

**Sensorveiledning. Strafferettsoppgave 4. avdeling vår 2012.
Justert etter gjennomgått utkast på sensormøte 4. juni 2012**

Fakultetet har fastsatt følgende pensum/læringskrav i strafferett vår 2012:

”Fagbeskrivelse

Tradisjonelt deles strafferetten inn i en alminnelig og en spesiell del. Til den alminnelige del hører ansvarslæren, reaksjonslæren, fullbyrdelseslæren, samt teorier om straffens formål, begrunnelser og virkninger. Den spesielle strafferett omfatter kunnskap om enkelte forbrytelseskategorier og straffebedene som regulerer disse. I faget legges hovedvekten på alminnelig strafferett, idet forutsetningen for å kunne fastlegge innholdet i de enkelte straffebed i stor utstrekning beror på anvendelsen av ansvarslæren og reaksjonslæren. Bruk av straff begrenses av grunnleggende hensyn, herunder hensynet til legalitet og andre hensyn som ivaretar borgernes rettssikkerhet. I faget legges det derfor vekt på å få fram hvordan slike grunnleggende hensyn er veid eller bør veies mot hensynet til en effektiv kriminalitetsbekjempelse, både ved utformingen av straffelovgivningen og ved anvendelsen av den. Det forutsettes gode kunnskaper til den alminnelige rettskildelære, herunder rettskildefaktorer som reelle hensyn og internasjonale menneskerettigheter. I tillegg er det en del særlige metodiske problemer som gjør seg gjeldende på strafferettens område, bl.a. som følge av de ovenfor nevnte grunnleggende hensyn.

Læringskrav

Alminnelig strafferett

Det kreves god forståelse av de særegne metodiske forhold og problemstillinger på strafferettens område, herunder ved tolking av straffebed. Det kreves videre god forståelse av ansvarslæren og reaksjonslæren. Ansvarslæren representerer den mest sentrale del av den alminnelige strafferett, og det kreves at studentene har god forståelse av hovedvilkårene for straff, herunder (1) lovstridig handling, (2) fravær av straffrihetsgrunner, (3) subjektiv skyld, og (4) tilstedeværelse av personlige forutsetninger for straff. I den alminnelige strafferett brukes tallrike eksempler fra den spesielle strafferett. Ved eksamen kan det bli gitt oppgaver som gjelder andre straffebed enn de som omfattes av læringskravene i spesiell strafferett. Det kreves kjennskap til teorier om straffens formål, begrunnelser og virkninger, fullbyrdelseslæren og til straffelovgivningens virkeområde i tid og rom.

Spesiell strafferett

Det kreves god forståelse av følgende straffebud: Strl. §§ 162, 228, 229, 233, 239, 255, 257, 267, 276a-c, og 317.

Litteratur

Hovedlitteratur

Litteratur i alminnelig strafferett:

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

Eller

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

Litteraturhenvisninger til læringskrav i alminnelig strafferett - God forståelse:

- *Juridisk metode: Andenæs Kap. 10 og 11 eller Eskeland Kap. II:6.1 og 6.2, III: 1, 2, 3.1 og 3.3, IV og XX*
- *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*
- *Reaksjonssystemet (inkl. fullbyrdelseslæren): Andenæs Kap. 37: II og VI, 38:II, III, V, VI, 39:II, III, 41:I og II og 47:III-V eller Eskeland Kap. XVI: 1 og 2, og XVII: 1, 3 – 6*

Litteraturhenvisninger til læringskrav i alminnelig strafferett - Kjennskap til:

- *Straffens formål, begrunnelser og virkninger: Andenæs Kap. 6 og 7 eller Eskeland Kap. II:4 og 5*
- *Fullbyrdelseslæren: Se Andenæs i punktet 'Reaksjonssystemet' ovenfor eller Eskeland (2006) Kap. XIX: 1, 2, 3, og 4.*
- *Straffelovgivningens virkeområde i tid og rom: Andenæs Kap. 53 og 55 eller se Eskeland i punktet 'Fullbyrdelseslæren' ovenfor.*

Litteratur i spesiell strafferett:

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

Litteraturhenvisninger til læringskrav i spesiell strafferett - God forståelse:

- *Strl. § 162: Andenæs v. Andorsen: Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene, kap 32*
- *Strl. §§ 228 og 229: Andenæs v. Andorsen: Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene, kap 6 - 8*

- *Strl. §§ 233 og 239: Andenæs v. Andorsen: Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene, kap 5 og 12*
- *Strl. §§ 255, 257 og 267, 276a-c: Andenæs v. Andorsen: Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene, kap. 38. 39, 41, 46 og 50*
- *Strl. § 317: Andenæs v Andorsen, Formuesforbrytelsene kap. 60.”*

Læringskravet er ”god forståelse” av strafferettslig metode og av ansvarslæren, som er viktige for en god besvarelse av denne oppgaven. Innenfor spesiell strafferett kreves ”god forståelse” av strl. §§ 162 (narkotikaforbrytelser) og 267 (ran) som begge skal fortolkes i denne oppgaven. Generelt kan det sies at for alle spørsmål som reises i denne oppgaven er læringskravet god forståelse.

De spørsmål som skal besvares i oppgaven er godt dekket i pensum og sikkert også i undervisningen.

Peder Ås

Post 1. Overtredelse av strl. § 162 første ledd, jf. annet ledd for oppbevaring av 100 gram heroin

Gjerningsbeskrivelsen i strl. § 162 første ledd er oppfylt. Heroin står på den såkalte narkotikalisten. Det er ingen tvil om at lovens krav om ”stoff som etter regler med hjemmel i lov er ansett som narkotika” omfatter heroin. Det er ingen grunn til å drøfte om dette vilkåret er oppfylt. Det er heller ingen tvil om at heroinen var oppbevart av Peder (i klesskapet).

Det er oppgitt i oppgaven at den nedre grensen for anvendelsen av § 162 annet ledd går ved 15 gram heroin og ca. 50 gram amfetamin. Det er altså klart at overtredelsen objektivt sett er grov.

Skyldkravet er forsett, jf. strl. § 40. For at Peder skal kunne dømmes etter annet ledd (grov narkotikaforbrytelse), kreves at forsettet omfatter at forbrytelsen faktisk omfattes av beskrivelsen der.

Peder hevdet at han ikke visste hva pakkene inneholdt. Ifølge oppgaveteksten må kandidaten legge til grunn at Peder visste at pakkene inneholdt narkotika, selv om Lars Holm ikke hadde sagt det uttrykkelig. Både ut fra Peders kjennskap til Holm og ut fra det beløpet som skulle betales ved overleveringen, er det hevet over rimelig tvil at Peder har forstått at pakkene inneholdt narkotika og i en slik mengde at det omfattes av strl. § 162 annet ledd. I hvert fall visste han det etter at Marte hadde åpnet den ene pakken og sagt til Peder at den

inneholdt ”pulver”. Oppbevaringen fortsatte i ytterligere to uker. Det kreves ikke at Peders forsett omfatter at oppbevaringen faller inn under § 162 annet ledd.

Ifølge oppgaveteksten er det uklart om Peder var klar over om det narkotiske stoffet var heroin eller amfetamin. Han skal dømmes etter sin subjektive oppfatning, men som uansett, på grunn av mengden, innebærer at oppbevaringen objektivt sett omfattes av strl. § 162 annet ledd.

Ås’ subjektive oppfatning av om stoffet var heroin eller amfetamin ikke spiller noen rolle for subsumsjonen (første eller annet ledd). Men oppgaven inviterer til å drøfte om Ås hadde forsett med hensyn til heroin, ved at aktor hevder at Peder hadde forstått at han hadde oppbevart heroin. Det skal derfor drøftes.

Spørsmålet er om det foreligger forsett i form av *dolus eventualis*. Et vilkår er at Ås hadde innsett muligheten for at pakkene inneholdt heroin. Det må legges til grunn at Holm har innsett denne muligheten. Men det er ikke nok, slik aktor, ifølge oppgaveteksten, synes å hevde. For at det skal foreligge forsett i form av *dolus eventualis* er det et krav at Peder har bestemt seg for å fortsette oppbevaringen selv om det senere skulle vise seg at pakkene inneholdt heroin. Hvis han på forhånd hadde inntatt det standpunkt at han ikke ville ha oppbevart pakkene dersom det senere skulle vise seg å inneholde heroin, kan han ikke dømmes for forsettlig oppbevaring av heroin. I så fall har han bare utvist bevisst uaktsomhet i relasjon til heroinen. Den grunnleggende dommen er Rt. 1991 s. 600 (Skoheroin-dommen, inntatt i domssamlingen).

Oppgavens faktum gir ikke grunnlag for å si noe om Peder har utvist forsett i form av *dolus eventualis* eller har vært bevisst uaktsomhet. Er det rimelig tvil, skal det legges til grunn at han var bevisst uaktsom på dette punkt. (Men det får bare betydning for straffutmålingen.)

Post II. Forsøk på overtredelse av strl. § 162 første ledd, jf. annet ledd, ved at han forsøkte å overlevere 50 gram av stoffet til en mottaker

Hvorvidt forsøket (hvis det er straffbart forsøk, se nedenfor) rammes av annet ledd, beror bare på om 50 gram, i motsetning til 100 gram, gjør at forholdet faller utenfor annet ledd. Det gjør det, ifølge oppgaveteksten, ikke.

Hvorvidt det foreligger forsøk beror for det første på en tolkning av strl. § 49 som definerer forsøk på forbrytelser. Det er ikke tvilsomt at Peder var kommet så langt at grensen for at det foreligger straffbart forsøk er oppfylt. Kandidaten kan med fordel si litt om at det etter rettspraksis skal gjerningspersonen ha kommet nokså nær den fullbyrdede handling, før forsøk foreligger. Men det er

utvilsomt tilfellet her og kandidaten bør ikke bruke mye plass på å komme fram til konklusjonen.

Subjektivt kreves fullbyrdelsesforsett. Det foreligger klart her.

Peder kan bli straffri hvis vilkårene for tilbaketreden i strl. § 50 første alternativ - tilbaketreden fra ufullendt forsøk - foreligger. Peder kastet fra seg pakken. Da har han trådt tilbake. Spørsmålet er bare om han gjorde dette av "egen fri vilje". Det står i oppgaven av han fikk "panikk". Vilkåret om tilbaketreden av "fri vilje" er da neppe oppfylt. Det kan hevdes at Peder kastet fra seg pakken av fri vilje, siden muligheten for å overlevere den uten å bli oppdaget teoretisk var til stede. Det mest nærliggende når man ser forsøket og tilbaketredenen under ett, er at Peders straffverdighet ikke reduseres ved at han kaster pakken i panikk fordi det er politi på stasjonen hvor overleveringen skal skje. Et moment som trekker i samme retning er at Peder gikk tilbake for å finne pakken, noe som tyder på at han ikke hadde oppgitt å få levert pakken på et senere tidspunkt. Den mest nærliggende konklusjonen (men ikke den eneste mulige) er derfor at forsøket ikke er straffritt på grunn av tilbaketreden.

Enkelte kandidater tar opp spørsmålet om Ås kan dømmes for oppbevaring og overlevering i konkurrans. Det er fint, men kandidater som ikke tar det opp, skal ikke trekkes for det.

Post III. Overtredelse av strl. § 255, jf. 256 ved å overføre penger fra klientkonto til seg selv

Det er ingen tvil om at en advokats overføring av penger fra klientkonto til eget bruk objektivt sett er underslag. Pengene på klientkontoen er "betrodd" Peder og han har "rettsstridig" (ulovlig) "tilegnet" seg dem. Det foreligger forsett og kravet om uberettiget vinnings hensikt foreligger også. Det er uten betydning at Peder har tenkt å betale pengene tilbake.

Det er heller ikke tvil om at underslaget er grovt, jf. strl. § 256 annet ledd. Beløpets størrelse og "brudd på den særlige tillit" som følger med advokatvirksomhet tilsier det. Disse momentene skal det legges "særlig vekt på" ved avgjørelsen av om underslaget er grovt.

Peders innsigelse om at det forelå en nødrettssituasjon som dekkes av strl. § 47 kan klart ikke føre fram. Det sentrale vilkår, som åpenbart ikke er oppfylt her, her at "faren" (for eget liv) som Peder mente å avverge ikke var "uafvendelig" på annen måte. Han kunne ha forsøkt å skaffe pengene på annen måte eller anmeldt ransforsøket til politet. Kandidaten bør for øvrig ikke gå inn i en detaljert drøftelse av vilkårene i strl. § 47 (eller § 48, hvis noen skulle mene at

det foreligger en nødvergesituasjon). Det sentrale trekk ved straffrihetsgrunnene, hvorav nødrett er én, er at handlingen ikke kan anses tilstrekkelig straffverdig og at hensynet til prevensjon heller ikke tilsier at den ellers straffbare handlingen straffes. Det er åpenbart ikke tilfellet her.

Marte Kirkerud

Marte er tiltalt for medvirkning til grov narkotikaforbrytelse fordi hun ikke gjorde noe for å forhindre at oppbevaringen av narkotikaen i Peders og hennes felles hjem opphørte.

Medvirkning rammes, jf. § 162 femte ledd. Det eneste spørsmålet som skal drøftes her er om Martes unnlattelse er å anse som medvirkning. Ordlyden ("medvirkning") gir liten eller ingen veiledning. Det er på det rene at unnlattelse av å gripe inn for å forhindre eller stanse en annens forbrytelse i visse tilfeller er medvirkning.

I Rt. 2005 s. 934 kom Høyesterett enstemmig til at en ektefelle som hadde tillatt oppbevaring av narkotika i en bolig som hun eide sammen med ektefellen, ikke kunne dømmes for medvirkning til oppbevaringen. Noen kandidater vil kanskje nevne Rt. 2001 s. 1671 (inntatt i domssamlingen), hvor Høyesterett la vekt på at tiltalte hadde "solidarisert seg med det straffbare forholdet". Det kan neppe sies å være tilfellet for Marte Kirkeruds vedkommende. Kandidater bør kjenne sentrale dommer fra rettspraksis, men forventes ikke å vise til andre dommer enn de som står i domssamlingen. Kandidater som ikke kjenner sentrale høyesterettsdommer bør ikke trekkes mye for det, hvis de kan foreta en rimelig rettskildemessig drøftelse knyttet til ordlyd og reelle hensyn (grad av straffverdighet og vekten av prevensjonshensynet). Straffbarheten beror på hvor sterke forventningene er til at den som unnlater å foreta seg noe, skulle ha gjort det. Såkalt passiv medvirkning er behandlet i Andenæs: Alminnelig strafferett (2004) s. 329 – 330 og i Eskeland: Strafferett (2006) s. 202 – 204.

Lars Holm

Lars Holm er tiltalt for medvirkning til forsøk på grovt ran som rammes av strl. § 267 annet ledd, jf § 268, jf. § 49.

Tiltalen gjelder strl. § 267 annet ledd, som omfatter den som "tvinger noen til å foreta en handling som volder tap eller fare for tap for ham eller den han handler for". Tvangen må skje ved "midler som nevnt" i første ledd. Ett av dem er "trusler som fremkaller alvorlig frykt for vold mot noens person". Det er ikke tvilsomt at dette vilkåret er oppfylt.

I Rt. 2002 s. 833 er det lagt til grunn inndrivelse av narkotikagjeld ved ran er oppnåelse av uberettiget vinning. Kandidater som tar opp problemstillingen på fornuftig måte skal honoreres for det.

Ås flyttet pengene fra klientkonto til egen konto, men rakk ikke å disponere dem. Det er derfor ikke oppstått noe tap. Det er heller ikke oppstått noen "fare for tap", idet Ås' mulighet for disponere pengene var den samme før og etter overføring til egen konto. Ranet er således ikke fullbyrdet.

Det er klart at den nedre grensen for forsøk er overskredet. Forsøket er fullendt. Holm (Li) trenger ikke gjøre noe mer enn han allerede har gjort for at ranet skal bli fullbyrdet.

At forsettskravet for så vidt gjelder gjerningsbeskrivelsen (strl. § 40) i strl. § 267 annet ledd er oppfylt, er utvilsomt.

Tiltalen gjelder forsøk på medvirkning. Det er mer naturlig å se Holm som hovedmann, men jeg legger oppgavens forutsetning til grunn her. Holm samarbeidet med Truls Li, så det er ingen tvil om at det foreligger forsøk på medvirkning til ran i objektiv forstand.

Det er heller ikke tvilsomt at ranet, hvis det hadde blitt fullbyrdet, er grovt i objektiv forstand. Strl. § 268 annet ledd gir anvisning på en skjønnsmessig vurdering hvis noen særskilt oppregnede, men ikke uttømmende, forhold foreligger ("særlig legges vekt på"). Beløpets størrelse, at handlingen må ha vært "nøye planlagt", at Ås var "forsvarløs" og at det ble truet med skytevåpen, tilsier at ranet er grovt.

Slik oppgaven er formulert, skal det legges til grunn at Holm ikke var klar over at Li kom til å true med pistol. Det er nærliggende å hevde at det følger strl. § 42 at Holm skal dømmes ut fra sin subjektive forestilling, nemlig at det ikke ville bli truet med pistol. Det kan imidlertid også hevdes at trussel med pistol var noe Holm måtte regne med, slik at det ikke har betydning at han ikke var klar over at pistol ville bli brukt. Dette synspunktet har støtte i Rt. 1995 s. 1228 (Andraweskjennelsen, inntatt i domssamlingen). I Rt. 2009 s. 1365 la Høyesterett i en lignende sak til grunn at en tiltalt som ikke var klar over at en medtiltalt hadde pistol eller at han kom til å true med den, måtte ta aktivt avstand fra en trussel med skytevåpen for å slippe unna medvirkningsansvar for forholdet.

Spørsmålet er om de andre sidene ved handlingen, som Holm utvilsomt var klar over (eller som lå innenfor det han måtte regne med), tilfredsstillere vilkårene i § 268 annet ledd for å være et grovt ran. Det kan ikke være tvilsomt.

*

Oppgaven reiser svært sentrale strafferettslige spørsmål hvor læringskravet stort sett er ”god kunnskap”. Den gir rikelig anledning for kandidatene til å vise i hvilken grad de behersker grunnleggende strafferettslig metode. Det blir avgjørende for karakterfastsettelsen.

De aktuelle straffebud omfattes også stort sett av læringskravet ”god kunnskap”. Om kandidaten husker relevante høyesterettsdommer, jf. ovenfor, bør tillegges mindre vekt, hvis den metodiske drøftelsen ellers er tilfredsstillende eller god.

Det er kvaliteten kandidatens rettslige drøftelser som skal være utslagsgivende for karakteren, ikke om han/hun lander på ”riktig” løsning.

Oppgaven reiser mange spørsmål. Kandidater som ikke besvarer alle, kan likevel få god eller meget god karakter. Det kommer an på kvaliteten på drøftelsen av de spørsmål som er besvart.

Etter min mening må det tas et visst hensyn til at kandidaten har hatt 4 timer til disposisjon. Oppgaven er så vidt omfattende at den kunne ha vært gitt som en 6-timers oppgave.

Ståle Eskeland

