

UiO : **Det juridiske fakultet**

# Utilregnelighet under utvikling

En analyse av psykosevilkårets utvikling og vurdering av ulike reguleringsformer for tilregnelighet

Kandidatnummer: 537

Leveringsfrist: 25.05.2020

Antall ord: 16690



# Innholdsfortegnelse

<b>1</b>	<b>INNLEDNING.....</b>	<b>1</b>
1.1	Tema, problemstilling og aktualitet .....	1
1.2	Avgrensning og presisering .....	1
1.3	Fremstillingen videre .....	2
<b>2</b>	<b>HVORFOR SKAL IKKE UTILREGNELIGE STRAFFES? .....</b>	<b>2</b>
2.1	Hva er straff?.....	2
2.2	Hvorfor straffer vi? .....	3
2.3	De generelle vilkårene for å idømme straff, herunder tilregnelighet .....	4
2.4	Utilregnelighet sett opp mot begrunnelsen for straff .....	6
<b>3</b>	<b>PRINSIPPER FOR UTFORMING AV UTILREGNELIGHETSREGLER .....</b>	<b>8</b>
3.1	Det medisinske prinsipp .....	8
3.1.1	Prinsippets begrunnelse .....	8
3.1.2	Kritikk av det medisinske prinsipp .....	9
3.2	Det psykologiske prinsipp.....	10
3.3	Det blandede prinsipp .....	11
3.3.1	Prinsippets begrunnelse .....	11
3.3.2	Kritikk av det blandede prinsipp .....	12
<b>4</b>	<b>UTILREGNELIGHETSBESTEMMELSENS HISTORISKE UTVIKLING .....</b>	<b>13</b>
4.1	Fra Magnus Lagabøtes landslov til Kriminalloven av 1842 .....	13
4.2	Overgang til Straffeloven av 1902 .....	14
4.3	Endringslov av 1929 .....	15
4.4	Endringslov av 1997 og Straffeloven av 2005 .....	16
<b>5</b>	<b>PSYKOSEBEGREPET I NORSK RETT .....</b>	<b>17</b>
5.1	«[P]sykotisk» som vilkår for straffrihet .....	17
5.2	Medisinsk psykose .....	18
5.3	Rettslig psykose .....	19
5.4	Forholdet mellom det medisinske og det juridiske psykosebegrepet .....	21
5.5	Kort om sakkyndiges rolle ved den rettslige psykosevurderingen .....	22
<b>6</b>	<b>BEHOV FOR ENDRING AV GJELDENE RETT .....</b>	<b>23</b>
6.1	Rettsaken etter terrorhandlingen 22. juli 2011 .....	23
6.2	Opprettelsen av Tilregnelighetsutvalget .....	24

6.3	Tilregnelighetsutvalgets forslag til ny utilregnelighetsregel.....	24
6.3.1	Reglenes likheter .....	25
6.3.2	Forslag til endringer.....	26
6.3.3	Et modifisert medisinsk prinsipp.....	28
<b>7</b>	<b>DEN NYE UTILREGNELIGHETSREGELN .....</b>	<b>29</b>
7.1	Ny ordlyd, nye begreper og et nytt utilregnelighetsprinsipp .....	29
7.2	Bakgrunnen for den nye regelen .....	30
7.3	Et modifisert blandet prinsipp.....	30
7.4	Hovedvilkåret – «sterkt avvikende sinnstilstand» .....	31
7.4.1	«[A]lvorlig sinnslidelse» .....	31
7.4.2	Endring fra psykosevilkåret.....	32
7.4.3	Begrepets innhold .....	33
7.5	Tilleggsvilkår – «er utilregnelig».....	34
7.5.1	«[G]raden av svikt i virkelighetsforståelse og funksjonsevne».....	35
7.5.2	Rimelighets- og rettferdighetsbetraktninger .....	36
7.6	Forholdet mellom sakkyndige og retten.....	37
<b>8</b>	<b>HVORDAN SPØRSMÅLET OM MENTALE AVVIK ER LØST I ANDRE DELER AV LOVEN.....</b>	<b>37</b>
8.1	Om dette og neste kapittel.....	37
8.2	Mentale avvikstilstander av betydning innen privatretten .....	38
8.3	Skadeserstatningsloven § 1-3: sinnssykes ansvar m.v. ....	38
8.4	Arvelova § 62.....	39
8.5	Vergemålsloven § 20: vilkår for vergemål .....	41
8.6	Hvilken lærdom kan hentes fra de privatrettslige bestemmelsene? .....	43
<b>9</b>	<b>HVORDAN UTILREGNELIGHETSSPØRSMÅLET ER LØST I UTENLANDSK RETT.....</b>	<b>44</b>
9.1	Danmark.....	44
9.1.1	Inngangsvilkåret .....	45
9.1.2	Det begrensende vilkåret .....	46
9.2	Sverige .....	47
9.2.1	Inngangsvilkåret .....	48
9.2.2	Begrensende vilkår .....	49
9.2.3	Særtrekk ved den svenske regelen.....	50
9.3	Hvilken lærdom kan hentes fra reguleringene i Danmark og Sverige? .....	50
<b>10</b>	<b>AVSLUTTENDE BEMERKNINGER.....</b>	<b>51</b>

<b>11</b>	<b>LITTERATURLISTE .....</b>	<b>54</b>
-----------	------------------------------	-----------

# 1 Innledning

## 1.1 Tema, problemstilling og aktualitet

Det har tradisjonelt blitt oppfattet som et grunnleggende rettferdighetsprinsipp at overtredelse av et straffebed ikke alene gir grunnlag for straff. Det må foreligge visse subjektive forhold ved gjerningspersonen som gjør at han kan bebreides for sin handling.<sup>1</sup> Slik bebreidelse foreligger ikke dersom han var utilregnelig på handlingstidspunktet. Det er derfor et vilkår for straff at gjerningspersonen var tilregnelig.

I kjølvannet av 22. juli-rettsaken oppstod det stor offentlig debatt rundt problemene knyttet til utilregnelighetsregelen, og da spesielt vilkåret om at gjerningspersonen må ha vært «psykotisk» da handlingen ble foretatt. Debatten ledet til en omfattende utredning av strafferettslig utilregnelighet og et forslag til endring av den eksisterende regelen. I juni 2019 vedtok Stortinget en ny utilregnelighetsregel, som både skiller seg fra det skisserte forslag og rettstilstanden i norsk strafferett de siste 90 årene.

Med den gjeldende utilregnelighetsregelen har Norge vært i særklasse på verdensbasis, som ett av få land med en utilregnelighetsregel basert på det medisinske prinsipp. Store deler av den overnevnte debatten har gått ut på hvorvidt prinsippet burde videreføres, eller om også Norge burde ha en utilregnelighetsregel basert på et blandet prinsipp. Ved ikrafttreddelsen av den nye utilregnelighetsregelen vil Norge for første gang siden 1929 vurdere tilregnelighet etter et blandet prinsipp.

Det er enighet i norsk rett om at tilregnelighet skal være et vilkår for straff. Utfordringen ligger i å utforme en mest mulig treffsikker regel. Denne oppgaven er ment som et bidrag i debatten og skal forsøke å belyse ulike sider av hvordan en utilregnelighetsregel kan utformes. Temaet for oppgaven er utviklingen av regelen om strafferettslig utilregnelighet og hvordan ulike reguleringsformer kan arte seg.

## 1.2 Avgrensning og presisering

Oppgaven er primært begrenset til å behandle utilregnelighet grunnet mentale avvikstilstander. Dette vil si psykosealternativet etter gjeldende regel i straffeloven § 20 første ledd bokstav b. De resterende utilregnelighetsformene vil kun behandles der de sammenfaller med psykosealternativet. De generelle vilkårene for straff vil kort bli presentert for å plassere

<sup>1</sup> Andenæs (2016) s. 75.

tilregnelighet som vilkår for straff. Ut over dette er vilkårene ikke av relevans for denne oppgaven.

Videre behandles ikke psykoser ved selvforskyldt rus. Selv om det kan problematiseres hvorvidt rusutløste psykoser burde være tilsvarende straffriende som alminnelige psykoser, har det ikke en direkte betydning for innholdet av en strafferettslig utilregnelighetsregel. Av plasshensyn behandles heller ikke vilkårene for overføring til tvungent psykisk helsevern og denne reaksjonsformens eventuelle betydning for utformingen av utilregnelighetsregelen.

Opgaven inneholder ingen dyptgående fremstilling av de sakkyndiges ansvar og oppgaver ved praktiseringen av utilregnelighetsregelen, men temaet vil i noen grad bli behandlet der det er av relevans.

Uttrykket «utilregnelighetsregelen» anvendes både om psykosealternativet og bestemmelsen om utilregnelighet i sin helhet. Der differensieringen er av betydning vil dette bli tydeliggjort.

### **1.3 Fremstillingen videre**

I kapittel 2 oppstilles rammene for hvorfor tilregnelighet er et vilkår for straffansvar. I kapittel 3 presenteres tre modeller for utformingen av utilregnelighetsregler. I kapittel 4 gjennomgås den historiske utviklingen av utilregnelighetsregelen i norsk rett og hvordan dagens regelverk endte opp sånn det er. I kapittel 5 presenteres den gjeldende utilregnelighetsregelen. I kapittel 6 behandles Tilregnelighetsvalgets forslag til ny regel. I kapittel 7 følger en analyse av den nye utilregnelighetsregelen, som foreløpig ikke har trådt i kraft. I kapittel 8 vises det hvordan privatrettslige bestemmelser om mentale avvik av betydning for rettsanvendelsen kan brukes som inspirasjon ved utforming av en utilregnelighetsregel. I kapittel 9 gjennomgås utilregnelighetsreglene i dansk og svensk rett. I kapittel 10 gis det noen avsluttende bemerkninger.

## **2 Hvorfor skal ikke utilregnelige straffes?**

### **2.1 Hva er straff?**

Alle samfunn har et normerende regelverk og et system for sanksjonering av atferd det finner uønsket. Dette kan være alt fra mellommenneskelige spilleregler med sosiale sanksjoner til formelle lover med straffetrussel om inngripende tiltak.

Flere rettsdisipliner sanksjonerer uønsket atferd. Innen privatretten vil en skadevolder kunne holdes økonomisk ansvarlig for en skade hun har forårsaket, og en avtale som har kommet i

stand ved tvang kan kjennes ugyldig. Noen typer avvikende atferd og normbrudd anses som så uønsket at de sanksjoneres med straff.

Den strafferettslige definisjonen av «straff» er mye snevrere enn den man bruker i dagligtalen. Straffeloven har ingen legaldefinisjon av straff, men i § 29 gis en oversikt over hvilke reaksjoner som etter loven skal regnes som straff.<sup>2</sup> Disse skilles fra reaksjonene i § 30, som lister opp de andre strafferettslige reaksjonene. Reaksjonene etter § 30 er ikke å regne som straff etter loven. For enkelte av reaksjonene er skillet mellom straff og strafferettslig reaksjon noe uklart. Umiddelbart er det ikke opplagt at forvaring er en straff, mens tvungen omsorg ikke er det. Forskjellen mellom straffene og de strafferettslige reaksjonene finner man i de ulike reaksjonsformenes begrunnelse. De reaksjonene som regnes som «straff» er nettopp dette fordi straffens begrunnelse gjør seg gjeldende for de handlingene de er en reaksjon på.

Andenæs definerer straff som «et onde som staten tilføyer en lovovertreder på grunn av lovovertrædelsen, i den hensikt at han skal føle det som et onde.»<sup>3</sup> Definisjonen har blitt internalisert i strafferettslig terminologi.<sup>4</sup> Ut fra definisjonen kan det for det første leses at det er staten som har monopol på straff. Privat håndhevelse og sanksjonering faller utenfor. For det andre er straff en sanksjon mot et allerede begått lovbrudd, og er dermed i utgangspunktet ikke et avvergende inngrep. Til slutt pekes det på at lovbryteren skal utsettes for et tilsiktet onde. Dette skiller straff fra erstatning, hvor formålet er å kompensere et tap. Påføringen av et onde skiller straffen fra helbredende og sikrende tiltak.<sup>5</sup>

Det er i dag enighet om at påføring av et onde ikke i seg selv er formålet med straff. Lovgiver søker at borgerne skal følge påbud og respektere forbud, og gjør brudd på disse straffbart.<sup>6</sup> Påføring av et onde er et virkemiddel for å styre borgernes atferd. Straff er med andre ord et styringsmiddel.<sup>7</sup>

## **2.2 Hvorfor straffer vi?**

Tradisjonelt skilles det mellom de absolutte og de relative straffeteorierne.<sup>8</sup> Etter de absolutte straffeteorier er straffens formål å gjengjelde den straffbare handlingen.<sup>9</sup> Den bygger på en

<sup>2</sup> Straffeloven av 2005.

<sup>3</sup> Andenæs (2016) s. 9.

<sup>4</sup> Se blant annet Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) s. 20 og Rt. 1977 s. 1207.

<sup>5</sup> Andenæs (2016) s. 10-11.

<sup>6</sup> Eskeland (2017) s. 41.

<sup>7</sup> NOU 2014:10 s. 44.

<sup>8</sup> Eskeland (2017) s. 51.

forestilling om rettferdighet ved at straffen speiler forbrytelsens alvor. Gjennom straff skapes det en balanse mellom fornærmet og gjerningsperson. Det er en slik tankegang som ligger bak Bibelens «øye for øye, tann for tann». De relative straffeteoriene fokuserer derimot på nyttevirkningene av straff. Straffetrusselen skal forhindre at borgerne med viten og vilje overtrer straffebud.<sup>10</sup> Straffens funksjon er å beskytte samfunnet, ved at straffen fungerer som et styringsmiddel.

Historisk har de absolutte straffeteoriene stått sterkt, mens man i nyere tid har gått over til å begrunne straff etter de relative straffeteoriene. Dette kommer tydelig frem i forarbeidene til den nye straffeloven, hvor det vises til at «gjengjeldelse ikke kan være straffens formål, idet formålet med straffen må være å styre atferd i fremtiden.» I stedet skal straffen formål og virkning være «de individualpreventive og allmennpreventive virkninger, samt straffens evne til å opprettholde den sosiale ro».<sup>11</sup>

Som det fremgår av sitatet over, sondres det mellom straffens individualpreventive og allmennpreventive virkninger. De individualpreventive virkningene retter seg mot gjerningspersonen. Straffens funksjoner er å virke avskrekkende, forbedrende og uskadeliggjørende. De allmennpreventive virkningene retter seg mot samfunnet som helhet. At lovbrutere blir idømt straff skal ha en avskrekkende og holdningsskapende virkning. I tillegg skal det føre til vanemessig lovlydighet.<sup>12</sup>

### **2.3 De generelle vilkårene for å idømme straff, herunder tilregnelighet**

I norsk strafferett er det vanlig å oppstille fire kumulative vilkår for at en handling skal være straffbar.<sup>13</sup> Vilråene er at handlingen rammes av et straffebud, det må ikke foreligge noen straffrihetsgrunner, det må foreligge subjektiv skyld og personen må være strafferettslig tilregnelig. De to første vilråene er objektive. De retter seg mot den straffbare handlingen som sådan og forholdene rundt. De to siste vilråene er subjektive og retter seg mot forhold ved gjerningspersonen.

For det første må gjerningspersonen ha overtrådt den objektive gjerningsbeskrivelsen av et straffebud fastsatt i eller i medhold av formell lov. Vilrået kalles gjerne lovskravet og er forankret i Grunnloven § 96 første ledd: «[i]ngen kan dømmes uten etter lov». Bestemmelsen

<sup>9</sup> Andenæs (2016) s. 66-67.

<sup>10</sup> Eskeland (2017) s. 51.

<sup>11</sup> Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) s. 20.

<sup>12</sup> Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) s. 20.

<sup>13</sup> Andenæs (2016) s. 101, Eskeland (2017) s. 72.



slår fast det strafferettslige legalitetsprinsippet.<sup>14</sup> Det strenge lovskravet er en forutsetning for å kunne idømme borgerne en så inngripende sanksjonering som straff. Kravet følger også av straffeloven § 14.

For det andre må det ikke foreligge noen straffrihetsgrunner. Dette uttrykkes gjerne som at handlingen må være rettsstridig.<sup>15</sup> Noen omstendigheter medfører at overtredelse av et straffebud ikke anses straffbart. Det finnes generelle straffrihetsgrunner foreskrevet i lov, som nødverge, nødrett og selvtekt.<sup>16</sup> Enkelte straffrihetsgrunner er kun aktuelle for bestemte straffebud mens andre eksisterer på ulovfestet grunnlag.<sup>17</sup>

For det tredje må gjerningspersonen ha utvist subjektiv skyld. Det sentrale ved vilkåret er at gjerningspersonen kan bebreides for sin handling – han burde ha valgt et annet handlingsalternativ. Straffeloven oppstiller to former for skyld: forsett og uaktsomhet.<sup>18</sup>

For det fjerde må gjerningspersonen være tilregnelig på handlingstidspunktet. Vilkårene for tilregnelighet følger av straffeloven § 20. Tilregnelighet er lovens normaltilstand og tilregnelighetsbegrepet er negativt avgrenset. Bestemmelsen lister opp fire tilstander som uttømmende angir når en person er utilregnelig. Gjerningspersonen er utilregnelig dersom han var under 15 år, var psykotisk, psykisk utviklingshemmet i høy grad eller hadde en sterk bevissthetsforstyrrelse. Felles for disse tilstandene er at gjerningspersonen var i en tilstand som medfører at hun ikke kan holdes ansvarlig for sin handling.<sup>19</sup>

Etter straffeloven § 20 må gjerningspersonen være tilregnelig «[f]or å kunne straffes». Selve ordlyden peker på reaksjonsspørsmålet – at gjerningspersonen ikke kan idømmes straff. Ordlyden er her noe misvisende. Tilregnelighet er en del av skyldspørsmålet. Et lovbrudd begått i en utilregnelig tilstand medfører at gjerningspersonen ikke oppfyller vilkårene for straff. Selv om resultatet blir det samme, er det en prinsipiell viktig forskjell mellom å ikke kunne idømmes reaksjonen straff og det å være fri for strafferettslig ansvar.<sup>20</sup>

Tilregnelighet handler om å ha strafferettslig skylddevne. Andenæs har formulert det som en forutsetning for skylddevne «at det foreligger et minstemål av modenhet, sjelelig sunnhet og

<sup>14</sup> Andenæs (2016) s. 104.

<sup>15</sup> Andenæs (2016) s. 101.

<sup>16</sup> Jamfør straffeloven §§ 17, 18 og 19.

<sup>17</sup> Eskeland (2017) s. 72-72.

<sup>18</sup> Jamfør straffeloven §§ 21, 22 og 23.

<sup>19</sup> Syse (2006) s. 144.

<sup>20</sup> Kjelby (2014) s. 263.

bevissthet».<sup>21</sup> Gjerningspersonen må ha hatt en kognitiv kapasitet til å forstå hva han foretok seg da han handlet.<sup>22</sup> Når rettsorden krever at gjerningspersonen var tilregnelig på handlingstidspunktet for å idømme straff, er det nettopp fordi vi mener at personer som mangler slike egenskaper ikke kan klandres eller holdes ansvarlig for sine handlinger. Personer med fri vilje kan skille mellom rett og galt, de kan velge et annet handlingsalternativ. Slik handlings- og tankefrihet mangler de utilregnelige.<sup>23</sup>

Skyldevne må ikke forveksles med strafferettslig skyld. Mens skyldevne gjerne brukes synonymt med tilregnelighet, sikter ordet skyld til det strafferettslige skyldkravet.<sup>24</sup> Manglende skyldevne kan i noen tilfeller utelukke at gjerningspersonen handler med forsett. Generelt er det imidlertid ingen motstrid mellom å være utilregnelig og å handle forsettlig. En psykotisk person kan være fullt klar over at han overtrer gjerningsbeskrivelsen i et straffebud. Da er det «den sinnssykelige motivasjon» som gjør handlingen straffri.<sup>25</sup> Etersom skyldevne er et absolutt vilkår for straff, blir spørsmålet hvorvidt en utilregnelig lovbrøyer kan handle med forsett kun av teoretisk interesse innen norsk strafferett.

Utilregneligheten må foreligge på «handlingstidspunktet».<sup>26</sup> Når begrunnelsen for straffrihet ligger i at gjerningspersonen har en «manglende evne til realistisk vurdering av [sitt] forhold til omverden», er det klart at tilstanden må foreligge på det tidspunktet handlingen ble begått.<sup>27</sup> At gjerningspersonen siden blir psykotisk, gjør ikke selve handlingen straffri. En psykotisk lovbrøyer kan imidlertid ikke dømmes til straff, uavhengig av om psykosen forelå på gjerningstidspunktet eller ikke. Dette følger av straffeprosessloven § 251. Er tilstanden ikke av en forbigående art, kan han kun dømmes til overføring til tvungent psykisk helsevern. Disse reglene hører til straffeutmålingen og ikke til selve skyldspørsmålet. For å kunne frikjennes under skyldspørsmålet må psykosen foreligge på handlingstidspunktet.

## **2.4 Utilregnelighet sett opp mot begrunnelsen for straff**

Det er flere forklaringer på hvorfor utilregnelige ikke straffes. Andenæs trekker frem at det er urettferdig å straffe personer som ikke har innsikt i egne handlinger og at de derfor heller ikke

<sup>21</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 24.

<sup>22</sup> Eskeland (2017) s. 73.

<sup>23</sup> Haugen (2013) s. 505.

<sup>24</sup> Eskeland (2017) s. 285.

<sup>25</sup> Andenæs (2016) s. 241.

<sup>26</sup> Jamfør Straffeloven § 20 første ledd.

<sup>27</sup> Andenæs (2016) s. 302.

kan holdes ansvarlig for dem.<sup>28</sup> I forarbeidene til den nye utilregnelighetsregelen trekker Justis- og beredskapsdepartementet frem at det vil være «urimelig» å holde utilregnelige gjerningspersoner strafferettslig ansvarlig.<sup>29</sup>

At tilregnelighet er et vilkår for å straffe kan forklares ut fra kriminalpolitiske betraktninger, ved straffens funksjon som atferdsstyrende middel. De individual- og allmennpreventive virkningene oppnås ikke hos utilregnelige lovbrutere. De mangler egenskapene som straffens begrunnelse forutsetter.<sup>30</sup>

For det første vil ikke straffen ha individualpreventiv effekt. Disse forutsetter at lovbruteren kan utvise skyld, påvirkes av trusselen om straff og innrette seg etter loven. De utilregnelige mangler det minstemål av sjelelig sunnhet, modenhet og bevissthet som straffansvar krever, og har liten utsikt til å bli påvirket av straff. <sup>31</sup> Er man uten innsikt i egne handlinger vil ikke straffen, som en reaksjon på denne handlingen, ha en avskrekkende og forbedrende virkning.<sup>32</sup>

For det andre oppnår heller ikke de allmennpreventive hensynene sin ønskede virkning. For andre utilregnelige potensielle lovbrutere følger dette allerede av utilregnelighetens natur. For resten av befolkningen er det liten grunn til å tro at straffrihet for utilregnelige vil redusere de allmennpreventive virkningene nevneverdig. Handlingen er like straffverdig, og straffriheten begrunnes av mangelen på tilregnelighet.<sup>33</sup>

Allmennpreventive hensyn kunne trekkes frem som argument for straff for utilregnelige lovbrutere. Ut fra gjengjeldeshensyn vil straffen kunne gjenopprette en balanse i samfunnet. Generell straffeforfølgelse og -sanksjonering har en atferdsregulerende virkning. Disse betraktningene blir imidlertid ikke ansett tilstrekkelige for å begrunne et straffeansvar for utilregnelige.<sup>34</sup> At straff i norsk rett er begrunnet i relative og ikke absolutte straffeteorier kommer her tydelig til uttrykk. Straff ilegges for å styre atferd, ikke for å gjengjelde.

Det er også ansett som både etisk velbegrunnet, rettferdig og rimelig å ikke reagere med straff mot de som ikke har «evne til å la seg styre av de strafferettslige normer og trusler om

<sup>28</sup> Andenæs (2016) s. 291.

<sup>29</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 24.

<sup>30</sup> NOU 2014:10 s. 46.

<sup>31</sup> NOU 2014:10 s. 46.

<sup>32</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 24.

<sup>33</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 24.

<sup>34</sup> NOU 2016:10 s. 46.

straff.»<sup>35</sup> Mangler gjerningspersonen slike evner, er det ikke «moralsk akseptabelt» å pålegge et strafferettslig ansvar<sup>36</sup>. Det er i stor grad enighet om at slike personer ikke kan eller skal holdes strafferettslig ansvarlig.<sup>37</sup>

### **3 Prinsipper for utforming av utilregnelighetsregler**

Det finnes ulike innfallsvinkler til hvordan en utilregnelighetsregel kan utformes. Overordnet sondres det mellom tre modeller. Utilregnelighetsregler kan utformes etter et medisinsk prinsipp, et psykologisk prinsipp eller et blandet prinsipp.<sup>38</sup>

#### **3.1 Det medisinske prinsipp**

Det medisinske prinsipp, som også omtales som det biologiske prinsipp, innebærer at den eller de straffriende tilstandene beskrives ved medisinske kriterier.<sup>39</sup> Det rettslige vilkåret loven oppstiller, er hvorvidt en bestemt medisinsk diagnose eller tilstand foreligger. De medisinske eller biologiske kjennetegnene er alene avgjørende for om personen anses tilregnelig.<sup>40</sup> Den norske tilregnelighetsbestemmelsen har siden 1929 og frem til i dag bygget på et medisinsk prinsipp.

##### **3.1.1 Prinsippets begrunnelse**

Prinsippet er hovedsakelig begrunnet i bevisshensyn. For det første er det vanskelig å bevise eksistensen eller fraværet av en årsakssammenheng. For det andre kan alvorlige psykiske lidelser ramme så store deler av personligheten at det rent faktisk er en presumsjon for årsakssammenheng mellom sykdom og lovbrudd.<sup>41</sup> Flere har trukket frem at «allerede muligheten for den sykelige motivasjon» bør være tilstrekkelig for å konstatere utilregnelighet, ettersom spørsmålet man står overfor er av en så alvorlig art.<sup>42</sup> Andenæs viser til at dette kan ses på som et utslag av det strafferettslige prinsippet om at enhver rimelig tvil skal komme tiltalte til gode.<sup>43</sup>

<sup>35</sup> Kjelby (2014) s. 262.

<sup>36</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 53

<sup>37</sup> NOU 2016:10 s. 47.

<sup>38</sup> Andenæs (2016) s. 288.

<sup>39</sup> HR-2019-653-A avsnitt 40.

<sup>40</sup> NOU 2014:10 s. 47.

<sup>41</sup> Løvlie (2012) s. 161.

<sup>42</sup> Se Andenæs (2016) s. 305 og Boucht (2012) s. 518.

<sup>43</sup> Andenæs (2016) s. 305.

Et annet moment er at en tilregnelighetsregel basert det medisinske prinsipp er relativt enkelt å praktisere og vil medføre større likhet for loven.<sup>44</sup> Bevissspørsmålet er begrenset til å konstatere hvorvidt gjerningspersonen var i den aktuelle medisinske tilstanden eller ikke. Avgjørelsen avhenger ikke av dommerens konkrete vurdering, men av vitenskapelige, medisinske kriterier.<sup>45</sup>

Til en viss grad kan også prosessøkonomiske hensyn trekkes frem, da et vilkår om årsakssammenheng fører til et mer omfattende bevisbilde og en potensielt tidkrevende bedømmelse. Dette hensynet har imidlertid ikke blitt ansett for å ha noen nevneverdig betydning.

I norsk rett har også hensynet til tradisjon blitt trukket frem.<sup>46</sup> Utilregnelighetsvurderingen har siden lovendringen i 1929 bygget på det medisinske prinsipp.<sup>47</sup> Begrepets innhold er nøye utpenslet gjennom flere omfattende reguleringer og tiår med rettspraksis. I forarbeidene til straffeloven av 1902 ble det trukket frem at prinsippet i «hovedsak [har] fungert tilfredsstillende».<sup>48</sup>

### 3.1.2 Kritikk av det medisinske prinsipp

Det medisinske prinsipp har også blitt utsatt for kritikk. Ettersom norsk strafferett er ett av kun få land med en utilregnelighetsregel basert på prinsippet, er det naturlig å ta utgangspunkt i den konkrete kritikken mot den norske modellen.

For det første har det blitt fremhevet at det medisinske prinsipp kan lede til resultater som fremstår urimelige. Dette gjelder de sakene hvor det kan virke nokså klart at det ikke er årsakssammenheng mellom lovbruddet og gjerningspersonens psykiske tilstand.<sup>49</sup> Andenæs trekker frem som eksempel en vanetyv som blir psykotisk.<sup>50</sup> De følgende tyveriene er da ikke en konsekvens av sykdommen, og det kan stilles spørsmål ved hvorfor vanetyven ikke skal straffes for disse.

<sup>44</sup> Boucht (2012) s. 518 og NOU 2014:10 s. 48 og 94.

<sup>45</sup> Jerkø (2016) s. 276.

<sup>46</sup> Boucht (2012) s. 518.

<sup>47</sup> Lov av 22. februar 1929 nr. 5.

<sup>48</sup> NOU 1990:5 s. 46.

<sup>49</sup> Boucht (2012) s. 527.

<sup>50</sup> Andenæs (2016) s. 305.

For det andre er det medisinske prinsipp i norsk rett kritisert for at psykosevilkåret er snevert og vagt.<sup>51</sup> Det er snevert fordi det kun er psykoselidelser som kan førte til straffrihet. Det eksisterer andre mentale avvikstilstander hvor begrunnelsen for straffrihet kan være like aktuell, uten at disse kan lede til straffrihet for gjerningspersonen. Psykosevilkåret er vagt fordi det ikke presiserer forskjellen på en alminnelig, medisinsk psykose og en psykose i rettslig forstand, hvor kun sistnevnte leder til straffritak.<sup>52</sup> Videre er ikke grensen for hva som faller innenfor og utenfor begrepet skarp.<sup>53</sup>

Selv om tilregnelighet er et juridisk spørsmål, bygger dommeren i stor grad på sakkyndiges vurderinger. Med mindre det er uenighet mellom sakkyndige, blir de sakkyndiges vurderinger ofte avgjørende for hvorvidt skyldspørsmålet er oppfylt.<sup>54</sup> Dette er kritisert, da flere peker på at spørsmålet i praksis blir besvart av rettsmedisinsk sakkyndige og ikke av jurister.<sup>55</sup>

### **3.2 Det psykologiske prinsipp**

Etter det psykologiske prinsipp står gjerningspersonens evne til innsikt og mulighet til å handle «fritt» i fokus.<sup>56</sup> Vurderingen av tilregnelighet blir da et spørsmål om disse evnene er i behold. Straffrihet vil kunne forekomme dersom personen i gjerningsøyeblikket manglet evne til faktisk å forstå at handlingen innebar et lovbrudd.<sup>57</sup>

Til illustrasjon: etter en regel baser på et medisinsk prinsipp, vil en handling være straffri dersom gjerningspersonen begikk handlingen mens han var psykotisk. Etter en regel basert på et psykologisk prinsipp, vil handlingen være straffri dersom gjerningspersonen begikk handlingen fordi han var psykotisk.<sup>58</sup>

Selv om teorien oppstiller det psykologiske prinsipp som en egen modell for utilregnelighetsregler, er prinsippet vanskelig å gjennomføre i praksis. For å fange opp ulike mentale avvikstilstander vil en utilregnelighetsregel nødvendigvis oppstille krav om en mental avvikstilstand, enten alene eller i kombinasjon med et tilleggsvilkår. I den sistnevnte varianten vil tilleggsvilkåret gjerne utgjøre et psykologisk prinsipp, ved at det stilles krav om en innsikt

<sup>51</sup> NOU 2014:10 s. 87 og Prop.154 L s. 19.

<sup>52</sup> Se underkapittel 5.3.

<sup>53</sup> Løvlie (2016) s. 163.

<sup>54</sup> Bouch (2012) s. 525-526 og Prop.154 L (2017-2018) s. 83.

<sup>55</sup> Prop.154 L (2017-2018) s. 21.

<sup>56</sup> NOU 2014:10 s. 47 og Andenæs (2016) s. 288.

<sup>57</sup> NOU 2014:10 s. 47.

<sup>58</sup> Rosenqvist (2012) s. 300.

eller sammenheng knyttet til det mentale avviket. Å konstruere en regel uavhengig av en medisinsk forankret avvikstilstand kan imidlertid vanskelig tenkes for utilregnelighetsregler, som nettopp retter seg mot mentale avvik.<sup>59</sup>

### **3.3 Det blandede prinsipp**

En regel basert på et blandet prinsipp kombinerer medisinske og psykologiske vilkår. Typisk inneholder bestemmelsen to vilkår: et medisinsk inngangsvilkår og et begrensende tilleggsvilkår.<sup>60</sup> Det medisinske inngangsvilkåret angir en mental avvikstilstand som gjerningspersonen må ha befunnet seg i. Denne delen av prinsippet bygger på et medisinsk prinsipp. Det begrensende tilleggsvilkåret krever gjerne en form for sammenheng mellom tilstanden og den straffbare handlingen. Denne delen bygger på et psykologisk prinsipp.

En tilregnelighetsregel basert på et blandede prinsipp kan utformes på ulike måter. <sup>61</sup> For det første kan det kreves en psykologisk sammenheng mellom tilstanden og lovbruddet. Slike regler krever gjerne at gjerningspersonen, på grunn av sin mentale avvikstilstand, manglet evnen til innsikt. For det andre kan det kreves årsakssammenheng mellom tilstanden og lovbruddet, typisk ved at handlingen må være et resultat av den mentale avvikstilstanden. For det tredje kan spørsmålet løses med utgangspunkt i en konkret helhetsvurdering. Hvilke hensyn og momenter helhetsvurderingen består av kan variere fra regel til regel.

#### **3.3.1 Prinsippets begrunnelse**

Fordelen med å basere en utilregnelighetsregel på et blandet prinsipp er at vilkåret som oppstiller mentale avvikstilstander ikke alene avgjør tilregnelighetsspørsmålet. En slik regel kan åpne for at flere tilstander blir vurdert, og heller snevre inn bestemmelsens rekkevidde med et begrensende vilkår. Lovgiver gis muligheten til å definere hvilke tilstander som kan lede til straffrihet ut fra en mer konkret forståelse av hva utilregnelighet skal være, og ikke kun basert på medisinske diagnoser.<sup>62</sup> Regler basert på et blandet prinsipp fanger opp situasjoner hvor det er klart at det ikke foreligger noen sammenheng mellom den straffbare handlingen og den psykiske lidelsen, som i Andenæs' eksempel med den psykotiske vanetyven over.

<sup>59</sup> NOU 2014:10 s. 47.

<sup>60</sup> NOU 2014:10 s. 88.

<sup>61</sup> NOU 2014:10 s. 47.

<sup>62</sup> NOU 2014:10 s. 90.

En tilregnelighetsregel basert på et blandet prinsipp kan gi større rom for rettslige vurderinger. Utilregnelighetsregler basert på rettslige vilkår viser tydelig for fagdommere, lekdommere og samfunnet som helhet at vurderingen som foretas er av juridisk art. I tillegg blir rollefordelingen mellom de sakkyndige og dommeren klarere.<sup>63</sup>

Det er også trukket frem at en utilregnelighetsregel basert på et medisinsk prinsipp kan oppfattes stigmatiserende.<sup>64</sup> Personer som lider av den psykiske lidelsen som statuerer utilregnelighet, kan bli oppfattet som farlige og mer tilbøyelige til å begå kriminalitet. En tilregnelighetsregel basert på et blandet prinsipp med et bredere inngangsvilkår som ikke er begrenset til en konkret psykisk lidelse, kan begrense slik stigma.

Også hensynet til konsekvens og sammenheng kan trekkes frem. De fleste land utenfor Norge, samt den internasjonale strafferetten, har utilregnelighetsregler som bygger på et blandet prinsipp. Mest mulig likhet mellom regelverkene legger best til rette for effektivt samarbeid på tvers av landegrensener i straffesaker.<sup>65</sup>

### 3.3.2 Kritikk av det blandede prinsipp

Noe av kritikken mot det blandede prinsippet speiler de positive sidene ved det medisinske prinsipp. Det kan for det første spørres hvorvidt det i det hele tatt er mulig å snakke om årsakssammenheng mellom tilstand og handling. Flere utilregnelighetsregler som er basert på et blandet prinsipp forutsetter at personer kan være delvis utilregnelige. Enkelte mener at en slik sammenheng aldri kan utelukkes. Et slikt usikkerhetsmoment på et så inngripende rettsområde som strafferetten er uheldig.<sup>66</sup>

For det andre kan utilregnelighetsregler basert på et blandet prinsipp være vage og uforutsigbare. Ved å oppstille et vilkår om årsakssammenheng åpnes det for vanskelige vurderinger, og sjansen for ulik praktisering vil være større.<sup>67</sup> Tilregnelighetsutvalget pekte i sin gjennomgang av utenlandsk rett på at det «ikke [har] gitt funn av klare kriterier for den typen sammenhenger som etterspørres ved begrensede vilkår basert på et blandet system.»<sup>68</sup>

<sup>63</sup> NOU 2014:10 s. 92.

<sup>64</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 66.

<sup>65</sup> NOU 2014:10 s. 94.

<sup>66</sup> NOU 2014:10 s. 90.

<sup>67</sup> NOU 2014:10 s. 91.

<sup>68</sup> NOU 2014:10 s. 88.



Regelens vaghet leder til det tredje momentet. En tilregnelighetsregel basert på et blandet prinsipp medfører kompliserte bevisbedømmelser og bevisførsler. Man står overfor et vurderingstema av «nærmest metafysisk karakter» som er «ganske uegnet som tema i en konkret rettslig sammenheng.»<sup>69</sup>

## **4 Utilregnelighetsbestemmelsens historiske utvikling**

### **4.1 Fra Magnus Lagabøtes landslov til Kriminalloven av 1842**

Dagens tilregnelighetsregel er resultatet av en lang historisk utvikling. Så langt tilbake som til Magnus Lagabøtes landslov fra 1274-76 har det vært lovfestet enkelte utilregnelighetsregler i Norge.<sup>70</sup> Etter lovens paragraf IV 9 skulle ikke de «galne» straffes, men ved drap skulle han «bøte fulle bøter av sitt gods», altså yte erstatning. Liknende bestemmelser fantes også i Gulatingsloven og Frostatingsloven.<sup>71</sup> Christian den Femtes Norske lov av 1687 inneholdt enkelte bestemmelser som regulerte straffereaksjoner for utilregnelige lovbrytere.<sup>72</sup> Blant annet var det ikke dødsstraff for drap begått i «villelse og raseri» og åpenbart sinnssyke lovbrytere kunne tas i forvaring av slekten.<sup>73</sup> Loven inneholdt imidlertid ingen generell utilregnelighetsregel som sådan.

Mer konkrete lovreguleringer av tilregnelighet kom med Kriminalloven av 1842.<sup>74</sup> Lovens kapittel 7, paragraf 2 regulerte straffrihet for handlinger begått av «Galne eller Avsindige, eller av dem, som Forstandens Brug ved Sygdom eller Alderdomssvaghed er berøvet». Bestemmelsen opererte med både et medisinsk og et blandet prinsipp.<sup>75</sup> For galne og avsindige medførte tilstanden alene at handlingen var straffri. For andre lovbrytere med mentale avvikstilstander måtte det vurderes hvorvidt de var berøvet forstandens bruk, som følge av enten sykdom eller alderdomssvakhet.

Teori om Kriminalloven kan imidlertid tyde på at datidens jurister ikke vurderte «Galne og Avsindige» etter et medisinsk prinsipp, men at alle mentale avvikstilstander ble vurdert etter et blandet prinsipp.<sup>76</sup> Det kan vises til at Schweigaard i sin kommentarutgave til

<sup>69</sup> NOU 2014:10 s. 90.

<sup>70</sup> Syse (2006) s. 160-161.

<sup>71</sup> Rosenqvist (2010) s. 3.

<sup>72</sup> NOU 1974:17 s. 186-187.

<sup>73</sup> Jf. NL 6-6-17 og 1-17-7, beskrevet i NOU 1974:17 s. 186-187.

<sup>74</sup> Lov 20. august 1842 Lov angaaende Forbrydelser (Kriminalloven).

<sup>75</sup> Syse (2006) s. 161.

<sup>76</sup> Se Helge Røstads gjennomgang av teori i NOU 1974:17 s. 188-189.

Kriminalloven nevner «forstandsforstyrrelser» som en samlebetegnelse på utilregnelighetstilstandene og ikke kommenterer skillet mellom prinsippene.<sup>77</sup> Rettspraksis fra perioden viser det samme. I stedet for å operere med to adskilte prinsipper, vurderte domstolene utilregnelighetsspørsmålet etter en konkret vurdering av hvorvidt gjerningspersonene hadde innsett at handlingen var rettsstridig. Praksis viser at lovbrutere som de sakkyndige vurderte som utilregnelige ble dømt til straff i strid med den straffriheten loven foreskrev.<sup>78</sup>

## 4.2 Overgang til Straffeloven av 1902

Under utarbeidelsen av ny straffelov pågikk det diskusjoner om hvordan den nye tilregnelighetsbestemmelsen skulle utformes. Striden stod i hvorvidt bestemmelsen skulle baseres på et medisinsk eller et blandet prinsipp. Flere sterke stemmer innen det juridiske fagmiljøet argumenterte for en tilregnelighetsbestemmelse basert på et blandet prinsipp.<sup>79</sup> Fra medisinskfaglig hold var det ønske om en utilregnelighetsregel basert på et medisinsk prinsipp. Fra den sistnevnte leiren ble det hevdet at medisinsk sakkyndige kun burde forelegges medisinske spørsmål, og at en regel basert på et blandet prinsipp var mer egnet for «filosofer eller, som det vel heller bør kalles, metafysikere.»<sup>80</sup> Resultatet ble imidlertid et kompromiss, med en regel som kombinerte både medisinske og psykologiske kriterier.<sup>81</sup> Rettstilstanden ved vedtakelsen av Straffeloven av 1902 hadde således mange likhetstrekk med tilstanden under Kriminalloven.

Den nye tilregnelighetsbestemmelsen i § 44 fikk følgende ordlyd:

«En Handling er ikke strafbar, naar den handlende ved dens Foretagelse var sindssyg, bevidstløs eller iøvrigt utilregnelig paa Grund af mangelfuld Udvikling af Sjælsevnerne eller Svækkelse eller sygelig Forstyrrelse af disse eller formedelst Tvang eller overhængende Fare.»

Med ny straffelov ble det innført ny terminologi. Mens straffrihet under Kriminalloven var forbeholdt «Galne eller Avsindige» lovbrutere, oppstilte 1902-loven som vilkår for straffrihet at gjerningspersonen på handlingstidspunktet var «sindssyg».<sup>82</sup> Begrepet «sindssyg» var mer i

<sup>77</sup> Schweigaard (1844) s. 383.

<sup>78</sup> Se Helge Røstads gjennomgang av praksis i NOU 1974:17 s. 190-192.

<sup>79</sup> Syse (2006) s. 161.

<sup>80</sup> NOU 1974:17 s. 200.

<sup>81</sup> NOU 1974:17 s. 169.

<sup>82</sup> Straffeloven av 1902 § 44.

tråd med moderne psykiatrisk terminologi. Det omfattet den gruppen lovbrøtere som i dag faller innenfor begrepene «psykotisk» og «psykisk utviklingshemmet i høy grad».<sup>83</sup> Denne delen av bestemmelsen, sammen med bevisstløshet, var basert på det medisinske prinsipp.

Den øvrige delen av tilregnelighetsbestemmelsen var basert på et blandet prinsipp. En lovbrøter med «mangelfuld Udvikling af Sjælseverne eller Svækkelse eller sygelig Forstyrrelse af disse» skulle ikke straffes dersom han «paa Grund af» sykdommen «iøvrigt [var] utilregnelig».<sup>84</sup> Etter lovens ordlyd var det avgjørende for tilregnelighetsspørsmålet om gjerningspersonen var utilregnelig på grunn av sykdomstilstanden. Loven oppstilte som vilkår at det forelå årsakssammenheng, jamfør formuleringen «paa Grund af». Årsakssammenhengen gjaldt imidlertid ikke direkte tilstand og handling, men tilstand og utilregnelighet. Loven ga ingen videre veilegning på når en slik utilregnelighet skulle antas å foreligge.<sup>85</sup>

I utkastet til loven ble en annen formulering av tilregnelighetsbestemmelsen vurdert. Etter forslaget skulle gjerningspersonen kjennes utilregnelig dersom han på grunn av sykdomstilstanden «ikke har kunnet forstå dens vesen og rettsstridige beskaffenhet», eller når han «av noen sådan grunn [...] eller noen særegen sjelstilstand ei var seg selv mektig».<sup>86</sup> Forslaget etterspurte bestemte psykologiske kriterier om evne til innsikt og fri handling. Det ville vært handlingen som sådan sykdomstilstanden skulle vurderes opp mot, og ikke hvorvidt han på grunn av tilstanden «iøvrigt [var] utilregnelig». En slik formulering ville vært nærmere knyttet opp mot det som ble ansett som begrunnelsen for straffrihet for utilregnelige, nemlig at «man taper herredømmet over sine handlinger [...] og at som følge derav straffetruselen ikke virker».<sup>87</sup>

### 4.3 Endringslov av 1929

Usikkerheten rundt de nye tilregnelighetsformene førte til ulik praksis. Den nyinnførte reaksjonsformen sikring ble lite brukt. I stedet ble personer med nedsatt tilregnelighet ofte dømt til ordningen med kortere straffer. Denne utilsiktede praksisen og den generelle usikkerheten rundt utilregnelighetsregelen førte til at bestemmelsen ble tatt opp til revisjon i 1922.<sup>88</sup> Revisjonen resulterte i endringsloven av 1929.

<sup>83</sup> Jf. Straffeloven av 2005 § 20 første ledd bokstav b og c, NOU 1974:17 s. 43.

<sup>84</sup> Straffeloven 1v 1902 § 44.

<sup>85</sup> NOU 1974:17 s. 169.

<sup>86</sup> NOU 1974:17 s. 168.

<sup>87</sup> L.c.

<sup>88</sup> Syse (2006) s. 162-163.

Etter revisjonen lød tilregnelighetsbestemmelsen slik:

«En handling er ikke straffbar, når gjerningsmannen ved dens foretagelse var sinnssyk eller bevisstløs.»

Etter den nye bestemmelsen ble kun sinnssyke og bevisstløse ansett som utilregnelige. Tilregnelighet basert på årsakssammenheng ble fjernet fra loven. Med dette var en utilregnelighetsregel basert på et rent medisinsk prinsipp gjennomført i norsk rett.<sup>89</sup> For de sinnssyke var straffriheten absolutt. Begrunnelsen for å fjerne delen av tilregnelighetsbestemmelsen som bygget på et blandet prinsipp var at et krav om årsakssammenheng mellom tilstand og handling «avvises med at sjelelivet som helhet er abnormt under [...] sinnssykdom, at man derfor aldri kan ha sikkerhet for normal motivasjon hos den sinnssyke, og at den tvil som iallfall alltid ville være til stede, må komme den tiltalte til gode.»<sup>90</sup> Det var ikke ønskelig med en regel som forutsatte partiell utilregnelighet. Begrunnelsen er den samme som Tilregnelighetsutvalget viser til 85 år senere, som forsvar for en tilregnelighetsregel basert på det medisinske prinsipp.<sup>91</sup>

#### **4.4 Endringslov av 1997 og Straffeloven av 2005**

Lovendringen fra 1929 ble stående til Sikringsreformen av 1997 trådte i kraft i 2002.<sup>92</sup> Endringen var resultatet av en lenger utredningsprosess. Fra 1971 til lovens vedtakelse i 1997 jobbet henholdsvis Straffelovrådet, Straffelovkommisjonen og Særreaksjonsutvalget med utviklingen av en ny tilregnelighetsbestemmelse.<sup>93</sup>

Ved lovvedtakelsen var det enighet om å beholde det medisinske prinsipp som system for tilregnelighetsspørsmålet.<sup>94</sup> Det var imidlertid behov for revisjon av regelens utforming.<sup>95</sup> Det var ønskelig med en regel som bygget på terminologi anerkjent i den psykiatriske vitenskapen, ettersom vurderingen i minst mulig grad skulle avhenge av dommerens skjønn.<sup>96</sup>

<sup>89</sup> Syse (2006) s. 163.

<sup>90</sup> NOU 1974:17 s. 169. Sekundærkilde som viser til utilgjengelig primærkilde.

<sup>91</sup> NOU 2014:10 s. 48.

<sup>92</sup> Endringslov til straffeloven mv. av 1997.

<sup>93</sup> Ot.prp.nr.87 (1993-1994) s. 9-10.

<sup>94</sup> Ot.prp.nr.87 (1993-1994) s. 27.

<sup>95</sup> NOU 1974:17 s. 53.

<sup>96</sup> Ot.prp.nr.87 (1993-1994) s. 28.

Begrepet «sinnssyk» hadde lenge blitt tolket til å omfatte både lovbrøtere som var psykotiske og lovbrøtere som var sterkt psykisk utviklingshemmet.<sup>97</sup> Det ble bestemt at begge tilstandene skulle nevnes særskilt, for å tydeliggjøre at dette var to ulike tilstander som uavhengig av hverandre skulle lede til straffrihet.<sup>98</sup>

Straffelovrådet foreslo at «sinnssyk» skulle erstattes med det mindre belastende begrepet «alvorlig sinnslidende». Særreaksjonsutvalget mente imidlertid at «psykotisk» var mer i tråd med den endrede psykiatriske språkbruken, noe de fikk gjennomslag for.<sup>99</sup> De foreslo at bestemmelsen skulle inneholde en ytterligere presisering av psykosevilkårets innhold. Dette ble ikke tatt inn den endelige versjonen, da Justisdepartementet anså at det ville virke mer villedende enn tydeliggjørende.<sup>100</sup>

Særreaksjonsutvalget fikk heller ikke medhold i å innføre en fakultativ straffrihetsregel for personer med alvorlig psykiske lidelser som ikke var tilstrekkelig alvorlige til å omfattes av den absolutte straffrihetsregelen. Justiskomiteen mente dette ville rokke ved utgangspunktet om at alle skal kunne stilles til ansvar for sine handlinger. Straffrihet skulle forbeholdes tilfellene hvor grunnlaget for dette var utvilsomt, da en fakultativ straffrihetsregel ville kunne føre til uttøying av tilregnelighetsregelen.<sup>101</sup>

Etter revisjonen lød tilregnelighetsregelen i § 44 første ledd slik:

«Den som på handlingstiden var psykotisk eller bevisstløs straffes ikke.»

Dermed var en utilregnelighetsregel basert på det medisinske begrepet «psykotisk» innført i norsk strafferett. Rettstilstanden ble videreført ved vedtakelsen av Straffeloven av 2005, i lovens § 20.<sup>102</sup>

## **5 Psykosebegrepet i norsk rett**

### **5.1 «[P]sykotisk» som vilkår for straffrihet**

<sup>97</sup> NOU 1974:17 s. 53.

<sup>98</sup> L.c.

<sup>99</sup> Ot.prp.nr.87 (1993-1994) s. 28.

<sup>100</sup> L.c.

<sup>101</sup> Innst.O.nr.34 (1996-1997) s. 7.

<sup>102</sup> Ot.prp.nr.90 (2003-2004) s. 423.

I straffeloven § 20 første ledd bokstav b heter det at «[f]or å kunne straffes må lovbryteren være tilregnelig på handlingstidspunktet. Lovbryteren er ikke tilregnelig dersom han på handlingstidspunktet er [...] psykotisk». Straffrihet beror altså på hvorvidt gjerningspersonen var «psykotisk».

Det kan leses ut fra lovteksten at utilregnelighetsregelen bygger på et medisinsk prinsipp. For det første oppstiller loven en medisinsk lidelse som vilkår for straffrihet. For det andre er det tilstandens eksistens som alene avgjør spørsmålet om straffrihet. Siden psykosevilkåret kom inn i loven med lovendringen av 1997, har strafferettslig psykose blitt forstått som «de tilstander som psykiatrien til enhver tid regner som psykose».103

## 5.2 Medisinsk psykose

Psykose er ikke én bestemt lidelse men en samlebetegnelse på tilstander som klassifiseres som psykoser eller diagnostiske psykosesykdommer.104 Felles for tilstandene er en svikt i eller manglende virkelighetsforståelse.105 Dette omtales gjerne som en realitetsbrist. Det finnes mange ulike psykosediaagnoser. Felles er at den psykotiske ikke klarer å skille mellom fantasi og virkelighet.

Psykososer kan diagnostiseres ved påvisning av ulike symptomer. Norsk psykologforening oppstiller tre hovedtyper symptomer som kjennetegner psykoselidelsene. For det første er det symptomer som representerer et tillegg av noe som vanligvis ikke er tilstede. Dette kan være hallusinasjoner, vrangforestillinger eller desorientering. For det andre er det symptomer som medfører en reduksjon av normale funksjoner, og omtales gjerne som negative symptomer. Slike symptomer kan være tilbaketrekking fra omgivelsene eller følelsesmessig avflatning. For det tredje oppstår følelses- eller tankemessige vansker, som angst, depresjon eller nedsatt hukommelse.106

Diagnosefastsettelse innen psykiatrien tar utgangspunkt i Den internasjonale statistiske klassifikasjonen av sykdommer og beslektede helseproblemer, for tiden ICD-10. ICD-10 er et internasjonalt diagnosesystem som Norge gjennom internasjonale avtaler er forpliktet til å

103 Ot.prp.nr.87 (1993-1994) s. 28, Ot.prp.nr.90 (2003-2004) s. 217 og NOU 2014:10 s. 50.

104 Rosenqvist (2010) s. 10.

105 Løvlie (2012) s. 160.

106 Norsk Psykologforening (2020).

bruke.<sup>107</sup> Det er retningslinjebasert og angir de positive og negative symptomene til diagnosefastsettelse.<sup>108</sup>

De vanligste psykoseformene er paranoide psykoser, schizofreni, psykoser som ledd i bipolar lidelse, og akutte og forbigående psykoser.<sup>109</sup> De kan ha ulike styrkegrader og lengden på symptomperioden kan variere. Ved riktig behandling og medisinerer kan man ha en psykoselidelse uten å ha en aktiv psykose.<sup>110</sup> Det finnes også diagnoser som ikke klassifiseres som psykoser, men som kan gi psykotiske symptomer.<sup>111</sup> I sin artikkel fra 2010 trekker Rosenqvist frem som eksempel en person med tinnitus som mener bråket stammer fra naboens leilighet. Ut fra klinisk psykiatri er personen psykotisk.<sup>112</sup>

### 5.3 Rettslig psykose

Det strafferettslige utilregnelighetsvilkåret er juridisk definert. Med utgangspunkt i den medisinske diagnosen psykose, skal lovbrøtere uten skyldvne være fri for straffeansvar. Loven gir ingen nærmere veiledning til vurderingen, enn at gjerningspersonen på handlingstidspunktet må ha vært «psykotisk».

Da psykosevilkåret ble tatt inn i lovteksten, ble det i forarbeidene presisert at det sentrale ved vurderingen er «at evnen til realistisk vurdering av ens forhold til omverdenen i vesentlig grad er opphevet.»<sup>113</sup> Videre må den manglende evnen til realitetsvurdering «omfatte vesentlige sider av virkeligheten». Disse uttalelsene har gyldighet også etter gjeldende rett. I HR-2019-653-A definerte førstvoterende vurderingstema for strafferettslig psykose til at «de psykotiske symptomene [må] være så fremtredende og alvorlige at lovbrøteren ut fra konkrete medisinske kriterier er uten evne til å vurdere sitt forhold til omverdenen».<sup>114</sup> Fra uttalelsen kan det trekkes ut tre viktige sider ved det rettslige psykosevilkåret.

For det første er ikke enhver medisinsk psykosediagnose omfattet av utilregnelighetsregelen. Den medisinske psykosediagnosen er «en nødvendig, men ikke tilstrekkelig betingelse for å anses utilregnelig.»<sup>115</sup> Personer kan ha en medisinsk psykosediagnose etter ICD-10 og

<sup>107</sup> NOU 1990:5 s. 39.

<sup>108</sup> Løvlie (2012) s. 160-161.

<sup>109</sup> Store medisinske leksikon (2019).

<sup>110</sup> Løvlie (2012) s. 161.

<sup>111</sup> Rosenqvist (2010) s. 11.

<sup>112</sup> L.c.

<sup>113</sup> NOU 1990:5 s. 38.

<sup>114</sup> Avsnitt 42.

<sup>115</sup> NOU 2014:10 s. 51.

allikevel være uten de nødvendige symptomene.<sup>116</sup> Man er ikke psykotisk i rettslig forstand dersom symptomene blir holdt tilbake gjennom medisinerer eller annen behandling.

Dette skillet ble behandlet av Særlovutvalget da lovens vilkår ble endret fra «sinnssyk» til «psykotisk». De pekte på forskjellen mellom å ha en psykose og å være psykotisk. Kun handlinger begått i en aktiv psykose var straffriende, mens psykoser i en inaktiv fase falt utenfor.<sup>117</sup> Dette er årsaken til at loven fikk formuleringen «er [...] psykotisk».

For det andre fordrer praktisering av regelen medisinsk sakkyndighet. Når vurderingen skal skje på bakgrunn av «konkrete medisinske kriterier», kreves det medisinsk ekspertise. Både gjerningspersonens psykoselidelse og de aktuelle symptomene skal diagnostiseres i henhold til ICD-10. Den medisinske beskrivelsen må deretter «oversettes» til det juridiske psykosebegrepet.<sup>118</sup> Denne oversettelsen blir i dag foretatt av de sakkyndige.<sup>119</sup>

For det tredje må det innfortolkes et krav om symptomtyngde.<sup>120</sup> Kjernen av utilregnelighetsvurderingen er knyttet til en vurdering av «de psykotiske symptomene» og hvorvidt disse medfører at gjerningspersonen er «uten evne til å vurdere sitt forhold til omverden». Dette er det sentrale kriteriet for å avgjøre om det foreligger en psykose i rettslig forstand.<sup>121</sup>

Kravet om symptomtyngde har to fasetter.<sup>122</sup> For det første må symptomene være av en viss styrke. Tilsvarende som ved diagnosefastsettelsen, kreves det mer enn å påvise de aktuelle symptomene. En lettere vrangforestilling medfører ikke nødvendigvis at gjerningspersonen er «uten evne til å vurdere sitt forhold til omverden». For det andre må symptomene være av en viss varighet. Kortvarige psykoser faller utenfor lovens psykosebegrep. For å falle innenfor må «den realitetsbristende tilstand har vart i minst ett til to døgn».<sup>123</sup> Varighetskravet har ingen sammenheng med vilkåret om at gjerningspersonen var psykotisk på handlingstidspunktet, men er en indikasjon på symptomenes alvorlighet.

<sup>116</sup> NOU 2014:10 s. 49.

<sup>117</sup> NOU 1990:5 s. 39.

<sup>118</sup> Rosenqvist (2012b) s. 324.

<sup>119</sup> Se underkapittel 5.5.

<sup>120</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 21.

<sup>121</sup> Andenæs (2016) s. 302-303 og NOU 2014:10 s. 47.

<sup>122</sup> HR-2019-653-A avsnitt 42.

<sup>123</sup> Rosenqvist (2004) s. 61, jamfør HR-2019-653-A avsnitt 43.



Selv om loven oppstiller som vilkår er at gjerningspersonen var «psykotisk», er det ikke diagnosen i seg selv men sykdomstilstanden som er avgjørende for utilregnelighetsspørsmålet.<sup>124</sup> Det er symptomenes utslag på gjerningspersonens virkelighetsforståelse som begrunner fraværet av straffansvar. Det er kun de lovbrøtterne hvor psykosetilstanden gir seg utslag i at han er «uten evne til å vurdere sitt forhold til omverden», som er uten strafferettslig skyld. I eksempelet hentet fra Rosenqvists ovenfor, er personen med tinnitus ikke er psykotisk i rettslig forstand.<sup>125</sup>

#### **5.4 Forholdet mellom det medisinske og det juridiske psykosebegrepet**

Som det følger av gjennomgangen over er ikke det medisinske og rettslige psykosebegrepet sammenfallende. Da blir det noe upresist å si at psykose etter loven er «de tilstander som psykiatrien til enhver tid regner som psykoser».

Tilregnelighetsutvalget mente av tvetydigheten kunne forklares med innføringen av ICD i rettspsykiatrien.<sup>126</sup> «Psykotisk» brukes i diagnosesystemet både om personer med symptomtunge tilstander og om personer hvor symptomene er trent tilbake. Tidligere ble det hovedsakelig brukt om de symptomtunge tilstandene, slik at det rettslige begrepet svarte innholdsmessig til det medisinske.<sup>127</sup> Da «psykotisk» ble tatt inn i loven, var den gjengse oppfatning blant psykiatere at det som kjennetegnet en psykose var at «forholdet til virkeligheten i vesentlig grad er forstyrret».<sup>128</sup> Siden har behandling, medisiner og kunnskapen om sykdommene gjennomgått store fremskritt. Litt forenklet har dette medført at personer med milde symptomer nå kan bli diagnostisert med en psykoselidelse etter ICD-10, selv om forholdet til virkeligheten ikke i vesentlig grad er forstyrret.

En annen viktig faktor er at psykosebegrepet i henholdsvis medisin og strafferett har ulikt formål. Det rettslige psykosebegrepet skal definere de mentale avvikstilstandene som medfører at lovbrøtteren er uten strafferettslig skyld. Det medisinske psykosebegrepet utvikles for å diagnostisere og behandle psykiske lidelser.<sup>129</sup> Den medisinske utviklingen foregår i et raskere tempo enn juridiske lovendringsprosesser kan og skal gjøres i.

<sup>124</sup> Andenæs (2016) s. 304.

<sup>125</sup> Rosenqvist (2010) s. 11

<sup>126</sup> NOU 2014:10 s. 50.

<sup>127</sup> L.c.

<sup>128</sup> Ot.prp.nr.87 (1993-1994) s. 22.

<sup>129</sup> NOU 2014:10 s. 23.

Situasjonen i dag er dermed at vi har et psykosevilkår som i stor grad baseres på ICD-10 og de gjeldende medisinske betraktninger. Grensen for utilregnelighet trekkes imidlertid mot de medisinske lidelsene hvor gjerningspersonen hadde strafferettslig skyld. Denne grensen er definert ut fra hva som tidligere var konsensus i den psykiatriske fagtradisjon.<sup>130</sup> Det er her grensen mellom medisinske og juridiske psykoser kommer klarest til uttrykk.

## **5.5 Kort om sakkyndiges rolle ved den rettslige psykosevurderingen**

Sakkyndige oppnevnes dersom det er tvil om siktede var tilregnelig på gjerningstidspunktet.<sup>131</sup> Siktede blir underlagt en rettspsykiatrisk undersøkelse, og den eller de rettsmedisinske sakkyndige avgir på denne bakgrunn en skriftlig erklæring.<sup>132</sup> Ved behov vil de sakkyndige vitne eller bistå med granskning under en eventuell hovedforhandling.<sup>133</sup>

I tillegg til de rent medisinsk-faglige spørsmålene, uttaler de rettsoppnevnte sakkyndige seg om siktedes tilregnelighet. De vurderer hvorvidt siktede på handlingstidspunktet «er [...] psykotisk», slik dette blir forstått i straffeloven § 20.<sup>134</sup> Når medisinsk sakkyndige uttaler seg og trekker konklusjoner basert på lovens psykosebegrep, bedriver de i realiteten rettsanvendelse.<sup>135</sup>

Juridisk er det retten som avgjør spørsmålet om tilregnelighet, de sakkyndige er kun rådgivere.<sup>136</sup> I praksis har imidlertid de rettsmedisinske sakkyndige nærmest avgjørende betydning for rettens konklusjon, ettersom de sakkyndige skal uttale seg om gjerningspersonens tilstand er en rettslig psykose.<sup>137</sup> Dersom de sakkyndige ikke kommer til enighet, løses dette ved at det enten foretas fortsatt observasjon eller at det oppnevnes nye sakkyndige.<sup>138</sup> Også dersom retten av andre grunner finner det «påkrevet», kan de oppnevnes nye sakkyndige.<sup>139</sup> Dette gjorde retten under den mye omtalte 22. juli-rettssaken.<sup>140</sup>

<sup>130</sup> Løvlie (2016) s. 162.

<sup>131</sup> Jamfør straffeprosessloven § 165. Andenæs (2016) s. 308.

<sup>132</sup> Jamfør straffeprosessloven § 143 annet ledd.

<sup>133</sup> Jamfør straffeprosessloven §§ 143 tredje ledd og 152.

<sup>134</sup> Andenæs (2016) s. 308.

<sup>135</sup> NOU 2014:10 s. 23.

<sup>136</sup> Andenæs (2016) s. 309.

<sup>137</sup> Prop.154 L s. 21.

<sup>138</sup> Jamfør straffeprosessloven § 139 annet ledd. Andenæs (2016) s. 309.

<sup>139</sup> Jamfør straffeprosessloven § 139 annet ledd.

<sup>140</sup> Rt. 2012 s. 268.

## 6 Behov for endring av gjeldende rett

### 6.1 Rettssaken etter terrorhandlingen 22. juli 2011

Ingen sak har hatt så stor betydning for debatten rundt tilregnelighetsspørsmålet som rettsoppgjøret etter terrorhandlingene 22. juli 2011. De faktiske forholdene i saken var ubestridte. Sakens springende punkt var spørsmålet om gjerningspersonen var tilregnelig.

Allerede 28. juli 2011 traff Oslo tingrett beslutning om å oppnevne to medisinsk sakkyndige.<sup>141</sup> 29. november samme år avga de sakkyndige en skriftlig erklæring som konkluderte med at gjerningspersonen hadde psykosed diagnosen Paranoid Schizofreni og dermed var strafferettslig utilregnelig.<sup>142</sup> Til tross for at Den rettsmedisinske kommisjon ikke hadde vesentlige bemerkninger til erklæringen, utløste den en stor offentlig debatt.<sup>143</sup> Flere, inkludert personer innen det psykiatriske fagmiljøet, var kritiske til erklæringen. Kritikken gikk både på erklæringens innhold og på måten den var utarbeidet. Dette, i kombinasjon med andre forhold, førte til at Oslo tingrett besluttet å oppnevne ytterligere to sakkyndige.<sup>144</sup> Disse kom til motsatt konklusjon, nemlig at gjerningspersonen var tilregnelig på handlingstidspunktet.

Etter lovens forarbeider skal avgjørelsen av tilregnelighetsspørsmålet i minst mulig grad avhenge av rettens skjønn.<sup>145</sup> De sakkyndige skal, på bakgrunn av sin faglige ekspertise, vurdere hvorvidt gjerningspersonens tilstand ligger innenfor det juridiske psykosebegrepet eller ikke. Her måtte retten treffe avgjørelsen på bakgrunn av sakkyndig uenighet og to sprikende erklæringer. Dette åpnet for en problematisering av forholdet mellom medisinske symptomer, diagnoser og rettslig utilregnelighet, i tillegg til hvilket beviskrav som skal legges til grunn.<sup>146</sup>

Avgjørelsen er ikke direkte relevant for denne oppgaven. Imidlertid er de prinsipielle utfordringene som ble avdekket og den etterfølgende debatten av stor interesse. Terrorhandlingene og rettsoppgjøret hadde norgeshistoriens største mediedekning.<sup>147</sup>

<sup>141</sup> TOSLO-2011-120995-1.

<sup>142</sup> Rt. 2012 s. 268 avsnitt 3.

<sup>143</sup> Rt. 2012 s. 268 avsnitt 4, 5 og 33.

<sup>144</sup> TOSLO-2011-188627-1.

<sup>145</sup> Ot.prp.nr.87 (1993–1994) side 28.

<sup>146</sup> RG 2012 s. 1153 punkt 6.

<sup>147</sup> Skålevåg (2016) s. 196.

Rettsaken førte til at tilregnelighet ble satt på den offentlige dagsorden og var starten på en omfattende juridisk endringsprosess av strafferettslig tilregnelighet.

## 6.2 Opprettelsen av Tilregnelighetsutvalget

I kjølvannet av rettsaken ble utvalg om utilregnelighet og rettspsykiatrisk sakkyndige oppnevnt ved kongelig resolusjon 25. januar 2013. Utvalget fikk mandat til å «vurdere straffelovens utilregnelighetsregler, psykiatrisk sakkyndighet og særreaksjonene.»<sup>148</sup> I det følgende vil kun vurderingen av utilregnelighetsregelen bli drøftet.

Tilregnelighetsutvalget fikk et bredt mandat til å vurdere utilregnelighetsregelen. I denne sammenheng er særlig to av hovedpunkter interessante. For det første skulle de evaluere psykosevilkåret og «i hvilken grad personer med alvorlige psykiske lidelser skal ilegges strafferettslig ansvar for sine handlinger.»<sup>149</sup> For det andre skulle de ta stilling til hvorvidt det medisinske prinsipp burde opprettholdes.

Straffeloven av 2005 hadde på daværende tidspunkt ikke trådt i kraft. Det var derfor utilregnelighetsregelen i straffeloven av 1902 § 44 som var gjenstand for vurderingen. Etersom regelen i 2005-loven § 20 videreførte rettstilstanden under 1902-loven § 44, er utvalgets innvendinger også av stor interesse for gjeldende rett. Tilregnelighetsutvalgets vurderinger og forslag peker på sider ved utilregnelighetsregelen som burde endres, men også på regelens styrker som kan videreføres.

## 6.3 Tilregnelighetsutvalgets forslag til ny utilregnelighetsregel

Tilregnelighetsutvalget kom med følgende forslag til ny utilregnelighetsregel:

«Den som retten anser for å ha vært psykotisk på handlingstiden eller i en tilstand som med hensyn til sviktende funksjonsevne, forstyrret tenkning og for øvrig manglende evne til å forstå sitt forhold til omverdenen, må likestilles med å være psykotisk, er ikke strafferettslig ansvarlig. Det samme gjelder den som handlet i en sterk bevissthetsforstyrrelse»<sup>150</sup>

Forslaget har flere likheter med gjeldende rett. For det første er regelen bygget på et medisinsk prinsipp. For det andre beholdes «psykotisk» som vilkår for utilregnelighet. I det

<sup>148</sup> NOU 2014:10 s. 4.

<sup>149</sup> NOU 2014:10 s. 36.

<sup>150</sup> NOU 2014:10 s. 138 – forslag til ny § 44 første ledd.

følgende behandles hvorfor Tilregnelighetsutvalget foreslo å videreføre disse delene av utilregnelighetsregelen. Deretter behandles de foreslåtte endringene og hvorfor Tilregnelighetsutvalget mente det var behov for dem.

### 6.3.1 Reglenes likheter

#### *Det medisinske prinsipp*

Valg av prinsipp avhenger av hva slags regel lovgiver finner best egnet til å definere de tilstander hvor gjerningspersonen er uten strafferettslig skyldene.<sup>151</sup> Spørsmålet avhenger av om det er mest hensiktsmessig å la straffriheten bero på eksistensen av en konkret psykisk avvikstilstand eller på en konstatering av en form for sammenheng mellom psykisk avvikstilstand og handling. Valget henger derfor nøye sammen med hva slags vilkår loven oppstiller for utilregnelighet.

Etter å ha gjennomgått fordeler og ulemper med å basere en regel på et medisinsk eller på et blandet prinsipp, konkluderer Tilregnelighetsutvalget med at det medisinske prinsipp er å foretrekke.<sup>152</sup> Som avgjørende argumenter for valget trekker utvalget frem de uheldige aspektene ved et blandet prinsipp, hvor retten må ta stilling til «problematisk og omstridte spørsmål om bakgrunnen for menneskelige handlinger» med utfordrende bevisspørsmål.<sup>153</sup> Ved å basere utilregnelighetsregelen på et medisinsk prinsipp kan avgjørelsen i større grad baseres på sikker faglig kunnskap, noe som vil sikre større grad av forutberegnelighet med tanke på hvem som er omfattet av regelen.

#### *Psykotisk*

Hovedfunksjonen til en utilregnelighetsregel er å fange opp de lovbrøtterne som er uten skyldene. Som det fremgår av kapittel 5 er medisinsk psykose etter ICD-10 ingen egen lidelse, men flere lidelser som diagnostiseres ved påvisning av bestemte symptomer. Psykoser kjennetegnes ved «forstyrret virkelighetsoppfatning eller manglende kontroll.»<sup>154</sup> Slike symptomer har betydning for gjerningspersonens skyldene.

At det medisinske psykosebegrepet også omfatter tilstander hvor symptomene er mindre fremtredende endrer ikke dette, men for at psykoser skal være straffriende må de være

<sup>151</sup> NOU 2014:10 s. 89.

<sup>152</sup> NOU 2014:10 s. 94. For prinsippenes fordeler og ulemper, se kapittel 3.

<sup>153</sup> NOU 2014:10 s. 94.

<sup>154</sup> NOU 2014:10 s. 111.

symptomtunge. Dette ønsket Tilregnelighetsutvalget å tydeliggjøre ved å ta inn kjennetegnene på symptomtunge psykoser i forslaget til lovtekst.<sup>155</sup> Det er ikke psykoselidelsen i seg selv, men «mengden og kvaliteten av psykotiske symptomer» som avgjør hvorvidt gjerningspersonen hadde skyldene.<sup>156</sup> Begrepet «psykotisk» viser til de sentrale «symptomer som begrunner en utilregnelighetsregel» og ble derfor foreslått videreført som inngangsvilkår i Tilregnelighetsutvalgets forslag til utilregnelighetsregel.<sup>157</sup>

### 6.3.2 Forslag til endringer

#### *Pedagogisk endring*

Tilregnelighetsutvalget foreslo å endre ordlyden fra at den som på handlingstidspunktet er utilregnelig «straffes ikke», til «er ikke strafferettslig ansvarlig». Mens den opprinnelige ordlyden er knyttet til rettsfølgen, er forslaget til endring knyttet til resultatet ved utilregnelighet. Blir man ansett utilregnelig, er man ikke å klandre for sin handling og begrunnelsen for straff slår ikke til. Dette ønsket Tilregnelighetsutvalget at skulle komme tydelig frem i lovteksten.<sup>158</sup> Ordlydsendringen fremhever også at heller ikke påtalevedtak som forutsetter konstatering av ansvar, som påtaleunntakelse, er aktuelle for utilregnelige lovbrøyttere.<sup>159</sup>

#### *Endring av rollefordeling mellom retten og de sakkyndige*

Tilregnelighetsutvalgets forslag innleder bestemmelsen med formuleringen «[d]en som retten anser» for å være utilregnelig. Begrunnelsen for endringen er todelt. For det første er formuleringen tatt inn for å poengtere at det er retten, ikke de sakkyndige, som avgjør hvorvidt utilregnelighetsvilkåret er oppfylt i den konkrete sak. For det andre innebærer forslaget en endring av de sakkyndiges oppgave.<sup>160</sup>

Som det fremgår i kapittel 5, skal de sakkyndige etter gjeldende rett konkludere hvorvidt gjerningspersonen på handlingstidspunktet var utilregnelig. Tilregnelighetsutvalget mente denne praksisen er uheldig, ettersom de «sakkyndiges konklusjoner i praksis er blitt lagt til grunn nokså ubetinget» og at de dermed har fått «det avgjørende ord om straffrihetens

<sup>155</sup> Se neste underkapittel.

<sup>156</sup> NOU 2014:10 s. 139.

<sup>157</sup> NOU 2014:10 s. 112.

<sup>158</sup> NOU 2014:10 s. 140.

<sup>159</sup> Jamfør straffeprosessloven §§ 69 og 70.

<sup>160</sup> NOU 2014:10 s. 138

grenser.»<sup>161</sup> Tilregnelighetsutvalget foreslo derfor at de sakkyndiges uttalelser skulle begrenses til medisinfaglige vurderinger.

Oppgaven til de sakkyndige etter forslaget blir å gi en klinisk beskrivelse av «graden og kvaliteten av psykotiske symptomer» på bakgrunn av ICD-10.<sup>162</sup> Uttalelsene oppstiller et vurderingsgrunnlag for når retten skal ta stilling til om vilkårene for utilregnelighet er oppfylt. Retten må deretter foreta en selvstendig bedømmelse, både av «de psykotiske symptomer som er påvist» og hvorvidt symptomene er tilstrekkelig alvorlige til at et av utilregnelighetsvilkårene er oppfylt. De sakkyndiges symptom- og diagnosevurderinger vil således ikke være avgjørende for utilregnelighetsvurderingen, men de vil utgjøre et «meget tungtveiende moment».<sup>163</sup> På denne måten får domstolene utbrodert innholdet av det rettslige psykosebegrepet og av de tilstandene som skal likestilles med psykose.

### *Likestilte tilstander*

Den største forskjellen ved endringsforslaget er at Tilregnelighetsutvalgets regelforslag utvider kretsen for utilregnelighet. En lovbrøyer vil kunne bli ansett utilregnelig uten å ha en psykoselidelse dersom han var «i en tilstand som [...] må likestilles med å være psykotisk».

Hovedargumentet for å utvide kretsen av tilstander som kan føre til straffrihet, er at psykosevilkåret alene vil favne for snevert.<sup>164</sup> Psykoselidelser er definert ut fra hensynet til medisinsk diagnostisering og behandling, og ikke ut fra hvilke mentale avvikstilstander som tilsier at gjerningspersonen manglet skyldene og derfor burde gå fri fra straff. Utvidelsen fanger opp tilstander utenfor psykoser, hvor det heller ikke er grunnlag for å oppstille et strafferettslig ansvar. Utvidelsen skal også bidra til at domstolene ikke tøyser psykosealternativet for å oppnå et rettferdig resultat.<sup>165</sup>

Tilregnelighetsutvalget fremhever flere steder at det er en snever gruppe lovbrøyttere som er omfattet av utvidelsen. Disse kjennetegnes ved «sviktende funksjonsevne, forstyrret tenkning og for øvrig manglende evne til å forstå sitt forhold til omverdenen».<sup>166</sup> Kjennetegnene er de sentrale symptomene på en psykose. Disse trekkene ved gjerningspersonens psyke er også

<sup>161</sup> L.c.

<sup>162</sup> L.c.

<sup>163</sup> L.c.

<sup>164</sup> NOU 2014:10 s. 124.

<sup>165</sup> NPU 2014:10 s. 128.

<sup>166</sup> NOU 2014:10 s. 127.

begrunnelsen for hvorfor psykotiske lovbrytere blir ansett utilregnelige, nettopp fordi det er kjennetegnene på manglende strafferettslig skyldevne.<sup>167</sup>

Tilstandene skal føre til straffrihet på grunn av tilstedeværelsen av de angitte symptomene, og ikke på grunn av påvisningen av en konkret psykisk lidelse. Avgjørende for vurderingen blir derfor «tilstandens alvorlighet» og dens betydning for gjerningspersonens «kognitive og emosjonelle evner».<sup>168</sup> Tilregnelighetsutvalget fremhever konkrete tilstander som kan være aktuelle, men det avgjørende vil være «at symptomene var sterke nok.»<sup>169</sup>

Gjennom tillegget av en ikke-medisinsk definert utilregnelighetstilstand, kommer det ønskede skillet mellom juss og medisin tydelig frem. Retten må på denne bakgrunn ta stilling til om gjerningspersonen på grunn av de opplistede kjennetegnene var i en tilstand som må «likestilles» med psykoser. Denne vurderingen skal foretas på bakgrunn av sakkyndiges uttalelser, som bør begrenses til «siktetes symptombilde» og dens betydning for «funksjonsevne, tenkning og forståelse av omverdenen.»<sup>170</sup>

### 6.3.3 Et modifisert medisinsk prinsipp

Sentralt ved en regel basert på et medisinsk prinsipp er at tilregnelighet skal avgjøres på bakgrunn av hvorvidt gjerningspersonen var i den aktuelle medisinske tilstanden eller ikke.<sup>171</sup> For å vurdere om en person har en konkret medisinsk tilstand kreves det medisinsk sakkyndighet. Det er derfor naturlig at det medisinske vilkåret i norsk rett, psykosevilkåret, har blitt utviklet av sakkyndige. At spørsmålet hvorvidt psykosevilkåret er oppfylt i minst mulig grad skal avgjøres av retten, ble trukket frem som et sentralt argument da vilkåret ble innført.<sup>172</sup>

Tilregnelighetsutvalget fant det best å videreføre både det medisinske prinsipp og «psykotisk» som vilkår for utilregnelighet. Psykosevilkåret har innfortolket et krav om symptomtyngde og er ikke sammenfallende med medisinske psykoser. Samtidig åpnes det for straffrihet etter andre lidelser som ikke er medisinsk definert. Hvorvidt vilkårene er oppfylt eller ikke skal

<sup>167</sup> L.c.

<sup>168</sup> NOU 2014:10 s. 128.

<sup>169</sup> NOU 2014:10 s. 130.

<sup>170</sup> NOU 2014:10 s. 128-129.

<sup>171</sup> Jamfør underkapittel 3.1.1.

<sup>172</sup> Jamfør underkapittel 4.4.



vurderes av retten og ikke de sakkyndige. Det er derfor mer presist å omtale regelforslaget som et utslag av et modifisert medisinsk prinsipp.<sup>173</sup>

## **7 Den nye utilregnelighetsregelen**

### **7.1 Ny ordlyd, nye begreper og et nytt utilregnelighetsprinsipp**

21. juni 2019 ble det vedtatt en større endring av utilregnelighetsbestemmelsen.<sup>174</sup> Straffeloven § 20 fikk ny utforming med nye begreper. Etter bestemmelsens overskrift heter det ikke lenger «tilregnelighet» men «skyldevne». I bestemmelsens andre ledd bokstav a, er «psykotisk» erstattet med «sterkt avvikende sinnstilstand». Bestemmelsens fjerde ledd gjelder straffansvaret ved selvforskyldt rus og vil på grunn av oppgavens avgrensning ikke kommenteres nærmere. Endringen har foreløpig ikke trådt i kraft.<sup>175</sup>

Bestemmelsen har følgende ordlyd:

«Den som på handlingstidspunktet er under 15 år, er ikke strafferettslig ansvarlig.

Det samme gjelder den som på handlingstidspunktet er utilregnelig på grunn av

- a) sterkt avvikende sinnstilstand
- b) sterk bevissthetsforstyrrelse eller
- c) høygradig psykisk utviklingshemming.

Ved utilregnelighetsvurderingen etter annet ledd skal det legges vekt på graden av svikt i virkelighetsforståelse og funksjonsevne.»<sup>176</sup>

For det første skilles det mellom den kriminelle lavalderen og tilstander som medfører utilregnelighet. Her tydeliggjøres det at lovbrutere under 15 år er uten strafferettslig ansvar, men de blir ikke ansett utilregnelige.

For det andre er lovens vilkår «psykotisk» endret til «sterkt avvikende sinnstilstand». Dette er både en terminologisk og en innholdsmessig endring.

<sup>173</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 45.

<sup>174</sup> Endringslov til straffeloven og straffeprosessloven mv. av 2019.

<sup>175</sup> Mai 2020.

<sup>176</sup> Bestemmelsens fjerde led faller utenfor oppgaven og er ikke gjengitt.

For det tredje oppstilles det i bestemmelsens andre ledd et tilleggsvilkår om at gjerningspersonen «på grunn av» den sterkt avvikende sinnstilstanden «er utilregnelig». Hvilke momenter som skal vektlegges i utilregnelighetsvurderingen presiseres i bestemmelsens tredje ledd. Endringen innebærer at den nye regelen er basert på et blandet prinsipp.

## **7.2 Bakgrunnen for den nye regelen**

Da Tilregnelighetsutvalgets forslag i NOU 2014:10 ble sendt på høring, var synet på de foreslåtte endringene delt. Uenigheten omhandlet både prinsippets utforming og at det medisinske prinsipp skulle beholdes.<sup>177</sup> På bakgrunn av innvendingene mot forslaget, foreslo Justis- og beredskapsdepartementet en annen utforming av regelen. Departementets forslag resulterte i den nye utilregnelighetsbestemmelsen.

Som ramme for forslaget trakk Departementet frem at de ønsket en utilregnelighetsregel som «best mulig treffer de alvorlig psykisk, organisk eller somatisk syke lovbrytere».<sup>178</sup> Det er disse gruppene lovbrytere som ikke kan klandres for sine handlinger og burde derfor ikke holdes strafferettslig ansvarlig. Det ble også vist til at regelen burde ha rettsanvendelsen i fokus ved å være «praktisk anvendelig for rettens aktører, samt gi domstolene tilstrekkelig skjønnsrom til å komme frem til et rimelig og rettferdig resultat.»<sup>179</sup>

## **7.3 Et modifisert blandet prinsipp**

Ordlysendringen innebærer en overgang fra en utilregnelighetsregel basert på et medisinsk prinsipp til et blandet prinsipp. I lovens forarbeider blir regelen omtalt som et «modifisert blandet prinsipp».<sup>180</sup> For det første er hovedvilkåret for utilregnelighet endret fra et medisinsk til et juridisk begrep. Mens «psykotisk» avhenger av en medisinsk grunnlidelse, omfatter «sterkt avvikende sinnstilstand» et bredere spekter av tilstander. Sammen med vurderingen i bestemmelsens tredje ledd, utgjør det en regel basert på juridiske kriterier og vurderinger. Bestemmelsen åpner dermed for en større grad av rettslige vurderinger. I stedet for å konstatere hvorvidt gjerningspersonen var psykotisk eller ikke, treffes avgjørelsen etter den nye bestemmelsen etter en «konkret, skjønsmessig helhetsvurdering.»<sup>181</sup>

<sup>177</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 12.

<sup>178</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 13.

<sup>179</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 13 og 14.

<sup>180</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 55.

<sup>181</sup> I.c.

Prinsippet er modifisert fordi det ikke oppstiller noe kausalitetskriterium. Det er verken krav om årsakssammenheng mellom handling og sykdom, eller at lovbryteren manglet evne til å forstå det rettsstridige ved handlingen.<sup>182</sup> Når bestemmelsen leses i sin helhet, vil det avgjørende være om sinnstilstanden har et avvik som har virket inn på virkelighetsforståelsen i en slik grad at personen ikke kan holdes strafferettslig ansvarlig. Det fokuseres på graden av svikt, og ikke om svikten er årsaken til handlingen eller om svikten har medført at lovbryteren mistet innsyn i egne handlinger. Som Departementet trekker frem: «[d]et avgjørende er at lovbryteren var utilregnelig mens han foretok lovbruddet, ikke at han begikk lovbruddet fordi han var utilregnelig.»<sup>183</sup>

## **7.4 Hovedvilkåret – «sterkt avvikende sinnstilstand»**

Den nye utilregnelighetsregelen legger opp til en to-trinns vurdering. Vilkåret «sterkt avvikende sinnstilstand» utgjøre det første trinnet og er bestemmelsens hovedvilkår.<sup>184</sup>

### **7.4.1 «[A]lvorlig sinnslidelse»**

Proposisjonen fra Departementet inneholdt et annet forslag til formulering av utilregnelighetsvilkåret i § 20 første ledd a. Etter forslaget skulle vilkåret være «alvorlig sinnslidelse».<sup>185</sup> En «alvorlig sinnslidelse» er hovedvilkåret for å anvende tvungent psykisk helsevern i privatrettslig sammenheng.<sup>186</sup> Vilkåret ble inntatt i psykisk helsevernloven i 1961 og erstattet det tidligere vilkåret «sinnssykdom». Da begrepet ble tatt inn loven, svarte det til det strafferettslige psykosebegrepet, men har siden blitt utviklet og klarlagt i rettspraksis.<sup>187</sup> På bakgrunn av omfattende rettspraksis er begrepet i dag klart avgrenset, med tanke på hvem som er har en «alvorlig sinnslidelse» etter psykisk helsevernloven.

Departementet begrunnet valget av ordlyd med at flere av momentene som inngår i tolkningen av «alvorlig sinnslidelse» etter psykisk helsevernloven er treffende og kan overføres til de tilstandene som skal medføre straffrihet etter straffeloven.<sup>188</sup> Det er også noen ulikheter, men

<sup>182</sup> I.c.

<sup>183</sup> I.c.

<sup>184</sup> Innst.296 L (2018-2019) s. 10.

<sup>185</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 12.

<sup>186</sup> Psykisk helsevernloven § 3-3.

<sup>187</sup> NOU 1974:17 s. 43.

<sup>188</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 66.

disse ble ikke ansett avgjørende da grensen for straffansvar kunne «trekkes opp i ordlyden for øvrig og i proposisjonen».<sup>189</sup>

Valget av ordlyd ble sterkt kritisert fra flere hold.<sup>190</sup> Det ble ansett uheldig å benytte samme begrep men med ulikt innhold i de to lovene. Bestemmelsens innhold ville variere ettersom det ble tolket ut fra behandlingshensynet i psykisk helsevernloven eller ut fra skyldhensynet i straffeloven.<sup>191</sup> Det ble derfor besluttet å endre formuleringen til «sterkt avvikende sinnstilstand». Innholdsmessig svarer vilkåret til «alvorlig sinnslidelse» i Departementets proposisjon.<sup>192</sup>

#### 7.4.2 Endring fra psykosevilkåret

Hovedbegrunnelsen for å endre ordlyden fra «psykotisk» til «sterkt avvikende sinnstilstand» er at vilkåret for utilregnelighet skal beskrives med ikke-medisinsk terminologi.<sup>193</sup> Generelt var det ønskelig å fjerne «psykotisk» som rettslig vilkår for å unngå forvirring mellom det rettslige og det medisinske psykosebegrepet. I tillegg kan et rettslig utilregnelighetsvilkår medvirke til at det unngås stigmatisering av personer med psykoselidelser som en potensielt farlig gruppe.<sup>194</sup>

Psykosevilkåret ble ansett som uegnet å videreføre, da det både omfattet for mange og for få personer.<sup>195</sup> Den omfatter for mange ved at saker med psykotiske gjerningspersoner blir henlagt, til tross for at symptomene ikke var tilstrekkelig alvorlige til at hun var psykotisk i rettslig forstand. Den rammet for få ved at gjerningspersoner med andre psykiske lidelser enn psykoser kan straffes, selv om lidelsene kan virke like inngripende på virkelighetsforståelsen som en psykose.

Ettersom det strafferettslige psykosevilkåret skal svare til «de tilstander som psykiatrien til enhver tid regner som psykose», har vilkåret i stor grad blitt definert og utviklet av sakkyndige.<sup>196</sup> Ved å anvende et ikke-medisinsk, alminnelig begrep vil det i stedet være opp til domstolene å tolke og utvikle vilkåret. Dette utgjør en sentral fra gjeldende praksis, da et

<sup>189</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 67.

<sup>190</sup> Rosenqvist med fler i Morgenbladet (2018).

<sup>191</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 67.

<sup>192</sup> Innst.296 L (2018-2019) s. 11.

<sup>193</sup> Innst.296 L (2018-2019) s. 11.

<sup>194</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 66.

<sup>195</sup> Høring i Stortinget 4. juni 2019, sak 1 s. 4329.

<sup>196</sup> Innst.296 L (2018-2019) s. 10.

av hovedpoengene med å innføre «psykotisk» som vilkår for utilregnelighet var at vurderingen i minst mulig grad skulle avhenge av dommerens skjønn.<sup>197</sup>

### 7.4.3 Begrepets innhold

Begrepet «sterkt avvikende sinnstilstand» skal tolkes videre enn psykosebegrepet og har en bredere innfallsvinkel. Det omfatter «både de symptomtunge psykiske lidelsene og de likestilte organiske og somatiske tilstandene med virkning på sinnet».<sup>198</sup>

Bestemmelsens primære nedslagsfelt vil fortsatt være de aktive psykosene.<sup>199</sup> Begrunnelsen for å frita denne gruppen lovbrutere for straff er fremdeles like aktuell. De mangler innsikt i egen handling og skal derfor ikke holdes strafferettslig ansvarlig.<sup>200</sup> Forskjellen fra tidligere er at også andre alvorlige avvikstilstander skal omfattes av hovedvilkåret. For å være omfattet av begrepet må tilstandene ha «tilsvarende symptomtyngde» som de alvorlige psykoselidelsene. Det skal ses hen til utslagene de gir seg og i hvilken grad gjerningspersonen kan klandres for sin handling.<sup>201</sup>

Den utvidede gruppen av utilregnelige skal defineres ut fra hvem det er rettferdig å frita for straff. Som i psykosetilfellene, må det dreie seg om alvorlig syke personer som ikke kan holdes ansvarlig for sine handlinger.<sup>202</sup> Ut fra rettferdighetshensyn bør denne gruppen lovbrutere «anses som uskyldige».

Hvilken sykdom gjerningspersonen har og hvordan den oppstod er uten betydning.<sup>203</sup>

Departementet åpner derfor for at også forbigående rusutløste psykoser nå skal omfattes av bestemmelsen.<sup>204</sup> Utenfor psykoselidelsene kan også nevrologiske lidelser, hjerneskader, parasitt- og infeksjonssykdommer, seksuelt overførbare sykdommer, feberdelirier og autismeforstyrrelser føre til straffrihet.<sup>205</sup>

Utvidelsen av utilregnelighetstilstandene innebærer at en ny persongruppe kan dømmes til overføring til tvungent psykisk helsevern. En rekke høringsinstanser var skeptiske til

<sup>197</sup> Jamfør underkapittel 4.4.

<sup>198</sup> Innst.296 L (2018-2019) s. 2.

<sup>199</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 66.

<sup>200</sup> Se kapittel 2.

<sup>201</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 66.

<sup>202</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 77.

<sup>203</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 76.

<sup>204</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 67.

<sup>205</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 76.

utvidelsen, ettersom helseinstitusjonene ikke nødvendigvis kan tilby spesialtilpasset behandling av de aktuelle tilstandene. Departementet mente dette ikke kunne være avgjørende ved utformingen av regelen for strafferettslige ansvar, men heller vurderes gjennom endring av særreaksjonene. I alle tilfeller vil helseinstitusjonene kunne tilby bedre behandling enn kriminalomsorgen.<sup>206</sup>

Selv om begrepet «sterkt avvikende sinnstilstand» rommer en rekke tilstander, faller personlighetsforstyrrelser utenfor. Den mest velkjente av disse er dyssosial personlighetsforstyrrelse, som tidligere ble kalt psykopati. Sykdommen kan virke inn på både ansvarsfølelse og på personens moralske vurderinger. Den fratrar dem imidlertid ikke evnen til å handle i tråd med loven, og de må kunne forventes å innrette seg etter samfunnets normer på lik linje med friske.<sup>207</sup>

Til tross for at den nye bestemmelsen utvider omfanget av tilstander som kan medføre straffrihet, er det kun et begrenset antall personer som omfattes av utilregnelighetsbestemmelsen. Terskelen for utilregnelighet er fortsatt høy. Som tidligere vil grensedragningen mellom tilregnelige og utilregnelige lovbrøtere i de fleste tilfeller ikke by på problemer.<sup>208</sup> Men også etter den nye bestemmelsen vil det oppstå grensetilfeller. Om disse skal anses tilregnelige eller ikke skal baseres på en helhetsvurdering.<sup>209</sup> Momentene som skal tillegges vekt i utilregnelighetsvurderingen følger av bestemmelsens tredje ledd.

## **7.5 Tilleggsvilkår – «er utilregnelig»**

Det er kun de som på grunn av sin sterkt avvikende sinnstilstand «er utilregnelig» som er uten strafferettslig ansvar. Det vide hovedvilkåret snevres inn med det kumulative vilkåret om at lovbrøteren «er utilregnelig».<sup>210</sup>

Formuleringer som «tilregnelighetsvurderingen» og «om gjerningspersonen var utilregnelig» har blitt benyttet om vurderingen i straffeloven § 20 i sin helhet. Disse sikter generelt til hvorvidt gjerningspersonen var omfattet av bestemmelsen og manglet skyldene. Utilregnelighetsvurderingen etter den nye bestemmelsen sikter til det nye tilleggsvilkåret «er utilregnelig». Dersom lovbrøteren «er utilregnelig», er han «ikke strafferettslig ansvarlig».

<sup>206</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 77.

<sup>207</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 76.

<sup>208</sup> Andenæs (2016) s. 303.

<sup>209</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 66.

<sup>210</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 68.

Hvorvidt vilkåret «er utilregnelig» er oppfylt, skal vurderes etter en skjønnsmessig helhetsvurdering hvor det legges avgjørende vekt på symptomtyngden.<sup>211</sup> Vurderingen har likhetstrekk med vurderingen av psykosevilkåret, men rammene for vurderingen blir en annen. Retten er ikke bundet til én spesifikk lidelse, men skal ta selvstendig stilling til hvorvidt gjerningspersonen på handlingstidspunktet «er utilregnelig».<sup>212</sup> Etter bestemmelsens tredje ledd skal det ved utilregnelighetsvurderingen legges vekt på «graden av svikt i virkelighetsforståelse og funksjonsevne». Etter forarbeidene må det foreligge en «vesentlig brist» for at utilregnelighetsvilkåret er oppfylt.<sup>213</sup> Disse kjennetegnene på symptomtunge avvikstilstander setter grensen for rettens skjønnsutøvelse.

### 7.5.1 «[G]raden av svikt i virkelighetsforståelse og funksjonsevne»

Formuleringen «graden av svikt i virkelighetsforståelse og funksjonsevne» bygger på Tilregnelighetsutvalgets forslag til definisjon av tilstander som kan likestilles med psykose, altså «sviktende funksjonsevne, forstyrret tenkning og for øvrig manglende evne til å forstå sitt forhold til omverdenen».<sup>214</sup>

Departementet gikk for den noe enklere formuleringen «svikt i virkelighetsforståelse». Momentet gjelder gjerningspersonens evne til innsikt i og forståelse av egen handling. Kjernen i formuleringen er at det foreligger en «grunnleggende realitetsbrist eller mangelfull virkelighetsforståelse».<sup>215</sup> Departementet definerer en realitetsbrist som at personen mangler «evne til realistisk å vurdere sitt forhold til omverdenen».<sup>216</sup> Dermed er det innholdsmessig flere likhetstrekk med Tilregnelighetsutvalgets forslag.

Det andre momentet som skal vektlegges i utilregnelighetsvurderingen er graden av svikt i «funksjonsevne». Som begrunnelse for å innta momentet i loven trekker Departementet frem at det kan være «vanskelig for allmennheten å akseptere at en person som er relativt velfungerende og i stand til å planlegge og gjennomføre kompliserte lovbrudd, ikke straffes.»<sup>217</sup>

<sup>211</sup> L.c.

<sup>212</sup> Innst.296 L (2018-2019) s. 2.

<sup>213</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 76.

<sup>214</sup> NOU 2014:10 s. 127.

<sup>215</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 69.

<sup>216</sup> Innst.296 L (2018-2019) s. 3.

<sup>217</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 69.

Gjerningspersonens funksjonsevne er for det første knyttet til den dagligdagse og den sosiale funksjonen.<sup>218</sup> Begrepene er ikke definert i forarbeidene. Etter en alminnelig tolkning må den dagligdagse funksjonen handle om i hvilken grad gjerningspersonen fungerer i det daglige liv. Dersom gjerningspersonen har vanskeligheter med å mestre hverdagen, vil det kunne foreligge svikt i den dagligdagse funksjonen. Også den fysiske funksjonaliteten er omfattet. Tilsvarende handler den sosiale funksjonen om hvordan gjerningspersonen fungerer i sosiale settinger og mestring av medmenneskelige relasjoner. Svikt i den sosiale funksjonen kan innebære en manglende forståelse av sosiale koder og samspill.

For det andre omfatter momentet også svikt i «kognitiv funksjon».<sup>219</sup> Den kognitive funksjonen omfatter «tenkning, læring, oppmerksomhet, hukommelse, problemløsning, avgjørelser, resonnering, språk og kommunikasjon». Dermed innebærer «funksjonsevne» også gjerningspersonens mentale funksjon.<sup>220</sup> På dette punktet kan det være en glidende overgang mellom svikt i den kognitive funksjonen og svikt i virkelighetsforståelsen.

Det er viktig å merke seg at «svikt i virkelighetsforståelse og funksjonsevne» er momenter som vektlegges i en helhetsvurdering og ikke selvstendige vilkår. Gjerningspersonen kan være «utilregnelig» selv om kun ett av momentene er aktuelle. Det avgjørende er graden av svikt og hvorvidt svikten er tilstrekkelig alvorlig. Momentene er en henvisning til symptomtyngden ved den avvikende sinnstilstanden.<sup>221</sup>

## 7.5.2 Rimelighets- og rettferdighetsbetraktninger

I helhetsvurderingen skal det også tas hensyn til om det «i betraktning av sinnslidelsens karakter og styrke fremstår som rettferdig» at gjerningspersonen skal straffes for sin handling.<sup>222</sup> Videre presiseres det i forarbeidene at «rimelighets- og rettferdighetsbetraktninger [...] bør være styrende [...] for rettens konkrete avgjørelse.»<sup>223</sup> Ut fra de retningslinjene lovgiver oppstiller for utilregnelighetsvurderingen, er det opp til retten å avgjøre når det er rimelig og rettferdig at gjerningspersonens tilstand skal fritas for straffansvar. Hvilke tilstander som oppfyller utilregnelighetskravet og hvor terskelen for

<sup>218</sup> L.c.

<sup>219</sup> L.c.

<sup>220</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 70.

<sup>221</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 76.

<sup>222</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 69.

<sup>223</sup> L.c.



utilregnelighet ligger, skal utpensles i rettspraksis.<sup>224</sup> Slik skal tilregnelighet fastsettes på et mer skjønnsmessig grunnlag.<sup>225</sup>

## **7.6 Forholdet mellom sakkyndige og retten**

Den nye lovendringen innebærer en omfordeling av oppgavene mellom de sakkyndige og retten. Lovendringen bygger på Tilregnelighetsutvalgets forslag om å skape et skarpere skille mellom juss og medisinsk sakkyndighet.<sup>226</sup>

Den nye utilregnelighetsbestemmelsen oppstiller som sagt to vilkår: hvorvidt gjerningspersonen på handlingstidspunktet hadde en «sterkt avvikende sinnstilstand» og om han av den grunn «er utilregnelig». De sakkyndige skal ikke uttale seg om vilkårene direkte, men om gjerningspersonens medisinske diagnose og graden av symptomer.<sup>227</sup> Ved vurderingen av symptomgraden skal de uttale seg om eventuell realitetsbrist og funksjonssvikt. Uttalelsene skal gis som en klinisk beskrivelse i henhold til «alminnelige anerkjente faglige standarder», altså ICD-10.

Uttalelsene fra de sakkyndige skal fungere som et vurderingsgrunnlag for rettens utilregnelighetsvurdering.<sup>228</sup> De sakkyndige vil fortsatt spille en viktig rolle i utilregnelighetsvurderingen, men endringen åpner for en større grad av frihet for domstolene. Det er gjennom denne arbeidsfordelingen domstolene skal utpensle det nærmere innholdet av utilregnelighetsregelen. Departementet trekker frem at ordningen «vil sikre likebehandling og rettssikkerhet på en bedre måte enn når de sakkyndige utøver «domsmyndighet» i den enkelte sak.»<sup>229</sup>

## **8 Hvordan spørsmålet om mentale avvik er løst i andre deler av loven**

### **8.1 Om dette og neste kapittel**

Det fremgår av kapitlene over at vilkåret «psykotisk» ikke treffer alle tilstandene hvor gjerningspersonen var uten strafferettslig skylddevne, og at det er behov for endring av

<sup>224</sup> Innst.296 L (2018-2019) s. 3 og 10.

<sup>225</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 82.

<sup>226</sup> L.c.

<sup>227</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 83.

<sup>228</sup> L.c.

<sup>229</sup> Innst.296 L (2018-2019) s. 3.

gjeldende rett. Denne oppgaven har i kapittel 6 og 7 gjennomgått to ulike regler som søker å bøte på svakhetene ved gjeldende utilregnelighetsregel. I dette og det neste kapitlet, skal det gjennomgå andre reguleringer av mentale avvik som kan tjene som inspirasjon til hvordan en utilregnelighetsregel kan utformes.

## **8.2 Mentale avvikstilstander av betydning innen privatretten**

Strafferetten er ikke det eneste rettsområdet hvor en persons mentale tilstand får betydning for jussen. Flere privatrettslige områder knytter rettsvirkninger til avvikende sinnstilstand.<sup>230</sup> Hvordan avvikstilstandene er definert skiller seg fra det strafferettslige psykosevilkåret. Reglene skiller seg fra den gjeldende utilregnelighetsregelen ved at de ikke bygger på det medisinske prinsipp og de ivaretar andre hensyn. Reglene har imidlertid den likhet at de uttrykker at enkelte personer ikke har mentale forutsetninger «som rettsordenen normalt forutsetter at personer må ha for at deres handlinger og disposisjoner skal få de ønskede rettsvirkninger.»<sup>231</sup>

Slike reguleringer finnes i skadeserstatningsloven, arveloven, vergemålsloven og avtaleloven. Ettersom bestemmelsen i både arveloven og avtaleloven gjelder ugyldige disposisjoner grunnet mentale avvikstilstander, blir kun én av disse behandlet. Fordi arveloven er nyere enn avtaleloven, og derfor presumptivt mer i tråd med moderne tankegang og definisjoner, blir regelen i arveloven behandlet i det følgende.

## **8.3 Skadeserstatningsloven § 1-3: sinnssykes ansvar m.v.**

«Den som er sinnssyk, åndssvak, bevisstløs eller befinner seg i en lignende forstyrrelse av sinnstilstanden, plikter å erstatte den skade han volder for så vidt det finnes rimelig under hensyn til utvist adferd, økonomisk evne og forholdene ellers.»<sup>232</sup>

Bestemmelsen regulerer sinnssykes plikt til å betale erstatning. Den likner på den strafferettslige utilregnelighetsregelen ved at det stilles spørsmål hvorvidt en person skal holdes ansvarlig for sin handling på grunn av en mental avvikstilstand. Reglene skiller seg fra hverandre på flere punkter.

For det første er begrepsbruken en annen. Bestemmelsen retter seg mot den som er «sinnssyk [...] eller befinner seg i en lignende forstyrrelse av sinnstilstanden». «Sinnssyk» er et juridisk

<sup>230</sup> NOU 2014:10 s. 53.

<sup>231</sup> NOU 2014:10 s. 53-54.

<sup>232</sup> Skadeserstatningsloven § 1-3 første punktum.

begrep og svarer ikke direkte til en medisinsk tilstand. Bestemmelsen bygger på den tidligere regelen i Straffelovens ikrafttredelseslov § 23, som viste til «sinnssyk» i straffeloven av 1902 § 44.<sup>233</sup> Vilkåret bygger dermed innholdsmessig på strafferettslig utilregnelighet, men loven oppstiller ikke krav om at gjerningspersonen var psykotisk i strafferettslig forstand.

Bestemmelsen favner videre enn den gjeldende strafferettslige utilregnelighetsregelen ved at den også omfatter «lignende forstyrrelser av sinnstilstanden». Dermed omfattes avvikstilstander hvor gjerningspersonen «med hensyn til herredømme over sine handlinger i det vesentlige må sidestilles med den sinnssyke».<sup>234</sup> Tillegget minner om Tilregnelighetsutvalgets forslag om å omfatte tilstander som må likestilles med å være psykotisk.

For det andre legger bestemmelsen opp til en rimelighetsvurdering. Gjerningspersonen plikter kun å betale erstatning dersom retten finner det «rimelig». Hensynene som skal vektlegges i rimelighetsvurderingen kan ha relevans også utenfor erstatningsretten. Utvist atferd og forholdene ellers vil kunne være aktuelle momenter ved en utilregnelighetsvurdering. Rimelighetsvurderingen etter skadeserstatningsloven § 1-3 har således visse likhetstrekk med den nye tilregnelighetsbestemmelsen, hvor rettens konkrete avgjørelse skal styres av rimelighets- og rettferdighetsbetraktninger.<sup>235</sup>

Ved å knytte et tilleggsvilkår til erstatningsplikten, baseres regelen på et blandet prinsipp. Dette kommer tydelig frem ved den konkrete vurderingen, hvor «spørsmålet om den skadegjørende handling må anses for å være en følge av sinnssykdommen [vil] stå sentralt».<sup>236</sup> Vurderingen åpner for bevisspørsmål som bevisst har vært unngått i strafferetten.

#### **8.4 Arvelova § 62**

«Ein testamentarisk disposisjon er ugyldig når testator var sinnsjuk eller i høg grad hemma i sjeleleg utvikling eller i høg grad sjeleleg svekt då testamentet vart gjort, med mindre det er usannsynleg at sinnsstoda hans har hatt innverknad på innhaldet i disposisjonen.»

Bestemmelsen regulerer gyldigheten av testamentariske disposisjoner foretatt mens testator var i en mental avvikstilstand. Bestemmelsen likner på den strafferettslige

<sup>233</sup> Ot.prp.nr.48 (1965-1966) s. 21, Lov om den almindelige borgerlige Straffelovs Ikrafttræden.

<sup>234</sup> Ot.prp.nr.48 (1965-1966) s. 22.

<sup>235</sup> Se underkapittel 7.5.2.

<sup>236</sup> Rt. 2005 s. 104 avsnitt 35.

utilregnelighetsregelen ved at den fokuserer på personens evne til vurdering. Reglene skiller seg fra hverandre ved at det ikke er tale om å pålegge testator et ansvar, men å vurdere gyldigheten av hans disposisjon.

Ordlyden oppstiller tre tilstanden hvor testators disposisjon kan bli kjent ugyldig. Disse er «sinnsjuk», «i høy grad hemma i sjeleleg utvikling» og «i høy grad sjeleleg svekt». Bestemmelsens anvendelsesområde er noe annerledes enn hva ordlyden tilsier. De tilstandene som omfattetes av bestemmelsen er sinnssykdom, demens, psykisk utviklingshemning og svekkelse grunnet rus.<sup>237</sup> Av disse, har kun de to første alternativene en direkte overføringsverdi ved utformingen av en strafferettslig utilregnelighetsregel. Ettersom arveloven er en privatrettslig lov er det ikke noe i veien med at begrepene tolkes videre enn hva ordlyden tilsier. Det strafferettslige legalitetsprinsippet gjelder ikke for arveloven.

Sinnssykdom betegnes i dag som sinnslidelser eller psykoser.<sup>238</sup> Ved gjennomgangen av sinnslidelser i NOU 2014:1, tar utvalget utgangspunkt i enkelte psykoselidelser i ICD-10. Det vises til hvordan psykoselidelsene kan få betydning for testators vurderinger ved opprettelse av testament og en manglende evne til å oppfatte ulike alternative disponeringer.<sup>239</sup> Det er avgjørende hvorvidt psykosen var i en aktiv fase. Slike betraktninger ligger også til grunn for hvorfor psykoser utgjør kjernen i strafferettslig utilregnelighet, både etter gjeldende rett og etter ny utilregnelighetsregel.

Bestemmelsen har et videre anvendelsesområde enn gjeldene regel i straffeloven § 20, ved at demens omfattes av tilstandene som kan medføre testamentarisk ugyldighet. Avvikstilstandene er imidlertid delvis sammenfallende med både Tilregnelighetsutvalgets forslag og den nye utilregnelighetsregelen. Begge åpner for at demens på handlingstidspunktet kan medføre utilregnelighet, dersom symptomene er tilstrekkelig alvorlige.

Ved vurderingen legges det avgjørende vekt på hvorvidt «innholdet av testasjonen må antas å være preget av testators sinnstilstand».<sup>240</sup> Testamentets innhold vil være sentralt for bedømmelsen av hvorvidt sinnstilstanden skal føre til ugyldighet. Dette står i en motsetning til utilregnelighetsvurderingen, hvor lovbruddets innhold og grovhet ikke har betydning.<sup>241</sup>

<sup>237</sup> NOU 2014:1 s. 108.

<sup>238</sup> NOU 2014:1 s. 109.

<sup>239</sup> NOU 2014:1 s. 110 og NOU 2014:10 s. 55.

<sup>240</sup> NUT 1962:2 s. 224.

<sup>241</sup> NOU 2014:10 s. 129 og Prop.154 L (2016-2017) s. 68-69.

Den aktuelle sinnstilstanden må foreligge «når testamentet var gjort». Det avgjørende er tidspunktet da den testamentariske disposisjonen fant sted, da det er på dette tidspunktet at tilstanden kan virket inn på testamentets innhold. Slik tilsvare bestemmelsen den strafferettslige reguleringen, hvor utilregneligheten må foreligge på handlingstidspunktet.

Retten må finne det «usannsynleg» at sinnstilstanden ikke har virket inn på testamentets innhold. Personer med psykoser eller demens vil kunne ha en sviktende virkelighetsoppfatning og være lett påvirkelige. Dersom testator er i en av disse tilstandene, er det en presumsjon for at disposisjonen kjennes ugyldig. Det er altså sykdommens innvirkning på testamentet innhold som vurderes. Terskelen er høy for at en disposisjon fattet i en av de angitte tilstandene skal kjennes gyldig. Det kreves mer enn alminnelig sannsynlighetsovervekt – det må være usannsynlig at sinnstilstanden ikke har spilt inn ved vurderingen.

Vurderingen åpner for flere vanskelige bevissspørsmål. Ytterligere kompliserende er at spørsmålet gjerne kommer på spissen etter at testator er død. Det er vanskelig å skaffe seg sikre opplysninger om testators vurderingsevner på testamentstidspunktet. Det er i teori hevdet at man er «henvist til å bygge på høyst usikre antakelser.»<sup>242</sup> Slik usikkerhet er det liten plass til i strafferetten hvor beviskravet er strengere, selv om kravet er noe lempet ved utilregnelighetsvurderingen.<sup>243</sup> Arvelova § 62 regulerer fordeling av arv og ikke vilkårene for å kunne pålegge et inngrep i den personlige friheten. Det er forståelig at det er rom for en større grad av usikkerhet ved førstnevnte gruppen spørsmål.

## **8.5 Vergemålsloven § 20: vilkår for vergemål**

«Den som har fylt 18 år, og som på grunn av sinnslidelse, herunder demens, psykisk utviklingshemming, rusmiddelmisbruk, alvorlig spilleavhengighet eller alvorlig svekket helbred ikke er i stand til å ivareta sine interesser, kan settes under vergemål hvis det er behov for det.»<sup>244</sup>

Bestemmelsen regulerer adgangen til å sette personer under vergemål. Siktemålet med bestemmelsen er å ivareta behovet til voksne personer som av ulike årsaker ikke er i stand til å handle på egenhånd.<sup>245</sup> Bestemmelsen oppstiller tre kumulative vilkår for å opprette vergemål, samt et krav om årsakssammenheng.<sup>246</sup>

<sup>242</sup> NOU 2014:10 s. 56. Sekundærkilde som viser til Hambro (2007) s. 452 (på grunn av begrenset kildetilgang).

<sup>243</sup> NOU 2014:10 s. 179.

<sup>244</sup> Vergemålsloven § 20 første ledd.

<sup>245</sup> NOU 2014:10 s. 54.

<sup>246</sup> Ot.prp.nr.110 (2008-2009) s. 176 og 177.

Det første vilkåret knytter seg til personens tilstand. Bestemmelsen oppstiller fem medisinske kriterier hvor det på grunn av «avvik i en persons mentale eller fysiske funksjonsevne» kan være aktuelt med vergemål.<sup>247</sup> Disse er sinnslidelse, psykisk utviklingshemming, rusmiddelbruk, alvorlig spilleavhengighet og alvorlig svekket helbred. Adgangen til å opprette vergemål er begrenset til disse fem tilstandene.

På grunn av at regelens formål, er gruppen som det er adgang til å sette under vergemål videre enn de som det kan være aktuelt å anse utilregnelige.<sup>248</sup> For det første retter den seg i større grad mot fysiske svekkelser, jamfør formuleringen «svekket helbred». For det andre er gruppen av psykiske svekkelser generelt mer omfattende, noe som tydeliggjøres ved at «alvorlig spilleavhengighet» er inkludert.

Bestemmelsen bruker begrepet «sinnslidelse» som en samlebetegnelse på de mentale avvikstilstandene hvor vergemål kan være aktuelt.<sup>249</sup> Blant sinnslidelsene er demens særskilt nevnt i loven, ettersom tilstanden er spesielt aktuell i vergemålssammenheng. Videre omfatter begrepet psykoser og «ulike typer sinnslidelser som har oppstått som følge av skade, sykdom eller stoffbruk.»<sup>250</sup> Den vide gruppen av mentale avvikstilstander er definert ut fra når en person har et behov for å bli satt under vergemål, ved at de mangler evnen til å foreta juridiske handlinger og råde over egen økonomi.<sup>251</sup>

De to neste vilkårene har direkte betydning for opprettelsen av vergemål og har mindre relevans ved en utilregnelighetsregel. Disse er at personen «ikke er i stand til å ivareta sine interesser» og at det er «behov» for vergemål. Det kan vanskelig tenkes liknende vilkår i en utilregnelighetsvurdering, da utilregnelighet ikke er en permanent tilstand med overformynderi men tilstand som må foreligge på handlingstidspunktet. At enkelte utilregnelige personer på grunn av psykose eller andre avvikstilstander kan ha behov for vergemål er en annen sak.

Til slutt oppstiller regelen et vilkår om at den manglende evnen til ivaretagelse av egne interesser må være «på grunn av» tilstanden, altså et krav om årsakssammenheng.<sup>252</sup> Det må påvises at den ufornuftige disponeringen eller manglende evne til handling rent faktisk skyldes

<sup>247</sup> Ot.prp.nr.110 (2008-2009) s. 176.

<sup>248</sup> NOU 2014:10 s. 54.

<sup>249</sup> Ot.prp.nr.110 (2008-2009) s. 176.

<sup>250</sup> L.c.

<sup>251</sup> Jamfør vergemålsloven § 1 første ledd første punktum.

<sup>252</sup> Ot.prp.nr.110 (2008-2009) s. 177.

tilstanden, herunder sinnslidelsen. På tilsvarende måte kan en utilregnelighetsregel basert på et blandet prinsipp kreve årsakssammenheng mellom mental avvikstilstand og handling. Innen begge rettsområdene kan dette føre til vanskelige bevissspørsmål, men vurderingen etter vergemålsloven avhjelpest av et mer lempelig sannsynlighetskrav.

## 8.6 Hvilken lærdom kan hentes fra de privatrettslige bestemmelsene?

Felles for alle de tre bestemmelsene er at de oppstiller vilkår om tilstander som er medisinsk fundert men ikke direkte knyttet til en medisinsk diagnose. I alle de tre bestemmelsene står psykoselidelser sentralt. Disse er omfattet fordi de i høy grad virker inn på personers funksjonsevne og virkelighetsoppfatning. Dette har overføringsverdi til strafferettslig utilregnelighet. På bakgrunn av drøftelsene over, kan det være nærliggende å knytte utilregnelighet til psykoselidelser, enten i form av et selvstendig, medisinsk vilkår eller innfortolket i et rettslig begrep.

Ingen av bestemmelsene er begrenset til et psykosealternativ, men inkluderer andre former for sinnslidelser. Disse er definert ut fra bestemmelsenes anvendelsesområde. Utilregnelighetsregelens anvendelsesområde er personer uten strafferettslig skylddevne. For å treffe denne gruppen best, bør utilregnelighet omfatte flere enn kun personer med psykoselidelser. I skadeserstatningsloven er den utvidede gruppen definert som skadevoldere som «befinner seg i en lignende forstyrrelse av sinnstilstanden».<sup>253</sup> En liknende formulering kan være aktuelt for utilregnelighetsregelen og har likhetstrekk med Tilregnelighetsutvalgets forslag om å inkludere tilstander som «må likestilles med å være psykotisk».<sup>254</sup>

Som nevnt innledningsvis, bygger ingen av reglene på et medisinsk prinsipp. Alle oppstiller vilkår for at tilstanden skal få betydning. Vilkårene er innbyrdes meget forskjellige. Etter skadeserstatningsloven skal det foretas en rimelighetsvurdering, hvor spørsmålet om handlingen var en følge av sinnssykdommen står sentralt. Etter vergemålsloven må flere tilleggsvilkår være oppfylt, samt et krav om årsakssammenheng mellom tilstanden og manglende evne til å ivareta egne interesser.<sup>255</sup> Etter arvelova må det bevises at det ikke foreligge årsakssammenheng mellom disposisjonens innhold og tilstand.

Dersom utilregnelighetsregelen baseres på rimelighetsbetraktninger åpnes det for en større grad av skjønn hos dommeren. Av hensynet til rettssikkerhet kan det vanskelig tenkes en utilregnelighetsregel hvor rene rimelighetsbetraktninger alene blir det avgjørende

<sup>253</sup> Skadeserstatningsloven § 1-3 første punktum.

<sup>254</sup> NOU 2014:10 s. 138.

<sup>255</sup> Ot.prp.nr.110 (2008-2009) s. 177.

vurderingsmomentet. En slik regulering kan være aktuell dersom det legges strenge føringer for vurderingen. Løsningen i den nye utilregnelighetsregelen kan tjene som eksempel. Det er avvikstilstandens alvorlighet og styrke som er vurderingstema, men rimelighets- og rettferdighetsbetraktninger skal være styrende for vurderingen.<sup>256</sup>

Det er flere problemer knyttet til å oppstille et krav om årsakssammenheng i en utilregnelighetsregel. For det førte hersker det usikkerhet hvorvidt en slik sammenheng kan utelukkes for personer som oppfyller det medisinske utilregnelighetsvilkåret.<sup>257</sup> Det er vanskelig å få visshet i hva som var motivasjonen bak handlingen.<sup>258</sup> For det andre er en slik sammenheng vanskelig å bevise. Eventuelt kunne en slik regel vært utformet på linje med regelen i arvelova § 62, hvor det er presumsjon for årsakssammenheng og det er en manglende sammenheng som skal bevises. Krav om årsakssammenheng for utilregnelighet har blitt vurdert ved flere lovendringsforslag, senest av Justis- og beredskapsdepartementet i lovarbeidet med ny utilregnelighetsregel. Flere av de overnevnte argumentene ble trukket frem og konklusjonen ble at Departementet stilte seg «skeptisk» til en slik regel.<sup>259</sup>

## **9 Hvordan utilregnelighetsspørsmålet er løst i utenlandsk rett**

Ved vurderingen av hvor grensen for utilregnelighet bør trekkes, kan det hentes inspirasjon fra hvordan spørsmålet er løst i utenlandsk rett det er naturlig å sammenlikne norsk rett med. Den videre gjennomgangen blir begrenset til Norges naboland, Danmark og Sverige. Landenes regulering av straffrihet for utilregnelige skiller seg både fra norsk rett og fra hverandre.

### **9.1 Danmark**

Den danske utilregnelighetsbestemmelsen lyder som følger:

«Personer, der på gerningstiden var utilregnelige på grund af sindssygdом eller tilstande, der må ligestilles hermed, straffes ikke.»<sup>260</sup>

Den danske løsningen av utilregnelighetsreguleringen er basert på et blandet prinsipp. Bestemmelsen oppstiller for det første et inngangsvilkår, som er bestemmelsens hovedvilkår.

<sup>256</sup> Se underkapittel 7.5.2.

<sup>257</sup> Se underkapittel 3.1.1 og 3.3.2.

<sup>258</sup> Prop.154 L (2016-2017) s. 54.

<sup>259</sup> L.c.

<sup>260</sup> Dansk straffelov § 16 første ledd første punktum.



Den stiller krav om at gjerningspersonen led av «sindssygdом» eller en likestilt tilstand. For det andre oppstiller bestemmelsen et begrensende vilkår. Straffrihet foreligger kun dersom gjerningspersonen var «utilregnelig på grund af» sinnstilstanden. Regelen anfører en dobbelt prøving, ved at sakkyndige først vurderer hvorvidt gjerningspersonen var psykisk syk og at retten deretter tar stilling til om gjerningspersonen av den grunn er rettslig utilregnelig.<sup>261</sup> Utilregneligheten må, i likhet med norsk rett, foreligge på «gerningstiden». Dersom gjerningspersonen var utilregnelig «straffes [han] ikke». Gjerningspersonen skal frifinnes, men kan på visse vilkår idømmes andre tiltak.<sup>262</sup>

### 9.1.1 Inngangsvilkåret

«[S]indssygdом» skal forstås slik beget er definert i dansk psykiatri, og er det samme som psykose.<sup>263</sup> Den rettslige avgrensningen bestemmes av medisinske definisjoner. Det stilles ikke krav om symptomtyngde, slik det gjør etter gjeldende rett i Norge.<sup>264</sup> En lovbrøyer med en medisinsk psykosed diagnose med milde eller behandlede symptomer kan lide av «sindssygdом». Det danske sindssygdомbegrepet favner dermed videre enn det norske psykosevilkåret.

Også «tilstande, der må ligestilles» med sindssygdом er omfattet av bestemmelsen. Formuleringen har klare likhetstrekk med Tilregnelighetsutvalgets lovforslag. Til forskjell fra forslaget, inneholder den danske bestemmelsen ingen nærmere presisering av begrepet. Bestemmelsen svarer ikke til et medisinsk begrep, og blir i teori omtalt som et «blandet juridisk-lægeligt begrep».<sup>265</sup> Det var ikke ønskelig med et utilregnelighetsvilkår definert ved medisinske kriterier alene. Et juridiske definert alternativ kan ha den konsekvens at retten og de sakkyndige ikke utvider sindssygdомsbegrepet for å oppnå ønsket resultat.<sup>266</sup>

Alternativet ble inntatt i loven for å inkludere tilstander som ikke omfattes av hovedvilkåret, men hvor gjerningspersonen var i en sinnstilstand som medfører tilsvarende mental påvirkning som ved «sindssygdом».<sup>267</sup> Hvorvidt alternativet er oppfylt beror på en rettslig vurdering. Spørsmålet blir om hensynene som taler for at gjerningspersonen er i en

<sup>261</sup> Boucht (2012) s. 529.

<sup>262</sup> Dansk straffelov § 68.

<sup>263</sup> Betænkning nr. 667/1972 s. 20.

<sup>264</sup> NOU 2014:10 s. 61.

<sup>265</sup> NOU 2014:10 s. 61. Sekundærkilde grunnet tilgang på kilder.

<sup>266</sup> NOU 2014:10 s. 61.

<sup>267</sup> Betænkning nr. 667/1972 s. 29.

strafferettslig unntaksstilling ved «sindssygdome», gjør seg gjeldende i det aktuelle tilfellet.<sup>268</sup> Både organiske og psykologiske tilstander er omfattet. Som illustrasjon kan nevnes demens, forgiftning, epilepsi og kortvarig affekttilstand.<sup>269</sup> Alternativet kommer imidlertid sjelden til anvendelse i praksis.<sup>270</sup>

### 9.1.2 Det begrensende vilkåret

Etter dansk rett er gjerningspersoner uten strafferettslig ansvar kun dersom de «på grund af» sinnstilstanden foreskrevet i § 16 «var utilregnelige». Regelen bygger på en forutsetning om at gjerningspersonen kan være delvis utilregnelig. Kravet om årsakssammenheng, «på grund af», refererer etter ordlyden til forholdet mellom tilstand og utilregnelighet, og ikke tilstand og handling. Formuleringen av utilregnelighetsforbeholdet ligner på formuleringen i den nye utilregnelighetsregelen i norsk rett.

Begrepet «utilregnelige» er et ikke-medisinsk forbehold som gir retten anledning til å statuere straffeansvar.<sup>271</sup> I motsetning til det liknende begrepet i den nye, norske utilregnelighetsregelen, er begrepets innhold ikke nærmere definert og har i rettsteorien blitt omtalt som et «innholdsløst kriterium».<sup>272</sup> I praksis har det i noen tilfeller blitt lagt vekt på hvorvidt det foreligger årsakssammenheng mellom det psykiske avviket og den kriminelle handling.<sup>273</sup> At årsaksbetraktninger er fremtredende for praktiseringen av regelen, er også lagt til grunn i dansk rettsteori.<sup>274</sup> Dette skiller den danske utilregnelighetsvurderingen fra utilregnelighetsvurderingen i nye, norske straffeloven § 20. Den sistnevnte bestemmelsen oppstiller ikke krav om årsakssammenheng men legger opp til en vurdering av graden av svikt i virkelighetsforståelse og funksjonsevne.

Verken vurderingen av de likestilte tilstandene eller av utilregnelighetsforbeholdet har klare kriterier. Avgjørelsene av begge vilkårene blir derfor truffet på bakgrunn av bestemmelsens formål.<sup>275</sup> Dette har medført at vurderingene i praksis kan flyte over i hverandre.<sup>276</sup>

<sup>268</sup> Betænkning nr. 667/1972 s. 176.

<sup>269</sup> L.c.

<sup>270</sup> NOU 2014:10 s. 61.

<sup>271</sup> Betænkning nr. 667/1972 s. 18.

<sup>272</sup> NOU 2014:10 s. 63.

<sup>273</sup> Betænkning nr. 667/1972 s. 23. Til illustrasjon se UfR 1966.460.

<sup>274</sup> NOU 2014:10 s. 63.

<sup>275</sup> NOU 2014:10 s. 62.

<sup>276</sup> L.c.

## 9.2 Sverige

I svensk rett er ikke tilregnelighet et vilkår for straffansvar. En persons avvikende mentaltilstand får i stedet betydning for straffespørsmålet. Regelen lyder som følger:

«Den som har begått ett brott under påverkan av en allvarlig psykisk störning ska i första hand dömas till en annan påföljd än fängelse. Rätten får döma till fängelse endast om det finns synnerliga skäl. Vid bedömningen av om det finns sådana skäl ska rätten beakta

- 1) om brottet har ett högt straffvärde,
- 2) om den tilltalade saknar eller har ett begränsat behov av psykiatrisk vård,
- 3) om den tilltalade i anslutning till brottet själv har vållat sitt tillstånd genom rus eller på något annat liknande sätt, samt
- 4) omständigheterna i övrigt.

Rätten får inte döma till fängelse, om den tilltalade till följd av den allvarliga psykiska störningen har saknat förmåga att inse gärningens innebörd eller att anpassa sitt handlande efter en sådan insikt. Detta gäller dock inte om den tilltalade har vållat sin bristande förmåga på det sätt som anges i första stycket 3.

Om rätten i fall som avses i första eller andra stycket finner att någon påföljd inte bör dömas ut, ska den tilltalade vara fri från påföljd. Lag (2008:320).»<sup>277</sup>

Ettersom regelen ikke er en ren utilregnelighetsregel, inneholder den elementer som kun er av betydning for reaksjonsfastsettelsen. Bestemmelsen bygger på den tidligere rettsstilstanden i Sverige, hvor tilregnelighet var et vilkår for straffansvar.<sup>278</sup> Bestemmelsen åpner for at en persons mentale avvikstilstand i noen tilfeller kan lede til straffrihet og det er derfor visse trekk ved bestemmelsen som det er verdt å merke seg ved utforming av en norsk utilregnelighetsregel.

Sverige er det eneste landet i Europa med en tilsvarende ordning for tilregnelighet, en ordning de har hatt siden 1965.<sup>279</sup> Endringen var begrunnet i et ønske om mer fleksible og forholdsmessige reaksjoner, samt at de som tidligere hadde blitt ansett utilregnelige burde

<sup>277</sup> Brottsbalken 30:6.

<sup>278</sup> NOU 2014:10 s. 68.

<sup>279</sup> L.c.

idømmes institusjonsopphold ut fra behovet på domstiden.<sup>280</sup> Det ble opprettet en bestemmelse for lovbrøtere med alvorlige mentale avvik som tilpasser reaksjonsformen til både avvikets styrke og den straffbare handlingens alvorlighetsgrad.

Den svenske løsningen kan sies å være basert på et blandet prinsipp. Bestemmelsen oppstiller et inngangsvilkår med to ulike begrensende vilkår som anvendes alt ettersom hvor inngripende det mentale avviket er. Bestemmelsen retter seg mot gjerningspersoner som har «begått ett brott under påverkan av» en alvorlig psykisk forstyrrelse. Formuleringen innebærer at forstyrrelsen må ha foreligget på handlingstidspunktet.

### 9.2.1 Inngangsvilkåret

Bestemmelsen regulerer straffereaksjoner for gjerningspersoner som led av en «allvarlig psykisk störning». Hensikten er å skille ut personer som bør omfattes av ordningen med tvungen omsorg.<sup>281</sup> Begrepet «allvarlig psykisk störning» omfatter «tillstånd av psykotisk karaktär», slik som forstyrret virkelighetsoppfatning med symptomer som vrangforestillinger, hallusinasjoner og forvirring.<sup>282</sup> Begrepet har imidlertid et videre omfang enn kun psykoser. Omfattet av begrepet er også depresjoner med selvmordstanker, alkohol- og narkotikapsykoser, demens, alvorlige personlighetsforstyrrelser og kraftig psykisk funksjonshemming i form av realitetssvikt som følge av hjerneskade.<sup>283</sup> Også nevropsykiatriske lidelser som autisme er omfattet.<sup>284</sup>

For at forstyrrelsen skal omfattes av bestemmelsen må tilstanden være «allvarlig». Vurderingen beror på forstyrrelsens art og grad, herunder forstyrrelsestype og styrken i symptom bildet.<sup>285</sup> Det fremheves i forarbeidene at enkelte psykiske forstyrrelser alltid anses alvorlige etter sin art, men kan ha et mildt sykdomsforløp, slik som schizofreni. Forstyrrelser som depresjon er på den andre siden milde av art, slik at det kreves alvorlige symptomer for at depresjoner skal omfattes av bestemmelsen. Vurderingen av hvorvidt den psykiske forstyrrelsen er «allvarlig» kan etter sigende bli meget konkret.<sup>286</sup>

<sup>280</sup> NOU 2014:10 s. 69.

<sup>281</sup> SOU 2012:17 s. 362.

<sup>282</sup> SOU 2012:17 s. 358.

<sup>283</sup> L.c.

<sup>284</sup> NOU 2014:10 s. 66.

<sup>285</sup> SOU 2012:17 s. 358 og NOU 2014:10 s. 66.

<sup>286</sup> NOU 2014:10 s. 66.

Som del av vurderingen skal det tas hensyn til tilstandens utvikling og risikoen for tilbakefall. Forstyrrelsen er alvorlig dersom det er betydelig risiko for at personen vil få tilbakefall ved avsluttet behandling.<sup>287</sup> Dette henger sammen med at bestemmelsen regulerer reaksjonsformen og ikke utilregnelighet direkte.

### 9.2.2 Begrensende vilkår

I bestemmelsens første og andre ledd oppstilles det to alternative begrensende vilkår med ulik terskel for reaksjonsfastsettelsen. Hvilken terskel som anvendes, avhenger av styrken av den mentale avvikstilstanden. Bestemmelsens andre ledd oppstiller det såkalte fengslingsforbudet, som kommer til anvendelse for de mest inngripende forstyrrelsene.<sup>288</sup> Etter bestemmelsens første ledd skal slike lovbrutere i utgangspunktet idømmes en annen reaksjon enn fengselsstraff, men det åpnes for fengsel dersom det foreligger «synnerliga skäl». «[S]ynnerliga skäl» er et svensk begrep som viser til et at en regel kan avvikes dersom det foreligger gode grunner. Vurderingen foretas som en helhetsvurdering, med grunnlag i momentene oppstilt i første ledd punkt 1 til 4. Dersom gjerningspersonen ikke kan dømmes til fengsel og bøtestraff ikke er tilstrekkelig, kan han dømmes til overføring til tvungen psykisk helsevern.<sup>289</sup>

For at første ledd skal komme til anvendelse må lovbruddet begås «under påverkan av» den aktuelle tilstanden. Det må med andre ord foreligge årsakssammenheng mellom handling og tilstand.<sup>290</sup> Dersom gjerningspersonen handlet under påvirkning av en alvorlig psykisk forstyrrelse presumeres det at slik årsakssammenheng foreligger.<sup>291</sup> Dersom tilstanden ikke «kan antas» å ha hatt «avgörande inflytande på gärningsmannens handlingssätt» vil ikke kravet til årsakssammenheng etter første ledd være oppfylt.<sup>292</sup> Terskelen for manglende årsakssammenheng er lav. Kravet til sannsynlighet er kun at innvirkning ikke «kan antas». Dette henger sammen med at bestemmelsen er en særregel for reaksjonsfastsettelse for lovbrutere i en mental avvikstilstand og ikke en regel om straffrihet. Når presumsjonen avvikes, er det fordi handlingen fremstår som rasjonell.<sup>293</sup>

<sup>287</sup> SOU 2012:17 s. 359.

<sup>288</sup> NOU 2014:10 s. 66 og Prop.1990/91:58 s. 458.

<sup>289</sup> Jamfør Brottbalken 31:3.

<sup>290</sup> Prop.1990/91:58 s. 456.

<sup>291</sup> Prop.1990/91:58 s. 458.

<sup>292</sup> L.c.

<sup>293</sup> NOU 2014:10 s. 68.

Bestemmelsens andre ledd oppstiller psykologiske kriterier for at fengslingsforbudet skal komme til anvendelse. Det som er sagt ovenfor om krav til årsakssammenheng og presumsjon om at en slik sammenheng foreligger, gjelder også her. Forbudet mot fengselsstraff er knyttet til den faktiske virkningen av den psykiske forstyrrelsen og etterspør bestemte psykologiske sammenhenger. Det kreves at gjerningspersonen som «føljd» av tilstanden har mistet «förmåga att inse gärningens innebörd eller att anpassa sitt handlande efter en sådan insikt». Det som etterspørres er gjerningspersonens evne til innsikt i egne handlinger eller evne til å tilpasse sine handlinger etter slik innsikt. Som eksempel nevnes realitetsbrist ved akutt psykose som har vært avgjørende for gjerningspersonens forståelse av handlingen.<sup>294</sup> Fengslingsforbudet kommer ikke til anvendelse dersom tilstanden er selvpåført ved rusmiddelbruk.<sup>295</sup>

### 9.2.3 Særtrekk ved den svenske regelen

Den svenske regelen har flere fordeler. Uttrykket «allvarlig psykisk störning» favner videre enn det gjeldende norske psykosevilkåret. Kombinasjonen av et vidt inngangsvilkår og fleksibel reaksjonsfastsettelse medfører at personer, som ville blitt ansett tilregnelige etter gjeldende norsk rett og dermed risikert fengselsstraff, ilegges andre reaksjoner av svenske domstoler.<sup>296</sup> Domstolene står friere med tanke på hva slags mental påvirkning som skal føre til straffritak, og kan treffe sin beslutning på bakgrunn av symptombildet og graden av påvirkning. Den svenske løsningen kan dermed sies å åpne for mer nyansering og spesialisering av henholdsvis straffrihet og reaksjon, ut fra den konkrete situasjonen.

En grunnleggende forskjell er at tilregnelighet etter norsk rett er et vilkår for straffansvar. Dersom gjerningspersonen var utilregnelig da han foretok den straffbare handlingen skal han frikjennes. Etter norsk rett er en eventuell ileggelse av overføring til tvungent psykisk helsevern ikke en alternativ reaksjon til fengsel, og reaksjonen ilegges på bakgrunn av andre hensyn enn straff.

## 9.3 Hvilken lærdom kan hentes fra reguleringene i Danmark og Sverige?

Det er flere likheter mellom den svenske og den danske regelen. For det første er det enighet om at enkelte mentale avvikstilstander skal føre til at gjerningspersonen frikjennes. For det andre kan gjerningspersoner som ikke kan straffes, på visse vilkår ilegges andre reaksjoner. For det tredje knytter begge reglene tidspunktet for når avvikstilstanden må foreligge til

<sup>294</sup> Prop.2007/08:97 s. 1.

<sup>295</sup> Jmfør Brottbalken 30:6 annet ledd annet punktum, jmfør første ledd tredje alternativ.

<sup>296</sup> NOU 2014:10 s. 70.

handlingstidspunktet. For det fjerde er avvikstilstanden knyttet til vilkår som ikke direkte er av medisinsk karakter, jamfør at den danske regelen omfatter «tilstande, der må ligestilles» med sindssygdhet. For det femte står alvorlige psykoselidelser sentralt for hvilke avvikstilstander som skal føre til straffrihet. For det sjette bygger begge reglene på et blandet prinsipp og oppstiller begrensende vilkår med krav om årsakssammenheng.

Hovedforskjellen mellom den danske og den svenske regelen er anvendelsesområdet, som igjen får betydning for reglenes inngangsvilkår. Den svenske regelen er ikke myntet på å definere strafferettslig skyldevne, men tilfeller hvor sinnstilstanden er av betydning for reaksjonsfastsettelsen. Et vidt inngangsvilkår kan imidlertid avhjelpest med strenge begrensende tilleggskriterier, på linje med vilkårene i det svenske fengselsforbudet. Selve ordlyden, «allvarlig psykisk störning», har klare likhetstrekk med motstykket i den nye norske regelen om «sterkt avvikende sinnstilstand». Ved slike ikke-medisinske begreper blir den rettslige definisjonen av begrepene avgjørende for bestemmelsens rekkevidde.

Inngangsvilkåret i den danske regelen dekker en mindre omfattende gruppe avvikstilstander enn det svenske, og er primært rettet mot psykosene. Vilåret omfatter avvikstilstandene det har vært ønske om å inkludere i norsk rett, ved at også tilstander som må likestilles med «sindssygdhet» omfattes av utilregnelighetsbestemmelsen.<sup>297</sup>

Begge reglene bygger på forutsetningen om delvis utilregnelighet. Tilspisningen av straffriende tilstander foregår gjennom å oppstille krav om årsakssammenheng. I den danske utilregnelighetsregelen fremgår dette kun indirekte av ordlyden, men følger som nevnt av praksis og teori. Det svenske kravet om årsakssammenheng for straffrihet er mer stringent definert og etterspør tilstedeværelsen av konkrete psykologiske kriterier. På grunn av uklarheten knyttet til spørsmålet hvorvidt utilregnelighet kan ramme delvis, har det til nå vært uønsket å oppstille et krav om årsakssammenheng for utilregnelighetsbestemmelsen i norsk rett.<sup>298</sup>

## 10 Avsluttende bemerkninger

En regel om utilregnelighet søker å definere de mentale avvikstilstandene hvor grunnlaget for straff ikke gjør seg gjeldende. Det siktes til de avvikstilstandene som er så inngripende at gjerningspersonen ikke kan klandres eller holdes ansvarlig for sin handling.<sup>299</sup> Hovedskillet i

<sup>297</sup> Jamfør underkapittel 6.3.2 og 7.2.

<sup>298</sup> Jamfør drøftelse nederst i underkapittel 8.5.

<sup>299</sup> Jamfør underkapittel 2.3.

diskusjonen har vært hvorvidt en slik regel skal utformes med et medisinsk eller juridisk definert vilkår.

Det er to fellestrekk i alle de gjennomgåtte bestemmelsene, både de som direkte regulerer strafferettslig utilregnelighet og de som regulerer mentale avvikstilstander i privatretten. Det er for det første at psykosene står sentralt i de mentale avvikstilstandene hvor gjerningspersonen ikke kan holdes ansvarlig for sin handling. Uavhengig av hvorvidt utilregnelighetsregelen utformes etter medisinske eller juridiske kriterier, vil kjernen av bestemmelsen rette seg mot alvorlige psykoser.<sup>300</sup>

Det andre er at det gjeldende vilkåret «psykotisk» ikke fanger opp alle tilstandene som bør fritas fra straffansvar.<sup>301</sup> Vilkåret må utformes slik at det treffer tilstander utenfor de rene psykosene. Hvordan et slikt vilkår skal utformes utgjør hovedskillet mellom de gjennomgåtte reglene.

Den ene varianten er å oppstille psykoser som hovedvilkår og åpne for at tilstander som er tilsvarende alvorlig også skal omfattes. Denne løsningen ligger til grunn for Tilregnelighetsutvalgets forslag, skadeserstatningsloven § 1-3 og den danske utilregnelighetsregelen.

Den andre varianten er å oppstille et juridisk definert vilkår som ikke direkte svarer til en medisinsk diagnose. Et slikt vilkår kan inkludere en større gruppe mentale avvikstilstander. Denne løsningen ligger til grunn for den nye regelen i straffeloven § 20, arveloven § 62, vergemålsloven § 20 og den svenske utilregnelighetsregelen.

Til slutt kan avvikstilstandene defineres ved å oppstille et tilleggsvilkår. Et slikt vilkår kan oppstilles uavhengig av om avviksvilkåret er definert etter juridisk eller medisinsk terminologi. Det kan tenkes utallige variasjoner av et slikt tilleggsvilkår. Et hovedskille går mellom de tilleggsvilkårene som oppstiller krav om årsakssammenheng og de som oppstiller andre krav.

Den nye utilregnelighetsregelen har et tilleggsvilkår hvor det ikke stilles krav om årsakssammenheng. Vilkåret om at gjerningspersonen på grunn av avvikstilstanden «er utilregnelig», viser til visir til tilstandens alvorlighetsgrad og hvilke faktiske utslag dette gir seg. Forskjellen mellom et slikt moderat blandet prinsipp og Tilregnelighetsutvalgets forslag

<sup>300</sup> Som vist i underkapittel 6.3.1, 7.4.3, 8.6 og 9.3.

<sup>301</sup> Som vist i underkapittel 6.3.2 og 7.4.2.



til regel etter et medisinsk prinsipp, er hvorvidt symptomene er avgjørende for at inngangsvilkåret er oppfylt eller om de oppfyller tilleggsvilkåret.

Tilleggsvilkåret kan videre gå ut på at det kreves en form for sammenheng med den mentale avvikstilstanden. Ulike varianter av dette ligger til grunn i dansk og svensk rett, og i de privatrettslige bestemmelsene. I enkelte av bestemmelsene fremgår kravet eksplisitt av lovteksten, i andre er kravet innfortolket som en del av vurderingen. Årsakssammenheng kan kreves i negativ forstand, ved at det presumeres at en slik sammenheng foreligger og at det er fraværet av sammenheng som må bevises dersom gjerningspersonen skal anses tilregnelig.

Uavhengig av hvordan kravet til årsakssammenheng er utformet, forutsetter et slikt vilkår partiell utilregnelighet. Så lenge norsk rett ikke bygger på en forutsetning om at gjerningspersonen kan være delvis utilregnelig, er en løsning med et tilleggsvilkår om årsakssammenheng lite egnet i en norsk utilregnelighetsregel.<sup>302</sup>

Avslutningsvis er det også verdt å merke seg de sakkyndiges oppgave ved utilregnelighetsvurderingen. Uavhengig av utformingen av selve regelen vil medisinske diagnoser og sakkyndige vurderinger måtte legges til grunn når en regel om mentale avvikstilstander skal praktiseres. Store deler av kritikken mot gjeldende rett har bestått i at de medisinske sakkyndige har spilt en for avgjørende rolle ved utviklingen av utilregnelighetsregelen og ved vurderingen av hvorvidt vilkåret er oppfylt når regelen praktiseres. For at en utilregnelighetsregel skal fungere tilfredsstillende, bør de medisinske sakkyndiges uttalelser begrenses til sykdom og symptomer. Så er det opp til domstolene å avgjøre hvorvidt utilregnelighetsvilkåret er oppfylt.<sup>303</sup>

<sup>302</sup> Se underkapittel 3.3.2, 4.3, 8.6 og 9.3.

<sup>303</sup> Se underkapittel 6.3.2 og 7.6.

## 11 Litteraturliste

### Litteratur

- Andenæs (2016) Andenæs, Johs.. *Alminnelig strafferett*. 6. utg., ved Georg Fredrik Rieber-Mohn og Knut Erik Sæther, Oslo: Universitetsforlaget, 2016.
- Eskeland (2017) Eskeland, Ståle. *Strafferett*. 5. utg., ved Alf Petter Høgberg, Oslo: Cappelen Damm akademisk, 2017.
- Rosenqvist (2004) Rosenqvist, Randi og Kirsten Rasmussen. *Rettspsykiatri i praksis*. 2. utg. Universitetsforlaget, 2004
- Schweigaard (1844) Schweigaard, Anton Martin. *Commentar I* (1844) – kommentert av Røstad i NOU 1974:17, Vedlegg 3
- Skålevåg (2016) Skålevåg, Svein Atle. *Utilregnelighet: En historie om rett og medisin*. Pax forlag, 2016.

### Artikler

- Boucht (2012) Boucht, Johan. «Om strafferettslig tilregnelighet i norsk rett – med noen synspunkter fra et nordisk perspektiv». *Lov og rett* nr. 9 (2012) s. 515-532.
- Haugen (2013) Haugen, Finn. «Utilregnelighet – Et innspill fra en praktiker». *Lov og Rett* nr. 7 (2013) s. 503-511.
- Jerkø (2016) Jerkø, Markus. «Tilregnelighet på gjengrodde stier – analytiske refleksjoner om formuleringen og praktiseringen av rettens utilregnelighetsvilkår». *Tidsskrift for Rettsvitenskap* nr. 02-03 (2016) s. 266-300.
- Kjelby (2014) Kjelby, Gert Johan. «En rettspolitisk vurdering av straffeansvaret for alvorlig sinnslidende i norsk rett». *Tidsskrift for strafferett* nr. 3 (2014) s. 262-283.
- Løvlie (2012) Løvlie, Anders. «Strafferettslig psykose – bevistema og beviskrav». *Kritisk juss* nr. 03-04 (2012) s. 158-180.
- Rosenqvist (2010) Rosenqvist, Randi. «Straffelovens medisinske prinsipp, utfordringer for moderne psykiatri». *Tidsskrift for strafferett* nr. 1 (2010) s. 3-22.
- Rosenqvist (2012) Rosenqvist, Randi. «Straffeloven moden for revisjon?». *Tidsskrift for Norsk Psykologforening* nr. 3 (2012) s. 300-301.

- Rosenqvist (2012b) Rosenqvist, Randi. «Rettspsykiatri etter Breivik-saken». *Tidsskrift for strafferett* nr. 3 (2012) s. 323-328
- Syse (2006) Syse, Aslak. «Strafferettslig (u)tilregnelighet – juridiske, moralske og faglige dilemmaer». *Tidsskrift for strafferett* nr. 3 (2006) s. 141-175.

## NORSKE RETTSKILDER

### Lover

- 1814 Lov av 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven)
- 1842 Lov av 20. august 1842 angaaende Forbrydelser (Kriminalloven av 1842).
- 1902 Lov av 22. mai 1902 nr. 10 alminnelig borgerlig straffelov (Straffeloven av 1902).
- 1902 Lov av 22. mai 1902 nr. 11 om den almindelige borgerlige Straffelovs Ikrafttræden
- 1929 Lov av 22. februar 1929 nr. 5 (Endringslov)
- 1969 Lov av 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning (skadeserstatningsloven)
- 1972 Lov av 3. mars 1972 nr. 5 om arv m.m. (arvelova).
- 1981 Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (Straffeprosessloven).
- 1997 Lov av 17. januar 1997 nr. 11 Lov om endringer i straffeloven m.v. (Strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner).
- 1999 Lov av 2. juli 1999 nr. 62 om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven)
- 2001 Lov av 15. juni 2001 nr. 64 Lov om endringer i straffeloven og i enkelte andre lover (endringer og ikraftsetting av strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner samt endringer i straffeloven §§ 238 og 239).
- 2005 Lov av 20. mai 2005 nr. 28 Lov om straff (Straffeloven av 2005).
- 2010 Lov av 26. mars 2010 nr. 9 om vergemål (vergemålsloven).
- 2019 Lov av 21. juni 2019 nr. 48 om endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv. (skyldevne, samfunnsvern og sakkyndighet)

## **Forarbeider**

Innst.296 L (2018-2019)	Innstilling fra justiskomiteen om Endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv. (skyldevne, samfunnsvern og sakkyndighet)
Innst.O.nr.34 (1996-1997)	Innstilling fra justiskomiteen om lov om endringer i straffeloven m.v. (strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner).
NOU 1974:17	Strafferettslig utilregnelighet og strafferettslige særreaksjoner
NOU 1974:17, Vedlegg 3	Strafferettslig utilregnelighet og strafferettslige særreaksjoner. Vedlegg 3. Sikringsinstituttet i norsk rett. Deler av en avhandling av Helge Røstad skrevet i 1965-67.
NOU 1990:5	Strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner Straffelovkommisjonens delutredning IV
NOU 2014:1	Ny arvelov
NOU 2014:10	Skyldvne, sakkyndighet og samfunnsvern
NUT 1962:2	Utkast til ny lov om arv
Ot.prp.nr.110 (2008-2009)	Om lov om vergemål (vergemålsloven)
Ot.prp.nr.48 (1965-1966)	Om lov om skadeserstatning i visse forhold
Ot.prp.nr.87 (1993-1994)	Om lov om endringer i straffeloven m.v. (strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner)
Ot.prp.nr.90 (2003-2004)	Om lov om straff (straffeloven)
Prop.154 L (2016-2017)	Endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv. (skyldevne, samfunnsvern og sakkyndighet).

## **Høringer**

Høring i Stortinget 6. juni 2019 sak 1 s. 4326-4332

## **Domsregister**

HR-2019-653-A

RG 2012 s. 1153

Rt. 1977 s. 1207

Rt. 2005 s. 104

Rt. 2012 s. 268

TOSLO-2011-120995-1 (Oslo tingrett)

TOSLO-2011-188627-1 (Oslo tingrett)

## **UTENLANDSKE RETTSKILDER**

## **Lover**

Brottsbalken                                      Brottsbalk (1962:700) [Sverige]. Hentet fra Karnov  
Dansk straffelov                                    Straffeloven [Danmark]. Lovbekændtgørelse nr. 976 af 17.  
september 2019. Hentet fra Karnov

## **Forarbejder**

Betænkning nr. 667/1972                      Betænkning om de strafferetlige særforanstaltninger. 1972  
[Danmark]  
Prop.1990/91:58                                    Om psykiatrisk tvångsvård, m.m. [Sverige]  
Prop.2007/08:97                                   Påföljder för psykiskt störda lagöverträdare [Sverige]  
SOU 2012:17                                        Psykiatrin och lagen - tvångsvård, straffansvar och  
samhällsskydd [Sverige]

## **Rettspraksis**

UfR 1966.460 [Danmark]

## **Nettsider**

Norsk Psykologforening. «Hva er psykose?» (2020)  
<https://www.psykologforeningen.no/publikum/informasjonsvideoer/videoer-om-psykiske-lidelser/hva-er-psykose> hentet 09.02.2020  
Store medisinske leksikon. «Psykose» (2019) <https://sml.snl.no/psykose> hentet 09.02.2020  
Rosenqvist, Randi, Karl Henrik Melle og Kjersti Narud mfl. «Utilregnelighet til besvær – igjen» (2018) <https://morgenbladet.no/ideer/2018/01/utilregnelighet-til-besvaer-igjen>  
Hentet 6. april 2020