsansvaret og en individuell fastsettelse av dette ansvaret.

Advokatforeningen deler departementets syn på at handlinger utført av flere i fellesskap vil kunne oppleves mer krenkende for offeret, og at dette må gjenspeiles i oppreisningserstatningens størrelse. Dette kan gjøres i form av et forhøyet beløp eller at de enkelte deltagere idømmes et individuelt ansvar når det er mulig å individualisere krenkelsene. Dersom et offer utsettes for en voldtekt av flere gjerningspersoner i fellesskap, er det mest forenlig med de hensyn som oppreisningserstatningsordningen skal ivareta at den enkeltes handling avspeiler seg i det individuelle ansvar. I likhet med mindretallet i Rt 2008 s 65 avsnitt (81) mener Advokatforeningen at det kan fremstå som støtende at personer som går sammen om etter tur å voldta et offer, skal blir «premiert» med en «kvantumsrabatt» ved utmåling av oppreisningserstatningen. Advokatforeningen støtter departementet syn om at i en sak med gjentatte overgrep foretatt av ulike personer i fellesskap, bør erstatningsansvaret fastsettes individuelt for den enkelte gjerningsperson. Hensyntatt den enkeltes handling, skyldgrad og rolle, kan det på samme måte som ved utmåling av straff innebære ulikheter i det idømte erstatningsansvar. Departementets forslag oppfattes dithen at en slik individuell utmåling av oppreisningserstatning ikke innebærer at den enkelte gjerningsperson automatisk skal måtte svare for det normerte nivå som i dag er fastsatt gjennom høyesteretts praksis for enkelte krenkelser. Advokatforeningen støtter dette synet, da det individuelle erstatningsansvaret må bero på utvist skyld og hvor stor del av krenkelsen vedkommende må svare for.

Departementet drøfter i punkt 3.2.5 forslagets virkeområde. Advokatforeningen mener at ordningen blir for vidtrekkende hvis dette utmålingsprinsippet skal gjelde for alle de straffbare handlinger som det vises til i skadeserstatningslovens § 3-3. Problemstillingen vil særlig kunne komme på spissen ved seksuallovbruddene, men også i andre saker der offeret er påført personskade, jfr. skadeserstatningslovens § 3-5, 1. ledd bokstav a). Bestemmelsen foreslås tilføyet som nytt siste punktum i skadeserstatningslovens § 3-5, ledd og utformet slik:

«Har flere i fellesskap voldt skade på person, eller utvist krenking eller mislig atferd som nevnt i straffeloven §§ 291, 293, 294, 295, 296, 302, 312, 313 eller 314, fastsettes oppreisningsansvaret særskilt for hver av de ansvarlige»

Ved fastsettelse av et individuelt oppreisningsansvar vil valg av heftelsesform bero på om vilkårene for solidaransvar er oppfylt i den enkelte sak, herunder om det dreier seg om samme skade/krenkelse og medvirkning til denne eller flere krenkelser jf. bl.a. dom inntatt i Rt 2013 s 224. Skadeserstatningslovens

§ 5-3 nr. 1 fastslår solidaransvar for samme skade. Advokatforeningen mener at det bør fremgå av loven at også ved individuell fastsettelse av erstatningsansvaret for den enkelte gjerningsperson, kan det bli aktuelt med helt eller delvis solidaransvar for hele summen. Advokatforeningen støtter departementets forslag til lovtekst, pkt. 5.3. – endring i skadeserstatningslovens § 3-5, 1. ledd siste punktum.

3.5 Forholdet til voldsoffererstatningen

Departementet fastslår at de foreslåtte endringer i saker med flere gjerningspersoner, kan medføre idømmelse av en erstatning som samlet sett overstiger gjeldende oppreisningserstatningsnivå. Videre understrekes det at primærbegrunnelsen for forslaget er at det for en enkelte gjerningsperson ikke skal være en fordel å begå krenkelser i fellesskap med andre. Dette vil gi fornærmede en tilleggs-kompensasjon som ikke nødvendigvis skal gis som en del av voldsoffererstatningsordningen. Departementet foreslår ikke innført en tilsvarende utmålingsregel i voldsoffererstatningsloven som i skadeserstatningsloven, men ber om høringsinstansenes syn på dette.

Konsekvensen av departementets synspunkt vil slik Advokatforeningen ser det, innebære at langt de fleste ofre ikke vil få den forhøyede kompensasjon som vil kunne være et resultat av et individuelt ansvar. Handlinger av den karakter som utløser oppreisningserstatning utøves nok oftest av de ubemidlede, og offerets eneste mulighet til å få sin erstatning er gjennom voldsoffererstatningen. Når forslaget til en individualisering av ansvaret hviler på en forutsetning om at handlinger utført av flere i fellesskap vil oppleves mer krenkende for offeret, synes det inkonsekvent at staten gjennom voldsoffererstatningen ikke vil stå som garantist for at offeret får den idømte kompensasjon også i disse sakene, hvis domfelte ikke kan betale.

4. Avslutning

Advokatforeningen går imot departementets forslag om endringer i straffeloven § 79 og heving av maksimumsstraffen i konkurrenstilfellene. Advokatforeningen støtter forslaget til endring i straffeprosesslovens § 40, begrunnelse for straffeutmålingen og de foreslåtte endringer i Skadeserstatningsloven om individuell fastsettelse av ansvar for oppreisningserstatning i saker med flere gjerningspersoner ved seksuallovbrudd eller når offeret er påført personskade.



Jens Johan Hjort
leder

Vennlig hilsen



Merete Smith
generalsekretær

Saksbehandler: Trude Molvik
tm@advokatforeningen.no