

Sensorveiledning

Sensorveiledning høsten 2012 – praktikum – utkast

Læringskrav

Fra læringskravene hitsettes (hentet fra

<http://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUS4211/h12/pensumliste.xml>):

«Studentene må selv skaffe seg oversikt over på hvilke områder det har kommet til relevant ny rettspraksis ...

Hovedlitteratur

ALMINNELIG STRAFFERETT:

Johs. Andenæs: Alminnelig strafferett (5. utgave ved Matningsdal og Rieber-Mohn, 2004). Utvalgte kapitler (se nedenfor). Petitstoff omfattes ikke av læringskravet.

eller

Ståle Eskeland: Strafferett (2006). Utvalgte kapitler (se nedenfor)

Litteraturhenvisninger til læringskrav i ALMINNELIG STRAFFERETT -**God forståelse:**

...

Ansvarslæren: Andenæs kap. 8, 9, 12:I-V 1., 14, 15:I-VII, 16, 17, 19 - 24, 25:III-IX, 27:I, 28, 29, 31, og 33 – 35 eller Eskeland kap. VII-XI, XII: 2.2.1 og XIII

...

SPESIELL STRAFFERETT:

Johs. Andenæs v. Kjell Andorsen: Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene, Oslo 2008

Litteraturhenvisninger til læringskrav i SPESIELL STRAFFERETT - **God forståelse:**

Strl. § 162: Andenæs v. Andorsen, kap 32

...

Strl. §§ 255, 257 og 267, 276a-c: Andenæs v. Andorsen, kap. 38. 39, 41, 46 og 50

...

Straffeprosess

...

Hovedlitteratur

Joh. Andenæs v/ Tor-Geir Myhrer: Norsk straffeprosess (2009), med unntak av petitavsnitt og noter. I kap. 26, kap. 37 II og kap. 48 hører også petitavsnitt med til lærestoffet. Kap. 75 IV, kap. 76, kap. 77 og kap. 78 hører ikke med til lærestoffet.

eller

Jo Hov: Innføring i prosess 1 og 2 (2010), med unntak av petitavsnitt. Stoff som bare angår sivilprosessen, hører ikke med her.

og

Jørgen Aall: Rettsstat og menneskerettigheter (3. utgave) 2011 kap 16,17, 18 og 20 med unntak av petitavsnitt

eller

Erik Møse: Menneskerettigheter (2002) kap. 12.1 - 12.8 med unntak av følgende avsnitt: 12.3.1, 12.3.2, 12.3.5, 12.3.6, kap. 13 med unntak av følgende avsnitt: 13.2, 13.4, 13.12. Petitavsnitt inngår ikke.

...

Litteraturbeskrivelse - hovedlitteraturen:

Fremstillingene i Hov og Andenæs/Myhrer dekker læringskravene bortsett fra i internasjonale menneskerettigheter og inkorporeringen av dem i norsk rett. Hovs bøker søker i stor utstrekning å behandle likeartede spørsmål i sivil- og straffeprosess samlet, mens Andenæs /Myhrer kun gjelder straffeprosess. I Andenæs/Myhrer går fremstillingen i kap. 62 III-IV, 65 IX-XVI, 71 VII, 72 IV-VII og 74 V-IX går ut over det som kreves for god forståelse av spørsmål som ikke er sentrale i henhold til fagbeskrivelsen. Sammen med Hov eller Andenæs/Myhrer dekker Aall og Møse læringskravene i internasjonale menneskerettigheter i straffeprosessen, men må suppleres med nyere EMD-dommer etter særskilt liste for å være à jour med rettspraksis fra EMD.

Fremstillingen i petit og fotnoter er ikke del av hovedlitteraturen, bortsett fra unntakene i Andenæs /Myhrer som er angitt ovenfor. Petitavsnittene inneholder dels analyser av spesielle spørsmål, dels domsreferater og kan eventuelt leses som tilleggslitteratur. Rettspraksis i straffeprosess er meget omfattende og det kommer stadig nye avgjørelser. Studentene må beherske de sentrale avgjørelsene.»

Del 1

1.1 Lars Holm

1.1.1 Kan tiltalen kreves avvist?

1.1.1.1 Straffeprosessloven kapittel 7

Siden det opplyses at Holm og Ås ble pågrepet for begge lovbruddene, bør kandidatene få fram at Holm er vernet av reglene om omgjøring av henleggelse til skade for siktede.

Befatning med 500 gram hasjissj er etter praksis overtredelse av straffeloven § 162 første ledd. Dermed er politiadvokaten påtalekompetent for narkotikalovbruddet (straffeprosessloven § 67 første ledd bokstav c). Det forutsettes at politiadvokaten er tildelt såkalt utvidet påtalekompetanse, jf. § 67 annet ledd.

Derimot er politiadvokaten ikke påtalekompetent vedrørende ranet. Det følger av påtaleinstruksen § 17-1 annet ledd at spørsmålet om henleggelse normalt skulle vært forelagt statsadvokaten som kompetent myndighet.

Kandidatene bør imidlertid raskt komme fram til at tremånedersfristen for omgjøring i *straffeprosessloven* § 75 *annet ledd* gjelder selv om henleggelsen er gjort av ikke-kompetent påtalemyndighet, slik at omgjøringsfristen var ute da statsadvokaten tok ut tiltale 15. november 2012. De fleste vil antagelig gå rett på denne bestemmelsen. Om noen ser forskjellen i kompetanseregler for de to forholdene og knytter en kort kommentar til det, bør det premieres. Men noen feil er det ikke å hoppe over dette. Det kan heller ikke kreves at kandidatene skal vite at narkotikaen her subsumeres under straffeloven § 162 *første ledd*. Dette gjelder enn mer siden oppgaven i punkt 2 beskriver at tiltalen gjaldt grovt narkotikabrudd.

1.1.1.2Ikke bevis

For kandidater som har truffet riktig på forrige spørsmål, blir dette punktet subsidiært.

Spørsmålet om det foreligger tilstrekkelige bevis til å underbygge tiltalen, er et materielt spørsmål. Finner retten at beviskravet ikke er oppfylt, er den rette slutningen frifinnelse, ikke avvisning. Holm kan derfor ikke høres med denne delen av avvisningspåstanden. (Det er heller ikke til Holms fordel at resultatet blir avvisning i stedet for frifinnelse, jf. *straffeprosessloven* § 51.)

1.1.2Narkotikaen

1.1.2.1Har Lars Holm forsett mht. ranet av narkotikaen?

Forsettet forelå åpenbart ikke da ranet ble planlagt. Det kan diskuteres om Holm hadde noe handlingsalternativ da Ås gjennomførte ranet: Han kunne vanskelig hindre gjennomføringen uten å røpe opplegget overfor de andre spillerne. Men det kan spørres om han for å unngå straffansvar for denne delen av ranet måtte foretatt seg noe rett etterpå (sml. Rt. 2002 s. 1717). Det er likevel ikke sikkert han hadde noen mulighet til det: Hvis han hadde sørget for å levere narkotikaen tilbake til Marthe, ville han formentlig gjort seg skyldig i overdragelse av narkotika. Gode kandidater bør her se at det er et spørsmål om når Holms forsett inntreffer og hvilke handlingalternativer han da har.

1.1.2.2Kan man rane narkotika?

Det er uttrykkelig gjort til et poeng fra forsvarerens side at man ikke kan rane narkotika, og det må derfor forventes at kandidatene klarer å problematisere noe omkring dette.

Det følger av Rt. 2009 s. 1531 at man kan dømmes for ran av narkotika selv om stoffet ikke har noen legal verdi på den ranedes hånd. I hovedlitteraturen (Andenæs, Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene, samlet utgave ved Kjell V. Andersen, Oslo 2008) er denne avgjørelsen naturlig nok ikke med. Enkelte kandidater kan huske at det der (s. 390) tas det standpunkt at *bedrageri* av ulovlig vare ikke rammes fordi det ikke skaper «fare for tap». For den som ikke kjenner den nyere dommen, kan det kanskje skape forvirring. Men det er ikke utelukket at bedrageribestemmelsen her bør tolkes annerledes enn ransbestemmelsen.

De kandidatene som har fulgt med i rettspraksis og dermed kjenner dommen fra 2009, må premieres for det. Kandidater som ikke kjenner dommen, men resonnerer fornuftig, bør gis poeng for det – uansett hvilket resultat de kommer til. Løsningen var ikke opplagt før Høyesterett avgjorde spørsmålet i 2009.

1.1.2.3Ran av falske penger

At alle pengene er falske, gjør at ranet må bedømmes som et utjenlig forsøk, jf. straffeloven § 49. I lys av avgjørelsen i Rt. 2009 s. 1531 kunne det spørres om også falske penger kunne «tilhøre» innehaveren. Men når gjerningsmennene tror pengene er ekte, er det mer naturlig å se det som et utjenlig forsøk på ran av penger enn på fullbyrdet ran av falske penger.

1.1.2.4 Kan man både dømmes for ran av narkotika og for narkotikalovbrudd?

Ransbestemmelsen og narkotikabestemmelsen rammer forskjellige sider av det straffbare forhold, og straffeloven § 162 og § 268 kan derfor brukes i konkurrans. (Det blir åpenbart hvis man tenker seg et ran av legale legemidler som oppbevares på et apotek, og løsningen på konkurransspørsmålet må bli den samme her.)

1.2 Peder Ås

1.2.1 Kan Peder dømmes for ran når han (direkte) bare har truet Holm?

Det fremgår av sammenhengen at raneren vil ha pengene som ligger på bordet. Det er tilstrekkelig at han har truet med ran overfor «noens person», og vilkåret er dermed oppfylt også overfor de andre spillerne – i tillegg til at de vanskelig kan se det annerledes enn at truslene også gjelder dem.

1.2.2 Betydningen av at Marthe Kirkerud ikke er tiltalt

Det kan som utgangspunkt ikke være relevant om andre burde vært tiltalt. Skulle EMK artikkel 6 vært trådt for nær, måtte det være fordi man kunne frykte at Kirkerud gav falsk forklaring for å redde seg selv. Det har man ikke noe holdepunkt for her.

2 Del 2 – Lars Holm

2.1 Har Holm utvist nødvendig forsett vedrørende ranet?

Tingretten har forsøkt å beskrive *dolus eventualis*. Kandidatene bør få fram hvor grensen mot bevisst uaktsomhet går. (Om ranet av narkotikaen, se ovenfor.)

2.2 Kan Holm regne med å få anken sluppet inn til behandling i lagmannsretten?

Det avgjørende for om Holm har *krav* på å få anken sluppet inn for lagmannsretten, er om saken gjelder en forbrytelse som kan medføre straff av fengsel i mer enn seks år (straffeprosessloven § 321 tredje ledd).

Narkotikaen er i seg selv som nevnt bare en overtredelse av straffeloven § 162 første ledd, som har strafferamme på fengsel i inntil to år. Om noen kandidater mener at befatningen med narkotika her rammes av § 162 annet ledd, og at Holm dermed har krav på å få anken fremmet, bør det ikke trekkes for det så lenge de ser sammenhengen mellom strafferammen og ankereglene.

Spørsmålet blir dermed om *ranet* blir bedømt som simpelt eller grovt (straffeloven § 268 første jf. annet ledd). Gode kandidater bør se dette prosessuelle poenget. Noen vil kanskje også se at hver tiltalepost må bedømmes for seg ved ankeprøvelsen, jf. straffeprosessloven § 314. Det vil altså si at Holm ikke er sikret å få prøvet posten om narkotika selv om ranet bedømmes som grovt. (En annen sak er at det kan være lettere å få fremmet posten om narkotika hvis ranet uansett slippes inn.) – Siden tingrettens dom treffer galt mht. statsadvokatens adgang til å ta ut tiltalen mot Holm (jf. straffeprosessloven § 75 annet ledd), er nok likevel det mest sannsynlige utfall at lagmannsretten opphever dommen uten ankeforhandling, jf. straffeprosessloven § 322 første ledd nr. 1.

I utgangspunktet vil et uladd våpen ikke bli bedømt som et «skyttevåpen» etter § 268 annet ledd (Rt. 2011 s. 462). Det utelukker likevel ikke at ranet kan bedømmes som grovt. Her bør kandidater som drøfter forstandig, premieres.

Dersom ranet er bedømt som simpelt, kan anken nektes fremmet dersom lagmannsretten finner det klart at anken ikke kan føre frem (straffeprosessloven § 321 annet ledd). Men som nevnt like ovenfor, bør advokatfullmektigen kunne gi klienten et berettiget håp om at anken vil bli tillatt fremmet.

3 Marthe Kirkerud

3.1 Tiltalebeslutningen

En tiltalebeslutning skal forkynnes for tiltalte, jf. straffeprosessloven § 263. Det er en grunnleggende forutsetning for Marthes forsvar at hun forut for hovedforhandlingen er gjort kjent med tiltalen og har kunnet forberede sitt forsvar (Rt. 1988 s. 343). Det er her ikke tale om å «utvide» tiltalebeslutningen når Kirkerud i det hele ikke er tiltalt fra før. (Derimot kan det av faktum se ut til at Kirkerud – som vitne – har avgitt en «uforbeholden tilståelse», jf. straffeprosessloven § 254 annet ledd. Hadde det vært tale om en ordinær utvidelse, kunne det derfor prosederes på at vilkårene for å utvide tiltalen var til stede.)

For øvrig kan det bemerkes at rettens signaler om at også Kirkerud burde vært tiltalt, er i dårlig harmoni med anklageprinsippet (straffeprosessloven § 63).

3.2 Ikke opplyst at Kirkerud hadde forsvarer

Det følger av straffeprosessloven § 96 første ledd at Kirkerud skulle hatt forsvarer, og ingen av unntaksreglene kommer til anvendelse.

Det følger av dette at Kirkerud kan anke over saksbehandlingsfeil, og tingrettens dom må oppheves. Det kan være at noen kandidater ser at en opphevelse ikke hindrer påtalemyndigheten i å ta ut ny tiltale, da en slik opphevelse ikke har negativ rettskraft etter straffeprosessloven § 51 eller EMK P7-4.

4 Vurdering

Oppgaven er noe over middels vanskelig. Flere av de prosessuelle spørsmålene avhenger av de underliggende strafferettslige vurderingene. Gode kandidater får dermed sjansen til å vise at de kan håndtere samspillet mellom strafferett og prosess. De beste kandidatene vil formentlig se de fleste problemene, men det bør ikke for karakteren A kreves at man ser alt.

I oppgaven er det ikke oppgitt straffebud. Det skyldes at det i læringskravene kreves god forståelse både av straffeloven § 162 og § 267, jf. ovenfor.