Den som er til bry

- Særreaksjon for plagsomme utilregnelige

Kandidatnummer: 659
Leveringsfrist: 25. april 2016
Antall ord: 16 470
# Innholdsfortegnelse

1 **INNLEDNING** .................................................................................................................. 1

1.1 Tema ................................................................................................................................. 1

1.2 Problemstilling .................................................................................................................. 2

1.3 Kildebruk .......................................................................................................................... 3

1.4 Videre fremstilling .......................................................................................................... 3

2 **STRAFFERETTSLIG SÆRREAKSJON** ............................................................................. 4

2.1 Innledning ........................................................................................................................ 4

2.2 Særreaksjonens begrunnelse .......................................................................................... 4

2.3 Særreaksjon mot alvorlige lovbrudd .............................................................................. 5

2.4 En kort oversikt over reglene om særreaksjon etter utvidelsen .................................... 7

2.5 Den nedre grensen for alvorlige lovbrudd ..................................................................... 7

2.6 De såkalt «plagsomme» ................................................................................................. 8

3 **UTVIDELSE AV STRAFFERETTSLIG SÆRREAKSJON** .................................................. 11

3.1 Innledning ......................................................................................................................... 11

3.2 Formålet med en utvidelse av strafferettlig særreaksjon ............................................. 11

3.3 Utvidelse av straffeloven § 62 ......................................................................................... 12

3.4 Lovens vilkår ...................................................................................................................... 13

3.4.1 Krav til lovbrudd .......................................................................................................... 13

3.4.1.1 Generelt .................................................................................................................. 13

3.4.1.2 Lovbrudd av samfunnsskadelig og plagsom karakter ............................................ 14

3.4.1.3 Kroppskrenkelse .................................................................................................... 15

3.4.1.4 Trusler ..................................................................................................................... 16

3.4.1.5 Vinningslovbrudd .................................................................................................. 17

3.4.1.6 Narkotikalovbrudd ............................................................................................... 17

3.4.2 Kravet til gjentakelse .................................................................................................. 18

3.4.3 «Anses nødvendig for å verne samfunnet» ............................................................. 19

3.4.4 Nye lovbrudd «særlig nærliggende og andre tiltak må være åpenbart uhensiktsmessig» ..................................................................................................................... 19

3.5 Kumulasjon av lovbrudd ............................................................................................... 21

3.6 Gjennomføring av utvidelsen ....................................................................................... 22

3.7 Varighet og opphør ........................................................................................................ 22

4 **RETTSPOLITISK ANALYS AV UTVIDELSE SOM FØLGER AV PROP.122 L** ................. 24
4.1 Innledning ........................................................................................................................................... 24
4.2 Hensyn som taler for en utvidelse av særreaksjonsbestemmelsen ........................................ 25
   4.2.1 Oversikt ..................................................................................................................................... 25
   4.2.2 Samfunnsvernet ....................................................................................................................... 25
   4.2.3 Lovbryterens eget beste .......................................................................................................... 27
   4.2.4 Problemet med utnyttelse av de utilregnelige .................................................................... 28
   4.2.5 Påvirkning av politiets ressursbruk ....................................................................................... 28
4.3 Hensyn som taler imot en utvidelse av strafferettlig særreaksjonen ................................... 29
   4.3.1 Oversikt ..................................................................................................................................... 29
   4.3.2 Autonomi ..................................................................................................................................... 29
   4.3.3 Ønske om begrenset område for bruk av særreaksjon .......................................................... 30
   4.3.4 Forholdet mellom de alvorlige, de mindre alvorlige og de plagsomme lovbruddene ....... 31
   4.3.5 Skillet mellom de utilregnelige lovbreterne blir mindre ....................................................... 33
   4.3.6 Utvidelsens betydning overfor psykiatriske behandlingssteder ........................................ 33
   4.3.7 Innslag i asylsuvereniteten ...................................................................................................... 34
   4.3.8 Hva bør vi som samfunn tåle? ................................................................................................ 35
   4.3.9 Bruk av andre tiltak og virkemidler som ivaretar et samfunnsvern overfor «de plagsomme» ................................................................................................................................. 36
      4.3.9.1 Oversikt ................................................................................................................................... 36
      4.3.9.2 Politiets virkemidler for håndtering av gruppen ................................................................. 37
      4.3.9.3 Administrativt tvungent psykisk helsevern .................................................................... 38
      4.3.9.4 Helse- og omsorgstjenesteloven ....................................................................................... 40
   4.3.10 Konsekvenser for påtalemyndighet og domstolen ............................................................. 41
   4.3.11 Økonomiske konsekvenser .................................................................................................... 41

5 AVSLUTTENDE BEMERKNINGER ................................................................................................. 43

6 LITTERATUR- OG REGISTERLISTE ............................................................................................... 45
  6.1 Lover .............................................................................................................................................. 45
  6.2 Rettspraksis ................................................................................................................................... 45
  6.3 Bøker: ........................................................................................................................................... 45
  6.4 Forarbeider .................................................................................................................................. 45
  6.5 Uttalelser og rapporter .................................................................................................................. 47
     Andre kilder ..................................................................................................................................... 47
1 Innledning

1.1 Tema

Temaet i denne avhandlingen er hvilket vern samfunnet har og bør ha mot utilregnelige lovbytere som gjentatte ganger begår plagsomme eller samfunnsskadelige lovbrudd.

«Strafferettslig særreaksjon» er betegnelsen på en reaksjon som benyttes overfor lovbytere som ikke kan idømmes alminnelig straff på grunn av at lovbyteren var i en mental avvikstilstand på gjerningstidspunktet. En slik avvikstilstand kan være utilregnelighet. En lovbyter som er utilregnelig kan dømmes til tvungent psykisk helsevern eller tvungen omsorg når vilkårene er tilstede, istedenfor å sone fengselsstraff. Vilkårene for særreaksjon overfor utilregnelige følger av straffeloven kapittel 12, mens regler om gjennomføring av reaksjonen er plassert i psykisk helsevernloven kapittel 5.

Tradisjonelt har kravene til idømmelse av strafferettslig særreaksjon vært strengt. Straffeloven § 62 første ledd krever at lovbruddet som er begått, er av en alvorlig karakter. Reaksjonen må også være nødvendig for å verne samfunnet mot fremtidige lovbrudd som vil krenke noens liv, helse eller frihet. Inngangsvilkåret «alvorlig lovbrudd», er strengt og lovbrudd som ikke er å anse som alvorlige nok, faller utenfor straffeloven § 62 første ledd første punktum. Om lovbruddet er alvorlig må vurderes konkret, men loven viser til en rekke kategorier av alvorlige lovbrudd som psykotiske lovbytere typisk begår. Domstolene tar utgangspunkt i kategoriene som følger av loven, noe som har medført at mange av de mindre alvorlige lovbruddene som utilregnelige har begått, ikke har blitt møtt med noen reaksjon overhode.

Spørsmålet om strafferettslig særreaksjon ved plagsom kriminalitet har vært til utredning mange ganger. Siden 1970-tallet har det vært satt i gang minst tre offentlige utredninger som har behandlet spørsmålet om strafferettslig utilregnelighet og særreaksjoner. Temaet har på nytt vært oppe til diskusjon og spørsmålet om man skal tåle de plagsomme utilregnelige, eller om også de skal dømmes til tvungent psykisk helsevern i medhold av straffeloven har igjen blitt stilt. På bakgrunn av dette har Stortinget i år vedtatt endringer i reglene om strafferettslig særreaksjon etter straffeloven 2005 § 62 og etablert en utvidelse i første ledd andre punktum. Det som gjenstår for at loven skal bli gjeldene er sanksjonering av kongen i statsråd. Endringene innebærer en utvidelse av virkeområdet for bruk av særreaksjon til å omfatte også de

---

1 NOU 1990: 5 s. 83-85.
3 Lovvedtak 46 (2015-2016).
såkalt «plagsomme utilregnelige».

Meningene rundt avgjørelsen er delte og et grunnleggende spørsmåll er om de plagsomme utilregnelige er å anse som et så stort samfunnsproblem at grunnleggende strafferettslige prinsipper må settes til side.


For å oppsummere: Lovbryterne det er tale om i oppgaven er for syke til å straffeforfølges da de er funnet strafferettslig utilregnelige etter straffeloven § 20, typisk etter første ledd bokstav b. For å verne samfunnet fra utilregnelige lovbrytere må andre tiltak benyttes. Gjenstående alternativ er tvang på administrativt grunnlag etter psykisk helsevernloven § 3-3, eller idømmelse av overføring til tvungent psykisk helsevern etter straffeloven ved etableringen av § 62 første ledd andre punktum. Ved bruk av tvangsbestemmelsen etter psykisk helsevernloven har man ved flere tilfeller opplevd at lovens vilkår ikke dekker forhold som her er nevnt, og at lovbryteren ikke utgjør en alvorlig og nærliggende fare på innleggsstidspunktet eller ikke har et behandlingsbehov som kan dekkes etter psykisk helsevernloven § 3-3 nr 3. Det betyr at særreaksjonsbestemmelsen i straffeloven vil være en alternativ bestemmelse for å verne samfunnet fra såkalt plagsomme utilregnelige. Dette leder over til avhandlingens problemstilling.

1.2 Problemstilling

Hovedproblemstillingen min er å se på nødvendigheten av en lovbestemmelse i straffeloven som rammer vedvarende samfunnsskadelig og plagsom kriminalitet.

For å besvare hovedproblemstillingen må det tas stilling til en rekke underspørsmål: For det første må det undersøkes hvilke tiltak samfunnet tidligere har benyttet seg av for å verne seg mot slik kriminalitet etter tidligere gjeldende rett. For det andre må det undersøkes hva endringene i særreaksjonsordningen faktisk går ut på. For det tredje må det foretas en rettspolitisk vurdering av om utvidelsen av særreaksjonsordningen overfor utilregnelige som begår vedva-

---

rende samfunnsskadelig eller plagsom kriminalitet er å anses som nødvendig, sett opp mot hensynet til lovbryterens integritet.

1.3 Kildebruk
De mest relevante rettskildene for min avhandling vil være lovetekst og forarbeidene til den nye loven. Dette omfatter for det meste straffeloven § 62 og Prop.122 L som er knyttet til utvidelsen av særreaksjonsbestemmelsen. Den nye utvidelsen har vært oppe til diskusjon en rekke ganger, og de dokumentene som er utarbeidet i forhold til dette kan anses å være relevante kilder for denne oppgaven.


1.4 Videre fremstilling
Jeg skal i del 2 se kort på begrunnelsen for strafferettslig særreaksjon og deretter nærmere på forholdet mellom gjeldende rett i straffeloven § 62 første ledd første punktum og grensen ned mot «de plagsomme» som nå er etablert i andre punktum. Videre i del 3 skal jeg se på utvidelsen av strafferettslig særreaksjon og hva endringene vil innebære i praksis. Jeg ønsker også å se på formålet bak endringene, og gjennomføringen av utvidelsen. Jeg kommer også kort til å ta for meg reglene om opphør av særreaksjon. Deretter følger det i del 4 en rettspolitisk analyse av utvidelsen av virkeområdet for overføring til tvungent psykisk helsevern. Del 5 omhandler avsluttende bemerkninger til vurderingen som er gjort i del 4.
2 Strafferettslig særreaksjon

2.1 Innledning

Jeg ønsker i det følgende å se litt nærmere på hva strafferettslig særreaksjon er og vilkårene loven oppstiller for å avgjøre virkeområdet for bestemmelsen. I straffeloven § 62 første ledd uttrykkes det at den som var psykotisk eller bevisstløs på gjerningstidspunktet etter straffeloven § 20, kan idømmes dom på overføring til tvungent psykisk helsevern. Bestemmelsen om særreaksjon bygger i hovedsak på to hovedsynspunkter. Det første er at reaksjonen ikke skal ha et straffende preg. Det andre er at de som er alvorlig psykisk syke er helsevesens ansvar. Det vil si at helsevesenet både har ansvar for behandling, og for opprettelse av samfunnsvernet. Strafferetten på sin side regulerer muligheten til å forebygge ny kriminalitet og å beskytte samfunnet mot fremtidige skadelige handlinger.5 Sett fra samfunnets side gjør en betydelig mulighet for slike handlinger det legitimt å gripe inn med frihetsberøvende tiltak i avvergende øyemed, før skaden er et faktum.6

2.2 Særreaksjonens begrunnelse

Et grunnvilkår i norsk rett for å kunne straffe er at gjerningsmannen er tilregnelig på gjerningstidspunktet, jf. straffeloven§ 20. Er gjerningsmannen etter rettens vurdering utilregnelig, er vedkommende straffri og begrunnelsen for straff vil ikke foreligge.

"Å straffe en person for en handling han har begått på grunn av sinnsykdom, ville i realiteten være å straffe ham for hans sinnsykdom, og det ville ikke være i overensstemmelse med moralfølelsen i samfunnet."

Det følger likevel av straffeloven en mulighet for bruk av særreaksjon overfor utilregnelige lovbytere dersom vilkårene i straffeloven § 62 er oppfylt. Etableringen av strafferettslig særreaksjon har som formål å ivareta samfunnsvernet, og gjennomføres på en måte som ivaretar den enkeltes behov for behandling.8 Den viktigste grunnen til at reglene om særreaksjon ble etablert, var for å erstatte den gamle sikringsordningen fra 1929.9 Det ble ansett som et nødvendig tiltak for å fjerne det dobbeltporeded system [ileggelse av både straff og sikring] og bruken av sjelsevneterminologien. Det var et ønske om større fokus rettet mot behandlingsformålet og regelen ble utformet slik at det psykiske helsevern fikk en plikt til å motta den

5 Prop 122 L s. 13, sitert i 3.1.2.
6 NOU 1990:5 s. 71-76.
7 NOU 1974:17, II 1.
8 Prop 122 L s. 5.
9 NOU 1990:5 s. 21.
dømte, uavhengig av om vilkårene for tvangsinnleggelse etter psykisk helsevernloven var oppfylt.

Etter lovrevisjonen i 1997 ble altså psykisk helsevernloven supplert med domstolenes adgang til å idømme utilregnelige tvungent psykisk helsevern gjennom strafferettslige særreaksjoner. Selv om en gjeningsmann blir tatt vare på gjennom psykisk helsevernloven, kan man i visse tilfeller bli skrevet ut når man ikke lenger er å anse som alvorlig sinnsldende. For eksempel der symptomene på diagnosen ikke lenger er like fremtredende på grunn av gjennomført behandling. Men man kan fortsatt utgjøre en fare for samfunnet selv om man ikke lenger oppfyller vilkårene etter psykisk helsevernloven. Det kan være at behandling ikke lenger er hen-siktsmessig, men fare for gjentakelse av kriminelle lovbrudd er likevel tilstedet. Begrunnelsen for den nye ordningen var at man ønsket en bedre regulering av lovbrudd begått av utilregnelige, og det psykiske helsevesenet var de man anså best egnet til å ta hånd om denne gruppen lovbryttere.

2.3 Særreaksjon mot alvorlige lovbrudd

Det følger av straffeloven § 62 første ledd, samt andre og tredje ledd, at fire vilkår må være oppfylt for å idømme tvungent psykisk helsevern for alvorlige lovbrudd begått av strafferettslig utilregnelige. Vilkårene for bruk av særreaksjon etter strafferetten er at gjerningspersonene på gjeningsstidspunktet er strafferettslig utilregnelig, har begått minst én forbrytelse, at det er gjentakelsesfare og at særreaksjon må anses å være nødvendig for å verne samfunnet. Jeg ønsker følgende å se litt nærmere på vilkårene loven oppstiller ved bruk av strafferettslig særreaksjon.

Det følger således av straffeloven § 62 første ledd første punktum to grunnvilkår som må være oppfylt for at idømmelse av overføring til tvungent psykisk helsevern for alvorlige lovbrudd kan anvendes. Det første er at lovbryteren må være straffri etter § 20 bokstav b eller bokstav d. For det andre må reaksjonen være nødvendig for å verne for andres liv, helse eller frihet, eller noe som kan utsette disse rettsgodene for fare. Dette gjelder både de forhold som er begått og forsøk på lovbrudd. Det følger av straffeloven § 62 første ledd «... eller kunne utsette disse rettsgodene for fare...». Forarbeidene til loven viser til at en abstrakt fare for fremkalling av tilstrekkelig, for vurderingen av om særreaksjon er nødvendig, må retten foreta en skjønnsmessig vurdering. Momenter som her kan benyttes ved slutningen er alvorlighetsgra-

---

10 Mælandrapporten (2008) s. 129.
den av lovbruddet som er begått, sannsynligheten for gjentakelse og hvilken sinnstilstand lovbryeren er i.\textsuperscript{13}

Paragraf 62 første ledd første punktum angir videre hvilke lovbruddskategorier som kan dannes grunnlag for særreaksjon. Det følger av loven at voldslovbrudd, seksuallovbrudd, frihetsberøvelse, ildspåsettelser, eller annet lovbrudd «som krenket andres liv, helse eller frihet eller sette disse villkårene for fare...» faller under bestemmelsens ordlid.\textsuperscript{14} Ut i fra forarbeidene er det vist til at det i en viss utstrekning må overlates til rettens skjønn å avgjøre om lovens villkår er oppfylt.\textsuperscript{15} Men et utgangspunkt for reaksjon må være at ett av de nevnte lovbruddene er oppfylt, supplert med formålsbetraktninger.\textsuperscript{16}

Det følger av straffenoven § 62 andre ledd at for å rammes av bestemmelsens første ledd første punktum må lovbryeren ha begått «lovbrudd» av alvorlig karakter. Forhold som kan være alvorlige «voldslovbrudd» er for eksempel grov kroppskrenkelse etter straffenoven § 274 eller drap etter straffenoven § 275. Eksempel her kan være slag mot hode med spesielt farlig redskap. Det følger videre av bestemmelsen at villkåret om ”nærliggende fare for gjentakelse” må være oppfylt for at lovbrudd av alvorlig karakter skal få en reaksjon. Dette er begrunnet i at et så inngripende virkemiddel kun bør benyttes når det er strengt nødvendig.\textsuperscript{17} Om det foreligger nærliggende fare, beror på totalvurdering av en rekke faktorer som følger av bestemmelsens tredje ledd.\textsuperscript{18}

Straffenoven § 62 tredje ledd regulerer de mindre alvorlige tilfellene av lovbrudd, som er begått eller forsøkt å begå mot andres liv, helse eller frihet. Eksempel her kan være mindre alvorlig skadeomfang ved kroppsskade etter straffenoven § 273. Det følger videre av tredje ledd bokstav a at for å kunne idømmes særreaksjon etter tredje ledd, må lovbryeren tidligere ha begått eller forsøkt å begå et alvorlig lovbrudd og det må være fare for tilbakefall av nytt alvorlig lovbrudd. Her er kravet strengere enn ved alvorlige lovbrudd, der det ikke er noe krav om tidligere begåtte lovbrudd.

\textsuperscript{13} Prop. 122 L s. 51.
\textsuperscript{14} Ot.prp.nr.87 (1993-94) s. 106.
\textsuperscript{15} Ot.prp.nr.87 (1993-94) s. 106-107.
\textsuperscript{16} NOU 2014:10 s. 308.
\textsuperscript{17} Ot.prp.nr. 90 (2003-04) s. 338.
\textsuperscript{18} NOU 1990:5 s. 85.
2.4 En kort oversikt over reglene om særreaksjon etter utvidelsen

Ettersom forslaget som er gitt om utvidelse har gått igjennom\textsuperscript{19}, vil straffeloven § 62 få et nytt punktum i første ledd. Etter endringene vil gjentatte lovbrudd av samfunnsskadelig og særlig plagsom karakter reguleres under første ledd \textit{andre punktum} i bestemmelsen om strafferettlig særreaksjon. Hjemmelen vil kun benyttes dersom det anses nødvendig med overføring til psykisk helsevern for å verne samfunnet eller andre borgere mot gjentatte lovbrudd.

Utvidelsen vil også etablere et nytt \textit{fjerde ledd}, som regulerer farevilkåret overfor de særlig plagsomme. Det kreves at faren for nye lovbrudd må være særlig nærliggende, og andre tiltak må ha vist seg åpenbart uhensiktsmessig. Jeg ønsker å se nærmere på vilkårene som lovens utvidelse gir, under punkt 3.3 nedenfor.

2.5 Den nedre grensen for alvorlige lovbrudd

Grensen mellom de lovbrudd som faller inn under første ledd første punktum og de som faller innenfor gruppen plagsomme lovbrytere i andre punktum, er satt ved et krav om en eventuell \textsc{fare} for liv, helse eller frihet, og at lovbruddet er av \textit{alvorlig} karakter. Lovbrudd begått av de plagsomme er ikke å anse som farlige, kun irriterende, som for eksempel en som til stadighet stjeler øl fra butikken eller går rundt og dytter mennesker. Det å dytte mennesker \textit{kan} få alvorlige konsekvenser, og det vil være avhengig av resultatet av handlingen om man faller inn under gjeldende retts første ledd første punktum eller ikke. Er det ingen annen følge av dyttingen enn at man får seg ett støt i brystet, faller det utenfor første punktum. Men etter utvidelsen kan dette være nok til å reguleres under nye første ledd andre punktum, dersom vilkårene for dette er tilstede.

Forhold som er å anse som samfunnsskadelig kan være trusler overfor en tjenestemann, jf. straffeloven § 155 eller ordensforstyrrelse etter straffeloven § 181. Plagsomme lovbrudd kan også være særlig hensynsløs atferd, jf. § 266, for eksempel å krenke en annens fred.\textsuperscript{20} Spørsmålet er hvor grensen går mellom de lovbrudd som er alvorlige og de som kun er plagsomme.

Plagsomme lovbrudd kan også bestå av integritetskrenkelser, men ikke av en så alvorlig art som beskrevet under straffeloven § 62 første ledd første punktum. Det følger av straffeloven § 62 andre og tredje ledd et krav om fare for gjenkavelse av et nytt alvorlig lovbrudd som krenker andres liv, helse og frihet. Kravet til hovedhandlingen er at den enten er av alvorlig karakter eller mindre alvorlig, men det er faren for alvorlig lovbrudd som er avgjørende for om lov-


\textsuperscript{20} Prop.122 L s. 36 sitert i 3.7.3.
bruddet faller under bestemmelsens ordlyd eller ikke. Ved tilfeller der *mindre alvorlige* lovbrudd er hovedhandlingen er det etter tredje ledd vilkår om at lovbreteren tidligere har begått eller forsøkt å begå alvorlig lovbrudd, jf § 62 tredje ledd bo stkav a og at faren for tilbakefall med en handling av samme karakter er nærliggende, jf. tredje ledd bo stkav c.

Den gruppen som faller i mellom alvorlige lovbrudd og samfunnskadelige og plagsomme lovbrudd som rammes av loven, er den utilregnelige lovbreteren som kun har begått *ett mindre* alvorlig lovbrudd, som for eksempel et tyveri etter straffeloven § 321.21 Her vil ikke vilkåret om «tidligere begått» eller «fare for gjentakelse» av alvorlig lovbrudd være tilstede. Lovbretere som faller inn under denne gruppen skaper spørsmål angående hvilke lovbrudd vi som samfunn ønsker å verne oss mot. Dette vil jeg komme tilbake til under den rettspolitiske analysen i punkt. 4.

2.6 De såkalt «plagsomme»
Gruppen «de plagsomme» har over lang tid omfattet personer som er for syke til å settes i fengsel og samtidig ikke kan dømmes til tvungent psykisk helsevern. Det er en mellomgruppe som tidligere, slik det av enkelte uttrykkes, har falt mellom flere stoler. Gruppen har ligget under den terskelen loven tidligere har hatt som krav for å rammes stafferettslige særreaksjoner. Det er foretatt ulike observasjoner og samlet inn omfattende materiale om gruppen «de plagsomme» over de siste årene fra flere hold.22 Spesielt i årene 2002 - 2013 ble det utført flere judisiele observasjoner av utilregnelige lovbretere, der sakene ble henlagt på grunn av tvil om gerningspersonens strafferettlig tilregnelighet. Jeg skal videre se på hva som kom frem av disse observasjonene, og om vi kan, gjennom disse, utpeke de lovbreterne som faller inn under gruppen de såkalt «plagsomme».

Det ble over en periode på flere år innhentet observasjoner for å få en oversikt over hvor mange utilregnelige lovbretere som faktisk faller utenfor særreaksjons rammer. I 2006 ble det utført en stor etterkontroll av reglene om strafferettlig tilregnelighet, ledet av Øystein Mæland. Informasjonen som ble innhentet viste at om lag 300 utilregnelige lovbretere falt utenfor lovens krav om særreaksjon.23 Ut fra dette kan tallet på de såkalt ”plagsomme” være på flere hundre personer. De fleste utgjør trolig en mindre trussel eller påfører kun små samfunnskader i form av hærverk eller innbrudd. Det fremgår av innsamlingen at 54 av de utilregnelige lovbreterne havner i den gruppen som står for de vesentlige av problemene.24

23 Mælandrapporten (2008) vedlegg 8 s. 5.
24 Mælandrapporten (2008) vedlegg 8 s. 6.
Det ble også fra samtlige politidistrikter i landet innhentet en oversikt over hvor mange henlagte saker på grunn av utilregnelighet det forelå i perioden 2004 - 2007, for ut fra dette å få en oversikt over hvor mange av denne gruppen som faller unn under «de plagsomme». Det ble ut fra denne oversikten vist til at denne gruppen var på 61 personer og etter en vurdering av Justisdepartementet antatt at 15-30 av disse ville kvalifisere til den gruppen som denne avhandlingen omhandler. 25

Det er også av Den rettsmedisinske kommisjon fra 2002 - 2006 foretatt observasjoner, hvor det ønskes å vise til kommisjonens arbeid og resultater over en femårsperiode.26 Det vises her til en rettspykiatrisk vurdering gitt i rettsaker om hvor mange som er konkludert utilregnelige i denne perioden. Kommisjonen oppfører at ca 85 av de 480 psykotiske lovovertråder har fått dom på tvungent psykisk helsevern.27 Rundt 15 av 54 personer fikk dom til tvungen omsorg. Det innebærer at hos rundt 330 av de utilregnelige i de sakene som ble psykiatrisk observert av sakkyndige var det ikke grunnlag for strafferettslig særreaksjon. Dette er mange, og viser at godt over halvparten av alle lovbrudd begått av utilregnelige ikke ble dekket av loven. Hvor mange av disse som igjen ble tatt opp av helsevernet, finnes det ikke tall på.

Vedrørende virkeområdet for utvidelse av strafferettslig særreaksjon, er det anslått at av ca 100 observasjoner av utilregnelige årlig, er det kun mellom 10 og 20 personer som er dømt til overføring til tvungent psykisk helsevern. Dette medfører at de resterende 80 ikke rammes av noen form for reaksjon. 28 Men man anslår at gruppen med plagsomme lovovertråder er større enn det her blir vist til, fordi man trolig ikke har fått med seg alle utilregnelige gjennom de observasjonene som har blitt gjennomført.

Det følger av utredningsgruppens rapport at gjennomsnittsalderen til de samfunnsskadelige lovbrytene er ca 35 år. Av denne gruppen er 91 % av overtredelsene begått av menn. Flertallet av de som begår slike lovbrudd er etnisk norske og det er kun 9 % som har et annet føde-land enn Norge. Ut fra undersøkelsen ser man at få av lovbrytene som begår lovbrudd av samfunnsskadelig og plagsom art ser ut til å være gift eller bo i et samboerliggende forhold. Hele 76 % av lovbrytene er ugifte eller enslige. Gruppen kan sies å være ressurssvak, i form av at personene både har lav utdannelse, høy grad av arbeidsløshet og dårlig forsørgelsesevne.29 De faller utenfor samfunnet og har vanskelig for å finne sin plass. Etter en gjennomgang

25 Prop.122 L s. 49, sitert i 5.1.
26 Femårsmelding for Den rettsmedisinske kommisjon (2002-2006) s. 27.
27 Femårsmelding for Den rettsmedisinske kommisjon (2002-2006) s. 27 og Mælandrapporten vedlegg 8 s. 6.
28 Den rettsmedisinske kommisjon (2011) s. 4.
29 Mælandrapporten vedlegg 8 s. 11.
av den rettspsykiatriske observasjonen for 2004-2006 viser det seg at alle de utilregnelige som er med, tidligere har hatt kontakt med det psykiske helsevern på en eller annen måte, og at de fleste hadde vært innlagt på en institusjon. Det er også flere tilfeller av disharmoniske hjem, med seksuelt eller voldelig misbruk som en gjennomgående faktor hos de utilregnelige.\footnote{Mælandrapporten vedlegg 9 s. 1.}

Et annet forhold som er hyppig forekommende hos «de plagsomme», er rusproblematikk, noe som vanskelig gjør behandlingsmulighetene. Gjennom informasjon innehentet av ECA (Epidemiologic Catchment Area Study) var psykisk ustabilitet 2 - 3 ganger høyere når rus også var inne i bildet, sammenlignet med ikke-misbrukere.\footnote{Utredningsserie av Statens helsetilsyn 10:2000 kap. 7.1.1.} De første tegnene på alvorlig psykiatrisk tilstand viser seg ofte allerede i 20 års alderen, i form av en schizofren art. Blanding av rus og psykiske utfordringer gir et dårlig utgangspunkt og vanskelig gjør mulighetene for behandling. Spørsmålet som dukker opp er om økt fokus på behandling av rusproblemer vil gi økt effekt hos denne gruppen. Det at flere personer med psykiske lidelser også har rusproblemer, kan både føre til økt sykelighet og et større behov for penger til å finansiere denne bruk.\footnote{Mælandrapporten vedlegg 8 s. 9.} Rusbehandling bygger for det første på \textit{frivillighet}, noe som synes å være fraværende ved denne gruppen. Det andre er at muligheten for å holde de tilbake ved \textit{bruk av tvang} er skjerpet både i loven og av Høyesterett. Etter å ha sett på disse to forholdende vil man ikke kunne forvente noen resultater uten vesentlige endringer når det gjelder både regelverk og økonomisk satsning.\footnote{Mælandrapporten vedlegg 9 s. 1.} Skal man få til et godt resultat må man behandle lovbryteren for både rusavhengighet, og for sin mentale lidelse.
3 Utvidelse av strafferettslig særreaksjon

3.1 Innledning

Lovbrudd begått av en utilregnelig, kan hevdes at bør vurderes på samme måte som et uhell eller en ulykke som kan ramme enhver. På samme måte som at vi verner oss mot slike forhold gjennom ulike fysiske tiltak og ved forsikringsordninger, kan samfunnet ha en legitim interesse av å verne seg mot den utilregneliges gjentatte forgåelser.

Strafferettslig særreaksjon er ett av virkemidlene samfunnet benytter seg av for å sikre borgere mot farlige personer, og særreaksjonen bygger særlig på hensynet til vern av samfunnet. Dekrete med denne interessen som bygger grunnlaget for utvidelsen av særreaksjonen overfor «de plagsomme». Særreaksjon er ikke straff, men er likevel en reaksjon som springer ut av et begått lovbrudd og som tar sikte på å verne samfunnet mot nye lovbrudd. Jeg skal ta for meg og danne et bilde av hva samfunnsvetet innebærer, for deretter å se på utvidelsen av særreaksjonsbestemmelsen og gjennomføringen av dette forslaget.

3.2 Formålet med en utvidelse av strafferettslig særreaksjon

Formålet med utvidelsen av særreaksjonen, som vil ramme «de plagsomme», er å verne samfunnet fra farer for nye lovbrudd av samme karakter.

Det har flere ganger vært oppe til diskusjon om hvordan vi bør håndtere de såkalte «plagsomme». Det har vært diskutert om man bør verne seg mot slike lovbrudd gjennom administrativ tvang etter psykisk helsevernloven, eller ved særreaksjoner etter dom på tvungent psykisk helsevern etter straffeloven. Men at det foreligger et reelt behov for samfunnet og et ønske fra flere instanser om å lovfeste et vern mot lovbrudd av særleg plagsom karakter, er et faktum. Selv om en lovbryer er straffet etter reglene om utilregnelighet, kan retten idømme strafferen straffe-retningslignende særreaksjon der det er en fare for fremtidig gjentakelse av samme type krenkelser som allerede er begått. Det skal her være fokus på fare for fremtidige krenkelser og at man ikke blir straffet for lovbruddet som ble utført på handlingstidspunktet. Det er et viktig prinsipp at lovbryeren er uskyldig og skyldfri, og at den reaksjon som treffes mot han, ikke er en form for straff. Men i noen få tilfeller kan samfunnet likevel et behov for å verne seg mot fare for liv og helse som en lovbryer utfører. Vernet er berettiget når det er egnet, der det foreligger et behov for inngrepet, og det står i rimelig forhold til det man ønsker å beskytte. Terskelen for særreaksjon har til i dag vært høy, og har kun omhandlet de mest alvorlige lovbruddene. Ved utvidelsen vil terskelen for særreaksjon bli lavere, men formålet vil også her være at bestem-
melsen skal kun være aktuell der lovbruddet er så omfattende at det vil være urimelig om samfunnet ikke skal kunne verne seg.\textsuperscript{37}

En av de viktigste grunnene til at utvidelse av loven til stadighet har dukket opp, er et ønske om å verne samfunnet også fra lovbruddene begått av de samfunnskadelige og særlige plagsomme. Det at utilregnelige begår lovbrudd som innbrudd og hærverk kan være belastende og særdeles plagsomt for de de gjelder og som blir trakassert over lengre tid.

Spørsmålet er om det er tilstrekkelig grunn til å verne samfunnet mot denne faren.\textsuperscript{38} Selv om det er konstatert gjentakelsesfare, er det ikke alle forhold som er alvorlige nok til å rammes av særreaksjon. Det er også viktig å vurdere iverksettelse av særreaksjon ved dom ut fra alternative behandlingstilbud man har å tilby, for eksempel et bedre tilbud gjennom lov om psykisk helsevern eller tiltak overfor rusmisbrukere etter helse- og omsorgsloven med mer. Er dette prøvd ut, og med negative resultater, er særreaksjon etter straffeloven siste utvei. En særreaksjon skal kun benyttes der fremtidige konsekvenser av et lovbrudd vil være så markant og omfattende at det fremstår som urimelig å la samfunnet måtte tåle det, og et vern er nødvendig.

\textbf{3.3 Utvidelse av straffeloven § 62}

Ved en utvidelse av strl. § 62 første ledd og etablering av nytt andre punktum, vil det av grunnvilkårene følge at særreaksjonen er et \textit{nødvendig} vern for å beskytte samfunnet eller den enkelte borger mot gjenredvanlyd plagsomme eller samfunnskadelige lovbrudd. Et eksempel på en endring som vil følge av nytt andre punktum\textsuperscript{39} er kravet til tidligere begåtte lovbrudd. For alvorlige lovbrudd er det ikke et nødvendig vilkår at lovbyreren tidligere har begått lovbrudd, det er nok at det er begått ett, og at det er fare for gjentatte lovbrudd i fremtiden. Men for nytt andre punktum og «særlige plagsomme» lovbrudd, er det nødvendig med gjentatte begåtte lovbrudd for å rammes av grunnvilkåret og i tillegg fare \textit{for nye lovbrudd} av samme karakter i fremtiden. Nedenfor skal jeg ta for meg de ulike vilkårene lovens nye punktum krever oppfylt for å rammes av den nye utvidelsen av særreaksjonsbestemmelsen.

\textsuperscript{37} Prop. 122 L s. 40, sitert i 3.7.4.3.

\textsuperscript{38} Prop 122 L s.40, sitert i 3.7.4.3.

\textsuperscript{39} Del 4, sitert i 4.3.
3.4 Lovens vilkår

3.4.1 Krav til lovbrudd

3.4.1.1 Generelt

Spørsmålet er hvor samfunnsskadelig lovbruddet må være for å kunne forsvare en særreaksjon. Det følger av lovforslaget i proposisjonen at utvidelsen av lovbruddene vil angi den nedre grensen for strafferettsg og særreaksjon.\(^{40}\) Forslaget viser til at:

«Den foreslåtte utvidelsen er ment å skulle fange opp lovbryttere som har begått flere mindre alvorlige integritetskrenkelser, men som ikke kan idømmes særreaksjon etter gjeldene regelverk fordi de ikke oppfylle kravet om at lovbryreren tidligere har begått et alvorlig lovbrudd...».\(^{41}\)

Det vises her til forhold som ikke rammes av straffeloven § 62 andre og tredje ledd. Det vil ved en tolking av lovens ordlid bety at det aktuelle lovbruddet som ble begått ikke var av alvorlig karakter, eller at lovbrudd som ble begått av en mindre alvorlig karakter, ikke oppfyller tilleggskravet om tidligere begåtte lovbrudd av alvorlig karakter.

Det første vilkåret loven tar for seg er et krav om **lovbrudd av samfunnsskadelig og særlig plagsom karakter**. Departementet har vurdert om det skal lovfestes hvilken type lovbrudd som loven er ment å dekke, men uttalt at det ikke bør stilles konkrete krav her.\(^{42}\) På den ene siden er en slik spesifisering til hjelp i forhold til forutberegneligheten og klarhet rundt forhold som dekker av bestemmelsen. Men på den annen side vil de fleste typer lovbrudd falle inn under enten samfunnsskadelig eller plagsom atferd. Selv om flertallet av lovbrudd av samfunnsskadelig eller plagsom art er vinningslovbrudd og hærverk, vil også andre typer lovbrudd falle inn under vilkåret. For eksempel ordensforstyrrelser av et visst omfang etter straffeloven § 181 eller mer alvorlige forhold slik som kroppskrenkelse etter straffeloven § 272, kan fanges opp av utvidelsen. Andre forhold som er å anse som såkalte plagsomme lovbrudd, er for eksempel trusler overfor en tjenestemann, straffeloven § 155 og hensynslos atferd etter straffeloven § 266, der gjerningspersonen gjennom skremmende eller plagsom atferd krenker en annens fred.\(^{43}\) Stortinget fastholder ved at det ikke skal stille krav til type lovbrudd ved utvidelsen, og at det må være opp til retten selv å foreta en skjønnsmessig vurdering.\(^{44}\)

\(^{40}\) Prop. 122 L s. 38.

\(^{41}\) Prop. 122 L s. 38.


\(^{43}\) Prop. 122 L s. 36, sitert i 3.7.5.

\(^{44}\) Lovvedtak 46 (2015-2016).
3.4.1.2 Lovbrudd av samfunnsskadelig og plagsom karakter

Ved vurderingen av om lovbruddet er av plagsom karakter\textsuperscript{45}, er det en rekke momenter som vil komme inn. Alvorligheten av lovbruddet, omfanget av skadene, om de er begått regelmessig over en lengre periode, eller om lovbruddene som er begått rettes kun mot en person, vil være særlege relevant ved vurderingen. Det er også presisert at regelen kun er rettet mot særlig plagsomme handlinger, og at plagsom atferd i seg selv ikke er nok til å møtes med særreaksjon. Hva som ligger i ”særlig” bygger på hensynet til den enkeltes rett til frihet og for å kunne gripe inn her må man ha gode grunner.\textsuperscript{46}

Det er mange handlinger som kan oppfattes som plagsomme uten at dette vil gi skadevirkninger hos fornærmede. Bestemmelsen skal benyttes som et vern for samfunnet og skal kun benyttes når det anses nødvendig og der lovbruddet er så omfattende at det fremstår som urimelig at samfunnet ikke griper inn. Det er ikke et krav om at samfunnsskadelige handlinger må være av en særlig grad, slik loven oppstiller som et krav for de plagsomme lovbruddene, se ovenfor. Det er her snakk om alle samfunnsskadelige lovbrudd. Riksadvokaten uttalte om departementets forslag til utformingen av vilkårene ved utvidelsen at:

«Det er viktig at anvendelsesområde ikke blir for vidt i praksis, og det bør presiseres i forarbeidene at vilkårene er ment å være strenge og at bare et lite antall personer er ment omfattet.» \textsuperscript{47}

Departementet mener i likhet med Riksadvokaten at det bør være strenge vilkår og at kravet til gjentatte samfunnsskadelige og særlig plagsomme lovbrudd bør være absolutt.\textsuperscript{48}

Det er som sagt viktig at bestemmelsen kun dekker de mest nødvendige forholdende. Samtidig må vi ha i bakhodet at personene i utgangspunktet er straffrie, og at det er effekten av behandlingen som skal være i sentrum. Det legges vekt på om lovbruddene i tillegg innebærer integritetskrenkelse i form av legemsforømmelse, innbrudd eller vedvarende personforfølging. Det kan også være avgjørende om lovbruddene er rettet mot én enkelt person. Tilgrising av eiendom vil normalt ikke kunne føre til særreaksjon. Men retter den gjentatte tilgrisingen seg mot kun én fornærmet, vil dette kunne være nok til at behovet for beskyttelse er tilstede.

Det bør legges vekt på antall og hyppigheten av lovbruddene. Et eksempel er der gerningsmannen har begått ett tyveri hvert år over en periode på ti år. I de tilfellene vil ikke samfunnet

\textsuperscript{45} Prop. 122 L s. 36, sitert i 3.7.2.
\textsuperscript{46} Prop. 122 L s. 38.
\textsuperscript{47} Prop. 122 L s. 37 (Riksadvokatens uttalelse).
\textsuperscript{48} Prop. 122 L s. 37.
kreve like mye beskyttelse, som i de tilfeller der tyveriene foregår et par ganger i måneden over en kortere periode.\footnote{Prop. 122 L s. 38, sitert i 3.7.4.1.}

### 3.4.1.3 Kroppskrenkelse


I RG 2011s. 498 ble det bestemt av lagmannsretten at en 53 år gammel manns lovbrudd ikke var alvorlig nok til å rammes av straffeloven av 1902 § 39 [straffeloven av 2005 § 62]. Han hadde slått en tilfeldig forbipasserende med en sparkesykkel, slik at fornærmede fikk et overfladisk sår i hoderegionene, som etterlot seg et synlig arr og hjernerytelse. Tingretten mente at dette var nok til å havne i nedre delen av straffeloven av 1902 § 229 og at voldshandlingen var så alvorlig at den kunne danne grunnlag for særreaksjon etter strl. § 39 nr 1. Lagmannsretten kom til en annen konklusjon, og mente at alvorlighetskavnet ikke var oppfylt. Spørsmålet kom også opp I NOU 2014:10 i forbindelse med vurderingen av om en lavere terskel for bruk av særreaksjon bør etableres i norsk rett.\footnote{NOU 2014:10 s. 346, sitert i 24.2.3.1.} Etter den nye utvidelsen vil nok forhold som dette bli dekket av lovens vilkår.
3.4.1.4 Trusler

Det er, som nevnt tidligere i oppgaven, vist til en økning av lovbrudd av mindre alvorlig karakter gjennom ulike undersøkelser som er gjort. Hensynsløs atferd etter straffeloven § 266 og trusler etter straffeloven § 263, er mindre alvorlige integritetskrenkelser som kan rammes av lovens ordløyd. Det vises til i RG 2013 s.144 at:


Men alvorlighetsgraden på truslene varierer, og gjerningsmannen kan ikke rammes av særreaksjon i de tilfeller lovbruddet ikke anses alvorlig nok. Det følger for eksempel av Borger ting lagmannsrettsdom LB-2012-78638 at ikke alle forhold av samme karakter oppfyller kriteriene til særreaksjon. Det vil si at trusselens innhold kan ha noe å si for om overtredelse foreligger eller ikke. For eksempel trusler om drap og detaljer om utførelsen kan anses som av alvorlige karakter. Lagmannsretten uttaler:

«Vold og trusler mot nærstående er av lovgever generelt ansett som en alvorlig straffbar handling, hvilket blant annet gir seg utslag i en strafferamme på fengsel i inntil fire år. Det anses imidlertid på det rene at ikke enhver overtredelse av bestemmelsen kan anses som «en alvorlig voldsforbrytelse» i relasjon til straffeloven § 39.»

Det vises til her om selv om lovbruddet er alvorlig, er det ikke i alle tilfeller alvorlig nok for å rammes av særreaksjonen. Selv ikke trusler og voldshandling sammen kunne her karakterisieres som nok til å regulere av særreaksjonsbestemmelsen. Kravet for å benytte strafferettslige særreaksjoner er, som sagt tidligere, strengt. Om kravet til trusler er det i forarbeidene nevnt at:

«Ved trusler vil en særreaksjon særlig være aktuell der det trues med forbrytelser som er nevnt i oppregningen foran. Vanligvis må det kreves at trusselelken var alvorlig ment, slik at det objektivt sett var en fare for at den ville bli realisert. Imidlertid kan også trusler som ikke var alvorlig ment, men blir oppfattet slik, være egnet til å framkalle alvorlig frykt. Dette er nok etter § 227, og det kan etter omstendighetene føre til en særreaksjonsdom. I unntakstilfeller

52 RG. 2013 s. 144, Lagmannsrettens bemerkninger.
53 LB-2012-78638, Dommen tar for seg A som har anket til lagmannsretten når det gjelder lovanvendelsen og bevisstøpmålet, etter å ha blitt dømt til fengsel av Tingretten. Han ble dømt for å ha begått en rekke lovbrudd, deriblant for trusler og plagsom oppførsel. Lagmannsretten kom fram til at lovbruddene ikke var alvorlige nok til å rammes av særreaksjonsregelen.
kan det også være nok at det er fare for at lovbryteren skal komme med nye tilsvarende trusler.»

Det vil fortsatt ved utvidelsen kun være grunnlag for reaksjon der det anses nødvendig å foreta seg noe. Men det er likevel en stor mulighet for at flere forhold etter endringene vil kunne reguleres av reaksjon, ettersom kravet til alvorlig karakter faller bort etter straffeloven § 62 første ledd annet punktum.

3.4.1.5 Vinningslovbrudd

3.4.1.6 Narkotikalovbrudd
Lovbrudd som i dag har utviklet seg til å bli et stort samfunnsproblem, er innførsel og omsetning av narkotika, jf. straffeloven §§ 231 og 232. Et viktig mål med forslaget er å beskytte samfunnet mot narkotikalovbrudd ved bruk av særreaksjon, men kun der det er nødvendig. For de tilfeller der skadevirkningen går direkte utover samfunnet, som ved omsetning av narkotika, kan særreaksjon anses nødvendig. Men er det slik at lovbruddet kun omhandler oppbevaring av narkotika jf. straffeloven § 231 andre ledd, vil det å verne samfunnet være mindre viktig. Er det til eget bruk vil færre mennesker være innblandet, og færre mennesker vil bli påvirket av lovbruddet. Men er det snakk om omsetning av narkotika til nye og unge rusmisbrukere, vil det være til samfunnets beste om man kan få stoppet dette og vernet samfunnet fra slik kriminell virksomhet.

Et problem som ikke er belyst godt nok rundt selve narkotikaomsetningen er at de samfunnsskadelige og plagsomme utilregnelige i mange tilfeller blir misbrukt, eller selv misbruker det å være utilregnelig. Dette skjer i form av å begå lovbrudd for andre som er tilregnelige, i den viten om at de ikke kan bli tatt for det. At noen utnytter denne gruppen til å begå lovbrudd for

55 Prop.122 L s. 39.
56 Prop. 122 L s. 39, sitert i 3.7.4.1.

3.4.2 Kravet til gjentakelse
Det er foreslått i straffeloven § 62 første ledd andre punktum at forhold av gjentatte begåtte lovbrudd av samfunnsskadelig eller særlig plagsom art gir den nye nedre terskelen på hva som kan møtes med strafferettslig særreaksjon. Etter en naturlig språklig forståelse kreves det at det er blitt begått flere enn ett lovbrudd for at man skal bli rammet av loven. Men å angi et eksakt tall på hvor mange lovbrudd det kreves for å oppfylle lovens krav, er vanskelig. For det første er ordlyden gjentatte upresist i forhold til om det kreves mer enn to tilfeller, eller om to er nok.\footnote{Prop122 L s. 38.} Ut fra praksis vil det kunne styrke saken om man kan vise til flere enn to forhold. For det andre kan tidsperioden for lovbruddene være relevant, om det er snakk om gjentagelse over en kort eller lang periode. Hvilken grad av gjentakelsesfare som foreligger har noe å si for nødvendigheten av særreaksjon, og er det begått flere enn to forhold, vil det tilsi at nødvendigheten av å reagere vil være større.

Utgangspunktet er at det er faren for gjentakelse som er avgjørende, og ikke tidspunktet for når den kan inntreffe. Men er det grunn til å tro at flere lovbrudd i veldig nær fremtid vil behovet for å verne samfunnet være større enn der man har grunn til å vente enkelte lovbrudd spredt over en lang periode.

Det er ikke et krav om at det er begått alvorlige lovbrudd gjentatte ganger tidligere etter straffeloven § 62 første ledd første punktum. En naturlig forståelse av tidligere vil si forut for det forholdet som lovbrysteren nå er tiltalt for.\footnote{Ot.prp.nr.90 (2003-2004) s. 459.} Det at man tidligere må ha begått flere lovbrudd av samme karakter for de plagsomme lovbryrerne, gjør at fremsidende lovbrudd kan være litt enklere å forutse enn etter første ledd første punktum. Da strafferettsslig særreaksjon ble etabljert i 2002 var det stor skeptisk til hvordan man kunne forutse fremtidige lovbrudd, og gjøre et så inngripende tiltak som særreaksjonen er, overfor utilregnelige på grunnlag av spådommer om deres fremtidige lovbrudd.

I de tilfeller der en gjerningsmann begår ett alvorlig lovbrudd, kommer spørsmålet om hva som tilsier at han ville begå et nytt i nær fremtid. Det kan tenkes at en slik vurdering vil være lettere hos de plagsomme utilregnelige, på grunn av lovbruddets karakter og kravet om tidligere gjentatte lovbrudd. Det at en lovbrystere over en lengre periode har gått og dyttet folk han
tilfeldig har møtt på gata, tilsier at sjansen for at han kommer til å gjøre det igjen, er sterkt tilstede. Det kan være vanskeligere å forutse om en person som har drept en annen, kommer til å handle slik igjen i nær fremtid. Det kan være en utfordrende oppgave å spå hvordan folk kommer til å handle, spesielt hos personer som ikke har en varig psykose på grunn av medisinering som virker. Samfunnet bruker den sosiale situasjonen som grunnlag for prediksjon av fremtidige lovbrudd. At hensynet til et trygt samfunn har stor verdi for mennesker og veier tungt er vel etablert. Loven om særreaksjon skal virke som et forebyggende virkemiddel mot fremtidige lovbrudd. Er det en fare frem i tid som samfunnet har grunn til å frykte ønsker de å verne seg mot denne. Men det er likevel muligheter for at kravet om «særlig nærliggende» lovbrudd ikke er oppfylt, og at vedkommende ikke kan rammes av utvidelsen, jf. straffeloven § 62 første ledd andre punktum.

3.4.3  «Ansøs nødvendig for å verne samfunnet»

Det foreligger et krav om at det må anses nødvendig å verne samfunnet fra lovbreteren. Om strafferettsslig særreaksjon er nødvendig, vurderes ut fra graden av sannsynlighet for nye lovbrudd og hvor alvorlige lovbrudd det er fare for. Det må vurderes hva som vil skje med gjenåndemannen dersom særreaksjon ikke inntrer, og hvilket utslag dette har for samfunnet rundt. Retten må altså foreta en skjønnsmessig vurdering av om særreaksjon skal brukes eller ikke. Dette vilkåret blir godt beskrevet generelt i oppgaven.

3.4.4  Nye lovbrudd «særlig nærliggende og andre tiltak må være åpenbart uhensiktsmessig»

Det følger av det som er sagt ovenfor, at faren for nye lovbrudd må være «særlig nærliggende» for å rammes av bestemmelsen, jf. § 62 første ledd andre punktum. Bestemmelsen skal her tolkes likt som den nåværende straffeloven § 62 tredje ledd bokstav c. En naturlig forståelse av «særlig nærliggende» er at faren må være svært reell.

Gjentakelsesfaren må være særlig nærliggende, og det må være en «kvalifisert risiko for tilbakefall». Det følger også av forarbeider til særreaksjonsbestemmelsen at gjentakelsesfaren skal «vurderes i relasjon til verdien av de truede interessene.» For de lovbruddene som er mindre alvorlige er kravet til gjentakelse skjerpet jf. straffeloven § 62 tredje ledd bokstav c.

59 Ot.prp. nr. 87 (1993-94) s. 106.
60 Prop. 122 L s. 36, sitert i 3.7.1.
61 Ot.prp.nr.87 (1993-1994) s. 10.
62 Prop 122 L punkt 3.7.4.2 s. 40.
Det følger videre av forarbeidene at faregraden for lovbrudd som er samfunnsskadelige og av en plagsom karakter skal vurderes slik som § 62 tredje ledd bokstav c, dvs. at faren for gjentakelse må være særlig nærliggende.63 Det samme følger av Rt 2011 s. 385 avsnitt 13:


Forarbeidene viser også til at fjerde ledd kvalifiserer gjentakelsesfaren og at tilbakefallsfaren må være konkrete.65

Spørsmålet man må stille seg er hvor stor risikoen er for gjentakelse.66 Man kan vanskelig, med full sikkerhet, si hvordan en person kommer til å handle frem i tid, og om en lovbryter vil gjenta lovbruddet. Det er likevel grunn til å tro at psykiatere har et bedre grunnlag for å forutse farlig atferd blant de utilregnelige, enn retten har for å fastslå gjentakelsesfare for tilrengelige lovbrytere. Det er sagt i forarbeidene til straffeloven § 62 at man antar en sammenheng mellom psykiske lidelser og kriminell handling, og at en psykiaters uttalelse om sykdomsprognosen må være avgjørende for bedømmelse av gjentakelsesfare.67

Det må videre som et utgangspunkt etter fjerde ledd ha vært prøvd ut mindre inngripende tiltak før særreaksjon benyttes. Med dette menes det hvilke andre tilbud samfunnet har å gi lovbryteren, og at tiltaket i så fall må være mer hensiktsmessig.68 Et tiltak gjennom psykisk helsevernloven hensiktsmessig, må det ha vært utprøvd før man kan benytte seg av særreaksjonen. Hva som ligger i ordliden her er at det etter alt å dømme ikke kan være formålstjenelig å benytte tiltaket. Det kan være at vedkommende oppfyller villkårene for administrativ psykisk helsevern eller at man har konkludert med at et rusprogram vil være mer hensiktsmessig enn psykiatrisk institusjon.

I nytt femte ledd følger det tre momenter man skal ta med i vurderingen av om faren for tilbakefall foreligger. Det første er at man skal se på det begåtte lovbruddet sammenholdt med lovbryters atferd. Dette følger også av forarbeidene til særreaksjon etter gjeldende rett at ved

63 Prop 122 L s. 40 pkt. 3.7.4.2.
64 Rt 2011 s. 385 Avsnitt (13).
66 Mælandrapporten (2008) vedlegg 7 s. 35.
67 NOU 1990:5 s. 75.
68 Prop.122 L s. 51.

3.5 Kumulasjon av lovbrudd

Det er mange tilfeller der det foreligger brudd på flere lovbestemmelser i en og samme handling. Slik som en handling bestående av brudd på tyveribestemmelsen, sammenholdt med trusler og narkotikalovbrudd.

Spørsmålet er om det er tilfeller der en handling i seg selv ikke er nødvendig nok til å vernes av straffeloven § 62 første ledd andre punktum, og om flere hendelser kan kumuleres og der- etter rammes av bestemmelsen. Det stilles strenge krav til graden av alvorlighet før handlingen gir grunnlag for tvungen overføring til psykisk helsevern. Lovens ordlyd eller forarbeider-sier ingenting om dette, så her må det være opp til retten å avgjøre. En forvaringssak er interesserant på dette punktet. Det ble i Rt. 2002 s. 1683 tatt opp et spørsmål om forvaring kunne benyttes på bakgrunn av legemsbeskadigelse og trusler. Her uttalte høyesterett at voldhandling- lingen, i sammenheng med truslene, er å anse som alvorlig forbrytelse i henhold til straffeloven § 39 c nr 1 første punktum. Det er ingenting som tilsier at slike synspUNKTER IKKE også kan legges til grunn ved tvunget psykisk helsevern. Som følge av rettspraksis kan kumulasjon altså benyttes der det er snakk om flere handlinger som skjer samtidig, og begge tilfellene ligger nær opp til vilkåret om dom til overføring på psykisk helsevern.

Det følger av RG. 2011 s. 498 at:

---

70 Ot.prp.nr.87 (1993-1994) s. 108.
71 RG 2011 s. 498.
73 Rt. 2002.1683 s. 1685.
«Nær tilknytning i tid og sted kan imidlertid etter min mening ikke gi grunnlag for å se flere lovbrudd i sammenheng ved anvendelse av § 39 nr. 1 første punktum. Jeg tilføyer at situasjonen kan være annereledes når voldsanvendelse og trusler skjer samtidig, jf. Rt-2002-1683».

Det er fra flertallet i justiskomiteen i Innst.O.nr.34 (1996-1997) sagt at:

«begrepet alvorlig forbrytelse innenfor nærmere angitte grupper av lovbrudd «også må omfatte flere forbrytelser innen samme gruppe som i sum gjør den straffbare aktivitet alvorlig».'

Det kan ut fra rettspraksis tolkes slik at flere lovbrudd begått nært i tid og sted ikke er nok, men dersom brudd på de ulike bestemmelsene skjer samtidig, er muligheten for kumulasjon til stede. Man må kunne anse at dette også blir overført til lovbrudd av plagsom karakter. I de tilfeller der det er begått flere ulike lovbrudd av mindre plagsom karakter, vil i noen tilfeller disse til sammen oppfylle lovens vilkår.

### 3.6 Gjennomføring av utvidelsen

Lovgiver har lagt til grunn at det psykiske helsevern er den beste institusjonen til å stå for gjennomføringen av den nye utvidelsen. Det er foreslått innleggelse over en lengre periode og en mulighet til å holde domfelte tilbake hvis dette er nødvendig, slik som det også gjøres for de alvorlige lovbruddene. Det følger av psykisk helsevernloven kapittel 5 regler for gjennomføring av strafferettlig særreaksjon etter dom på overføring til tvungent psykisk helsevern. Ved denne gjennomføring følger det en tidsubestemt reaksjon.

### 3.7 Varighet og opphør

Det følger av gjeldende rett at tvungent psykisk helsevern kun kan opprettholdes når det fortsatt er fare for gjentakelse, jf. straffeloven § 65 første ledd Den som kan kreve opphør er enten den domfelte selv, dennes nærmeste eller faglig ansvarlig ved den institusjon man er innlagt på. Det er påtalemyndigheten som fremmer saken for tingretten, som deretter avgjør den ved dom, jf. straffeloven § 65 annet ledd tredje punktum. Påtalemyndigheten kan også til enhver tid beslutte opphør av reaksjonen som er gitt.

Det følger av § 65 tredje ledd at nytt annet punktum skal lyde:

---

76 Prop.122 L s. 40, sitert i 3.8.
77 Innst. 179 L (2015-2016) s. 9.
«Ved særreaksjon idømt på grunnlag av lovbrudd som nevnt i § 62 første ledd annet punktum, kan det ikke begjæres opphør før seks måneder etter at overføringsdommen eller dom som nekter opphør er endelig.»

§ 65 fjerde ledd nytt tredje punktum skal lyde:

«Sørreaksjon idømt på grunnlag av lovbrudd som nevnt i § 62 første ledd andre punktum skal senest opphøre tre år etter overføringsdommen.»

I Mælandrapporten vises det til at sørreaksjonen kun bør oppretholdes der det er fare for gjentakelse.78 De er videre lagt til grunn at sørreaksjon kun bør vare inntil det er etabler et godt behandlingsteam rundt den det gjelder.

I Prop. 122 L er det foreslått at det ved sørreaksjon idømt på grunnlag av lovbrudd av samfunnsskadelig og plagsom art, kan begjæres opphør seks måneder etter at overføringsdommen som nekter opphør er endelig.79 Dette er videreført og vedtatt.

Det kan tenkes at reaksjoner i praksis på en naturlig måte vil avsluttes etter at lovbryeren har vært under tvungent psykisk helsevern over en viss tid, og at avgjørelsen om opphør vil være enkel. Men også i de tilfeller der behandling virker positivt og man kan se at domfelte vil bli behandlet på en tilfredsstillende måte av psykisk helsevern uten sørreaksjon, «… kan det være grunn for påtalemyndigheten å beslutte opphør på egenhånd.» 80

Det må i loven settes en tidsramme med maksimal tid om hvor lenge en sørreaksjon iverksatt på grunnlag av plagsomme lovbrudd bør vare.81 Samtidig er det viktig at oppholdet er av en viss varighet slik at den gir samfunnet tilstrekkelig med beskyttelse. Det følger videre at lov giverer er enig med Justis- og beredskapsdepartementet om adgangen til å begjere opphør oftere enn det man etter § 62 første ledd første punktum. Det ble derfor foreslått adgang til overprøving med seks måneders intervaller.82 Dette er videreført i den vedtatte loven.

78 Mælandrapporten (2008) s. 215.
79 Prop.122 L s. 51.
80 Rundskriv fra riksadvokaten (2001) s. 7.
81 Prop.122 L s. 41.
82 Prop.122 L s. 42.
4 Rettspolitisk analyse av utvidelse som følger av Prop.122 L

4.1 Innledning


Det spørsmålet som da oppstår er om det å åpne for særreaksjon i form av tvungen behandling for denne gruppen er forsvært, hensiktsmessig og i samsvar med formålet bak bruk av særreaksjonen for øvrig. Det følger av utvidelsen at retten kan idømme tvungent psykisk helsevern i tre år som maksimal tid og minimum tid er satt til seks måneder. Innenfor denne rammen vil reaksjonen være tidsubestemt. Dette er svært inngripende overfor den lovbruter som er uten skyldevne og i utgangspunktet ikke kan holdes ansvarlig for overtredelse av straffebudet. Likevel har Stortingets flertall lagt til grunn at denne type lovbrudd bør motvirkes ved anvendelse av strafferettslige særreaksjoner.

Når det er sagt, følger det av forslaget relative strenge vilkår for å kunne idømme tvungent psykisk helsevern. Det er et krav om gjentakelse, dvs. at man må ha begått flere lovbrudd for å rammes av bestemmelsen. Formålet med utvidelsen er å ramme gjengangerne - de som ofte begår lovbrudd av plagsom karakter. Det følger videre et krav om at det må være nødvendig for å verne samfunnet for faren for nye særlig nærliggende lovbrudd, og at andre tiltak må ha vist seg åpenbart uhensiktsmessig. Det må altså foreligge en fare om at det kommer til å skje igjen og at det må være i nærmeste fremtid. Dette kan i flere tilfeller være vanskelig å avgjøre, og er retten usikker, kan reaksjon ikke idømmes. Loven vil altså ikke ramme alle de såkalt «plagsomme», kun de som anses som nødvendig å verne samfunnet fra.

Men man må også ta med i beregningen at vi må ha både plass og kapasitet i psykiatrien til å håndtere den nye gruppen. Et spørsmål som dukker opp ved utvidelsen, er hvordan samfunnet
skal ivareta gruppen med det behandlingstilbudet vi har i dag, med tanke på manglende økonomi og behandlingsmuligheter.\textsuperscript{83}

Det er også viktig å se på forholdet mellom hva vi som samfunn bør tåle, samt hensynet til behov for samfunnsvern og den straffes rett til frihet. Herunder oppstår spørsmål om hvor samfunnsskadelige handlingene som skal danne grunnlag for reaksjon bør være for å kunne forsøre en tidsbregnet reaksjon og hvilke tiltak som på en best mulig måte vil hindre fremtidig kriminell virksomhet av plagsom karakter.

Jeg ønsker derfor i denne delen å ta for meg hensynene som taler for og i mot en utvidelse, og å undersøke om utvidelsen er nødvendig og hensiktsmessig gitt hvilke inngrep det vil innebære i den utilregnelige og uskyldige lovbryters autonomi.

\section*{4.2 Hensyn som taler for en utvidelse av særreaksjonsbestemmelsen}

\subsection*{4.2.1 Oversikt}
I denne delen ønsker jeg å ta for meg ulike hensyn som taler for en utvidelse av gjeldende retts særreaksjonsbestemmelse og etableringen av en tidsubestemt reaksjon overfor de plagsomme utilregnelige. Viktige hensyn som må drøftes er særlig hensynet til vern av samfunnet, hva som er til lovbryterens eget beste og hvordan man på en best mulig måte kan forebygge fremtidig kriminalitet.

Justiskomiteen bak Innst. 179 L (2015-2016) legger til grunn at det er nødvendig å styrke forebyggende tiltak mot plagsomme utilregnelige, og at dette er i alles interesse.\textsuperscript{84} Samfunnsvernet legger vekt på borgernes behov for et vern mot en rekke kriminelle handlinger. Det kan idømmes psykisk helsevern når det er nødvendig for å verne samfunnet fra gjentagende lovbrudd som kan være så omfattende at det skulle fremstå som urimelig ikke å verne samfunnet fra denne type lovbrudd.\textsuperscript{85} Spørsmålet er hvor grensen til hva vi som samfunn bør tåle. Jeg ønsker videre å se på om tvungen innleggselse ved bruk av dom kan være til lovbryters eget beste der en er til fare for seg selv og andre, og samtidig vil være den beste måten å forebygge fremtidige lovbrudd.

\subsection*{4.2.2 Samfunnsvernet}
Det er flere faktiske forhold som viser til at det foreligger en gruppe som omhandler de plagsomme. Riksadvokaten har for eksempel lagt til grunn at de plagsomme utgjør et problem som:

---

\textsuperscript{83} Helsedirektoratet (2015) s. 6.
\textsuperscript{84} Innst. 179 L (2015-2016) s. 7.
«... er reelt. Det finnes en liten gruppe utilregnelige lovbretere som opprter særdeles plagsomt, men som ikke (hittil) har begått så alvorlige lovbrudd at de kan idømmes særreaksjon.... Eksempelvis kan nevnes overgrep i familieforhold, trusler og vold mot polititjenestemenn og ansatte på offentlige kontorer, omfattende hærverk og tilgrising og massive overtredelser av straffeloven § 390 a (skremmende eller plagsom opptrede).»


Utvidelsen har til formål å ramme den lille gruppen som faktisk fremstår som krevende. Omfanget av lovbruddene er av en slik karakter at det er et faktisk ønske i samfunnet om å verne befolkningen mot denne gruppen. Er det forhold som omhandler kroppskrenkelser, men ikke alvorlige nok til å rammes av første punktum, vil det være en trygghet at man likevel kan vernes mot slike lovbrudd i andre punktum. Loven vil kun omfatte de som er av mest plagsom art og som det fra samfunnsmedlemmens side antagelig fremstår som nødvendig å verne seg mot. Bestemmelsen vil da på den annen side ikke omfatte alle plagsomme lovbrudd, og vernet om autonomihensynet vil fortsatt ivaretas overfor det plagsomme som ikke begår lovbrudd i et stort omfang.


86 Ot.prp.nr.90 (2003-2004) s. 339, sitert i 25.2.3.
87 Prop 122 L s. 40, sitert i 3.7.4.3.
4.2.3 Lovbryterens eget beste


Det har kommet frem i flere dommer at å dømme til tvungent psykisk helsevern ofte bør sees på som et gode for den domfelte. Dette gjelder for så vidt for lovbrudd av alvorlig karakter, men jeg ønsker å se om det er noen likhetstrekk her også for de plagsomme utilregnelige. I Kristiansand tingrets dom av 7. desember 2005 er det for eksempel lagt til grunn at «Etter rettens skjønn vil en slik dom sikre at den tiltalte får adekvat behandling som gjør han mer rustet og robust til å takle hverdagen uten å benytte seg av trusler.» Det vil med andre ord i en del situasjoner være til lovbryters eget beste å bli idømt tvungen behandling.


\(^{88}\) Mælandrapporten (2008) vedlegg 6 s. 3.
4.2.4 Problemet med utnyttelse av de utilregnelige
Det at gruppen som begår lovbrudd av mindre alvorlig karakter i dag ikke kan pålegges noen form for reaksjon gjennom straffeloven, fører dessverre med seg at noen misbruker de utilregneliges straffrihet til å begå nye lovbrudd.Eksempler på dette kan være at en tilregnelig person utnytter en fra gruppen av «de plagsomme» til å kjøpe narkotika eller stjele varer fra butikker, mot betaling eller andre tjenester.


4.2.5 Påvirkning av politiets ressursbruk
En utvidelse av strafferettlig særreaksjon må antas å medføre at flere saker må etterforskes og behandles av domstolene. I Østfold politidistrikt er det vist til lovbrytere som har begått hundrevis av kriminelle handlinger, over en ikke alt for lang periode, fortsetter med tilsvarende handlinger når de løslates etter å ha blitt innbrakt til politiet. Det er ikke noe politiet har kunnet gjøre, annet enn å bringe dem inn, for så å slippe dem ut igjen på grunn av mangel av virkemidler.

Ved en utvidelse vil politiet ikke lenger bruke tid på arrestasjon av samme person gjentatte ganger til ingen nytte, noe som vil føre med seg visse ressursbesparelser.
4.3 Hensyn som taler imot en utvidelse av strafferettslig særreaksjonen

4.3.1 Oversikt

I dette kapittelet ønsker jeg å se på hvilke hensyn som taler imot å senke terskelen for idømmelse av strafferettslig særreaksjon helt ned til å omfatte de såkalt «plagsomme utilregnelige». Det er flere momenter som trekker i denne retningen. For eksempel lovbryterens autonomi, hvor samfunnet ønsker å trekke grensen for hva vi bør tolerere, og hva en utvidelse vil gjøre med plass og kapasitet ved den allerede etablerte institusjonspsykiatrien. Det er et grunnleggende prinsipp i norsk rett at den som er uten skyldevne, ikke skal holdes ansvarlig og straffes. Det er derfor man ved etableringen av et unntak fra dette ønsket å holde reaksjonen, som riktigvis ikke er straff, innenfor snevre rammer. Det er viktig å tenke på at en utvidelse vil føre til større inngrep overfor den som er å anse som straffri.

4.3.2 Autonomi

Det viktigste hensynet mot at særreaksjon overfor de plagsomme ikke skal lovfestes, er hensynet til lovbryterens integritet. Den aktuelle gruppen består av mennesker som alle har en form for psykisk lidelse.\(^{93}\) Men for de fleste er ikke psykosen konstant, og det vil for mange være lengre perioder uten aktive psykose utbrudd, selv om de fortsatt har sykdommen.\(^{94}\) Det er flere, som ved hjelp av medikamenter, behandling og støtte, klarer seg godt i samfunnet og på egen hånd. Psykosen kan vare i korte perioder i løpet av året og overfor denne gruppen vil særreaksjonen ramme hardest. For eksempel der en gjerningsmann blir idømt ett år tvungent psykisk helsevern, og i løpet av denne perioden er det kun få dager personen er å anses som psykotisk.

En annen problemstilling man må se på er at utvidelse for en del av de såkalt «plagsomme» vil ha begrenset behandlingseffekt.\(^{95}\) Ettersom plagsomme lovbrytere sliter med mental helse og ofte har et rusproblem, vil et opphold på institusjon være terapeutisk kun dersom oppholdet er av en viss varighet og det er tilstrekkelig med oppfølgning.\(^{96}\) Det må med andre ord legges vekt på at en del av pasientene lider av mentale lidelser som ikke kan behandles eller hvor en slik behandling som ordningen legger opp til ikke vil være tilstrekkelig gitt i tidsperioden som behandlingen skal foregå. Flere av de som blir domt til tvungent psykisk helsevern vil ha behov for et livslangt oppfølgningsprogram for å kunne fungere på et optimalt nivå.\(^{97}\)

---

\(^{93}\) Mælandrapporten (2008) vedlegg 8 s. 10.
\(^{94}\) Mælandrapporten (2008) vedlegg 7 s. 3.
\(^{95}\) Prop. 122 L s. 23.
\(^{96}\) Mælandrapporten (2008) vedlegg 7 s. 43.
\(^{97}\) Mælandrapporten (2008) vedlegg 7 s. 47.
For enkelte pasienter, som til og med ønsker behandling, kan tvangsinnleggelse likevel være lite formålstjenlig. Det er for eksempel tilfeller der behandlingspotensialet er svært lite, og flere av lovbreterne har vært inn og ut av institusjoner over flere år uten bedring. For denne gruppen vil tvangsinnleggelse bestå mer av isolasjon fra samfunnet, enn å gi positive behandlingsresultater. Reaksjonen vil fungere som en form for oppbevaring.

For flere pasienter kan det også oppleves som svært krenkende å bli innlagt på psykiatrisk institusjon. Gjennomføring av psykisk helsevern bygger da mer på et vern mot plagsomme handlinger, enn behandlingshensynet som psykisk helsevernlovens formål bygger på. For noen få vil reaksjonen fungere som både oppbevaring og behandling, men for en del vil behandling ha lite nytte, og da vil ikke dette være lønnsomt for den utilregnelige.

Det er også et fåttal av de utilregnelige som begår titalls lovbrudd over kortere perioder. I en undersøkelse foretatt av Tilregnelighetsutvalget (NOU 2014:10) vises det til en oversikt over «integritetslovbrudd» begått i 2014. Her ser man, som et eksempel, at kun én person av 32 981 personer begikk 120-140 lovbrudd alene over en kort periode.\(^{98}\) Resterende lovbreter begikk gjennomsnittlig ett lovbrudd hver, med unntak av ca 1000 stykker som begikk flere enn ett lovbrudd.\(^{99}\)

### 4.3.3 Ønske om begrenset område for bruk av særreaksjon

Strafferettslig særreaksjon er en reaksjon som bør brukes med forsiktighet og har kun blitt anvendt til å dekke alvorlige lovbrudd som er en fare for andres liv, helse eller frihet. Det som til nå har vært gjeldende rett på området har vært utformet med tanke på samfunnsbeskyttelsen overfor lovbrudd som særlig drap og voldtekt. Regelverket er med andre ord utformet med utgangspunkt i strenge krav til lovbreterens farlighet.\(^{100}\) Utvidelsen av særreaksjonsordningen bryter i utgangspunktet med grunnleggende prinsipper i norsk strafferett. At den som er uten skyldene i begrenset grad bør kunne møtes med reaksjoner – han er uskyldig. En av de viktigste betingelsene som ble nevnt ved etableringen av særreaksjon i 1992 var at bruken av slik reaksjon må være sterkt begrenset.\(^{101}\) Det ble der lagt til grunn at særreaksjon kun vil være påkrevd i de alvorligste tilfellene.

En annen side ved utvidelsen, og en konsekvens av at gruppen overføres til psykiatrisk behandling er at psykisk helsevernloven blir ansvarlig for gjennomføringen av den psykiatriske behandlingen. Det følger av psykisk helsevernloven § 5-6 at retten kan bestemme at domfelte

---

\(^{98}\) NOU 2014:10 s. 432.

\(^{99}\) NOU 2014: 10 s. 438.

\(^{100}\) Mælandrapporten (2008) s. 213.

\(^{101}\) NOU 1999:5 s. 15.
skal overføres fra tvungent psykisk helsevern til anstalt under kriminalomsorgen, når særlige grunner taler for det. Det betyr at fengsel kan benyttes i visse tilfeller og når særlige hensyn tilsier dette. Skal fengsel benyttes er det krav om at domfelte ikke lenger utilregnelige, etter straffeloven § 62. Det er i forarbeider vist til at ordningen er ment for tilfeller der institusjone ne ikke har et godt nok behandlingstilbud og adferden skaper uro for de andre pasientene. I Rt. 2011 s. 1043 tok Høyesterett stilling til en slik overføringsbegjæring. Her ble det lagt til grunn at vilkåret i psykisk helsevernloven § 5-6 må forstås slik at ved vurderingen skal det «foretas en bred skjønnsmessig vurdering der hensynet til det psykiske helsevernet og til hvordan en overføring vil virke på den særreaksjonsdømte utgjør hovedelementene». Det må kunne antas at det også videreføres til å gjelde ved vurderingen angående de såkalt «plagsomme». I forhold til at flere av de plagsomme utilregnelige tidligere har vært inn og ut av ulike behandlingsinstitusjoner på grunn av manglende effekt ved behandlingen, kan dette tale for at en del av dem kan bli avvist av psykiatrien, og dermed overført til fengsel.

Det kan hevdes at det å ta i bruk en tidsubestemt reaksjon bør skje i begrenset grad, og særreaksjonen etter gjeldende rett har allerede gjort et innhug i utgangspunktet om at den uskyldige bør være fri for reaksjoner. Prinsippet i seg selv er enkelt, men i realiteten viser det seg å være vanskeligere å opprettholde. Man har åpnet opp for særrreaksjoner der samfunnetsveret er truet av alvorlige fremtidige lovbrudd og der det anses nødvendig. Nå åpner man også for bruk av særrreaksjon for lovbrudd i form av småtyverier fra butikker.

4.3.4 Forholdet mellom de alvorlige, de mindre alvorlige og de plagsomme lovbruddene.

Hvordan viser egentlig skillen mellom alvorlige, mindre alvorlige og plagsomme lovbrudd seg gjennom ordlyden i loven, og hvordan vil bestemmelsen utarteg seg i praksis?

Utvidelsen av loven tar for seg flere lovbrudd og omfatter flere utilregnelige lovbyttere enn tidligere. Men det er likevel en del lovbrudd som utvidelsen ikke dekker. Jeg ønsker derfor å se nærmere på lovbruddets karakter og skillen mellom mindre alvorlige og de særlig plagsomme lovbruddene.

Paragraf 62 tredje ledd regulerer lovbrudd av mindre alvorlig karakter. Dette kan for eksempel være kroppsskade i form av slag mot kroppen som etterlater sår. Det følger videre av tredje ledd bokstav a, b og c tre tilleggsvilkår om at man tidligere må ha begått et alvorlig lov-

102 NOU 1990:5 s. 99-100.
103 Rt. 2011 s. 1043, Hvor høyesteretts flertall kom til at det forelå «særlige grunner» og at en overføring etter psykisk helsevernloven § 5-6 fra tvungen psykisk helsevern til en sikringsanstalt bør skje.
104 Rt. 2011 s. 1043 avsnitt 27.
brudd, det må være en sammenheng mellom lovbruddene, og fare for nytt alvorlig lovbrudd. Det vil etter en naturlig forståelse av bestemmelsens ordlyd bety at loven ikke dekker forhold der lovbryreren kun tidligere har begått lovbrudd av mindre alvorlig karakter. For eksempel flere forhold av kroppskrenkelse i form av slag som kun gir blåmerker, for deretter at den aktuelle lovovertrédelse også er av samme type lovovertrédelse, jf. straffeloven § 271 og § 272. Det vil da ikke kunne vises til et tidligere lovbrudd av alvorlig karakter. Er det fare for gjentakelse, er det i dag en mulighet for at handlingen faller under den nye utvidelsen.

Utvidelsen av strafferettslig særreaksjon ønsker å ramme gjentatte lovbrudd som er av samfunnsskadelig eller særlig plagsom karakter og hvor det samtidig foreligger en fare for gjentakelse, som gjelder for resten av straffeloven § 62. Det er altså også her et krav om at det tidligere er begått lovbrudd av samme karakter, det følger av kravet ”gjentatte” i loven. Faren for gjentakelse må være særlig nærliggende, det må altså være ganske stor grad av sannsynlighet for gjentakelse for å kunne benytte seg av loven.

Har lovbryreren kun begått ett lovbrudd, for eksempel i form av kroppskade etter straffeloven § 173, og det er fare for gjentakelse, faller dette utenfor vilkårene som straffeloven § 62 oppstiller. Poenget her er at faren for gjentakelse kan være tilstede, men uten å kunne anses å være særlig nærliggende. Det kan heller ikke vises til tidligere begåtte lovbrudd.

Men hva med den lovbryreren som har begått ett mindre alvorlig lovbrudd, og har uttalt at han ønsker å begå et alvorlig lovbrudd i fremtiden?

Spørsmålet er om vi bør verne samfunnet fra slike farer, farer som kan inntreffe, og når de gjør det vil kunne være av en mer alvorlig karakter. Det kan for eksempel være at den utilregnelige begår sin første overtredelse av straffeloven ved utførelse av kroppskrenkelse, som er av mindre alvorlig lovbrudd. Lovbryreren uttaler selv at han ønsker å skade offeret igjen, og da er det her en fare for gjentakelse. Men kravet om tidligere begåtte lovbrudd er ikke oppfylt. Vilkårene i tredje ledd er ikke oppfylt på grunn av at han ikke «tidligere har begått eller forsøkt å begå alvorlig lovbrudd». Vilkårene er heller ikke oppfylt etter fjerde ledd fordi kravet til «gjentatte lovbrudd» ikke foreligger.

Problemet her er at det vil være vanskelig å forutse om gjentakelse vil inntreffe eller ikke. Denne utfordringen vil uansett foreligge hos flere av de mer alvorlige tilfellene, men det som er viktig å få frem er at det blir stående igjen en gruppe som samfunnet eventuelt ønsker å verne seg mer mot enn de såkalt plagsomme, som loven nå åpner for å idømme særreaksjon. Dette gjør den nye utvidelsen til et inkonsekvent samfunnsvern, idet den åpner for bruk av reaksjon for brysomme lovbrudd, men ikke mindre alvorlige lovbrudd, som i fremtiden kan resultere i mer alvorlige hendelser.
Den nye utvidelsen åpner altså for at gjentatte vinningslovbrudd skal kunne dømmes til tvungen behandling, men ikke de som faktisk har begått integritetskrenkelse og står i fare for å gjenta dette, og evt. begå mer alvorlige lovbrudd, for eksempel drap. NOU 2014:10 har nevnt dette i sin utredning. At en eventuell utvidelse av bestemmelsen bør skje ved å senke terskelen for hva som kan åpne for strafferettslig særreaksjon. Forslaget fra Tilregnelighetsutvalget gir muligheten for å idømme særreaksjon også der hvor det kun er begått ett mindre alvorlig lovbrudd.\footnote{105 Prop 122 L s. 39.}

4.3.5 Skillet mellom de utilregnelige lovbryterne blir mindre

Det har i en lengre periode vært en lovfestet særreaksjon for utilregnelige som begår alvorlige forbrytelser, men ikke for de mindre alvorlige. En utvidelse av loven vil gjøre at det blir mer likt, med en behandlingsform som reaksjon på lovbrudd, der det viser seg å være gjentakelsesfare. Uavhengig av om lovbruddet er alvorlig eller ikke, vil nødvendigheten av et samfunnsvær være grunnlaget for tvangsinnleggelse. Da vil syke gjerningsmenn bli behandlet mer eller mindre likt, og skillet mellom de ulike utilregnelige vil bli mindre. Det kan likevel fremholdes som uheldig å minske skillet mellom tilfeller som er begått av de såkalt «farlige» og de «mindre farlige» i samfunnet. Forskjellsbehandling er godt begrunnet i praksis og i forarbeidene til loven.\footnote{106 NOU 1990:5 s. 71, sitert i 4.1.2 og ot.prp.87 (1993-1994) s.47.}

4.3.6 Utvidelsens betydning overfor psykiatriske behandlingssteder

Foreligger det idømmelse av særreaksjon etter strafferetten, kreves det en gjennomføring etter psykisk helsevernloven. Et av de store problemene innenfor det psykiske helsevern i dag er mangel på ressurser. Det er ikke tilstrekkelig med døgnplasser til både å fange opp de som er på tvangsopphold, de som bør utredes, de som bør tvangsinnlegges og de som frivillig ønsker å legge seg inn. Å åpne for lengre behandlingsplaner er et kostnadsspørsmål, så vel som spørsmål om plasskapasitet. Det at man ønsker å utvide særreaksjonsordningen medfører at veldig mange av de psykisk syke lovbryterne vil kunne havne i psykiatriske behandlingsinstitusjoner via strafferettsapparatet istedenfor gjennom helsevesenet. Dette kan forskyve tyngdepunktet i det psykiske helsevern og formålet med innleggelsen fra å være den helsemessige behandlingen av mennesket til å bli samfunnsvær og oppbevaring.\footnote{107 KROM (2011) s. 5.} Helsevesenet ønsker også å trappe ned bruk av tvang ved innleggelse, men ved en utvidelse av strafferettslig særreaksjon blir også muligheten for å oppnå denne målsettingen forvansket.
Det er lange ventelister for å få hjelp på psykiatriske sykehus i Norge. Ønsker man å hjelpe flere ved bruk av institusjonene som vi har i dag, må endringer skje. Det er allerede i dag trangt og ved en utvidelse vil dette øke antallet av tvungen behandling. Det vil også da bli mindre plass for de frivillige som ønsker hjelp og som over lengre tid har stått i kø for å få plass. Satt på spissen vil den som gjør noe kriminelt rykke frem i køen for psykisk helsehjelp. Det er ikke til å unngå at noen endringer må gjøres innen helsevernet, hvis man i dag skal ta hånd om flere enn det gjøres i dag.

Det er også blitt nevnt i høringsrunden at en utvidelse vil skje til fortrengsel i forhold til de andre pasientgruppene som i dag hører under psykisk helsevern. For eksempel tvangsinnleggelse av syke som ikke har begått lovbrudd eller frivillige innleggelser. Det følger av bemerkninger fra Sykehuset i Asker og Bærum:

«Ved utvidelsen av virkeområdet for særreaksjonen vil den nye målgruppe automatisk legge beslag på et visst antall plasser i de vanlige psykiatriske sykehusavdelinger.»

Det vil med andre ord bli trangt om de plassene vi i dag har å tilby. Med ønske fra et hold om kutte ned antall tvungne innleggelser og større grad av frivillighet, og det strafferettslige ønsket om utvidet bruk av særreaksjonen vil man støte på problemer. Helsevesenet blir skvist mellom to tilsynelatende motstridende målsettinger.

4.3.7 Inngrep i asylsuvereniteten

Men ved etableringen av strafferettslig særreaksjon resulterte dette i et brudd med asylsuvereniteten. «Asylsuverenitet» innebærer at det er overlegen ved en institusjon som avgjør hvem som skrives inn og ut av det psykiske helsevern. Etter reglene i det gamle sikkerringsinstituttet kunne overlegen nekte å ta i mot domfelte, selv om dette var besluttet av påtalemyndigheten eller kriminalomsorgen. Grunnlaget for dette var at det ble fremholdt at avgjørelse om innleggelse ved psykiatrisk institusjon burde avgjøres av noen med medisinsk grunnlag og at det ikke bør avgjøres av retten som følge av et lovbrudd og av hensynet til samfunnets beste.

Et vern overfor denne gruppen etablert i straffeloven kan begrunnes med hensynet til å frita den enkelte overlege som også vil være presset av ressursmessige hensyn om å ta ansvaret for

---

109 Prop. 122 L s. 23.
110 Prop. 122 L s. 14, sitert i 3.1.3.
111 NOU 1990:5 s. 68.
112 NOU 1990:5 s. 68.
også å ivareta utilregnelige lovbrytere som bedriver plagsom og samfunnsskadelig kriminalitet. Det kan være en utfordring å håndtere gruppen gjennom kun de administrative reglene, og det kan være at denne gruppen blir behandlet best av en rettslig institusjon.\textsuperscript{113} Det har altså etablert seg et behov for å supplere helsetiltakene etter psykisk helsevernloven med adgang for domstolen til å tvangsinnlegge etter strafferetten.

I helsevesenet er det blant mange et utbredt ønske om å handle for lidelser og ikke oppbevare personer som utviser uønsket atferd. Ved å åpne for utvidelsen begrenser man overlegens autoritet enda mer enn man allerede har gjort ved etablering av den gjeldende særreaksjonsbestemmelsen.

4.3.8 Hva bør vi som samfunn tåle?
Et spørsmål er som nevnt hva vi som samfunn faktisk bør tolerere uavhengig av hva som er til det beste for de utilregnelige. Det er klart at det er forhold i samfunnet som man vil oppleve plagsomt, for eksempel en nabo som alltid spiller høy musikk eller søppel som flyter over i gatene. Vi er mange mennesker som lever og danner et samfunn sammen og vi må gjøre vårt beste for å komme overens med hverandre. For at dette skal være mulig, er det nødvendig med en viss takhøyde borgerne imellom, og antagelig spesielt overfor personer som utforskyldt kan ha problemer med å tilpasse seg samfunnets krav, for eksempel barn, utviklingshemmede og svært psykisk syke personer.

Ved utviklingen av et samfunn er vi avhengig av hverandre. Det er likevel en underliggende risiko for at man ikke kan stole på alle og leve i en konstant trygghet. Ved vurdering av særreaksjon mot plagsomme utilregnelige, må vi se på hvilken risiko det er å la dem være, og hvilken virkning en ekskludering av denne gruppen vil ha for oss som samfunn. Det er viktig ikke å bagatellisere bruken av særreaksjon, fordi det er de grunnleggende verdiene vi bygger samfunnet på som er avgjørende for grensene vi ønsker å sette i forhold til hva vi som samfunn skal tåle.\textsuperscript{114} En må se på lovbryternes plagsomme oppførsel oppførsel opp mot det et lokalsamfunn må tåle i form av gjentatte krenkelser uten beskyttelse.

Det har i utgangspunktet vært en del tvil om særreaksjon overfor de farlige og alvorlige lovbrudd er for inngripende i samfunnet, og at selv disse lovbruddene bør være en akseptabel risiko i et slikt samfunn som vi lever i.\textsuperscript{115}

\textsuperscript{113} NOU 1990:5 s. 72.
\textsuperscript{114} Jacobsen (2004) s. 144.
\textsuperscript{115} Jacobsen (2004) s. 144.

Det følger av forarbeidene til den gjeldende særreaksjonsordningen at:

«Den fare lovbryttere som begår alvorlige forbrytelser representerer for sine omgivelser, må samfunnet gis en adgang til å verge seg mot. Etter utvalgets syn må den enkeltes frihet i slike tilfeller vike på grunn av risikoen for andre. Med frihet menes her frihet fra samfunnets kontroll, herunder retten til å nekte å motta behandling.»

Spørsmålet er hvor vi som samfunn ønsker å strekke grensen i forhold til hva vi anser som tilstrekkelig risiko i forhold til «de plagsomme», som vi som samfunn må tåle, og der friheten til borgerne slutter. Når man allerede har strukket seg et stykke for å verne samfunnet mot de lovbruddene som inngår i bestemmelsen før utvidelsen, er det å verne samfunnet mot de «plagsomme» kanskje å strekke seg for langt.

4.3.9 Bruk av andre tiltak og virkemidler som ivaretar et samfunnsvern overfor «de plagsomme»

4.3.9.1 Oversikt

Jeg ønsker i dette punktet å gå inn på hvilke andre tiltak som ivaretar vernet om samfunnet, og hvilke virkemidler som i dag blir brukt for å håndtere «de plagsomme». I fremstillingen nedenfor ønsker jeg derfor å se på om andre tiltak tar tak i denne gruppen, og om disse tiltakene til sammen er nok for å erstatte en utvidelse av særreaksjonen. Resultatet av dette vil vise om

116 NOU 1974:17 s. 126.
118 NOU 1990:5 s. 71.
en dom på overføring til behandling vil kunne anses å være et uforholdsmessig inngrep i forhold til andre tilsvarende reaksjoner.

Det følger av straffeloven § 62 fjerde ledd et krav om at «andre tiltak må ha vist seg åpenbart uhensiktsmessig.» Reglene om strafferettslig særreaksjon inngår derfor i en større sammenheng av regler som skal være med på å sikre samfunnsvernet. Dette har betydning for utføring av reglene om strafferettslig særreaksjon, og bestemmelsen skal tolkes og anvendes isolert. Det må altså før særreaksjon idømmes, ses også hen til andre tiltak som ivaretar samfunnsvernet og om andre virkemidler kan være tilstrekkelig. Spørsmålet her er imidlertid om slike virkemidler i seg selv bør anses som tilstrekkelige og om utvidelsen av særreaksjonsordineringen derfor er overflødig.

Det trekkes et skille mellom de tiltak som direkte er begrunnet i hensynet til vern av samfunnet, og de tiltak der samfunnsvernet blir en konsekvens av at tiltak iverksettes. 119

4.3.9.2 Politiets virkemidler for håndtering av gruppen

Det å berøve noen for frihet er i seg selv et veldig inngripende tiltak, så overføring til psykisk helsevern ved fritakelse av straff, gjøres kun når dette er ytterst nødvendig.

Spørsmålet er hvordan man har håndtert slike forhold uten lovfestede regler etter gjeldene rett, og om de virkemidler som er brukt frem til i dag allerede ivaretar gruppen på en god nok måte.

Det følger av psykisk helsevernloven § 3-6 en varslingsplikt for offentlig myndighet, jf psykiske helsevernloven § 1-3 overfor helse – og omsorgstjenesten, til å bidra til at personer som oppfyller vilkårene i psykisk helsevesenet blir undersøkt av lege. Dette innebærer at politiet kan bidra til at psykisk syke som ikke selv ønsker kontakt med helsevesenet, kommer i kontakt med dem. 120 Det følger også av andre ledd at politiet kan gi bistand, hvis det er nødvendig å bringe vedkommende under psykisk helsevern. Politiets bistand er påkrevet som et virkemiddel i de tilfeller der det er nødvendig og der man må ty til makttjenesten utenfor institusjonen. Men å bruke dem kun som et transportmiddel vil ikke kunne kreves etter lovens ordlyd. 121 Med dette menes at det å benytte politiet som et verktøy for innkjøring og utkjøring av pasienter uten at politiet er nødvendig i form av den tjeneste de utfører, ikke er innenfor ordlyden. De kan benyttes som en ressur for helsevesenet utenfor institusjonen og kan være med på å ivareta samfunnsvernet med sin bistand.

119 NOU 2014:10 s. 324.
120 Ot.prp.nr 65 (2005-2006) s. 89.
121 Ot.prp.nr 65 (2005-2006) s. 89.

Om en person er utilregnelig eller ei, kan på pågripelsestidspunktet være vanskelig å fastslå. Foreligger det mistanke om dette, er det viktig å tilkalle lege for å undersøke.

Politiloven har også bestemmelser som også påvirker de såkalt «plagsomme». Det følger av politiloven § 9 at enhver som er beruset og forstyrrer ”den offentlige ro og orden” kan bringes inn i arresten. Etter en naturlig språklig forståelse av lovens ordlyd ”den” og ”enhver”, tilsier dette at politiet kan også bringe inn utilregnelige. Den innbrakte kan ikke holdes lenger enn nødvendig, og ikke lenger enn til at personen er blitt edru. Selv om man ikke kan holdes lenge, vil dette for flere være en preventiv handling, både i form av at rusen kan påvirke psykosen og i at innbringelsen kan hindre at lovbrudd skjer.

4.3.9.3 Administrativt tvungent psykisk helsevern
Utgangspunktet for psykisk helsevernloven er at innleggelse og behandling skal være frivillig, jf. Psykisk helsevernloven § 2-1. Men det er ikke i alle tilfeller inneleggelse er ønskelig fra pasienten, selv om det er et sterkt behov for nettopp dette. Loven åpner for et unntak i kapittel 3, som omhandler tvungent psykisk helsevern. Et vern etter denne bestemmelsen benyttes overfor personer som har alvorlig sinnslidelse, herunder psykose. Hva som ligger i begrepet om «alvorlig sinnslidende» følger av ot.prp. nr 11(1998-99) om lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern. Der defineres psykose som:

«... sinnslidelser hvor det har utviklet seg en svekkelse av psykiske funksjoner av en slik grad at det griper sterkt inn i personens sykdomsutsikt, evne til å møte dagliglivets krav og evne til å bevare kontakt med virkeligheten.»
En naturlig forståelse av «alvorlig sinnslidelse» er at det er et samlebegrep for flere psykiatriske diagnoser. 122 Alvorlige sinnslidelser er ikke kun begrenset til å omhandle psykoser, men også andre typer sinnslidelser, som for eksempel vrangforestillinger, svangerskapssykose og spiseforstyrrelse. 123 Paragraf 3-3 nr 3 legger også vekt på at tvungen innlegging skal være nødvendig for å hindre at tilstanden blir forverret, eller at man uten behandling ikke vil bli vesentlig bedre, jf § 3-3- nr 3 bokstav a. Neste alternativ som følger av loven er når det er nødvendig å hindre at vedkommende på grunn av sin lidelse ”utgjør en nærliggende og alvorlig fare for eget eller andres liv eller helse”, jf § 3-3 første ledd nr 3 bokstav b. Denne loven gjelder for alle, og man må ikke ha begått en kriminell handling for at den skal komme til anvendelse. Det vil si at den også gjelder for de utilregnelige lovbryrterne som begår lovbrudd av plasrom karakter, som ikke blir plukket opp av strafferettslig særreaksjon, hvis vilkårene er oppfylt for administrativ tvungent psykisk helsevern.

Det følger av utvidelsen i straffeloven § 62 fjerde ledd at «andre tiltak må ha vist seg åpenbart uhensiktsmessig.» Det er her et krav om at lovbryreren må ha prøvd ut andre tiltak, som for eksempel frivillig helsehjelp eller rusbehandling, uten at dette har resultert i atferdsendring i forhold til kriminelle handlinger. 124 Dette kan være behandling som er gjennomført ved psykisk helsevernloven. Mye taler for at en dom gjennom strafferettslig sørreaksjon ikke vil vise til en bedre behandlingsplan eller behandlingsprognose enn det de sivile helsevernreglene har gjort. For mange vil behandling ha vært prøvet ut flere ganger, og de har vært inn og ut av ulike institusjoner over mange år. Hvis en behandlingsform skal virke, må behandlingen gå over lengre tid og krever ofte mange år med behandling og oppfølgning. Er ikke institusjonsoppholdet formålstjenlig, er det enten fordi man ikke vil kunne oppnå noen bedring gjennom psykisk helsevern, eller fordi gjennomføringen av behandlingstiden er for kort. 125 Skal man yte gode resultater etter denne loven overfor de plasromme, må det hele veien være oppfølgning med vesentlig fokus på blant annet avrussning, medikamentell oppfølgning og rehabilitering og botrening.

Norsk forening for kriminalreform har uttalt at:

«Et hovedproblem innenfor psykiatrien i dag er ressursmangel og økonomistyring slik at det ikke er tilstrekkelige døgnplasser verken for de som er på tvang, burde være på tvang, for de

122 NOU 2014:10 s. 326.
124 Prop.122 L s. 51.
125 Prop.122 L s. 23.
som bør utredes og ikke minst de som ønsker innleggelse på frivillig grunnlag. Antall døgnplasser er redusert fra 13 763 i 1973 til 4769 i 2007.»

Det reises et spørsmålbetragtning om mer kan utredes gjennom helsevernet enn det som gjøres i dag ved å ta grep om de reglene ogressursene vi har, og bruke dem på en bedre måte. Det er behov for økt tilførsel av ressurser til den tyngre delen av det psykiske helsevern – behandlingsstilbud for de mest psykisk syke – noe som også kunne tenkes å redusere den kriminelle aktiviteten fra de såkalte «plagsomme» og til en viss grad skjerme samfunnet.  

4.3.9.4 Helse- og omsorgstjenesteloven

Det følger av Helse – og omsorgstjenesteloven kapittel 10 særlige tvangsgrunnlag overfor rusmiddelavhengige. Det følger av § 10-2 at man kan tilbakeholdes på institusjon uten eget samtykke dersom noen utsetter sin egen fysiske eller psykiske helse i fare, ved omfattende eller vedvarende misbruk og der hjelpetiltak ikke er tilstrekkelig. Formålet er her å foreta undersøkelser og tilrettelegging av behandling.

Det er som sagt et nært forhold mellom psykiske problemer og rus, særlig blant de «plagsomme», og utfordringene rundt et behandlingsprogram kan være mer komplekst av denne grunn.

Det at flere av de med rusproblemer er psykisk syke gjør at deres sykdomstilstand, sosiale status og økonomiske forhold fører med seg at de kan falle raskere tilbake igjen til gamle vanste mønstre. For at man skal hjelpe dem igjennom behandling er de avhengig av en konsekvent behandling over en lengre tid. Som et utgangspunkt vil behandling være til det beste for de som sliter med psykiske problemer. Men det man også ser, er at de som faller under denne gruppen ofte har vært inn og ut av psykiatriske institusjoner over mange år. For mange er ikke behandling et svar på problemet, og det vil heller ikke være det gjennom dom til tvungent psykisk helsevern. De vil ikke bli bedre og da vil ikke behandling være formålstjenlig.

Vernet som følger av denne loven er en beskyttelse for samfunnet og misbrukeren selv, og har et formål om at pasienten skal bli bedre ved behandling. Ettersom man etter loven her kan vedta omfattende vedtak om institusjonsopphold, vil noen av lovbreterne som ellers ville rammes av den strafferettsslike særreaksjonen kunne fanges opp her.

126 KROM (2011) s. 5.
127 Mælandrapporten (2008) s. 213.
128 NOU 2014:10 kap. 22.3.4.
129 NOU 2014:10 s. 135, sitert i 8.8.3.2.
Målgruppen ved den nye utvidelsen er blant de svakeste i samfunnet og har ofte mangel på bolig, dårlig økonomi og mangel på gode helsetjenester. Det kan derfor hevdes at det bør utformes et bedre sosial- og helsetilbud på frivillig basis, og sikre denne gruppen et bedre og verdig liv gjennom god oppfølgning. Dette buner i et grunnleggende politisk syn der man mener det er best å møte de som lever i utenforsk med sosiale tiltak som kan inkludere dem i samfunnet, eller ved tvang og med straffesaksapparatet.

4.3.10 Konsekvenser for påtalemyndighet og domstolen
En utvidelse vil føre til en økning av antall saker som vil anmeldes, etterforskes og behandles av domstolene. En økning av saker gir et større behov for offentlige oppnevnte forsvarere. Dette vil medføre økte utgifter. En utvidelse vil også resultere i en økning av rettslige avgjørelser som må vurderes gjennomført etter reaksjonen.

De strenge vilkårene etter loven gjør det imidlertid tvilsomt om det vil være så altfor mange saker som vil bli reist. Justis og beredskapsdepartementet anslår at omfanget per i dag ligger på ca 15-30 personer som kan anses å være kvalifisert til utvidelsen av bestemmelsen, men at «det årlige antall saker utover dette vil imidlertid være langt lavere»130 Hvordan utvidelsen vil spille seg ut er det imidlertid vanskelig å vite. Når hjemmelen først er til stede kan den etter hvert leve sitt eget liv, og i praksis få en videre anvendelse enn det forarbeidene forutsetter. Man kan konkludere med at antallet utilregnelige som utvidelsen vil gi grunnlag for er uklart og begrenset i forhold til det faktiske behovet som viser seg.

4.3.11 Økonomiske konsekvenser
En utvidelse av rettens virkeområde og de strafferettslige særreaksjonene vil medføre at flere lovbretere vil bli gitt dom på overføring til psykisk helsevern. Det er vanskelig å fastslå et eksakt tall. Selv om det kan innhentes statistikk over saker som blir henlagt på grunn av tvil om utilregnelighet og hvor mange lovbretere de fordeler seg på, gir dette likevel ingen god oversikt over hvor mange som vil være kvalifisert for særreaksjon.131

Det som mulig vil kunne påvirke økonomien er en økning av innlagte på sykehus og institusjoner. Her kan kostnadene for samfunnet etter hvert vise seg å bli store.

Departementet har gått igjennom de opplysningene som ble innhentet fra samtlige politidistrikter fra 1. januar 2004 til 1. januar 2007, og fått en oversikt over antall saker som ble henlagt i løpet av denne perioden på grunn av utilregnelighet. Det ble sett på hvor mange av disse som

130 Prop 122 L s. 50.
131 Prop 122 L s. 49.
falt under gruppen etter at de nye reglene om særreaksjon trådte i kraft. Antallet personer som antas å være såkalt «plagsom utilregnelig» var på 61 personer. Og igjen av disse antar departementet at det kun er et antall på 15-30 personer som kvalifiserer til særreaksjon etter de nye reglene det er vist til i dette kapittelet. Et moderat anslag er at det kan bli en økning på 15 til 30 personer som skal gjennomføre dom på særreaksjon i psykisk helsevern de neste årene. Dette vil medføre seg økonomiske konsekvenser.\footnote{Prop. 122 L s. 49.} Men graden av det økonomiske aspektet er uvisst.

Etter at loven har trådt i kraft vil det ta litt tid før de første dommene foreligger. Man antar at lovforslaget vil kunne medføre utgifter til spesialisthelsetjenesten på rundt 0-5 millioner kroner i 2016, deretter i 2017 fra 6-25 millioner og i 2018 fra 12-50 millioner kroner. Det vil være vanskelig å anslå nøyaktig hvor mye dette vil koste, men det er en mulighet for at den totale summen blir noe høyere enn det som er her satt opp.
Avsluttende bemerkninger

Strafferettsslige særreaksjoner bryter med et viktig utgangspunkt i norsk strafferett, at den som er uskyldig ikke bør møtes med reaksjoner. Men fra denne hovedregelen er det er allerede et etablert unntak, og spørsmålet er om vi som samfunn har et behov for at utgangspunktet uthules ytterligere ved at området for særreaksjonen utvides. Hvis ja, er spørsmålet hvor vi eventuelt bør sette terskelen for hva det er nødvendig å la rammes av særreaksjonen.

Utvidelsen av særreaksjonsbestemmelsen er vedtatt, og man vil etter Kongens sanksjon kunne dømme «plagsomme utilregnelige» til tvungent psykisk helsevern.

Etter vurderingene jeg har gjort ovenfor kan behovet for utvidelse sies å være begrenset, og utfordringene som dukker opp ved utvidelsen er mangfoldige og sammensatte. Som sett på ovenfor vil dilemmaene ved en utvidelse som nå er gitt, være mange. For det første vil overføring til en psykiatrisk institusjon i mange tilfeller ha begrenset behandlingseffekt. Resultatet av dette gir mer et preg av oppbevaring for samfunnet enn rehabilitering for den som er dømt til behandling. For det andre har det over lengre tid vært mer og mer fokus på å få psykiatriske pasienter ut av sykehusene. Denne nedbyggingen har allerede skapt problemer for plasskapasiteten, om ikke man også skal fylle en del av plassene opp med særreaksjonsdømte. For det tredje vil utvidelsen bidra til at et grunnleggende prinsipp som særreaksjon bygger på vil bli borte, nemlig kravet til alvorlig lovbrudd og lovbryters farlighet. Et av de grunnleggende kravene til etablering av særreaksjon var jo at bruken skulle være sterkt begrenset. Det er lite som tilsier at forholdet til de plagsomme har forandret seg mye siden etableringen av særreaksjon første gang og det vil fortsatt i dag være uheldig å inkludere «de såkalt plagsomme» i særreaksjonen. I forarbeidene er disse utfordringene viet liten oppmerksomhet.

Utvidelsen åpner for å idømme de strafffrie utilregnelige som stjeler øl på butikken tvungent psykisk helsevern. Synet på hva det er legitimt at samfunnet skal verne seg mot av fremtidig risiko via straffesaksapparatet, utvides drastisk, og det kan tenkes at dette fokuset er noe ensidig og har gått på bekostning av et mer helhetlig blikk for hva et inngrep på slikt grunnlag innebærer og kan medføre. Et sentralt hensyn er å vise til viktigheten av å holde fast ved de grunnleggende prinsippene vi har for strafferettslige reaksjoner, nemlig at de bør benyttes som aller siste utvei. Utvidelsen setter rammer for hvilket samfunn vi ønsker oss; hvor inkluderende det skal være for visse personer som lider av psykisk sykdom, hva vi ønsker å beskytte oss fra og grensen for hva vi anser at vi, som borgere, må tåle. Ved utvidelsen gis det uttrykk for at selv den minst alvorlige vinningskriminalitet, for eksempel i form av gjentagende maskeri av varer fra butikk, skal medføre frihetsberøvelse i preventivt øyemed av personer som strafferettslig sett er utilregnelige. Vi er altså villige til å tvangsinnlegge mennesker for mindre alvorlige handlinger begått av personer som er strafffrie. Fokuset bør etter min mening heller
ligge på å etablere tilfredsstillende ordninger utenfor strafferetten slik at det folkelige krav om reaksjon kanskje blir mindre og man kan unngå å håndtere utilregnelige som begår lovbrudd av slik marginal karakter innenfor strafferettslige rammer.

Det er sagt ved utviklingen av forslaget at utvidelsen av strafferettslig særreaksjon ikke skal være til hinder for at det også kan etableres og arbeides mot andre tiltak som kan være med på å redusere behovet for bruken av særreaksjon overfor plagsomme og samfunnsskadelige lov-brytere. Som et eksempel vises det til MAS – prosjektet\textsuperscript{133}, og et bedre og økt samarbeid mellom de offentlige etatene.\textsuperscript{134} Det er likevel et ønske fra flere hold å vente med eventuelle endringer til etterbehandlingen av NOU 2014:10, og at man etter denne høringsrunden vil ha et bedre grunnlag for å ta standpunkt til om man skal gjennomføre lovforslaget eller ikke.

Mitt syn er at samfunnsvernet bør ivaretas på annet vis enn gjennom straffesaksapparatet, og vi burde i hvert fall ha ventet med utvidelsen til den var drøftet mer helhetlig i sammenheng med evt. endringer i tilregnelighetsreglene.

\textsuperscript{133} Helse – og omsorgsdepartementet har igjennom et treårig prosjekt «mellom alle stoler» (MAS – prosjektet) sett på personer med alvorlig psykisk sykdom som begår gjentatt kriminalitet av mindre alvorlig kriminalitet. Prosjektet hadde oppstart i 2013 og gjennomføres i Oslo, Bergen og Trondheim.

\textsuperscript{134} Prop122 L s. 26.
## 6 Litteratur- og registerliste

### 6.1 Lover

<table>
<thead>
<tr>
<th>År</th>
<th>Lov</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>1902</td>
<td>Almindelig borgelig straffelov av 22. mai 1902 nr. 10</td>
</tr>
<tr>
<td>1999</td>
<td>Lov 2. juli 1999 nr. 62 om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven)</td>
</tr>
<tr>
<td>2005</td>
<td>Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven)</td>
</tr>
</tbody>
</table>

### 6.2 Rettspraksis

<table>
<thead>
<tr>
<th>Ref.</th>
<th>Sider</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>Rt. 2002</td>
<td>1683</td>
</tr>
<tr>
<td>Rt. 2004</td>
<td>1119</td>
</tr>
<tr>
<td>Rt. 2011</td>
<td>385</td>
</tr>
<tr>
<td>Rt. 2011</td>
<td>1043</td>
</tr>
<tr>
<td>RG. 2011</td>
<td>498</td>
</tr>
<tr>
<td>LB-2012</td>
<td>78638</td>
</tr>
<tr>
<td>RG. 2013</td>
<td>144</td>
</tr>
<tr>
<td>LB-2014</td>
<td>91383</td>
</tr>
</tbody>
</table>

### 6.3 Bøker:

- **Andenæs (2004)**

- **Gullbrå (2004)**
  Gullbrå, Torstein. *Dømt til behandling*, Bergen 2004

- **Jacobsen (2004)**
  Jacobsen, Jørn RT. *Dom på overføring til tvungent psykisk helsevern*, Bergen 2004

### 6.4 Forarbeider
NOU1974:17  Strafferettslig utilregnelighet og strafferettslig særreaksjoner

NOU 1990:5  Strafferettslig utilregnelighetsregler og særreaksjoner

Ot.prp.nr.87 (1993-1994)  Om lov om endring av straffeloven m.v (strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner)

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

Innst. O. nr. 72 (2004-2005)  Innstilling fra Justiskomiteen om lov om straff (straffeloven)

Ot.prp.nr.65 (2005-2006)  Om lov om endringer i psykisk helsevernloven og pasientrettighetsloven m.v


NOU 2014:10  Skyldevne, sakkyndighet og samfunnsvern.

Prop. 122 L(2014-2015)  Endringer i straffeloven 2005 mv. (strafferettslig særreaksjoner m.m)

Innst. 179 L (2015-2016)  Innstilling fra Justiskomiteen om endringer i straffeloven 2005 mv. (strafferettslige sørreaksjoner m.m)
Lovvedtak 46 (2015-2016)  (Første gangs behandling av lovvedtak)

### 6.5 Uttalelser og rapporter

<table>
<thead>
<tr>
<th>År</th>
<th>Beskrivelse</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>2011</td>
<td>Norsk forening for kriminalreform, KROM (2011), Høringsuttalelse: Forslag om utvidelse av strafferettsslig særreaksjon for utilregnelige som begår vedvarende og samfunnsskadelig kriminalitet</td>
</tr>
</tbody>
</table>

### Andre kilder

<table>
<thead>
<tr>
<th>År</th>
<th>Beskrivelse</th>
</tr>
</thead>
</table>