

UiO: Institutt for kriminologi og rettssosiologi



Justisfeil i straffesaker

En analyse av saker behandlet av Kommisjonen
for gjenopptakelse av straffesaker
(Gjenopptakelseskommisjonen)
i perioden 2004 – 2009

Jane Dullum

2010

Justisfeil i straffesaker

En analyse av saker behandlet av Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker (Gjenopptakelseskommisjonen) i perioden 2004 – 2009

Jane Dullum

2010

© Jane Dullum, 2010

ISBN 978-82-8182-005-0

Trykk: AiT e-dit AS, Oslo 2010

Omslagsfoto: Stock.xchng

Det må ikke kopieres fra denne rapportserien i strid med åndsverkloven eller med avtaler om kopiering inngått med Kopinor, interesseorgan for rettighetshavere til åndsverk.

Forord

Til grunn for denne rapporten ligger et materiale fra Gjenopptakelseskommisjonen. Kommisjonen har bistått i arbeidet med å finne fram materialet, og har også vært villig til å drøfte problemstillinger underveis. Takk til kommisjonen for velvillig bistand.

Prosjektet har vært finansiert av Justisdepartementet, og pågikk over en 7 måneders periode i 2009. En særlig takk til seniorrådgiver Marit Waarum for velvillig bistand og hyggelig samarbeid.

Takk også til Ragnhild Hennum som har lest og kommentert rapporten.

Institutt for kriminologi og retts sosiologi ved Universitetet i Oslo har bidratt med kontor plass, og dermed med et fint fagfellesskap og et hyggelig arbeidsmiljø.

Oslo, april 2010

Jane Dullum

Innhold

Kapittel 1: Bakgrunn og metode	7
1.1. Innledning.....	7
1.2. Om gjenåpning av straffesaker.....	8
1.3. Kort om Gjenopptakelseskommisjonen.....	10
1.4. Vilkår for gjenåpning.....	12
1.4.1 Lovens rammer	12
1.4.2 Oppsummering: Lovens rammer	16
1.5 Ny behandling	16
1.6 Prosjektets problemstillinger	17
1.7 Materiale og metodisk tilnærming	18
1.7.1 Utvalg av saker	18
1.7.2 Kommisjonens avgjørelser	20
1.7.3 Materialets begrensninger	21
1.7.4 Annet materiale	22
1.7.5 Rapportens videre fremstilling	22
Kapittel 2: Kjennetegn ved sakene	23
2.1 Type lovbrudd.....	23
2.2 Antall medtiltalte.....	26
2.3 Kjennetegn ved de domfelte.....	27
2.3.1 Domfeltes kjønn	28
2.3.2 Domfeltes alder.....	29
2.3.3 Var domfelte i en sårbar posisjon?	30
2.4 Gjenåpningen	31
2.4.1 Hvem begjærte gjenåpning?.....	31
2.4.2 Har domfelte fått oppnevnt forsvarer?	33
2.4.3 Er det oppnevnt sakkyndige i forbindelse med gjenåpningen?.....	33
2.5 Sakenes behandling i rettsapparatet.....	35
2.5.1 Pådømmelse i første instans.....	35
2.5.2 Ankebehandling	36
2.5.3 Hvilke reaksjoner er ilagt?	37
2.5.4 Er sakene brakt inn for en internasjonal domstol?	39
2.5.5. Er sakene tidligere begjært gjenåpnet?	39
2.6 Oppsummering: Kjennetegn ved sakene	40

Kapittel 3: Gjenåpnede straffesaker 2004–2009	43
3.1 Hva har gjenåpningen ført til?	43
3.2 Grunnlaget for gjenåpning.....	45
3.2.1 Saker gjenåpnet etter 391 2 b).....	48
3.2.2 Saker gjenåpnet etter § 391 nr 3: Nye omstendigheter/bevis	50
3.2.3 Nye forklaringer	59
3.2.4. Ny dom i annen sak der bevisene er vurdert annerledes	63
3.2.5 Tvil om fornærmedes/vitnes troverdighet	64
3.2.6 Oppsummering: Saker gjenåpnet etter § 391 nr 3	65
3.2.7 Saker gjenåpnet etter § 392, 2. ledd.....	66
3.2.8 Foreløpig oppsummering: Gjenåpnede straffesaker	71
Kapittel 4: Saker som ikke er tatt til følge 2004 - 2009	73
4.1. Grunnlag for sakene som ikke er tatt til følge	73
4.1.1 Saker ikke tatt til følge etter flere bestemmelser (inhabilitet m.v.)	75
4.1.2 Saker ikke tatt til følge etter strprl §§ 391 3 og 392 2. ledd	78
4.1.3 Saker ikke tatt til følge etter 392, 1 ledd.....	88
4.1.4 Saker ikke tatt til følge etter § 392, 2. ledd	90
4.1.5 Oppsummering: Saker som ikke er tatt til følge.....	91
Kapittel 5: Oppsummering og diskusjon	93
5.1 Hva har analysen vist?	93
5.1.1 Mønstre i sakstyper	93
5.1.2 Mønstre i gjenåpningsgrunner	95
5.2 De sakkyndiges rolle i rettsapparatet.....	98
5.3 De utilregneliges stilling i rettsapparatet.....	101
Litteratur	103

Kapittel 1: Bakgrunn og metode

1.1. Innledning

Fritz Moen ble dømt for to seksualdrap ved to forskjellige anledninger. I 1978 ble han dømt til 16 års fengsel og 10 års sikring for drapet på Torunn Finstad i 1977. I 1981 ble han dømt til en tilleggsstraff på fem års fengsel for drapet på Sigrid Heggheim i 1976. Han sonet i alt vel 18 år i fengsel.

Moen begjærte begge sakene gjenåpnet i 2000. Ved Høyesteretts kjæremålsutvalgs kjennelse i 2003 fikk han medhold i krav om gjenåpning av Sigrid-drapet, og i 2006 fikk han ved Gjenopptakelseskommisjonens avgjørelse medhold i krav om gjenåpning av Torunn-drapet. Han ble frifunnet for Sigrid-drapet i 2004, og for Torunn-drapet i 2006 (etter sin død).

En granskingsrapport om Fritz Moen-saken (NOU 2007:7) påviste flere svakheter i straffesakskjeden. Blant annet ble det påpekt svakheter knyttet til avhørssituasjon og etterforskning. Det ble hevdet at etterforskningen knyttet til drapstidspunktet ikke var tilstrekkelig objektiv. Videre at politiet brukte utilbørlig press i forhold til sentrale vitner, og at viktige bevis som talte for Moens uskyld ble unndratt lagretens bevisbedømmelse. Fritz Moen var hørselshemmet, og han hadde både sosiale og kommunikasjonsmessige problemer. Granskingsutvalget stilte spørsmål om han med sin funksjonshemming fikk bistand av tolk i starten av avhøret. Det ble også reist spørsmål om han ble opplyst om sine rettigheter. Kritikkk av de sakkyndiges rolle var et annet sentralt tema i granskingsrapporten.

Fritz-Moen-sakene satte spørsmålet om uriktige domfellelser og svakheter i straffesakskjeden på dagsorden. Som følge av gjenopptakelsene og frifinnelsene av Fritz Moen (og flere andre profilerte justismordsaker de senere årene), så Justisdepartementet det som viktig at det ble iverksatt tiltak som bidrar til å sikre rettssikkerheten i strafferettspleien, og som bidrar til at uriktige domfellelser unngås. Ett slikt tiltak er forskning. Forskning kan bidra til å øke kunnskapen om hvilke prosesser i strafferettsapparatet som innebærer en risiko for uriktige domfellelser. På bakgrunn av dette arrangerte Justisdepartementet i 2007 et idéseminar som hadde til

hensikt å stimulere til forskning som kan bidra til å forbedre kvaliteten og rettssikkerheten i norsk strafferettspleie.

Som et resultat dette seminaret avga Justisdepartementet i september samme år rapporten *Forskning og forskningsbehov i lys av Fritz Moen-sakene* (2007). Ett av forslagene som ble lansert i denne rapporten, var å foreta en analyse av saker som har vært oppe for Gjenopptakelseskommisjonen¹. Ordningen med gjenåpning av straffesaker² er en sikkerhetsventil i straffesaksbehandlingen som kun skal brukes i de tilfellene der det i ettertid kommer frem at det hefter alvorlige feil ved saksbehandlingen eller ved det faktiske grunnlaget for (rettskraftige) avgjørelser. I de sakene som har endt med gjenåpning av Kommisjonen (ny behandling av en sak), vil man derfor trolig se de mest alvorlige eksemplene på sviktende rettssikkerhet.

Denne rapporten er resultat av ett av flere prosjekter som er igangsatt som følge av dette forskningsinitiativet. Rapporten omhandler en analyse av de sakene som er gjenåpnet av Gjenopptakelseskommisjonen frem til mai 2009, og et utvalg saker som er begjært gjenåpnet, men ikke tatt til følge av Kommisjonen. Rapporten gir en beskrivelse av hva som kjennetegner sakene, og om det er noen forskjeller mellom sakene som er gjenåpnet og ikke. Rapporten gir også en beskrivelse av på hvilket grunnlag sakene er gjenåpnet, dvs. hvilke feil ved straffesaksbehandlingen som Kommisjonen har avdekket, og om det er noen mønstre i de feilene som er avdekket. Rapporten munner ut i en diskusjon av hvilke sider ved straffesaksbehandlingen det kan være grunnlag for å undersøke nærmere med sikte på å forebygge uriktige domfellelser.

Før jeg gir en nærmere redegjørelse for rapportens materiale og metodiske tilnærming, skal jeg gi en redegjørelse for hvordan gjenåpning av straffesaker er regulert. Dette er nødvendig for å begrunne hvorfor Gjenopptakelseskommisjonens avgjørelser er et materiale som kan bidra til å fortelle noe om svakheter i straffesakskjeden, og hvilke typer svakheter dette materialet kan fortelle noe om.

1.2. Om gjenåpning av straffesaker

Den som ikke aksepterer domsresultatet i en sak avgjort av tingretten, kan anke saken til lagmannsretten. Lagmannsrettens avgjørelse kan ankes videre til Høyesterett.

1 Etter mønster av den svenske rapporten «Felaktig dömda» (2006).

2 Ved lov 17. juni 2005 nr 90 (i kraft 1. januar 2008) ble betegnelsen «gjenopptakelse» endret til «gjenåpning». Endringen er kun av terminologisk art. Bakgrunnen var endringer som følge av tvistelovsreformen, og et ønske om lik begrepsbruk i sivile saker og straffesaker. Kommisjonen har beholdt navnet «Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker (Gjenopptakelseskommisjonen)». I denne rapporten har jeg konsekvent brukt den nye betegnelsen «gjenåpning».

Dette er en ordning som skal gi tiltalte større rettssikkerhet. Bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet kan imidlertid bare ankes til Lagmannsrett (straffeprosessloven § 306). Dette betyr at en sak, når det gjelder skyldspørsmålet, anses for endelig avgjort når anken er behandlet i lagmannsretten. Saken er endelig avgjort når alle ankemulighetene er brukt opp, en sier da at dommen er rettskraftig (straffeprosessloven § 50). Utgangspunktet er at en rettskraftig dom ikke kan gjøres om.

Et unntak fra denne regelen, er reglene i straffeprosesslovens kapittel 27 om adgangen til å begjære gjenåpning av en straffesak som er endelig avgjort (rettskraftig).³ Bakgrunnen for at man har denne regelen, er at lovgiver har ønsket å legge inn en sikkerhetsventil til bruk i tilfeller der en i ettertid blir klar over alvorlige saksbehandlingsfeil eller alvorlige mangler ved avgjørelsen. Muligheten for gjenåpning av straffesaker baserer seg altså på en grunnleggende tanke om at en dom som ikke kan påankes, kan være feil. Derfor bør det finnes formelle muligheter til å få rettet feilen (Eskeland 2008). En adgang til gjenåpning representerer altså en ytterligere rettssikkerhetsgaranti mot uriktige domfellelser.

Tidligere ble begjæringer om gjenåpning behandlet av domstolene. En begjæring om gjenåpning skulle settes frem for den rett som hadde avsagt den angrepne dom. Spørsmålet om gjenåpning ble dermed i første instans avgjort av den samme domstolen som hadde avsagt den dommen som skulle vurderes.⁴

Fra 1990-tallet ble denne ordningen utsatt for kritikk. Stortingsdebattene dreide seg i særlig grad om at ordningen kunne føre til at en mistanke om kollegiale hensyn og prestisje lett kunne bli hengende ved en avgjørelse om gjenåpning, selv om retten var satt med andre dommere. Dette ville i sin tur svekke allmennhetens tillit til domstolene (Ot.prp. nr. 70 (2000–2001)).

Det er grunn til å se disse diskusjonene i sammenheng med en rekke justismord som ble avdekket på 1990-tallet (bl.a. Liland-saken, boomerang-sakene i Bergen, Rødseth-saken). På bakgrunn av dette kaller Olaussen 1990-tallet for «justismordenes tiår» i Norge: «Da fikk erkjennelsen av at justismord er en realitet også hos oss, et markant gjennombrudd.» (2005, s. 128). Olaussen viser også at folks tillit til

3 Strprl § 389 1. ledd, 2. punktum, gir et unntak fra regelen om at gjenåpning bare kan kreves overfor rettskraftige dommer: «Er dommen avsagt av lagmannsretten og den omfatter bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet, kan saken gjenåpnes selv om dommen ikke er rettskraftig.» Andenæs v/Myhrer kommenterer dette slik: «Dette henger sammen med at Høyesterett ikke kan prøve bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet. Hvis gjenåpningsbegjæringen retter seg mot denne, er det derfor ikke noen grunn til at begjæringen skal måtte vente til ankefristen er utløpt.» (2009, s. 574).

4 Ingen dommer som hadde vært med på å avsi den angrepne dommen kunne imidlertid delta i avgjørelsen av spørsmålet om gjenåpning.

domstolene sank brått fra 1994 til 1995, og at nettopp erkjennelsen av justismord er en forklaringen på den svekkede tilliten.

I Ot.prp. nr. 70 (2000 – 2001) fremholdt Justisdepartementet derfor at det var behov for en endring av reglene om gjenåpning, og begrunnet dette slik: «Den offentlige debatten har i flere år blitt preget av kritiske holdninger til dagens system. Det kan med god grunn hevdes at dagens ordning i unødig grad legger opp til kritikk, og at domstolene og påtalemyndigheten dermed er spesielt sårbare når kritikken kommer. Det er viktig å motvirke at tilliten til domstolene og påtalemyndigheten svekkes i fremtiden, og det er ikke noen grunn til å vente med forebyggende tiltak til skaden allerede har skjedd.» (Ot.prp. nr. 70 2000–2001, s. 24).

Etter en avveining av ulike kryssende hensyn i saken, foreslo Justisdepartementet å opprette en egen kommisjon for å behandle begjæringer om gjenåpning av straffesaker. Departementet la avgjørende vekt på at «... behandlingen av gjenopptakelsesbegjæringer bør innrettes på en måte som er mest mulig tillitvekkende, som i størst mulig utstrekning leder frem til materielt riktige avgjørelser, og som gjør det til et samfunnsansvar å avdekke urett som kan ha blitt begått» (op. cit., s. 34).

Ved lov 15. juni 2001 nr. 63 ble det besluttet at begjæringer om gjenåpning av straffesaker skal avgjøres av en særskilt kommisjon: Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker (Gjenopptakelseskommisjonen). Lovendringen trådte i kraft 1. januar 2004.

1.3. Kort om Gjenopptakelseskommisjonen

Gjenopptakelseskommisjonen er et uavhengig organ som skal ta stilling til om en domfelt med en rettskraftig dom skal få en ny behandling av sin sak i retten. Kommisjonen startet sin virksomhet 1. januar 2004. Kommisjonen består av 5 faste medlemmer og 3 varamedlemmer. Lederen, nestlederen og et av de faste medlemmene, samt to av varamedlemmene, skal være jurister. Lederen – som også er leder for Kommisjonens sekretariat - er eneste medlem ansatt i fulltidsstilling, og han/hun er utnevnt for en periode på 7 år uten adgang til reoppnevning. Medlemmene i Kommisjonen er utnevnt på åremål, og de utnevnes for en periode på tre år med adgang til én reoppnevning (strprl § 395).

Kommisjonen skal ikke være noen rettsmiddelinstans, og den skal derfor ikke overprøve domstolens avgjørelse. Kommisjonen foretar i stedet en ny prøving av saken på selvstendig grunnlag.

Det er ingen tidsfrist for å kunne begjære gjenåpning av en straffesak. Man kan altså begjære en 80 år gammel straffesak gjenåpnet. Søknad om gjenåpning må leveres skriftlig. Begjæringen må angi den avgjørelsen som angripes, grunnlaget for gjenåpning og bevis av betydning for saken (strprl § 394). Kommisjonen skal gi den

som begjærer gjenåpning tilstrekkelig veiledning om hvordan han eller hun skal gå frem, og Kommisjonen skal av eget tiltak vurdere om siktede har behov for veiledning (strprl § 397). I forarbeidene begrunner Justisdepartementet dette med at det ikke «... alltid er lett for personer som først har fått en uriktig dom mot seg og senere kanskje sonet tid i fengsel, selv å finne ut av hvordan man nærmere skal gå frem. Sporene domfellelsen og soningen kan ha satt, kan føre til at selv ressurssterke personer resignerer.» (Ot. prp. nr. 70, 2000–2001, s. 56).

Kommisjonen har selv ansvaret for at alle relevante opplysninger i saken kommer frem, og den har ansvar for at det blir foretatt en grundig utredning av sakens rettslige og faktiske sider. Den kan innhente opplysninger på den måten den anser som hensiktsmessig. En egen stab av fast ansatte utredere skal bistå med å undersøke sakene. Kommisjonen kan innkalle siktede og vitner til uformelle samtaler eller avhør. Den kan avholde muntlige høringer og begjære bevisopptak, og den kan oppnevne sakkyndige. I særlige tilfeller kan den be påtalemyndigheten om å foreta etterforskning.

Kommisjonen kan oppnevne forsvarer for siktede når særlige grunner tilsier det, men ikke ellers. Kommisjonen kan også oppnevne bistandsadvokat for fornærmede. I forarbeidene drøftet man spørsmålet om hvorvidt siktede skulle ha rett til offentlig oppnevnt forsvarer i saker om gjenåpning (Ot.prp. nr 70, 2000–2001). Justisdepartementet kom frem til at Kommisjonen kan oppnevne forsvarer for siktede kun når særlige grunner tilsier det – for eksempel på grunn av sakens kompleksitet. Departementet begrunnet dette med at det er Kommisjonen – og ikke partene – som skal ha hovedansvaret for opplysning av sakens faktiske og rettslige sider. Gjennom dette vil Kommisjonen ivareta siktetes behov for rettshjelp gjennom sitt ansvar for sakens opplysning og sin veiledningsplikt⁵.

Kommisjonen kan ikke «instrueres om sin utøving av myndighet» (strprl § 395 siste ledd), og regler for Kommisjonens arbeidsmåte kan bare fastsettes av Kongen i statsråd. Gjennom dette er Kommisjonen «... søkt sikret reell uavhengighet både fra forvaltningen og domstolene» (Andenæs v/Myhrer 2009, s. 573).

Det er ikke noe krav om at Kommisjonen skal realitetsbehandle alle saker som kommer inn. Den kan avvise saker som etter sin art ikke kan gjenåpnes, det samme gjelder begjæringer som «åpenbart ikke kan føre frem» (strprl § 397). Avgjørelsen kan tas av Kommisjonens leder eller nestleder. Dette er begrunnet med at hensynet til rettssikkerhet må veies opp mot hensynet til fornærmede og en fornuftig bruk av domstolsapparatets ressurser (Ot.prp. nr 70, 2000–2001).

⁵ Senere skal jeg vise hvor ofte Kommisjonen har oppnevnt forsvarer i de sakene som omfattes av denne undersøkelsen.

Loven stiller opp ulike vilkår for at en rettskraftig dom i en straffesak skal kunne gjenåpnes. En redegjørelse for disse vilkårene er tema i det følgende.

1.4. Vilkår for gjenåpning

1.4.1 Lovens rammer

Det er som nevnt straffeprosesslovens kap. 27 som regulerer vilkårene for gjenåpning. Det følger av § 389 første ledd at en sak som er avgjort ved rettskraftig dom kan gjenåpnes til ny prøving etter begjæring av en part når vilkårene i §§ 390 – 393 foreligger. Lovens rammer er som følger:

§ 390: Gjenåpning kan kreves når en dommer eller et lagrettemedlem som har deltatt i behandlingen av saken, etter loven var utelukket fra dommerstillingen eller ugild, og det er grunn til å anta at dette kan ha hatt betydning for avgjørelsen.

Gjenåpning kan likevel ikke kreves av en part som har eller kunne ha gjort feilen gjeldende under saken.

Gjenåpning etter denne bestemmelsen kan altså kreves i tilfeller der en dommer eller et lagrettemedlem var inhabile under den ordinære behandlingen av straffesaken, og det er grunn til å anta at dette har hatt betydning for avgjørelsen. Dersom det for eksempel kom for en dag etter at saken var behandlet at dommeren og aktor hadde felles forretningsinteresser (fører til inhabilitet), vil det kunne danne grunnlag for at saken blir gjenåpnet med hjemmel i § 390. Gjenåpning kan ikke kreves av en part som har eller kunne ha gjort feilen gjeldende under saken. For eksempel: Dersom siktede visste om inhabiliteten under den opprinnelige saken, og ikke tok det opp, vil han/hun ikke kunne kreve gjenåpning.

Straffeprosessloven § 391 inneholder 3 ulike grunner for gjenåpning til gunst for siktede. Bestemmelsens nr. 1 lyder slik:

§391. Til gunst for siktede kan gjenåpning kreves:

- 1. når dommer, lagrettemedlem, protokollfører, tjenestemann i politi eller påtalemyndighet, aktor, forsvarer, sakkyndig eller rettstolk har gjort seg skyldig i straffbart forhold med hensyn til saken, eller et vitne har avgitt falsk forklaring i saken, eller et dokument som er brukt under saken er falsk eller forfalsket, og det ikke kan utelukkes at dette har innvirket på dommen til skade for siktede,*

Gjenåpning etter denne bestemmelsen kan skje dersom det foreligger forhold som kan sammenfattes under betegnelsen «grove misligheter under behandlingen av saken» (Andenæs v/Myhrer 2009, s. 575). Noen av aktørene i saken kan ha gjort seg skyldig i straffbart forhold med hensyn til saken, eller et vitne har avgitt falsk

forklaring. Det er bare «falske» vitneforklaringer, dvs. bevisst usanne forklaringer som faller inn under dette alternativet. Dersom forklaringen er «uriktig», er det § 391 nr. 3 som eventuelt må anvendes som grunnlag for gjenåpning (mer om § 391 nr. 3 nedenfor). Falskt dokument eller forfalsket dokument er noe annet enn dokument med uriktig innhold (s.st.)

Straffeprosessloven § 391 nr. 2 åpner for gjenåpning til gunst for siktede:

1. *når en internasjonal domstol eller FN's menneskerettighetskomité i sak mot Norge har funnet at*
 - a. *avgjørelsen er i strid med en folkerettslig regel som Norge er bundet av, og ny behandling må antas å burde føre til en annen avgjørelse, eller*
 - b. *saksbehandlingen som ligger til grunn for avgjørelsen er i strid med en folkerettslig regel som Norge er bundet av, hvis det er grunn til å anta at saksbehandlingsfeilen kan ha innvirket på avgjørelsens innhold, og gjenåpning er nødvendig for å bøte på den skade som feilen har medført.*

Etter denne bestemmelsen kan saker gjenåpnes når en internasjonal domstol – typisk Den europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD) – har kommet til en annen løsning av et folkerettslig spørsmål enn den som norske domstoler har bygget på i samme saksforhold (s.st., s. 575). Et eksempel kan være at det i en sak er tillatt opplesning av en politiforklaring, som tiltalte blir dømt på bakgrunn av. Tiltalte (domfelte) bringer saken inn for EMD, med påstand om at det var feil (brudd på retten til en rettfærdig rettergang i Den europeiske menneskerettighetskonvensjon art. 6) at politiforklaringen ble tillatt opplest. Dersom tiltalte får medhold i sin påstand i EMD, kan saken altså gjenåpnes med hjemmel i § 391 nr. 2.⁶

Straffeprosessloven § 391 nr. 3 bestemmer at en sak kan gjenåpnes til gunst for siktede:

1. *når det opplyses en ny omstendighet eller skaffes frem et nytt bevis som synes egnet til å føre til frifinnelse eller avvisning eller til anvendelse av en mildere strafferegel eller en vesentlig mildere rettsfølge. I sak hvor det ikke er idømt frihetsstraff, overføring til tvungent psykisk helsevern etter straffeloven § 39, tvungen omsorg etter straffeloven § 39 a eller rettighetstap, kan det ikke påberopes nye opplysninger eller bevis som vedkommende burde ha gjort gjeldende på et tidligere tidspunkt.*

Etter denne bestemmelsen kan altså gjenåpning skje når det påberopes en ny omstendighet eller et nytt bevis som synes egnet til å føre til frifinnelse eller en mildere

6 Det følger imidlertid ikke av konvensjonene noen direkte plikt til å gjenåpne saken, se Andenæs v/Myhrer 2009, s. 575).

rettsfølge. Omstendigheter eller bevis er nye når de ikke har vært ført for den dømmende rett, og dermed ikke har kunnet påvirke dommens utfall. Ved avgjørelsen av om gjenåpning skal tillates, vil vurderingstemaet være betydningen av de nye omstendigheter eller bevis dersom de hadde foreligget for retten da saken ble pådømt. Dette skal sees i sammenheng med de øvrige omstendigheter og bevis som forelå for den dømmende rett. Men det er altså ikke i seg selv tilstrekkelig at det foreligger nye bevis eller omstendigheter, de nye bevisene eller omstendighetene må «synes egnet til å føre til frifinnelse eller avvisning eller til anvendelse av en mildere strafferegulering eller en vesentlig mildere rettsfølge». En rimelig mulighet til frifinnelse har vært ansett som tilstrekkelig.

Loven sier ikke noe om hva som kan være nye bevis eller omstendigheter, her er det mange muligheter. Det kan for eksempel være en ny dom som vurderer bevisene annerledes enn en tidligere dom (jfr. Rt 1991 s 810). Nye sakkyndige vurderinger av det bevismaterialet som forelå da saken ble pådømt, har også vært ansett å gi grunnlag for gjenåpning etter § 391 nr 3. (Rt 2002 s 860 og Rt 2000 s 2142). En slik ny erklæring har dermed vært ansett som et nytt bevis selv om den ikke er basert på nytt materiale (jfr. Rt 1994 s. 1149). En endret forklaring fra fornærmede og andre vitner kan også i enkelte tilfeller anses som nytt bevis eller ny omstendighet (jfr. Rt 1995 s 1372 og Rt 2001 s 1046). En ny og endret forklaring fra domfelte om sin egen rolle kan ikke i seg selv anses som en ny omstendighet eller et nytt bevis som kan føre til gjenåpning (Rt 2000 s 2142). Derimot vil nye forklaringer fra en medtiltalt etter omstendighetene kunne føre til dette (Rt 2004 s 1832). Høyesterett har imidlertid uttalt: «Men med mindre det foreligger andre omstendigheter som styrker tilliten til deres forklaringer, vil det i utgangspunktet være liten grunn til å legge vekt på nye sammenfallende forklaringer fra to personer som er dømt i samme sak, der de – så langt dette fremstår som realistisk i forhold til bevismaterialet for øvrig – «frikjenner» hverandre. Dette gjelder ikke mindre når de – som i denne saken etter dommen (...) har vært innsatt i samme fengsel, Y fengsel, med de muligheter det gir for å tilpasse sine forklaringer ...». (Rt 2004 s 1832)

Senere i denne rapporten skal jeg gi en grundig presentasjon av hvilke bevis/omstendigheter som dannet grunnlag for gjenåpning i sakene i denne rapportens materiale. (De fleste av sakene ble gjenåpnet etter denne bestemmelsen - § 391 nr. 3 – og materialet inneholder derfor mange eksempler på nye bevis/omstendigheter). Jeg skal også vise hva Kommisjonen har vurdert til ikke å være nye bevis/nye omstendigheter – de fleste sakene som ikke er tatt til følge er nemlig også vurdert etter denne bestemmelsen.

Straffeprosessloven § 392 inneholder en bestemmelse som åpner for gjenåpning også i andre tilfeller enn de som er beskrevet i § 390 og 391. Bestemmelsen lyder slik:

§ 392. Selv om vilkårene i §§ 390 eller 391 ikke er tilstede, kan gjenåpning til gunst for siktede besluttes når Høyesterett har fraveket en lovtolkning som den tidligere har lagt til grunn, og som dommen bygger på.

Det samme gjelder når særlige forhold gjør det tvilsomt om dommen er riktig, og tungtveiende hensyn tilsier at spørsmålet om siktedes skyld blir prøvd på ny.

Vi ser at første ledd i bestemmelsen åpner for en skjønnsmessig adgang til gjenåpning av straffesaker i tilfeller der Høyesterett har fraveket en lovtolkning som de tidligere har lagt til grunn. Det kan for eksempel være slik at Høyesterett i 1999 la en lovtolkning til grunn, og i 2001 ble en tiltalt dømt for et lovbrudd i en sak der tolkningen fra 1999 ble lagt til grunn. I 2005 fravek Høyesterett sin tolkning fra 1999. Dette kan danne grunnlag for at den som ble domfelt i 2001 krever sin sak gjenåpnet etter § 392 første ledd. Adgangen til å beslutte gjenåpning er som nevnt skjønnsmessig. En viss veiledning for skjønnsutøvelsen er om det vil være «støtende» om dommen blir stående (jfr. Rt 2003–359, avsnitt 62–64).

§ 392, 2. ledd åpner adgang for gjenåpning «når særlige forhold gjør det tvilsomt om dommen er riktig, og tungtveiende hensyn tilsier at spørsmålet om siktedes skyld blir prøvd på ny»⁷. Begge vilkårene må være oppfylt. Bestemmelsen skal sikre ny behandling der det fremkommer en relativt stor grad av sannsynlighet for at det er tatt en uriktig avgjørelse. Gjenåpning etter 392, 2. ledd kan bare besluttes når det er tvil om skyldspørsmålet er riktig avgjort. Opplysninger som har betydning for reaksjonsspørsmålet kan ikke danne grunnlag for gjenåpning etter denne bestemmelsen.

Bestemmelsen ble endret i 1993 ved at ordet «meget» ble sløyfet foran «tvilsomt», men det er fremdeles meningen at bestemmelsen skal «brukes med stor varsomhet» (jfr. Rt 1999 s 554). Både før og etter lovendringen i 1993 har bestemmelsen i § 392 annet ledd vært ment som en ytterste sikkerhetsventil i de tilfeller der dommens riktighet fremstår som tvilsom, og «saken alt i alt stiller seg slik at det etter rettens oppfatning bør skje en ny prøvelse av saken for at man skal føle seg overbevist om at ingen urett er skjedd» (Ot.prp. nr. 78 (1992–93) s. 63, og Rt 2001 s. 612).

Etter bestemmelsens ordlyd gjelder ingen begrensninger med hensyn til hvilke «særlige forhold» som kan være av betydning ved bedømmelsen av om det er tvilsomt om dommen er riktig. Det stilles heller ikke noe krav om nye bevis knyttet til skyldspørsmålet, men det forutsettes å skulle foreligge «særlige forhold» (jfr. Rt 1996 s. 280). Nye vurderinger av holdbarheten av de bevisene som ble ført for den dømmende rett, kan således komme i betraktning. I forarbeidene er det også nevnt som

⁷ Denne adgangen til gjenåpning av en straffesak uten at det foreligger nye bevis, ble innført med straffeprosessloven av 1981.

grunnlag for gjenåpning at en ny analyse av beviskjeden får dommen til å fremstå i et tvilsomt lys.

I tillegg åpner også loven for at påtalemyndigheten kan kreve gjenåpning til skade for siktede på visse vilkår (strprl § 393). Jeg gjennomgår ikke denne bestemmelsen her, siden ingen saker i materialet er vurdert på dette grunnlaget.

1.4.2 Oppsummering: Lovens rammer

Det ovenstående viser at Gjenopptakelseskommisjonen etter loven ikke skal være noen ordinær rettsmiddelinstans, og den kan ikke overprøve domstolens avgjørelse. Det er således ikke opp til Kommisjonen å vurdere skyldspørsmålet eller straffeutmålingen på ny. Det Kommisjonen skal vurdere, er om vilkårene for gjenåpning er tilstede.

Det er også slik at vilkårene for gjenåpning er forholdsvis strenge. Det må enten være begått en alvorlig feil under behandlingen av saken (typisk dommeren var inhabil, det kommer frem at et vitne bevisst avga falsk forklaring, våre internasjonale forpliktelser er brutt), eller det må komme frem nye bevis eller nye vurderinger av «gamle» bevis som er av vesentlig vekt. Eller det må være særlige forhold som gir grunn til å tro at avgjørelsen var feil. I tillegg kan altså saker gjenåpnes når Høyesterett har fraveket en lovtolkning. Alt i alt må vilkårene sies å være strenge. Det er da også meningen med gjenåpning – det skal være en sikkerhetsventil for de tilfellene der det i ettertid kommer frem at det er begått alvorlige saksbehandlingsfeil eller at det var andre alvorlige mangler ved avgjørelsen.

1.5 Ny behandling

Dersom Kommisjonen har besluttet gjenåpning, skal saken henvises til retten, og det skal foretas en ny fullstendig behandling av saken (strprl § 400, 1. ledd). Den nye behandlingen skal skje ved en domstol som er sideordnet den domstol som har avsagt den dommen som er gjenåpnet (strprl § 400). Er dommen som skal gjenåpnes avsagt av tingretten, sender Kommisjonen sin avgjørelse til lagmannsretten, som peker ut en tingrett til å behandle begjæringen. Er dommen avsagt av lagmannsretten, sender Kommisjonen sin avgjørelse til Høyesteretts ankeutvalg, som peker ut en lagmannsrett med tilgrensende rettskrets til å behandle begjæringen. Er dommen avsagt av Høyesterett, behandles saken på nytt av Høyesterett.

Hovedregelen er at det skal foretas en fullstendig ny behandling av saken. Loven stiller imidlertid opp to unntak fra dette: For det første kan retten avsi frifinnende dom uten hovedforhandling hvis siktede er død. For det andre kan retten med påtalemyndighetens samtykke avsi frifinnende dom uten hovedforhandling (strprl § 400, 5. ledd, 2. pkt.). Om dette skriver Andenæs v/Myhrer: «Dette gjelder ikke

bare når påtalemyndigheten har begjært gjenåpning til domfeltes gunst, men også når den har motsatt seg begjæringen uten å få Kommisjonens medhold. Især hvis saken er blitt gammel, vil påtalemyndigheten ofte anse slaget som tapt hvis begjæringen om gjenåpning blir tatt til følge. Vitner kan være døde, for andre kan glemsel og erindringsforskyvninger spille inn. Selv om påtalemyndigheten fremdeles mener at tiltalte er dømt med rette, kan det nå være håpløst å føre fellende bevis.» (2009, s. 585). Det er retten som avgjør spørsmålet om det skal avsies frifinnende dom uten hovedforhandling.

Senere i rapporten skal jeg vise hva som har skjedd med de gjenåpnede sakene i dette materialet som er prøvet på nytt for retten, dvs. hva som er blitt resultatet av den nye behandlingen. Jeg skal også vise hvordan dommen er avsagt (med eller uten hovedforhandling).

1.6 Prosjektets problemstillinger

Formålet med denne studien er å foreta en kartlegging av saker som er realitetsbehandlet av Gjenopptakelseskommissjonen, for å se etter mønstre i sakstyper, informasjon om de som søker gjenåpning (alder, kjønn osv.), gjenåpningsgrunnlag, dokumentasjon og utfall. Studiens formål er altså ikke å evaluere ordningen med gjenåpning av straffesaker.

Nærmere bestemt søker prosjektet å belyse følgende problemstillinger:

Er det noen spesielle lovbruddstyper som peker seg ut i saker som er behandlet av Gjenopptakelseskommissjonen? Hva kjennetegner de som begjærer gjenåpning (alder, kjønn, sosioøkonomisk bakgrunn)? Er det noen grupper som er overrepresentert?

På hvilket grunnlag er sakene gjenåpnet av Kommisjonen (jfr. at loven åpner for gjenåpning på forskjellige grunnlag)? Hva er partenes anførsler – er det noen feil som påberopes oftere enn andre – er det noen feil som oftere ender med gjenåpning? Er det noen anførsler fra domfeltes side som sjelden eller aldri fører til gjenåpning?

I hvilken grad er det benyttet sakkyndige i sakene (både offentlig oppnevnte sakkyndige og sakkyndige engasjert av partene – for eksempel rettspsykiatrisk sakkyndige)? I hvilken grad peker det seg ut som et mønster at de sakkyndiges rolle utsettes for kritikk i etterkant?

Har tiltalte /domfelte hatt behov for særlig tilrettelegging under etterforskning og hovedforhandlingen? Her tenkes det på tiltalte med behov for tolk, tiltalte med funksjonshemninger og tiltalte med psykiske lidelser med behov for bistand? Er det mange av de tiltalte/domfelte som har befunnet seg i en sårbar posisjon (som Fritz Moen)?

Har de sakene som blir tillatt gjenåpnet andre kjennetegn enn de sakene som ikke blir gjenåpnet?

Dersom materialet gir grunnlag for det, vil prosjektet også drøfte om de mønstrene som fremtrer avdekker svakheter i regelverket eller spesielle svakheter i straffesakskjeden.⁸

I tillegg er kartlagt om domfelte har hatt advokatbistand i forbindelse med gjenåpningen, og om sakenes behandling i rettsapparatet (anke og ankebehandling, om sakene tidligere er begjært gjenåpnet, om sakene er klaget inn for en internasjonal domstol og eventuelt utfall av dette). Det er også kartlagt hva gjenåpningen har ført til (frifinnelse, opprettholdelse av tidligere dom osv.), og hvordan den nye dommen er avsagt (med eller uten hovedforhandling).

Prosjektet har hatt en varighet på 7 måneder, det startet 1. mai og ble avsluttet 1. desember 2009.

1.7 Materiale og metodisk tilnærming

1.7.1 Utvalg av saker

Til grunn for rapporten ligger et materiale som omfatter saker som er realitetsbehandlet av Gjenopptakelseskommisjonen – i alt *120 saker*. Av disse er det 68 saker som er gjenåpnet, og 52 saker som ikke er tatt til følge av Kommisjonen. Av de 68 gjenåpnede sakene er det 58 som er avgjort enstemmig i Kommisjonen, 10 avgjørelser er avsagt under dissens. To av de gjenåpnede sakene gjelder samme person (han har fått gjenåpnet to forskjellige dommer), slik at materialet til sammen omfatter *67 personer*. De 68 sakene omfatter gjenåpning av *95 dommer*. Forklaringen på dette er at det i 10 av sakene er flere enn en dom som er gjenåpnet.

Av de 52 sakene som ikke er tatt til følge av Kommisjonen, er 40 avgjørelser enstemmige, og 12 avgjørelser er avsagt under dissens. De 52 sakene omfatter *52 personer*, og de omfatter begjæring om gjenåpning av *54 dommer*. (I to av sakene har de domfelte begjært gjenåpning av to dommer.)

For hver sak som er realitetsbehandlet, skriver Kommisjonen en *avgjørelse*. Det er kopi av denne som er innhentet i de 120 sakene, og som danner grunnlaget for analysen i denne rapporten.

For å vise hvor stor andel av Kommisjonens saksportefølge dette materialet omfatter, gir jeg i tabellen nedenfor en oversikt over antall saker som er avsluttet av Kommisjonen i perioden 2004 – 2008, dvs. de første 5 årene av Kommisjonens virkeperiode.

⁸ Jfr. hva som ble uttalt om forskningsbehov i rapporten *Forskning og forskningsbehov i lys av Fritz Moen-sakene*: «Forskning må ha et bredere utgangspunkt enn Fritz Moen-saken. I regi av Justisdepartementet er det (...) planlagt en analyse av saker som er fremmet for Gjenopptakelseskommisjonen for å se i hvilken grad man kan se et mønster i klager om svakheter i straffesakssystemet.» (2007, s. 4).

Tabell 1: Saker avsluttet av Kommisjonen etter avgjørelse 2004 - 2008

Avgjørelse	Antall	Prosent
Gjenåpnet	79	11
Ikke til følge	161	22
Forkastet av Kommisjonen	61	8
Forkastet av leder/nestleder	290	40
Avvist div./anmodning om info	141	19
Sum antall avsluttede saker	732	100

Kilde: Kommisjonens årsberetning 2008

Vi ser at Kommisjonen iløpet av denne første 5-årsperioden har gjenåpnet 79 saker. Mitt materiale på 68 gjenåpnede saker omfatter samtlige av de sakene som er gjenåpnet av Kommisjonen i denne 5-års-perioden, samt de sakene som er gjenåpnet frem til mai 2009⁹.

De 52 sakene i mitt materiale som ikke er tatt til følge, utgjør et tilfeldig utvalg av saker som ikke er tatt til følge av Kommisjonen. Disse sakene ble hentet inn i begynnelsen av september 2009, og da var det nærmere 200 saker som ikke var tatt til følge av Kommisjonen. Dette betyr at analysen omfatter om lag 25% av de sakene som ikke er tatt til følge av Kommisjonen pr. september 2009. Tidsrammen gjorde at det ikke var mulig å analysere alle de 200 sakene, det var nødvendig å foreta et utvalg. Jeg valgte å gjøre et tilfeldig utvalg, og sakene er plukket ut ved at jeg har hentet inn hver 5. sak som ikke er tatt til følge av Kommisjonen. Til sammen omfatter dette materialet 40 saker. I tillegg har jeg hentet inn de avgjørelsene som ikke er tatt til følge, men som er avgjort under dissens i Kommisjonen. Dette er som nevnt i alt 12 saker.

Det ovenstående viser at mitt materiale ikke omfatter noen saker som er forkastet av Kommisjonen eller av leder/nestleder, eller avvist av Kommisjonen. Forklaringen på det er også at prosjektets tidsramme gjorde det nødvendig å foreta et utvalg av saker.¹⁰

Hva er det så dokumentene inneholder? Hva er det Kommisjonens avgjørelser forteller noe om? I hvilken grad er de egnet til å belyse prosjektets problemstillinger? Dette er tema i det følgende.

9 Grunnen til at det ikke er samsvar mellom Kommisjonens tall og mine, er at vi opererer med forskjellig tellemåte for sakene. Jeg teller begjæringer om gjenåpning, mens Kommisjonen i de fleste tilfellene teller dommer. Fordi det i noen tilfeller er knyttet flere dommer til en begjæring, blir mitt tall noe lavere enn Kommisjonens.

10 Det valget som er foretatt her betyr altså ikke at det ikke er av interesse å foreta en analyse av de sakene som er forkastet av Kommisjonen eller av leder/nestleder. Som man ser av tabell 1 er det mange begjæringer som blir forkastet. Det kan være av interesse å gjøre en kartlegging av disse sakene når det gjelder kjennetegn ved de domfelte, på hvilket grunnlag de har begjært gjenåpning osv., og om disse skiller seg fra de sakene som er realitetsbehandlet av Kommisjonen.

1.7.2 Kommisjonens avgjørelser

Som nevnt er det Kommisjonens *avgjørelse* som er innhentet i de 120 sakene, og som danner grunnlaget for analysen i denne rapporten. Det betyr at straffesaksdokumentene i den enkelte saken ikke er innhentet. Dette fordi straffesaksdokumenter er taushetsbelagt materiale som det må søkes om innsyn i for å kunne benytte. Dette var ikke mulig innenfor prosjektets tidsramme (7 måneder). Jeg har heller ikke innhentet dommene i den enkelte saken. Heller ikke dette var mulig å få til innen prosjektets tidsramme.

Kommisjonens avgjørelser inneholder imidlertid mye informasjon som gjør at de er egnet til å belyse prosjektets problemstillinger:

For det første inneholder avgjørelsene en redegjørelse for hva domfelte er dømt for (lovbruddstype), om det var medtalt i saken, hvilken domstol som pådømte saken, og hvilken reaksjon domfelte var ilagt. Det gis også opplysninger om anke og ankeutfall, om saken tidligere har vært begjært gjenåpnet av domfelte og begjæringen(e)s utfall, og om domfelte har klaget saken inn for en internasjonal domstol og utfallet av denne klagen.

Deretter gjør Kommisjonen rede for hvem som har begjært gjenåpning (domfelte eller påtalemyndigheten), hva som er grunnlaget for begjæringen, altså hva domfelte/påtalemyndigheten mener er feil med den avsatte dommen. Kommisjonen redegjør så for sitt arbeide med saken (om det er foretatt avhør, om Kommisjonen har oppnevnt sakkyndige, om det er oppnevnt forsvarer for domfelte osv.). De undersøkelserne Kommisjonen har foretatt forelegges partene til uttalelse, og dersom partene har gitt uttalelser, refereres disse i avgjørelsene.

Så gjengir Kommisjonen de aktuelle bestemmelsene som begjæringen er prøvet i forhold til (med utgangspunkt i det som er domfeltes/påtalemyndighetens anførsler), og om noen av disse bestemmelsene kommer til anvendelse. På bakgrunn av denne drøftingen presenterer så Kommisjonen sin avgjørelse (om saken er gjenåpnet eller ikke), og på hvilket grunnlag. (For eksempel kan Kommisjonen ha funnet at det foreligger nye bevis/omstendigheter som synes egnet til frifinnelse, og saken gjenåpnes dermed i medhold av strpl § 391, nr 3).

I så måte inneholder Kommisjonens avgjørelser mye informasjon som er egnet til å belyse prosjektets problemstillinger. Vi får vite noe om kjennetegn ved sakene, om grunnlaget for begjæringene, hvilken behandling sakene har hatt i rettsapparatet, og hva som er utfallet av Kommisjonens behandling av sakene.

Det er foretatt en kvantitativ og kvalitativ innholdsanalyse av materialet. Den kvantitative analysen er foretatt med statistikkprogrammet SPSS. Dette programmet gjør det mulig å krysskjøre materialet for å se etter mønstre og sammenhenger. Materialet er imidlertid for lite til å gjøre mer avanserte statistiske beregninger (for eksempel lage regresjonsanalyser). Den kvalitative analysen er foretatt med sikte på

å gi kvalitative beskrivelser av ulike sakstyper når det gjelder på hvilket grunnlag sakene er gjenåpnet/ikke tatt til følge.

Ingen navn eller personopplysninger som gjør saken gjenkjennbar (på personnivå) er registrert. Med unntak av saker som er som har vært særlig medieeksponert (som Moen- og Liland-sakene), er sakene også fremstilt i anonymisert form, slik at det ikke er mulig å gjenkjenne enkeltpersoner (verken gjerningspersoner, fornærmede eller vitner).

1.7.3 Materialets begrensninger

Selv om Kommisjonens avgjørelser er godt egnet til å belyse prosjektets problemstillinger, har materialet også noen begrensninger. Blant annet er det opplysninger som det hadde vært ønskelig å få vite noe om, men som ikke er referert i avgjørelsene. Det hadde vært ønskelig å vite mer om sosiale karakteristika knyttet til domfelte, men som jeg skal vise senere, gir Kommisjonens avgjørelser svært begrensede opplysninger om dette. For å få vite mer, måtte straffesaksdokumentene vært innhentet, og det har som nevnt ikke vært mulig å gjennomføre.

Det hadde også vært ønskelig å registrere hvilket politidistrikt som etterforsket saken, og det hadde vært interessant å få vite mer om hvordan etterforskningen har vært lagt opp og gjennomført. Slike opplysninger foreligger heller ikke i Kommisjonens avgjørelser. Dette har pekt seg ut som interessant å følge opp i en annen sammenheng, fordi det kan se ut til at dette kan gi utfyllende kunnskap om mulige årsaker til at det har skjedd feildømminger i de gjenåpnede sakene. Kommisjonens avgjørelser gir i liten grad grunnlag for å si noe om dette.

Det er også grunn til å knytte en annen kommentar til materialets begrensninger, og det gjelder materialets representativitet:

Det utvalget av saker man får tilgang til ved å se på avgjørelser fra Gjenopp-takelseskommissjonen, vil ikke være et representativt utvalg av de «feil» som blir begått i straffesakskjeden. Vi må anta at mange saker som er dårlig etterforsket ikke fører til tiltale, og der det blir tatt ut tiltale på feilaktig grunnlag (på et for svakt bevisgrunnlag), vil saken ende med frifinnelse i tingrettene. De fleste av de feilaktige avgjørelsene i tingrettene må vi anta blir avhjulpet gjennom ankebehandlingen. En må altså kunne anta at de fleste feilene blir rettet opp i løpet av straffesaksbehandlingen.

Det vil altså ikke være mange saker der feilen får passere og som ender med at det blir fremsatt begjæring om gjenåpning, og det er ikke grunn til å tro at saker for Kommisjonen gir et representativt bilde av feil og mangler i straffesakskjeden. Dersom man ønsker et representativt bilde av sviktende rettssikkerhet i straffesaker, burde alle ledd av straffesakskjeden vært undersøkt. En slik fullstendig gjennomgang har imidlertid ikke vært formålet med denne studien.

Allikevel: Selv om denne studien ikke gir grunnlag for sikre konklusjoner om svakheter i regelverk og straffesakskjeden, kan den avdekke mønstre når det gjelder feil som har fått passere ukorrigert gjennom hele straffesakskjeden. Noen slike mønstre er også avdekket. Dette betyr at studien gir indikasjoner på områder der det kan være grunnlag for forbedringer for å forebygge fremtidige feildømminger.

1.7.4 Annet materiale

Som nevnt: Dersom Kommisjonen har besluttet gjenåpning, skal saken henvises til retten, og det skal foretas en ny fullstendig behandling av saken (strprl § 400, 1. ledd). Hovedregelen er at det skal foretas en fullstendig ny behandling av saken. Retten kan imidlertid avsi frifinnende dom uten hovedforhandling hvis siktede er død, eller retten kan avsi frifinnende dom uten hovedforhandling med påtalemyndighetens samtykke (strprl § 400, 5. ledd, 2. pkt.).

Kommisjonen fører en oversikt over hva som har skjedd med de sakene som er gjenåpnet av Kommisjonen og henvist til ny rettslig behandling. Jeg har mottatt denne oversikten fra Kommisjonen, og denne inngår dermed i denne rapportens materiale. Det er avsagt ny dom i 66 av de 68 sakene som er gjenåpnet av Kommisjonen.

1.7.5 Rapportens videre fremstilling

Jeg skal først presentere sentrale karakteristika ved materialet, dette gjøres ved fremstillinger av antall saker i ulike kategorier – altså ved tall og tabeller. Deretter skal jeg presentere de sakene som er gjenåpnet av Kommisjonen, og jeg skal vise på hvilket grunnlag sakene er gjenåpnet. Dette for å vise om det er noen typiske mønstre i de sakene som er gjenåpnet av Kommisjonen. Jeg skal gi eksempler på ulike sakstyper – dette gjøres gjennom kvalitative beskrivelser av de ulike sakene. Jeg går så over til å presentere de sakene som ikke er tatt til følge av Kommisjonen, på hvilket grunnlag de ikke er tatt til følge, og hvordan Kommisjonen har begrunnet dette. Dette for å se på om det er noen typiske anførsler fra domfeltes side som ikke fører til gjenåpning.

Kapittel 5 er viet en oppsummering og diskusjon av undersøkelsens hovedfunn. Jeg drøfter også om de mønstrene som fremtrer avdekker svakheter i regelverket eller spesielle svakheter i straffesakskjeden, og hvilke sider ved undersøkelsens hovedfunn som det kan være grunn til å følge opp for å bidra til å styrke rettssikkerheten i straffesaker.

Kapittel 2: Kjennetegn ved sakene

Tema for dette kapittelet er å gi en presentasjon av de 120 sakene som denne undersøkelsen omfatter, altså 68 saker som er gjenåpnet av Kommisjonen, og 52 saker som ikke er tatt til følge. Jeg skal vise hva som kjennetegner sakene, hva som kjennetegner de domfelte som har begjært gjenåpning og hvilken behandling sakene har hatt i rettsapparatet. Jeg presenterer sakene både samlet og fordelt på de gjenåpnede sakene/sakene som ikke er tatt til følge.

2.1 Type lovbrudd

Et sentralt spørsmål er om det er noen spesielle typer lovbrudd som oftere går igjen enn andre i de sakene som er behandlet av Kommisjonen. I media er eksempelvis ofte gjenåpnede sedelighets saker referert, hvor typiske er denne sakstypen? Og er det noen forskjeller mellom de sakene som er gjenåpnet og de sakene som ikke er tatt til følge? Tabellen på neste side viser hvordan sakene fordeler seg på lovbruddstyper.

Tabell 2: Type lovbrudd, fordelt på avgjørelse. Antall og prosent (i parentes)

Type lovbrudd Lovbrudd	Gjenåpnet Antall	Ikke tatt til følge %	Totalt
Drap	3 (4)	6 ¹¹ (12)	9 (8)
Vold, trusler	10 (15)	9 ¹² (17)	19 (16)
Voldtekt	3 (4)	2 (4)	5 (4)
Sedelighet mot barn	10 (15)	12 (23)	22 (18)
Narkotika	5 (7)	9 (17)	14 (12)
Vinning	9 (13)	4 (8)	13 (11)
Økonomisk kriminalitet	2 (3)	4 (8)	6 (5)
Veitrafikk	6 (9)	1 (2)	7 (6)
Annet	5 ¹³ (7)	4 ¹⁴ (8)	9 (7)
Flere lovbrudd	15 (22)	1 (2)	16 (13)
Sum	68 (99)	52 (101)	120 (100)

Tabellen viser at saker om sedelighetsforbrytelser (voldtekt og sedelighet mot barn) utgjør den største lovbruddskategorien i materialet (22%). Den nest største gruppen lovbrudd som er behandlet av Kommisjonen, er saker om vold/trusler (16%). Ellers ser vi at det også er flere draps- og narkotikasaker blant de sakene som er behandlet av Kommisjonen, slik at også de helt alvorligste lovbruddene (i den forstand at de har de høyeste strafferammene) er representert. Siden vi ikke vet noe om samtlige begjæringer som har kommet inn til Kommisjonen, er det usikkert om det er slik at de som er dømt for alvorlige lovbrudd i større grad begjærer gjenåpning. Men det kan ha formodningen for seg at det er slik. Det å være dømt for denne type lovbrudd vil kunne ha store sosiale konsekvenser for de dømte, noe som kan øke tilbøyeligheten til å søke slike saker gjenåpnet.

Tabellen viser altså at saker om sedelighetsforbrytelser (voldtekt og sedelighet mot barn) utgjør i alt 27 saker, dvs. 22% av sakene i dette materialet. Ved å sammenligne med tall fra Kriminalstatistikken, ser vi at av de som fikk en straffereaksjon i 2007, var 2,2% sedelighetslovbrytere (Kriminalstatistikk 2007, tabell 27 Straffereaksjoner,

11 Her har jeg kategorisert en sak som gjelder brudd på straffelovens § 239 (uaktsomt bildrap) som drap, og en sak som gjelder brudd på straffelovens §231 (grov legemsbeskadigelse med døden til følge).

12 Herunder en sak som gjelder et bankran.

13 Disse fem sakene gjelder: Brudd på utlendingslovens § 47 (menneskesmugling), ran, utuktig omgang med funksjonshemmet kvinne, sprengning, brudd på militære straffelov § 34 (ikke å ha møtt til militærtjeneste).

14 Disse 4 sakene gjelder: Overtredelse av straffelovens § 163 (falsk forklaring), overtredelse av motorferdselloven § 12, overtredelse av straffelovens § 90 (rikets sikkerhet) og overtredelse av lov om dyrevern § 2.

etter type hovedlovbrudd. 1999–2007). Sedelighetslovbrudd er med andre ord kraftig overrepresentert i dette materialet. Det var å forvente at det var en viss overrepresentasjon av sedelighetslovbrudd – da disse har vært sterkt mediefokusert. I tillegg vil det formodentlig oppleves som særlig belastende å være dømt for denne type lovbrudd, noe som kan føre til større vilje til å søke saken gjenåpnet.

Sedelighetssakene utgjorde 19% av de sakene som er gjenåpnet, og 27% av de som ikke er tatt til følge av Kommisjonen. Det er altså relativt sett noen flere sedelighetsaker som ikke er tatt til følge av Kommisjonen enn saker som er gjenåpnet.

Videre viser tabellen at drapssakene utgjorde totalt 8% av sakene. Også dette lovbruddet er overrepresentert i materialet – 0,1% av de som fikk en straffereaksjon i 2007 var dømt for drap eller uaktsomt drap. (Kriminalstatistikk 2007, tabell 27 Straffereaksjoner, etter type hovedlovbrudd. 1999–2007). Heller ikke dette er svært overraskende, sett på bakgrunn av lovbruddets alvorlighet.

Ellers ser vi at også når det gjelder drapssakene er det en forskjell mellom saker som er gjenåpnet, og saker som ikke er tatt til følge av Kommisjonen: Drapssakene utgjør 4% av de gjenåpnede sakene, og 12% av de sakene som ikke er tatt til følge.

Når det gjelder narkotikalovbrudd, utgjorde disse i alt 12% av sakene i dette materialet, mens det var 21% av de som fikk en straffereaksjon i 2007 som var dømt for narkotikalovbrudd (Kriminalstatistikk 2007, tabell 27 Straffereaksjoner, etter type hovedlovbrudd. 1999–2007). Denne lovbruddsgruppen er altså noe underrepresentert i mitt materiale sammenliknet med tall fra Kriminalstatistikken.

Også her peker det seg ut en forskjell mellom saker som er gjenåpnet og ikke tatt til følge; det relativt sett flere narkotika-saker som ikke er tatt til følge (17%) enn som er gjenåpnet av Kommisjonen (7%).

For øvrig er det ikke noe spesielt ved sammensetningen av lovbruddstype i dette materialet i forhold til det som er fordelingen i reaksjonsbildet totalt. Noe som imidlertid er verdt å merke seg, er den store gruppen «flere lovbrudd» blant de gjenåpnede sakene i materialet. Dette er en gruppe der domfelte er dømt flere ganger for flere forskjellige lovbrudd, og som er gjenåpnet fordi Kommisjonen har funnet at domfelte ikke var tilregnelig, dvs. ikke strafferettslig ansvarlig. Denne kategorien kommer jeg tilbake til.

En annen måte å analysere tallene i tabellen er å se på forskjeller innad i de ulike lovbruddskategoriene – altså eksempelvis å undersøke: Hvor mange av drapssakene der det ble begjært gjenåpning, endte med gjenåpning? Tabellen nedenfor viser den prosentvise fordelingen av gjenåpnede saker/saker som ikke er til følge i hver lovbruddsgruppe.

Tabell 3: Prosentvis gjenåpnede/ikke tatt til følge-saker i hver lovbruddsgruppe

Type lovbrudd	% gjenåpnede	% ikke tatt til følge%	Totalt
Drap	33%	66%	9 (8)
Vold, trusler	52%	48%	19 (16)
Voldtekt	60%	40%	5 (4)
Sedelighet mot barn	45%	55%	22 (18)
Narkotika	36%	64%	14 (12)
Vinning	69%	31%	13 (11)
Økonomisk kriminalitet	33%	66%	6 (5)
Veitrafikk	86%	14%	7 (6)
Annet	56%	44%	9 (7)
Flere lovbrudd	94%	6%	16 (13)
Sum	68	52	120 (100)

I flere av kategoriene er tallene svært små, dette gjør at man ikke kan trekke noen sikre slutninger fra materialet. Vi ser imidlertid at det er en lovbruddsgruppe som peker seg ut med særlig høy andel gjenåpnede saker, dette er sakene med flere lovbrudd der hele 94% ender med gjenåpning. Denne gruppen (flere lovbrudd) har jeg forklart ovenfor. Her er det mange saker der domfelte har begjært flere dommer gjenåpnet på grunn av utilregnelighet, når domfelte blir funnet utilregnelig forklarer det den høye prosenten gjenåpning. Vi ser videre at saker om drap og narkotika peker seg ut som sakstyper med lav andel gjenåpninger. Årsaken til dette er det vanskelig å si noe sikkert om. En mulig forklaring er at gjenåpningsinstituttet brukes mer som en regulær ankeinstans i disse sakene («domfelte prøver alle muligheter»), fordi det ofte er idømt svært høye straffer i disse sakene. Det er imidlertid også mulig at det er et mønster at saker om narkotika og drap sjeldnere fører til gjenåpning, for eksempel fordi Kommisjonen stiller strengere krav til nye bevis i disse sakene. Dette gir ikke dette materialet grunnlag for å si noe om.

2.2 Antall medtiltalte

Noe annet som var interessant å undersøke, var om det var medtiltalte i sakene, og hvordan dette fordeler seg på henholdsvis gjenåpnede saker og saker som ikke er tatt til følge. Bakgrunnen for å se på dette er at en kunne tenke seg at flere tiltalte gir større mulighet for at noen av sakene blir summarisk¹⁵ behandlet, og at det gjennom dette skjer feil. Hvis dette stemmer, skulle man forvente å finne flere saker med flere

¹⁵ Det kan for eksempel være slik at antallet i seg selv fører til summarisk behandling, eller det kan være slik at dersom retten finner bevis for skyld hos en av de tiltalte så behandles de andre sakene summarisk (konstaterer skyld også i disse sakene).

medtiltalte blant de gjenåpnede sakene enn sakene som ikke er tatt til følge. Tabellen nedenfor gir en oversikt over dette:

Tabell 4: Antall medtiltalte, fordelt på avgjørelse. Antall og prosent (i parentes)

Antall tiltalte	Gjenåpnet		Ikke tatt til følge		Sum	
Kun siktede	50	(74)	39	(75)	89	(74)
En medtiltalt	1	(1)	4	(8)	5	(4)
Flere medtiltalte	14	(21)	9	(17)	23	(19)
Ikke opplyst	3	(4)	-	-	3	(3)
Sum	68	(100)	52	(100)	120	(100)

Vi ser av tabellen at det var kun én domfelt i de fleste sakene (74%), dette gjelder både sakene som er gjenåpnet og sakene som ikke er tatt til følge. Det er relativt sett litt flere saker som er gjenåpnet der det er flere medtiltalte, men her er tallene svært små. Derfor er det på bakgrunn av materialet vanskelig å trekke noen konklusjon i retning av at det er et mønster at Kommisjonen gjenåpner flere saker der det er flere domfelte, og dermed at det er en mer summarisk behandling av de domfelte i slike saker.

Typisk vil det nesten aldri være flere enn én siktet i saker om seksuelle overgrep mot barn. Andre saker, slik som narkotikalovbrudd og noen vinningslovbrudd, har oftere flere siktede. Slik sett passer tallene i tabellen med sammensetningen av saks-typene i materialet (se tabell 2).

2.3 Kjennetegn ved de domfelte

Et annet spørsmål er hva materialet viser om sosiale karakteristika ved de dømte. Hva kjennetegner de som har begjært gjenåpning når det gjelder sosio-økonomiske kjennetegn som kjønn, alder, utdanning, arbeidstilknytning osv.? Er det spesielle kjennetegn som går igjen, er noen grupper sterkere representert enn andre? Og i hvilken grad er det forskjeller mellom sakene som er gjenåpnet og sakene som ikke er tatt til følge når det gjelder slike kjennetegn ved de dømte?

Andre spørsmål av interesse er om domfelte har hatt behov for særlig tilrettelegging under etterforskningen og hovedforhandlingen? Her tenkes det på tiltalte med behov for tolk, tiltalte med funksjonshemninger og tiltalte med psykiske lidelser med behov for bistand. Er det mange av de tiltalte/domfelte som har befunnet seg i en sårbar posisjon (som Fritz Moen)? Domfeltes etnisitet pekte seg også ut som særlig interessant å undersøke, tatt i betraktning at det er dokumentert at det kan være problemer knyttet til tolking i rettssalen (se for eksempel Andenæs 2000), og at det derigjennom kan skje feildømminger.

Nå viste det seg at Kommisjonens avgjørelser i svært liten grad gir slike opplysninger. Det eneste vi får vite noe om, er domfeltes kjønn, alder og til en viss grad sårbar posisjon. Materialet inneholder ikke opplysninger om domfeltes etnisitet. Nedenfor skal jeg vise hva materialet viser om kjennetegn ved de domfelte.

2.3.1 Domfeltes kjønn

Tabell 5: Domfeltes kjønn, fordelt på avgjørelse. Antall og prosent (i parentes)

Domfeltes kjønn	Gjenåpnet	Ikke tatt til følge	Sum
Mann	65 (96)	49 (94)	114 (95)
Kvinne	3 (4)	3 (6)	6 (5)
Totalt	68 (100)	52 (100)	120 (100)

I materialet totalt er det 114 (95%) menn og 6 (5%) kvinner. Det er altså stort sett menn som har begjært gjenåpning i de sakene som er behandlet av Kommisjonen. Det er liten forskjell mellom menn og kvinner når det gjelder om saken er gjenåpnet eller ikke tatt til følge.

Hvis vi ser på Kriminalstatistikkens tall, ser vi at av de 35 143 som fikk en straffereaksjon i 2007 var 84% menn, og 16% var kvinner (Kriminalstatistikk 2007, tabell 30 Straffereaksjoner, etter kjønn, alder og type hovedlovbrudd). Kvinner er dermed underrepresentert i mitt materiale. Siden vi ikke vet noe om det totale antallet kvinner som begjærer gjenåpning, er det vanskelig å trekke noen sikre konklusjoner når det gjelder forklaringen på den lave kvinneandelen. En mulig forklaring er imidlertid at kvinner begår lovbrudd som er mindre alvorlige enn menn, og mindre stigmatiserende (i liten grad sedelighetslovbrudd og alvorlig voldskriminalitet). Dette gjør kanskje at kvinner er mindre tilbøyelig enn menn til å begjære sine saker gjenåpnet.

Ser vi på type lovbrudd i de sakene der det er kvinner som har begjært gjenåpning, ser vi at dette er kvinner som er dømt for alvorlige lovbrudd: Av de gjenåpnede sakene er en kvinne dømt for et heleri, en for brudd på veitrafikkloven, narkotikalovgivningen, samt volds- og vinningsforbrytelser begått i perioden 1997 – 2002, og den tredje kvinnen er dømt for vold mot sin ektefelle. Av de sakene som ikke er tatt til følge, er en kvinne dømt for narkotikaforbrytelse, en for et drap, og en for sedelighet mot barn. Her er det også små tall, men dette kan peke mot at lovbruddets alvorlighet er noe som kan øke kvinners tilbøyelighet til å begjære gjenåpning.

2.3.2 Domfeltes alder

I det følgende skal jeg se på de domfeltes alder på det tidspunktet saken ble pådømt i førsteinstans. Tabellen nedenfor viser dette¹⁶:

Tabell 6: Domfeltes alder på tidspunkt for domfellelse, fordelt på avgjørelse. Antall og prosent (i parentes).

Domfeltes alder	Gjenåpnet	Ikke tatt til følge	Totalt
17 – 19 år	6 (9)	1 (2)	7 (6)
20 – 29 år	19 (28)	8 (15)	27 (22)
30 – 39 år	21 (31)	18 (35)	39 (32)
40 – 49 år	14 (21)	17 (33)	31 (26)
50 – 59 år	5 (7)	8 (15)	13 (11)
60 – 69 år	3 (4)	-	3 (2)
Sum	68 (100)	52 (100)	120 (99)

Vi ser at i 60% av sakene var de domfelte under 40 år, og dermed forholdsvis unge. De to yngste i materialet er født i 1986, den eldste er født i 1928. I tillegg er det 5 som er døde.

Ved å sammenligne med tall fra Kriminalstatistikken, finner vi imidlertid at de helt unge domfelte er ganske betydelig underrepresentert i de sakene som er behandlet av Kommisjonen, og de eldre er overrepresentert: Av de som var ilagt straffereaksjoner i 2007, var 24% under 20 år, 33% var mellom 20 og 29 år, og 23% var mellom 30 og 39 år. 19% var over 40 år (Kriminalstatistikk 2007, Straffereaksjoner etter kjønn, alder og type hovedlovbrudd, 2007, tabell 30).

Heller ikke her er det grunnlag for å si noe sikkert om hvorfor det er slik. Som vist ovenfor, er det en overvekt av alvorlige lovbrudd som er behandlet av Kommisjonen. Eldre lovovertridere begår mer alvorlige lovbrudd enn yngre, slik at noe av forklaringen på at eldre lovovertridere er overrepresentert, vil være å finne her. Jeg viste også ovenfor at sedelighetslovbrudd utgjør en stor andel av sakene som er behandlet av Kommisjonen, og sedelighetslovbrytere vil gjennomgående være noe eldre lovovertridere.

Om det ellers er slik at eldre lovovertridere er mer tilbøyelige til å begjære sine saker gjenåpnet, er ikke mulig å si noe om på bakgrunn av dette materialet. Men man kan jo tenke seg at eldre lovovertridere i større grad enn yngre er klar over sine rettigheter, og at de er bedre i stand til å ivareta disse.

Dersom vi ser på fordelingen mellom saker som er gjenåpnet og saker som ikke er tatt til følge i de ulike aldersgruppene, ser vi at sakene med de yngste domfelte oftere ender med gjenåpning. Dersom vi slår sammen aldersgruppene under 30 år, så endte

¹⁶ I saker der domfelte har begjært flere saker gjenåpnet, har jeg registrert domfeltes alder ved første domfellelse.

25 av de 34 begjæringene i denne gruppen eller 74% med gjenåpning, mens bare 50% av begjæringene fra personer over 30 år endte med gjenåpning. Dersom vi lar skillet gå på 40 år i stedet for 30 år utliknes forskjellene noe, men fremdeles er det en betydelig forskjell mellom gruppene. Av begjæringene til domfelte over 40 år endte 47% med gjenåpning, mens tallet for domfelte under 40 år var 63%. En forklaring på denne forskjellen mellom aldersgruppene, er at det er relativt sett mange av de unge domfelte som har begått «flere lovbrudd» – det følger av fremstillingen ovenfor at denne kategorien har en høy andel gjenåpninger (jfr. tabell 3).

2.3.3 Var domfelte i en sårbar posisjon?

Umiddelbart kan det synes rart å stille dette spørsmålet. Vi vet at personer som er i kontakt med strafferettsapparatet, ofte befinner seg i en sårbar posisjon ved at de har levekårsproblemer på en rekke områder. Flere har en familiebakgrunn der foreldrene selv har vært i kontakt med rettsapparatet, mange har lavere utdannelse enn det som er vanlig i befolkningen, flere har en svak tilknytning til arbeidsmarkedet og en stor del opplever å ha en opphopning av flere ulike levekårsproblemer. Jo mer alvorlig lovbruddskarriere man har, jo dårligere skårer man også på viktige sosiale indikatorer (se for eksempel Thorsen, Lid og Stene 2009). Slik sett kunne man anta at en sårbar posisjon ville være noe som kjennetegnet mange av de domfelte i dette materialet.

Kommisjonen omtaler imidlertid i liten grad slike kjennetegn ved de dømte i sine avgjørelser. Siktemålet mitt med spørsmålet om sårbar posisjon var også et annet. På bakgrunn av de senere års gjenopptakelsessaker, var det av interesse å undersøke om de domfelte befant seg i en sårbar posisjon enten i form av å ha en type funksjonshemming (fysisk eller psykisk funksjonshemming), om siktede hadde hatt kommunikasjonsproblemer i retten pga. ikke-norsk opprinnelse eller andre ting. Som nevnt, var kommunikasjonsproblemer på grunn av hørselshemming noe som bidro til feildømming i Fritz Moen-sakene.

Nå viste det seg at også slike opplysninger om de dømte i svært liten grad er omtalt i Kommisjonens avgjørelser. Tabellen nedenfor viser hva som er nevnt i avgjørelsene:

Tabell 7: Var domfelte i en sårbar posisjon? Fordelt på avgjørelse. Antall

Kjennetegn	Gjenåpnet	Ikke til følge	Sum
Psykotisk på handlingstiden	22	-	22
Alvorlig psykisk utviklingshemmet	3	-	2
Lettere psykisk utviklingshemmet	-	1	1
Hørselshemmet	1	-	1
Personlighetsforstyrrelse	1	2	3
Psykisk lidelse – annet	-	1	1
Sum	27	4	31

I totalt 31 av sakene forelå det opplysninger om sårbar posisjon hos de domfelte, i 27 av de 68 gjenåpnede sakene og i 4 av de 52 sakene som ikke er tatt til følge. Vi ser at det helt dominerende kjennetegnet som fremkommer i avgjørelsene, er opplysninger om domfeltes sinnstilstand på gjerningstidspunktet. De domfelte var utilregnelige, enten psykotiske (22) eller de var alvorlig psykisk utviklingshemmet (3). Ikke i noen av disse tilfellene var dette erkjent når sakene ble pådømt, og nedenfor skal jeg vise at dette også er det som har dannet grunnlag for gjenåpning.

I kun en sak er det opplysninger om at den domfelte var hørselshemmet, og denne saken er gjenåpnet¹⁷. Ellers er det i noen helt få tilfeller opplyst om at domfelte har hatt en annen psykisk lidelse¹⁸. Det er ellers få opplysninger om sårbar posisjon, av typen kommunikasjonsproblemer, i materialet.

Det er grunn til å tro at dersom kommunikasjons-/tolkeproblemer hadde vært tilstede i saken, ville Kommisjonen kommentert dette i sin avgjørelse. Det er derfor vanskelig å si noe om årsaken til at det er så få slike saker i materialet. På den ene siden kan man tenke seg at dette avspeiler at det er få slike saker der det har skjedd feildømminger i rettsapparatet. Men man kan også tenke seg at det har skjedd feildømminger, men at feilen er rettet opp tidligere i den rettslige prosessen, for eksempel gjennom ankebehandling. En tredje mulighet er at saker der det har vært kommunikasjons/tolkeproblemer i liten grad begjæres gjenåpnet. Man kunne tenke seg at dette kan gjelde særlig ressursvake gjerningspersoner, som i liten grad makter å ivareta sine rettigheter. Dette er viktige spørsmål, de lar seg imidlertid ikke besvare gjennom det materialet som ligger til grunn for denne undersøkelsen.

I forlengelsen av disse spørsmålene, er det av interesse å undersøke om domfelte har hatt noen bistand i forbindelse med gjenåpningen, og om dette har hatt noen betydning for om en sak gjenåpnes eller ikke tas til følge. Dette er tema i det følgende.

2.4 Gjenåpningen

2.4.1 Hvem begjærte gjenåpning?

Gjenåpning kan begjæres enten av domfelte selv, domfelte v/advokat, eller av påtalemyndigheten¹⁹. I det følgende skal jeg vise hvem begjært gjenåpning i sakene i dette materialet, om det er domfelte selv, om domfelte fått bistand av advokat eller andre

17 Dette er Fritz Moen, og det er Sigrid-drapet som er gjenåpnet av Kommisjonen.

18 Det er grunn til å understreke at dette nok ikke gir noe representativt bilde av omfanget av psykiske lidelser hos de domfelte i dette materialet. Kommisjonen skriver om det som er rettslig relevant, som jeg skal vise senere er det utilregnelighet som har vært grunnlaget for gjenåpning av disse sakene.

19 Det er Riksadvokaten som avgjør om det skal begjæres gjenåpning, jfr. strprl § 68 siste ledd.

og om det her er noe som skiller de gjenåpnede fra de ikke gjenåpnede sakene. Og hvor ofte begjærer påtalemyndigheten gjenåpning? Tabellen nedenfor viser hvordan materialet fordeler seg når det gjelder disse spørsmålene:

Tabell 8: Hvem begjærte gjenåpning? Fordelt på avgjørelse. Antall og prosent (i parentes)

Hvem begjærte gjenåpning	Gjenåpnet	Ikke tatt til følge	Sum
Advokat på vegne av domfelte ²⁰	52 (76)	28 (54)	80 (67)
Domfelte selv	7 (10)	22 (42)	29 (24)
Påtalemyndigheten	9 (13)	-	9 (8)
Andre	-	1 ²¹ (2)	2 (2)
Ikke opplyst	-	1 (2)	1 (2)
Sum	68 (99)	52 (100)	120 (100)

Ser vi på sakene samlet, er det i 2/3 av sakene (67%) domfelte v/ domfeltes advokat som har begjært gjenåpning. Hver fjerde sak er begjært gjenåpnet av domfelte selv (24%), mens påtalemyndigheten har fremmet begjæring om gjenåpning i under én av 10 saker (8%).

Her peker det seg ut noen klare forskjeller mellom de gjenåpnede sakene og sakene som ikke er tatt til følge:

For det første er samtlige av sakene som er begjært gjenåpnet av påtalemyndigheten, gjenåpnet av Kommisjonen. Det er en naturlig forklaring på det: Grunnen til at påtalemyndigheten har fremmet begjæringen om gjenåpning, er at de har blitt klar over den feilen som er begått. I 8 av sakene var det i forbindelse med ny straffesak mot domfelte stilt spørsmål ved domfeltes strafferettslige tilregnelighet. Etter å ha blitt judisielt observert ble så domfelte erklært utilregnelig. Påtalemyndigheten begjærte etter dette gjenåpning av tidligere dommer mot personen i det tidsrommet han/hun var blitt erklært utilregnelig. I den siste saken der påtalemyndigheten begjærte gjenåpning, var det fremkommet opplysninger om at fornærmede i sin tid ikke hadde forklart seg troverdig om et overfall hun skulle ha vært utsatt for.

For det andre viser tabellen at det er relativt flere saker som er gjenåpnet der det er en advokat som har begjært gjenåpning på vegne av domfelte. Det er også flere saker som ikke er tatt til følge der det er domfelte selv som har begjært gjenåpning. Hvis vi holder de sakene utenfor der det er påtalemyndigheten som har begjært gjenåpning, blir forskjellen enda større. Av de 59 gjenåpnede sakene som er begjært gjenåpnet av enten domfelte selv eller en advokat på vegne av domfelte, var det i alt 88% som var

²⁰ I en sak som ble gjenåpnet var domfelte død, og det var en advokat som på vegne av domfeltes datter begjærte gjenåpning.

²¹ I denne saken var det en sogneprest som begjærte gjenåpning på vegne av domfelte.

begjært gjenåpnet av en advokat på vegne av domfelte. Dette gjaldt 54% av sakene som ikke er tatt til følge av Kommisjonen. Dette trekker i retning av at det har betydning for om en sak gjenåpnes eller ikke, at domfelte har hatt bistand av advokat.

2.4.2 Har domfelte fått oppnevnt forsvarer?

Som tidligere nevnt, kan Kommisjonen oppnevne forsvarer for domfelte når særlige grunner tilsier det. Kommisjonen har oppnevnt forsvarer for domfelte i til sammen 34 av de 120 sakene (28%). I 21 av de 68 sakene som er gjenåpnet (31%) er det oppnevnt forsvarer for domfelte, og i 13 av de 52 sakene som ikke er tatt til følge (25%). Domfelte i de gjenåpnede sakene har altså fått oppnevnt forsvarer i noen flere tilfeller enn i sakene som ikke er tatt til følge, men her er forskjellene små.

For å se på hvor mange domfelte som har hatt bistand av advokat samlet sett, har jeg sett på i hvor mange tilfeller Kommisjonen har oppnevnt forsvarer der det er domfelte selv som har begjært gjenåpning (dvs. at han/hun ikke har hatt bistand av advokat). Dette gjelder én av de gjenåpnede sakene, og fem av sakene som ikke er tatt til følge. Dette betyr at samlet sett har domfelte hatt advokatbistand i 52 av de 68 gjenåpnede sakene (76%), og i 33 av de 52 sakene som ikke er tatt til følge (63%).

Ved å ta forsvareroppnevning med i betraktning, reduseres dermed noe av forskjellen mellom de gjenåpnede sakene og de som ikke er tatt til følge når det gjelder advokatbistand. Det er likevel verdt å merke seg forskjellen mellom gjenåpnede saker og saker som ikke er tatt til følge når det gjelder hvem som har begjært gjenåpning, om det er domfelte selv eller en advokat på vegne av domfelte. Det er relativt sett flere saker som gjenåpnes der domfelte har hatt bistand av advokat i forbindelse med begjæringen om gjenåpning. Dette trekker i retning av at det har en viss betydning for om en sak gjenåpnes eller ikke, at domfelte har hatt bistand i forbindelse med utformingen av selve begjæringen.

2.4.3 Er det oppnevnt sakkyndige i forbindelse med gjenåpningen?

I kjølvannet av flere medieprofilerte gjenopptakelsessaker de senere år, som for eksempel Liland- og Fritz Moen-sakene, har det blitt reist en debatt knyttet til de sakkyndiges rolle i rettsapparatet. I begge disse sakene hadde sakkyndiges uttalelser stor betydning for sakens uriktige utfall, og de sakkyndiges vurderinger ble utsatt for sterk kritikk i etterkant (NOU 1996:15 om Liland-saken og NOU 2007:7 om Fritz Moen-saken). Innhenting av nye sakkyndigerklæringer som vurderte de medisinske funnene annerledes enn de opprinnelige sakkyndige, medvirket sterkt til at sakene ble gjenåpnet.

Jeg skal komme tilbake til de sakkyndiges rolle i sakene i dette materialet når jeg presenterer grunnlagene for at sakene er gjenåpnet/ikke tatt til følge av Kommisjonen. Foreløpig skal jeg se på om, og i så fall hvor vanlig, det er at det er innhentet nye sakkyndigerklæringer i de sakene som er behandlet av Kommisjonen, hvilken type

sakkyndige som er oppnevnt, og om det her peker seg ut noen forskjeller mellom sakene som er gjenåpnet og sakene som ikke er tatt til følge.

I til sammen 44 av de 120 sakene (37%) er det innhentet nye sakkyndigerklæringer. Her er det en forholdsvis stor forskjell mellom saker som er gjenåpnet og saker som ikke er tatt til følge: I 34 av de 68 gjenåpnede sakene (50%) er det innhentet nye sakkyndigerklæringer, og i 10 (19%) av de sakene som ikke er tatt til følge.

Hvem er det så som har innhentet de nye sakkyndigerklæringene? Tabellen nedenfor viser dette:

Tabell 9: Hvem innhentet de nye sakkyndigerklæringene, fordelt på avgjørelse. Antall.

Hvem innhentet erklæringene	Gjenåpnet	Ikke til følge	Sum
Kommisjonen	18	8	26
I forb med ny straffesak mot domfelte	12	1	13
Domfeltes advokat/medhjelper	1	1	2
Ved innkalling til soning	3	-	3
Sum	34	10	44

Tabellen viser at det er Kommisjonen som har innhentet den nye sakkyndigerklæringen i 26 saker av de 44 sakene (59%). Kommisjonen har også innhentet nye sakkyndigerklæringer i flere av de gjenåpnede sakene enn i sakene som ikke er tatt til følge. Ellers er det i 13 saker innhentet nye sakkyndigerklæringer i forbindelse med ny straffesak mot domfelte, og 12 av disse er innhentet i de gjenåpnede sakene. I 3 av de gjenåpnede sakene er sakkyndigerklæringene innhentet i forbindelse med at domfelte er innkalt til soning. I 2 tilfeller er det innhentet sakkyndigerklæringer av domfeltes advokat eller medhjelper. En av disse sakene er gjenåpnet, og en er ikke tatt til følge.

Hvilken type sakkyndige er det så som har vært oppnevnt? Det fremgår av tabellen nedenfor:

Tabell 10: Type sakkyndig fordelt på avgjørelse. Antall.

Type sakkyndig	Gjenåpnet	Ikke til følge	Sum
Rettpsykiatri	24	5	29
Rettsmedisin	6	3	9
Rettsstoksikologi	1	-	1
Psykolog	2	1	3
Annet	1 ²²	1 ²³	2
Sum	34	10	44

22 Den sakkyndige i denne saken var en professor i spesialpedagogikk.

23 De sakkyndige i denne saken var to sakkyndige fra Norges veterinærhøgskole.

Tabellen viser at i flertallet av sakene - i 29 av 44 saker (66%) – er det rettspsykiatrisk sakkyndige som har vært oppnevnt. Disse er oppnevnt for å vurdere domfeltes tilregnelighet (om domfelte var psykotisk eller alvorlig psykisk utviklingshemmet) på handlingstiden. Som jeg skal vise senere, har disse rettspsykiatrisk sakkyndiges uttalelser hatt stor betydning for om en sak blir gjenåpnet eller ikke.

Dette viser altså at nye sakkyndigerklæringer er av betydning i sakene. Et spørsmål som melder seg er om disse sakkyndige har vurdert/kritisert tidligere sakkyndiges uttalelser, eller om det tidligere ikke har vært oppnevnt sakkyndige i saken. Før jeg går nærmere inn på det, skal jeg presentere andre kjennetegn ved sakene i materialet. Jeg skal se på hvilken behandling sakene har hatt i rettsapparatet, og hvilken type reaksjoner de domfelte er ilagt.

2.5 Sakenes behandling i rettsapparatet

Det pekte seg ut som interessant å undersøke hvilken behandling sakene har hatt i rettsapparatet. Er det anket i alle saker? Er mange av sakene gamle saker som ble behandlet etter påtaleordningen før 1994 (før toinstansreformen)? Som nevnt i kapittel 1, var ordningen før 1994 at de alvorligste straffesakene begynte i lagmannsrett (de sakene med strafferamme over 6 år). I disse sakene ble skyldspørsmålet endelig avgjort (kunne ikke ankes) i lagmannsrett, skyldspørsmålet ble altså behandlet bare én gang i de mest alvorlige sakene. Dette er et forhold som kan føre til flere feilaktige avgjørelser, ankebehandlingen er jo ment som en rettsikkerhetsgaranti som skal sikre riktig resultat i flest mulig saker. I det følgende skal jeg se på hvilken domstol som behandlet sakene i første instans, om sakene ble anket og hva som ble utfallet av ankene.

2.5.1 Pådømmelse i første instans

Jeg skal først se på i hvilken domstol sakene ble pådømt i førsteinstans. Dette sier noe om hvor mange ganger skyldspørsmålet er prøvet.

Tabell 11: Domstol som pådømte saken i førsteinstans, fordelt på avgjørelse. Antall og prosent (i parentes)

Domstol	Gjenåpnet	Ikke til følge	Sum
Dom i forhørsrett	3 (4%)	1 (2%)	4 (3%)
Dom i by-/herreds-/tingrett	46 (68%)	42 (81%)	88 (73%)
Dom i lagmannsrett	10 (15%)	9 (17%)	19 (16%)
Dømt i flere domstoler	9 ²⁴ (13%)	- -	9 (8%)
Sum	68 (100%)	52 (100%)	120 (100%)

24 Dette er saker der domfelte er dømt i flere domstoler, og der det er flere dommer som søkes gjenåpnet.

De fleste av sakene (73%) er altså pådømt i by-herreds- eller tingrett. Dette betyr at flertallet har hatt mulighet til å anke bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet. Tabellen viser at det er noen flere saker som ikke er tatt til følge som er pådømt i by-/herreds- eller tingrett (81%) enn saker som er gjenåpnet (68%). Ellers er det i alt 19 saker (16%) som er pådømt i Lagmannsrett i førsteinstans, og i disse sakene har altså domfelte bare fått prøvet skyldspørsmålet en gang. Noe som kan øke faren for feil. Det kunne derfor være rimelig å tenke seg at det skulle være flere av disse sakene som er gjenåpnet av Kommisjonen, men noe slikt mønster peker seg ikke ut: Det er i alt 15% av de gjenåpnede sakene som er pådømt i Lagmannsrett i førsteinstans, og 17% av de sakene som ikke er tatt til følge.

Ved å se på fordelingen innad i gruppene, kommer det frem at 52% av de sakene som ble pådømt i herreds-/by-/tingrett, endte med gjenåpning. Det tilsvarende tallet for saker som ble pådømt i lagmannsretten som førsteinstans, var 53%. Det er med andre ord ingen forskjeller mellom andelen gjenåpning i hver av gruppene.

2.5.2 Ankebehandling

Spørsmålet er så i hvilken grad sakene er anket, hvem som har anket, hva dette har resultert i, og hvordan dette fordeler seg på sakene som er gjenåpnet/ikke tatt til følge av Kommisjonen.

Det foreligger opplysninger om anke i 116 av de 120 sakene. I alt 91 saker er anket, enten av domfelte eller påtalemyndigheten, eller begge. Tabellen nedenfor viser hvem som har anket fordelt på Kommisjonens avgjørelse.

Tabell 12: Hvem anket saken, fordelt på avgjørelse. Antall og prosent (i parentes)

Hvem anket	Gjenåpnede	Ikke tatt til følge	Sum
Anket av domfelte	38 (84)	41 (89)	79 (87)
Anket av påtalemyndigheten	7 (16)	5 (11)	12 (13)
Sum ²⁵	45 (100)	46 (100)	91 (100)

Tabellen viser at i alt 79 saker (87%) er anket av domfelte, og 12 saker (13%) er anket av påtalemyndigheten. (9 saker er anket av både domfelte og påtalemyndigheten.) Dette viser at i flertallet av sakene er det domfelte som har anket. Det er ikke uventet at et slikt mønster trer frem. Saker som er fremmet for Gjenopptakelseskommisjonen er stort sett saker der de domfelte har ment seg utsatt for feilbehandling fra rettsvesnets side, så det er ikke overraskende at det dominerende trekket er at det er domfelte

²⁵ 5 av de gjenåpnede sakene er anket av både domfelte og påtalemyndigheten, og 4 av sakene som ikke er tatt til følge er anket av både domfelte og påtalemyndigheten.

som har anket sakene. Ellers viser tabellen at det ikke er store forskjeller mellom de gjenåpnede sakene og sakene som ikke er tatt til følge når det gjelder anker.

Spørsmålet er så hvordan det gikk med ankene. Ble de tillatt fremmet?

Når det gjelder påtalemyndighetens anker, ble samtlige av disse tillatt fremmet, i 7 av de gjenåpnede og i 5 av sakene som ikke ble tatt til følge av Kommisjonen. To av påtalemyndighetens anker endte i domfellelse (de domfelte ble først frifunnet i tingretten), mens de 10 øvrige ankene endte i økte straffer. Til sammenligning ble 31 av domfeltes anker (39%) tillatt fremmet, 14 (37%) av ankene i de gjenåpnede sakene, og 17 (41%) av ankene i de sakene som ikke er tatt til følge. Tabellen nedenfor viser hvor domfeltes anker ble tillatt fremmet:

Tabell 13: Hvor ble domfeltes anke tillatt fremmet? Fordelt på avgjørelse. Antall og prosent (i parentes).

Ble domfeltes anke tillatt fremmet?	Gjenåpnet	Ikke til følge	Sum
Ja til Lagmannsrett	11 (29)	16 (39)	27 (34)
Ja til Høyesterett	1 (3)	1 (2)	2 (3)
Til både Lagmanns- og Høyesterett	2 (5)	0 (-)	2 (3)
Nektet fremmet	24 (63)	24 (58)	48 (61)
Sum	38 (100)	41 (99)	79 (101)

En kan ikke lese ut av denne tabellen om skyldspørsmålet er prøvet to ganger i de sakene som er anket til lagmannsrett. Det man imidlertid vet, er at skyldspørsmålet kun er prøvet en gang i de 19 sakene som ble avgjort i lagmannsretten i førsteinstans (jfr. tabell 11). Dersom man ser tabell 11 og tabell 13 i sammenheng, finner en ikke noen markerte forskjeller mellom gruppene. Det er med andre ord ikke noe i materialet som indikerer at det at skyldspørsmålet kun er prøvet en gang, fører til økt sannsynlighet for gjenåpning (at det begås feil som fører til gjenåpning). Informasjonen på dette punktet er imidlertid usikker da jeg ikke har nøyaktige opplysninger om hvor mange ganger skyldspørsmålet er prøvet i sakene som ble behandlet i herreds/by/tingrett som førsteinstans (avgjørelsene inneholder ikke informasjon om dette i alle sakene).

Jeg skal så gå over til å se på hvilke reaksjoner de domfelte er ilagt etter at dommen er blitt endelig.

2.5.3 Hvilke reaksjoner er ilagt?

Et annet interessant spørsmål var hvilken type reaksjoner de domfelte er ilagt. Her kunne en tenke seg at strenge dommer oftere vil føre til at den dømte ønsker å få prøvet muligheten for gjenåpning, da strenge dommer er langt mer personlig

belastende og stigmatiserende enn mindre strenge dommer. Tabellen nedenfor viser hvilke reaksjoner de dømte ble ilagt etter at dommen er blitt endelig.

Tabell 14: Reaksjon, fordelt på avgjørelse. Antall og prosent (i parentes).

Type reaksjon	Gjenåpnet	Ikke tatt til følge	Sum
Bot	1 (1)	2 (4)	3 (3)
Betinget fengsel	2 (3)	2 (4)	4 (3)
Ubetinget fengsel	41 (60)	42 (81)	83 (69)
Betinget og ubetinget fengsel	11 (16)	2 (4)	13 (11)
Bot og ubetinget fengsel	4 (6)	-	4 (3)
Bot og betinget fengsel	2 (3)	-	2 (2)
Fengsel og sikring	2 (3)	-	2 (2)
Forvaring	1 (1)	1 (2)	2 (1)
Samfunnstjeneste	2 (3)	1 (2)	3 (3)
Annet	-	1 ²⁶ (2)	1 (1)
Ikke opplyst	2 (3)	1 (2)	3 (3)
Sum	68 (99)	52 (101)	120 (101)

Tabellen viser at det i nesten alle sakene – 104 i alt (87%) - er idømt ubetinget fengsel, enten alene, eller i kombinasjon med en betinget dom, en bot eller sikring. Det er ikke store forskjeller mellom de gjenåpnede sakene og sakene når det gjelder hvilken type reaksjon som er ilagt.

Det peker seg derfor ut som interessant å se på hvor lange ubetingede straffer de dømte er ilagt, og hvordan dette fordeler seg på de gjenåpnede sakene og sakene som ikke er tatt til følge. Tabellen nedenfor viser lengden på de ubetingede fengselsdommene i de 104 sakene (her har jeg også inkludert de som er dømt til fengsel og sikring og de to forvaringsdømte):

Tabell 15: Fengselsstraffenes lengde, fordelt på avgjørelse. Antall og prosent (i parentes)

Fengselsstraffens lengde	Gjenåpnet	Ikke til følge	Sum
0 – 3 måneder	22 (37)	7 (16)	29 (28)
4 – 6 måneder	3 (5)	6 (13)	9 (9)
7 – 12 måneder	7 (12)	4 (9)	11 (11)
1 inntil 2 år	11 (19)	10 (22)	21 (20)
2 inntil 5 år	8 (14)	7 (16)	15 (14)
Over 5 år	8 (14)	11 (24)	19 (18)
Sum	59 (101)	45 (100)	104 (100)

²⁶ Denne saken gjaldt en mann som ble fradømt retten til å holde dyr for en periode på 5 år.

Vi ser at det i halvparten av sakene er idømt fengselsstraffer på under ett år. Det er altså ikke de lange fengselsstraffene som dominerer, verken i de gjenåpnede sakene eller i sakene som ikke er tatt til følge.

Når det gjelder de gjenåpnede sakene er dette litt overraskende, sett på bakgrunn av at de gjenåpnede sakene som er kjent fra media, er saker med svært lange fengselsstraffer. Intuitivt skulle en også tro at personer som var idømt lange fengselsstraffer oftere ønsker «å prøve alle muligheter», for eksempel muligheten til gjenåpning, enn personer med kortere fengselsstraffer. Lengden på fengselsstraffene passer imidlertid godt med sammensetningen av lovbrudd i de gjenåpnede sakene. Vi så av tabell 2 at det ikke var mange blant de gjenåpnede sakene der domfelte var dømt for narkotikalovbrudd og drap, dette er de lovbruddskategoriene som gir de lengste straffene (ofte over 10 år). Blant de gjenåpnede sakene er det flere saker om sedelighetslovbrudd mot barn, vold/trusler og vinning. Dette er lovbrudd som normalt ikke straffes med lange fengselsstraffer (ofte mellom noen måneder og 5 år).

Ellers ser vi at det er en viss overvekt av lange fengselsstraffer blant de sakene som ikke er tatt til følge av Kommisjonen. Dette stemmer også med sammensetningen av lovbrudd som jeg presenterte i tabell 2. Det er relativt flere alvorlige lovbrudd (drap, narkotika) som ikke er tatt til følge av Kommisjonen, og dette vil også gi seg utslag når det gjelder utmålte straffer.

Et siste spørsmål når det gjelder den tidligere rettslige behandlingen av sakene, er om sakene har vært brakt inn for en internasjonal domstol, og om sakene tidligere har vært begjært gjenåpnet.

2.5.4 Er sakene brakt inn for en internasjonal domstol?

I alt 6 av de 120 sakene er brakt inn for en internasjonal domstol, 4 av de gjenåpnede sakene, og 2 av sakene som ikke er tatt til følge. De 4 gjenåpnede sakene er brakt inn for den Europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD). I samtlige av disse sakene fikk domfelte medhold. Én av sakene som ikke er tatt til følge, er brakt inn for Den europeiske menneskerettighetskommissjonen, men kommisjonen besluttet å avvise klagen (erklære den «inadmissible») bl.a. under henvisning til at nasjonale rettsmidler ikke var uttømt. Den andre saken ble brakt inn for EMD, men saken ble avvist.

2.5.5. Er sakene tidligere begjært gjenåpnet?

Det siste spørsmålet i denne sammenheng, er om sakene tidligere er begjært gjenåpnet. I alt 12 (17%) av de gjenåpnede sakene er tidligere begjært gjenåpnet, mens noen flere – 13 (25%) av de sakene som ikke er tatt til følge, tidligere er begjært gjenåpnet.

2.6 Oppsummering: Kjennetegn ved sakene

Det mest iøynefallende med sakene som er begjært gjenåpnet, er at visse lovbruddsgrupper er overrepresentert sammenliknet med det bildet som fremkommer i Kriminalstatistikken. Det er særlig sedelighet mot barn og drap som er overrepresentert. Forklaringen på dette er trolig at dette er alvorlige saker, som medfører betydelig samfunnsmessig fordømmelse i tillegg til fengselsstraff. Det er rimelig å tro at det er svært viktig for domfelte å forsøke og renvaske seg fra slike dommer.

Analysen har også vist at det er få markerte forskjeller mellom de sakene som har endt med gjenåpning, og de sakene som ikke er tatt til følge. Vi så imidlertid en liten forskjell mellom lovbruddstyper. Noen flere av drapssakene, narkotikaskakene og sedelighetssakene i materialet er ikke tatt til følge, sammenliknet med de andre sakstypene. Forklaringen på dette kan være mye av den samme som i avsnittet ovenfor. Dette er alvorlig sakstyper der det kan være slik at domfelte «prøver alle muligheter». Det er imidlertid også mulig at saker om narkotika og drap sjeldnere fører til gjenåpning, for eksempel fordi Kommisjonen stiller strengere krav til nye bevis i disse sakene. Dette gir ikke dette materialet grunnlag for å si noe om. Ut over de små forskjellene som er påpekt i denne oppsummeringen, gir altså materialet ikke grunnlag for å si at det oftere skjer feil i noen sakstyper enn i andre.

Når det gjelder kjennetegn ved de domfelte som har begjært gjenåpning, er det ikke så mye informasjon vi får gjennom Kommisjonens avgjørelser. Det vi får vite noe om, er de domfeltes kjønn og alder. Analysen har vist at i forhold til det øvrige kriminalitetsbildet (Kriminalstatistikkens tall), er menn er noe overrepresentert, og kvinner er noe underrepresentert blant de som begjærer gjenåpning. Eldre domfelte er noe overrepresentert, og yngre noe underrepresentert. Det er også relativt flere yngre som får sine saker gjenåpnet. Når det gjelder andre sosioøkonomiske kjennetegn som de domfeltes utdanning, yrkestilknytning og etnisitet, får vi ikke slike opplysninger gjennom Kommisjonens avgjørelser.

På bakgrunn av de senere års gjenopptakelsessaker, var det av spesiell interesse å undersøke om de domfelte i dette materialet var i en sårbar posisjon. Materialet gir ikke mange slike opplysninger, men det som er det helt dominerende kjennetegnet som fremkommer i avgjørelsene, er opplysninger om domfeltes sinnstilstand på gjerningstiden. De domfelte var utilregnelige; enten psykotiske eller de var alvorlig psykisk utviklingshemmet. Ikke i noen av disse tilfellene var dette erkjent når sakene ble pådømt.

Ellers viser analysen at det er forskjeller mellom de gjenåpnede sakene og sakene som ikke er tatt til følge når det gjelder advokatbistand og oppnevning av sakkyndige. Flere saker er gjenåpnet når en advokat har begjært gjenåpning på vegne av domfelte,

enn når domfelte selv har begjært gjenåpning. Ved å se på forsvareroppnevning, skjer det imidlertid en viss utjevning disse forskjellene. Større er imidlertid forskjellen når det gjelder oppnevning av sakkyndige. Det er oppnevnt sakkyndige i langt flere av de gjenåpnede sakene enn i sakene som ikke er tatt til følge av Kommisjonen. I flertallet av sakene er det rettspsykiatrisk sakkyndige som er oppnevnt for å vurdere domfeltes tilregnelighet på gjerningstidspunktet.

For øvrig er det ikke store forskjeller mellom de gjenåpnede sakene og sakene som ikke er tatt til følge når det gjelder sakenes behandling i rettsapparatet, type straff som er ilagt og straffens lengde. Det er noen flere saker som begjæres gjenåpnet der det er idømt lange fengselsstraffer, og det er en viss overvekt av lange fengselsstraffer blant de sakene som ikke er tatt til følge av Kommisjonen. Dette stemmer med sammensetningen av lovbrudd i materialet.

Med dette som bakgrunn skal jeg så gå over til å vise på hvilket grunnlag sakene er gjenåpnet, og derigjennom: Er det noen mønstre som går igjen i de gjenåpnede sakene? Er det noen feil som oftere ender med gjenåpning enn andre? Og motsatt: Hva er de vanligste grunnene til at en sak ikke blir tatt til følge av Kommisjonen? Er det noen mønstre i disse sakene? I det følgende skal jeg gå over til å vise hva materialet viser om dette. Først de 68 sakene som er gjenåpnet av Kommisjonen.

Kapittel 3: Gjenåpnede straffesaker 2004–2009

Tema for dette er kapittelet er å undersøke hva som har dannet grunnlag for gjenåpning i de 68 sakene i materialet som er gjenåpnet av Kommisjonen. Men først skal jeg vise som har skjedd med de 68 sakene etter at de er behandlet på nytt i rettsapparatet.

3.1 Hva har gjenåpningen ført til?

Som nevnt tidligere, skal de sakene som er besluttet gjenåpnet av Kommisjonen, henvises til retten, og retten skal foreta en ny fullstendig behandling av saken. Den nye behandlingen skal skje ved en domstol som er sideordnet den domstol som har avsagt den dommen som er gjenåpnet (strprl § 400, 1. ledd).

I 66 av de 68 sakene som er gjenåpnet av Kommisjonen, er det avsagt ny dom (de 2 øvrige sakene er trukket av de domfelte). Tabellen nedenfor viser hva som har skjedd med de 66 sakene i den fornyede behandlingen i rettsapparatet.

Tabell 16: Hva skjedde med de gjenåpnede sakene? Antall og prosent.

Resultat av fornyet behandling	Antall	Prosent
Frifinnelse	53	80
Redusert straff ²⁷	9	14
Dom opprettholdt	4	6
Sum	66	100

Vi ser av tabellen at 4 av 5 saker (80%) som Kommisjonen har gjenåpnet, har endt med full frifinnelse ved fornyet behandling i rettssystemet. 9 av sakene har endt med redusert straff, mens 4 saker har endt med at dommen er opprettholdt. De fire sakene

²⁷ En av disse begjæringene ble tilbakekalt etter at Kommisjonen hadde henvist saken til retten. I stedet for gjenopptakelse ønsket domfelte at påtalemyndigheten skulle anke lagmannsrettens dom til gunst for ham. Det gjorde påtalemyndigheten, og saken ble deretter behandlet av Høyesterett. Han fikk redusert straff. Dette er dermed ikke en gjenopptakelsessak, men jeg har allikevel valgt å ta den med her.

som har endt med at dommen er opprettholdt, er en drapssak, to narkotikasaker og en sak om vinningslovbrudd.

Det er således en høy frifinnelsesprosent i de gjenåpnede sakene. Dette er selvfølgelig ikke svært overraskende. De gjenåpnede sakene er vurdert av Kommisjonen som har funnet at et av de (strengt) vilkårene for gjenåpning er tilstede. Imidlertid kan man kanskje også reise noen spørsmål knyttet til den høye frifinnelsesprosenten. Man kunne tenke seg at den skyldes at Kommisjonen går for «sikre» saker, dvs. at den gjenåpner saker der det fremstår som forholdsvis sikkert at det har skjedd en feildømming i den opprinnelige saken. Og motsatt: At den ikke gjenåpner saker der det kan være mer tvil om utfallet. Dette tilligger det ikke denne undersøkelsen å si noe om. Som jeg skal vise nedenfor, er imidlertid mange saker gjenåpnet fordi Kommisjonen ved hjelp av sakkyndige har funnet at domfelte ikke var tilregnelig. I disse sakene vil verken påtalemyndigheten eller retten betvile de sakkyndiges konklusjon, og retten frifinner.

En annen grunn til at frifinnelsesprosenten er høy, kan også være at noen saker er gamle, og det kan være vanskelig for påtalemyndigheten på ny å føre bevis for tiltaltes skyld. For eksempel kan sentrale vitner ha avgått ved døden (dette er det noen få eksempler på i de gjenåpnede sakene). Dette betyr at det ikke er mulig å oppfylle de alminnelige strafferettslige beviskrav, og påtalemyndigheten går inn for frifinnelse, noe retten følger opp.

Det er også en høyere frifinnelsesprosent i de sakene som er gjenåpnet av Gjenopptakelseskommisjonen, enn i sakene som ble gjenåpnet av domstolene før Kommisjonens opprettelse. I 2000 tok Justisdepartementet kontakt med samtlige av landets domstoler for å skaffe tilveie statistiske opplysninger om behandlingen av gjenopptakelsesbegjæringer i årene 1992–1999²⁸. For hele perioden var det kommet inn i alt 460 begjæringer om gjenåpning - 254 for herreds- og byrettene, 181 for lagmannsrettene og 25 for Høyesterett. Av disse 460 ble 66 gjenopptakelsesbegjæringer (14,3%) tatt til følge, og av de 66 sakene som ble tatt til følge, endte til sammen 40 saker (60,6%) med full frifinnelse ved fornyet behandling i rettsystemet (Ot.prp. nr 70, 2000–2001). Om dette avspeiler at domstolene behandlet andre (nyere) saker enn Kommisjonen, eller at domstolene i mindre grad enn Kommisjonen gjenåpnet «sikre» saker er ikke godt å si. For å få vite mer om dette måtte man gått inn i det aktuelle materialet.

Når en sak som er gjenåpnet er henvist til retten, er hovedregelen at retten skal foreta en fullstendig ny behandling av saken. Loven stiller imidlertid opp to unntak fra dette: For det første kan retten avsi frifinnende dom uten hovedforhandling hvis

²⁸ Altså etter den gamle gjenopptakelsesordningen da de gjenopptatte sakene ble behandlet av en sideordnet domstol av den som først avsa dommen.

siktede er død. For det andre kan retten med påtalemyndighetens samtykke avsi frifinnende dom uten hovedforhandling (strprl § 400, 5. ledd, 2. pkt.).

I 63 av de 66 sakene som har vært oppe til ny rettslig behandling, har jeg opplysninger om hvordan den nye dommen er avsagt. Tabellen nedenfor viser dette:

Tabell 17: Hvordan ble den nye dommen avsagt? Antall og prosent.

Type domsavsigelse	Antall	Prosent
Ny hovedforhandling	23	35
Uten hovedforhandling	38	58
Tilståelsesdom	2	3
Ikke opplyst	3	5
Sum	66	101

Over halvparten av sakene - 58% - er avgjort uten hovedforhandling. I fem av sakene ble den frifinnende dommen avsagt uten hovedforhandling fordi siktede var død.

Det er altså også et høyt antall saker der retten med påtalemyndighetens samtykke har avsagt frifinnende dom uten hovedforhandling. I 23 av de 38 sakene dette gjelder for, er dette begrunnet med at det i saken har vært oppnevnt rettspsykiatrisk sakkyn-dige som har vurdert domfelte til å være utilregnelig på tiden for de straffbare handlingene, eller de har kommet til at det var tvil om domfeltes tilregnelighet. Sakene er også gjenåpnet på dette grunnlaget. Av den grunn har ikke påtalemyndigheten sett det som hensiktsmessig eller nødvendig å avholde hovedforhandling i saken, og retten har samtykket i dette. Ellers har jeg ikke systematiske opplysninger om hva som er påtalemyndighetens begrunnelse for å samtykke til frifinnende dom uten hovedforhandling. I de sakene det foreligger slike opplysninger, har påtalemyndigheten uttalt at bevisene i saken ikke har vært tilstrekkelige for domfellelse.

Jeg skal så gå over til å belyse en annen sentral problemstilling i dette prosjektet: På hvilket grunnlag sakene er gjenåpnet av Kommisjonen (jfr. at loven åpner for gjenåpning på forskjellige grunnlag).

3.2 Grunnlaget for gjenåpning

Det er av stor interesse å belyse på hvilket grunnlag sakene er gjenåpnet av Gjenopp-takelseskommisjonen. Som nevnt tidligere: Selv om ikke saker for Kommisjonen gir et representativt bilde av feil og mangler i straffesakskjeden, kan sakene fortelle noe om feil som har fått passere ukorrigert gjennom hele straffesakskjeden. Dersom det avdekkes noen systematiske mønstre i de feilene som Kommisjonen har avdekket, kan dette gi grunnlag for å diskutere tiltak som kan forebygge fremtidige uriktige domfellelser.

Jeg har tidligere presentert de ulike grunnlagene loven stiller opp for at en sak skal kunne gjenåpnes av Kommisjonen. Det må enten være begått en alvorlig feil under behandlingen av saken (typisk dommeren var inhabil (strprl § 390)), det må ha kommet frem at noen av rettens aktører har gjort seg skyldig i straffbart forhold, eller at et vitne bevisst har avgitt falsk forklaring (strprl § 391 1), våre internasjonale forpliktelser er brutt (strprl § 391 2), eller det må ha kommet frem nye bevis eller nye vurderinger av «gamle» bevis som er av vesentlig vekt (strprl § 391 3). Eller det må være særlige forhold som gir grunn til å tro at avgjørelsen var feil (strprl § 392 2. ledd). I tillegg kan saker gjenåpnes når Høyesterett har fraveket en lovtolkning (strprl § 391 1. ledd).

Tabellen nedenfor på hvilket grunnlag Kommisjonen har gjenåpnet de 68 sakene i materialet.

Tabell 18: Grunnlaget for gjenåpning. Antall og prosent.

Grunnlag for gjenåpning	Antall	Prosent
391 2 b)	4	6
391 3)	58	85
392, 2. ledd	5	7
391 3) og 392 2. ledd	1	2
Sum	68	100

Tabellen viser at den desidert vanligste grunnen til at en sak er gjenåpnet, er at Kommisjonen har funnet at det foreligger en ny omstendighet eller et nytt bevis som synes egnet til å føre til frifinnelse eller mildere dom (strprl § 391 nr 3). I alt 58 av de 68 sakene (85%) er gjenåpnet på dette grunnlaget. 4 saker (6%) er gjenåpnet etter §392 2 b) (en internasjonal domstol i sak mot Norge har funnet at våre internasjonale forpliktelser er brutt), 5 saker (7%) er gjenåpnet etter 392, 2. ledd (Kommisjonen har funnet at særlige forhold gjør det tvilsomt om dommen er riktig) og én sak er gjenåpnet etter både 391 3) og 392 2. ledd²⁹.

Ellers viser tabellen at det er noen bestemmelser som ingen saker er gjenåpnet etter. I noen helt få tilfeller har imidlertid domfelte anført en av disse bestemmelsene som grunnlag for å begjære saken sin gjenåpnet, men Kommisjonen har gjenåpnet disse sakene etter en annen bestemmelse. Jeg skal kort gjennomgå disse sakene:

Ingen saker er gjenåpnet etter § 390 (at en dommer eller lagrettemedlem var inhabil under behandlingen av den ordinære straffesaken), og dette er heller ikke anført av

²⁹ Denne saken gjaldt seksuelle overgrep mot to barn, tiltaleposten mot det ene barnet ble gjenåpnet etter § 391 nr 3 og mot det andre barnet etter § 392 2. ledd.

domfelte i noen av de gjenåpnede sakene. Dette er dermed en gjenopptakelsesgrunn som «... har svært liten praktisk betydning.» (Andenæs v/Myhrer 2009, s. 575).

Det er heller ingen saker som er gjenåpnet etter § 391 nr 1 (at noen av rettens aktører har gjort seg skyldig i straffbart forhold, eller et vitne har avgitt falsk forklaring i saken). I tre tilfeller har imidlertid domfelte begjært gjenåpning på dette grunnlaget. Kommisjonen antok også at denne bestemmelsen kunne være aktuell i disse sakene, men sakene ble gjenåpnet etter § 391 nr 3. I den ene saken var Kommisjonens begrunnelse for dette at vitnet som ble hevdet å ha avgitt falsk forklaring, hadde avgått ved døden. Kommisjonen fant derfor ikke grunnlag for å utrede nærmere om vitnet bevisst uriktig hadde forklart seg for politiet og retten. Gjennom innhenting av legeerklæringer fant Kommisjonen imidlertid at vitnet hadde vært psykisk syk og hadde hatt vrangforestillinger, og at det var grunn til å stille spørsmål rundt riktigheten av hans forklaringer. Dette var en ny omstendighet som syntes egnet til frifinnelse, og Kommisjonen gjenåpnet derfor saken etter § 391 nr 3.

I den andre saken ble det anført fra domfeltes side at det forelå inhabilitet fra en sakkyndig, ved at den sakkyndige ikke hadde opplyst Lagmannsretten om sitt kjæresteforhold til bistandsadvokaten i saken. Kommisjonen fant at dette utgjorde en ny omstendighet som dannet grunnlag for gjenåpning, og dermed at vilkårene for gjenåpning etter strprl § 391 nr 3 forelå. Kommisjonen fant det da ikke nødvendig å ta stilling til om vilkårene i strprl § 391 nr 1 (inhabilitet) var tilstede.

I den tredje saken var det påtalemyndigheten som begjærte gjenåpning, og det ble anført at ny etterforskning av et overfall hadde sådd tvil om fornærmede i sin tid hadde forklart seg sannferdig for byretten. Kommisjonen antok at strprl § 391 nr 1 kunne være aktuell, men idet Kommisjonen fant at vilkårene for gjenåpning etter strprl § 391 nr 3 var oppfylt, fant den ikke grunnlag for å utrede nærmere om fornærmede hadde forklart seg bevisst uriktig for politiet og i retten.

En siste bestemmelse som ingen saker er gjenåpnet etter, er § 392 1 ledd (at Høyesterett har fraveket en lovtolkning). Dette er anført av domfelte i to saker - en voldtektssak (der anførselen dreide seg om tidspunktet for kunngjøring av en lovendring) og en sak om trygdebedrageri (om vedtak om utestengning fra retten til dagpenger ved arbeidsledighetstrygd var til hinder for senere straffefølgning). Kommisjonen gjenåpnet voldtektssaken etter § 392 2 ledd (at det forelå særlige forhold som gjorde det tvilsomt om dommen var riktig), og fant det derfor ikke nødvendig å ta stilling til om gjenopptakelsesbegjæringen kunne ha vært tatt til følge etter § 392 1. ledd. I bedrageri-saken fant Kommisjonen ikke grunnlag for å beslutte gjenåpning med hjemmel i § 392 1 ledd, men fant at det forelå enkelte nye bevis og nye omstendigheter i saken, og saken ble gjenåpnet etter § 391 nr 3.

Dette viser at selv om det er enkelte bestemmelser som saker ikke er gjenåpnet etter, kan det ligge slike forhold «bak» begjæringen om gjenåpning. Sakene er imidlertid gjenåpnet på et annet grunnlag av Kommisjonen. Det er imidlertid ikke mange slike saker i materialet, og samtlige av disse sakene der dette har vært tilfelle, er referert ovenfor.

I det følgende skal jeg gå nærmere inn på sakene i hver enkelt gjenåpningskategori. Jeg skal beskrive hvilke feil som er avdekket av Kommisjonen i de enkelte sakene, og om det er noen mønstre i de feilene som er avdekket av Kommisjonen. For hver enkelt kategori skal jeg også beskrive hva som kjennetegner sakene i kategorien (lovbruddstype m.m.), og jeg skal gi eksempler fra sakene.

3.2.1 Saker gjenåpnet etter 391 2 b)

Som nevnt kan gjenåpning etter denne bestemmelsen skje når en internasjonal domstol eller FN's menneskerettighetskomité i sak mot Norge har funnet at saksbehandlingen som ligger til grunn for avgjørelsen er i strid med en folkerettslig regel som Norge er bundet av, hvis det er grunn til å anta at saksbehandlingsfeilen kan ha innvirket på avgjørelsens innhold, og gjenåpning er nødvendig for å bøte på den skade som feilen har medført.

Det er 4 saker som er gjenåpnet på dette grunnlaget, samtlige ble begjært gjenåpnet av en advokat på vegne av domfelte. Når det gjelder lovbruddstype, er det 2 narkotikasaker i denne gruppen, 1 sak om økonomisk kriminalitet, og den siste saken gjaldt sprengning av en bygning der en person omkom (straffelovens § 148). 3 av de 4 domfelte var ilagt dommer på over 5 års fengsel, og den siste var ilagt en fengselsstraff på 1 år og 8 måneder. Det er avsagt ny dom i samtlige av sakene, og den nye hovedforhandlingen resulterte i redusert straff for 3 av de domfelte, mens 1 ble frifunnet (øko-krimisaken). Når det gjelder feil som er avdekket i disse fire sakene, er det ikke noe mønster. Sakene er forskjellige. I det følgende skal jeg gi en kort beskrivelse av sakene.

I to av sakene anførte de domfelte at det var en saksbehandlingsfeil at lagmannsretten hadde tillatt opplesning av politiforklaringen til en medtiltalt. De domfelte hadde klaget sakene inn for Den europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD). EMD kom til at opplesningen innebar en krenkelse av Den europeiske menneskerettighetskonvensjons artikkel 6 nr 1 og 3 (d)³⁰. Lagmannsrettens behandling var i strid med EMK's bestemmelser om «fair trial», ved at de siktedes rett til krysseksaminasjon

30 EMD kom altså til at retten til rettferdig rettergang og retten til å avhøre eller la avhøre vitner som blir ført mot dem, var krenket.

ble krenket. Kommisjonen fant at denne saksbehandlingsfeilen kunne ha virket inn på avgjørelsens innhold, og tok begjæringene til følge.

Den tredje saken gjaldt en mann som var dømt for ulike økonomiske lovbrudd til fengsel i 1 år og 8 måneder, samt til å betale erstatning på 1,4 mill. kroner. Domfelte hadde anket til lagmannsretten, men anken ble nektet fremmet. Nektelsen ble ikke begrunnet, annet enn at lagmannsretten fastslo at den fant det «klart» at anken ikke ville føre frem. Lagmannsrettens beslutning ble påkjært, men Høyesterett forkastet kjæremålet. Saken ble så brakt inn for FN's menneskerettighetskomité, som tillot klagen fremmet. Komitéen avgjorde at Norge hadde krenket domfeltes rett til å få domfellelsen og straffeutmålingen prøvet av en høyere instans. Det forelå dermed brudd på FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter, artikkel 14, nr. 5. Domfelte viste til Menneskerettighetskomitéens avgjørelse, og begjærte saken gjenåpnet på dette grunnlaget. Kommisjonen la til grunn at saksbehandlingsfeilen kunne ha virket inn på avgjørelsens innhold, og fant at det i det foreliggende tilfelle ikke kunne ses «... andre muligheter til å bøte på den skade som har skjedd enn at saken blir gjenåpnet» (fra Kommisjonens avgjørelse).

Den fjerde og siste saken som er gjenåpnet etter § 392 b), gjaldt en mann som i tingretten var dømt for sprengning og grovt skadeverk til en straff av fengsel i 8 år. Han ble samtidig dømt til å betale erstatning og oppreisning med til sammen 14,5 mill. kroner. Domfelte og påtalemyndigheten anket, og i Borgarting lagmannsrett ble han dømt til fengsel i 12 år. Domfelte og de øvrige som ble domfelt sammen med ham, anket til Høyesterett, og gjorde gjeldende at det forelå saksbehandlingsfeil ved lagmannsrettens behandling av saken. Det ble gjort gjeldende at en lagdommer var inhabil fordi denne tidligere hadde deltatt i avgjørelsen av et fengslingskjæremål fra domfelte. Høyesterett forkastet ankene. Domfelte brakte deretter saken inn for EMD. EMD fant at det hadde skjedd brudd på EMK's artikkel 6 nr. 1 som følge av lagdommerens deltakelse i lagmannsretten ved behandling av saken. Saksbehandlingen var i strid med EMK's bestemmelser om «fair trial» ved at siktedes rett til å få saken behandlet av en upartisk domstol ikke var tilstrekkelig ivaretatt.

Domfelte begjærte deretter gjenåpning av straffesaken på dette grunnlaget. Kommisjonen fant etter en helhetsvurdering, med særlig vekt på at det dreide seg om en saksbehandlingsfeil i form av habilitet, at det var en rimelig mulighet for at feilen kunne ha virket inn på avgjørelsens innhold, og tok begjæringen til følge. Det ble deretter avsagt ny dom i lagmannsretten, hvor straffen ble satt til 11 år. Domfelte anket til Høyesterett over saksbehandlingen og straffeutmålingen. Anken førte frem, og straffen ble satt til fengsel i 9 år, hvorav halvannet år ble gjort betinget.

Av de fire sakene som er referert ovenfor, er det ikke mulig å se noe mønster. Bortsett fra at Kommisjonen, påtalemyndigheten og domstolene lojalt har fulgt opp avgjørelser mot Norge i EMD eller FN's menneskerettighetskomite.

Jeg skal så gå over til å se på hva som kjennetegner sakene som er gjenåpnet etter § 391 nr 3, og om det er noe mønster i de feilene som Kommisjonen har avdekket i disse sakene.

3.2.2 Saker gjenåpnet etter § 391 nr 3: Nye omstendigheter/bevis

Som vist i tabell 17, er den absolutt vanligste grunnen til gjenåpning at Kommisjonen har funnet at det foreligger nye omstendigheter eller nye bevis som synes egnet til frifinnelse eller en mildere rettsfølge (strprl § 391 nr 3). Det er 58 saker (85%) som er gjenåpnet kun på dette grunnlaget. I det følgende skal jeg se på hvilken type nye omstendigheter/nye bevis som har gitt grunnlag for gjenåpning. Tabellen nedenfor gir en oversikt over dette:

Tabell 19: Nye typer omstendigheter/bevis. Antall og prosent

Type omstendigheter/bevis	Antall	Prosent
Sakkyndigerklæringer: Utilregnelighet	24	41
Sakkyndigerklæringer: Nye medisinske funn	5	9
Sakkyndigerklæringer om andre forhold	3	5
Nye vitneforklaringer fra andre enn fornærmede	5	9
En annen har tilstått	6	10
Nye uttalelser fra fornærmede	2	3
Ny dom i annen sak der bevisene er vurdert annerledes	5	9
Tvil om fornærmedes/vitnes troverdighet	3	5
Annet/flere omstendigheter/bevis	5	9
Sum	58	100

Tabellen viser at i over halvparten av sakene - i alt 32 av 58 saker - er det nye sakkyndigerklæringer som er de nye omstendighetene/bevisene som har grunnlaget for gjenåpning. Dette er altså den nye omstendigheten/det nye beviset som foreligger i de fleste av de sakene som er gjenåpnet etter § 391 nr 3. Det er 24 av de 32 erklæringene som gjelder utilregnelighet og 5 gjelder nye sakkyndigvurderinger av medisinske funn (disse 5 sakene gjelder alle seksuelle overgrep mot barn). Av de tre sakene som gjelder sakkyndigerklæringer om andre forhold, gjelder én utregning av promille, én sak gjelder legeuttalelser om den domfelte i forbindelse med et trygdebedrageri, og én sak gjelder en sakkyndiguttalelse om en funksjonshemmet kvinne som var fornærmet i saken.

Som nevnt tidligere, har det vært mye oppmerksomhet knyttet til de sakkyndiges rolle i rettsapparatet. Både i Liland-saken og i Fritz Moen-saken bidro sakkyndiguttalelser i den opprinnelige rettssaken til at Liland og Moen ble feilaktig dømt. Slike saker finnes også blant de gjenåpnede sakene i dette materialet, de er imidlertid ikke så vanlige. Av de sakene dette gjelder i denne kategorien, dreier en sak seg om et trygdebedrageri, og 5 saker gjelder seksuelle overgrep mot barn. I de 5 sakene om seksuelle overgrep mot barn, hadde rettsmedisinsk sakkyndige som var oppnevnt i den opprinnelige rettssaken, uttalt seg med forholdsvis stor sikkerhet om at de medisinske funnene på barna var forenlige med seksuelle overgrep. Kommisjonen innhentet så nye uttalelser fra medisinsk sakkyndige. Disse nye sakkyndige uttalte at funnene verken talte for eller imot at overgrep hadde skjedd. På dette grunnlaget ble sakene gjenåpnet av Kommisjonen.

Det er altså ikke så vanlig at nye sakkyndige vurderinger av bevis som fantes på tidspunktet for domfellelse, er ansett som «nye» bevis. I dette materialet er det helt annet mønster knyttet til sakkyndiges rolle trer frem. Her er det *manglende* oppnevning av sakkyndige i selve rettssaken som har ført til uriktige domfellelser. Dette gjelder særlig i saker der det har vært tvil om domfeltes tilregnelighet. I disse sakene er tiltalte først dømt (i noen tilfeller flere ganger). Sakene er så blitt begjært gjenåpnet, ofte fordi spørsmålet om tilregnelighet har oppstått i forbindelse med en ny straffesak mot domfelte. Det er så oppnevnt rettspsykiatrisk sakkyndige (enten av Kommisjonen, eller i forbindelse med ny straffesak mot domfelte, se tabell 10), og domfelte er underlagt full judisiell observasjon. De sakkyndige har funnet at domfelte enten var psykotisk eller alvorlig psykisk utviklingshemmet på gjerningstiden, i flere tilfeller hadde også domfelte vært det i lang tid. Det er altså slik at de rettspsykiatrisk sakkyndige har funnet at domfelte var utilregnelig på tidspunktet for den første dommen (da det ikke var oppnevnt sakkyndige). Siden den som på handlingstiden var psykotisk eller psykisk utviklingshemmet i høy grad ikke kan straffes (straffeloven § 44), blir sakene gjenåpnet av Kommisjonen. I alt 24 saker i denne kategorien er gjenåpnet på dette grunnlaget.

Ellers viser tabellen at i 13 saker er det nye forklaringer – enten fra vitner, fornærmede, eller andre – som er de nye omstendighetene/bevisene som har dannet grunnlag for gjenåpning. I 5 saker er den nye omstendigheten en ny dom i en annen sak der bevisene er vurdert annerledes, og i 3 tilfeller var det tvil om fornærmedes/vitnes troverdighet som var den nye omstendigheten/beviset. I 5 saker var det flere nye omstendigheter/bevis som dannet grunnlag for gjenåpning.

I det følgende skal jeg gå nærmere inn på de enkelte underkategoriene i denne gruppen saker som er gjenåpnet etter § 391 nr 3.

3.2.2.1 Sakkyndigerklæringer: Psykose/utviklingshemming av høy grad

De nye omstendighetene/bevisene i disse 24 sakene, er altså nye sakkyndigerklæringer om utilregnelighet, enten psykose (22 saker), eller utviklingshemming av høy grad (2 saker). I disse sakene var det ikke oppnevnt sakkyndige i forbindelse med dommen som ble avsagt mot domfelte. Det er så oppnevnt rettspsykiatrisk sakkyndige, som har vurdert og funnet at domfelte var utilregnelig på tidspunktet for de pådømte handlingene. Kommisjonen har deretter gjenåpnet sakene på dette grunnlaget.

Tabellen nedenfor gir en oversikt over hvilke lovbrudd de domfelte i denne kategorien er dømt for.

Tabell 20: Type lovbrudd, sakkyndigerklæringer utilregnelighet. Antall.³¹

Type lovbrudd	Antall
Vold, trusler	1
Voldtekt	1
Sedelighet mot barn	1
Vinning	1
Veitrafikk	4
Annet ³¹ /flere lovbrudd	16
Sum	24

Tabellen viser at det mest typiske for lovbruddsbildet i denne gruppen, er at de domfelte er dømt for flere lovbrudd. Dette gjelder 16 av de domfelte. Flere av disse er også straffedømt flere ganger. Ellers er de øvrige domfelte dømt for ett lovbrudd, 4 tilfeller gjelder overtredelse av veitrafikkloven (kjøring i påvirket tilstand). Det er 20 av de domfelte som er ilagt ubetingede fengselsstraffer, halvparten av disse er ilagt fengselsstraffer på under et halvt år. Det er altså ikke de lange ubetingede fengselsstraffene som dominerer i denne gruppen, det er kun én som er ilagt en fengselsstraff på over 5 år.

I 16 av de 24 sakene er det en advokat som på vegne av domfelte har begjært gjenåpning, de øvrige 8 sakene er begjært gjenåpnet av påtalemyndigheten. Samtlige domfelte i denne gruppen ble frifunnet ved ny behandling i domstolene. 23 av dommene ble avsagt uten hovedforhandling, og i 1 sak ble den frifinnende dommen avsagt etter hovedforhandling. I to av sakene ble de domfelte senere ilagt særreaksjon (1 dom på tvungent psykisk helsevern, strl § 39, og en dom på tvungen omsorg, straffeloven § 39a).

³¹ Denne saken gjelder overtredelse av militær straffelov § 34, for rettsstridig å ha unnlatt å møte til militærtjeneste.

I det følgende skal jeg gi noen eksempler på saker som er illustrerende for denne kategorien. Jeg skal først gi eksempler på saker der de sakkyndige fant at domfelte var psykotisk på handlingstiden. Dette gjelder altså 22 av sakene.

Flere lovbrudd

En kvinne begjærte gjenåpning av to dommer. Hun var dømt for brudd på vegtrafikkloven, narkotika-lovgivningen, samt volds- og vinningsforbrytelser begått i perioden 1997–2002. Som grunnlag for gjenopptakelsesbegjæringen påberopte hun en rettspsykiatrisk erklæring i anledning en senere sak, som konkluderte med at hun nå var psykotisk og at hun sannsynligvis hadde vært det i flere år.

Kommisjonen oppnevnte sakkyndige for vurdering av domfeltes tilregnelighet på handlingstiden (1997–2002) for de to dommene som ble begjært gjenåpnet. De sakkyndige konkluderte med at hun var psykotisk på handlingstiden for forholdene hun ble domfelt for i den siste dommen, men ikke i den første. De ga imidlertid uttrykk for tvil om debuttidspunkt for psykosen.

Kommisjonen gjenåpnet begge dommene i medhold av straffeprosessloven § 391 nr. 3, idet den sakkyndige erklæringen utgjorde en ny omstendighet som syntes egnet til å føre til frifinnelse. Den tvil som refererte seg til tidspunktet for psykosens inntrøden, kom den domfelte til gode ved vurderingen av om også den første dommen skulle gjenåpnes. Tingretten avsa deretter frifinnende dom uten hovedforhandling for begge dommene.

Veitrafikk

En mann var i 2004 dømt til fengsel og bot for overtredelse av veitrafikkloven § 31, 1–3 ledd (kjøring i alkoholpåvirket tilstand med en promille på 2,25). Da domfelte ble innkalt til soning av dommen, ble det fremlagt et brev fra en avdelingsoverlege ved et psykiatrisk sykehus, der det ble opplyst at domfelte hadde vært innlagt ved sykehuset for alvorlig sinnslidelse i alt 12 ganger de siste 13 årene. Han ble derfor ikke ansett soningsdyktig. Det ble deretter søkt Riksadvokaten om benådning. Riksadvokaten fant at det var grunn til å stille spørsmålsteget ved domfeltes strafferettslige tilregnelighet, og hentet inn en utfyllende legeerklæring. På bakgrunn av de medisinske opplysningene i legeerklæringen, ba Riksadvokaten statsadvokaten om å fremsette en begjæring om gjenåpning for Gjenopptakelseskommisjonen. Statsadvokaten begjærte så gjenåpning av saken.

Kommisjonen oppnevnte to rettspsykiatrisk sakkyndige, som fant at domfelte var psykotisk på handlingstiden for dommen i 2004. Under henvisning til erklæringen fra de rettspsykiatrisk sakkyndige, fant Kommisjonen grunnlag for å gjenåpne dommen. Tingretten avsa etter dette frifinnende dom uten hovedforhandling.

Disse to refererte sakene er typiske for de 22 sakene som er gjenåpnet på grunnlag av at domfelte var psykotisk på handlingstiden. Ellers er det 2 saker i denne kategorien som er gjenåpnet pga. nye sakkyndigerklæringer om at de domfelte var psykisk utviklingshemmet i høy grad på tidspunktet for de handlinger de var domfelt for. De skulle altså ikke vært straffedømt, siden heller ikke de som er psykisk utviklingshemmet i høy grad, kan straffes. Den ene saken gjelder seksuelle overgrep mot barn, og den andre gjelder voldtekt. Så langt det er opplyst i Kommisjonens avgjørelser, var det ikke oppnevnt sakkyndige i selve rettssaken – sakkyndige ble oppnevnt i forbindelse med etterforskning av ny sak mot de domfelte på et senere tidspunkt. Jeg skal kort presentere disse to sakene.

Seksuelle overgrep mot barn

En mann ble i 1992 dømt for å ha foretatt utuktig handling med et barn under 16 år, og for å ha utøvet vold mot henne. Saken ble pådømt i forhørsrett. Han ble idømt 300 timers samfunnstjeneste. Dommen ble ikke anket.

I forbindelse med etterforskning av en ny sak mot domfelte, ble han judisielt observert. De sakkyndige (en psykiater og en spesialist i klinisk psykologi) konkluderte med at siktede var utviklingshemmet av høy grad (jfr. straffeloven § 44 annet ledd³²) og at han hadde vært det hele sitt liv. Kommisjonen la til grunn at den rettspsykiatriske erklæringen var en ny omstendighet eller et nytt bevis som syntes egnet til å føre til frifinnelse, og tok begjæringen om gjenåpning til følge. Også retten la de sakkyndiges vurderinger til grunn. Dette innebar at domfelte ikke hadde den nødvendige strafferettslige skyldevne da han ble straffedømt, og det ble avsagt frifinnelsesdom for de forhold han var dømt for (uten forutgående hovedforhandling).

I den andre saken ble en mann i 2003 dømt for voldtekt av og seksuell omgang med en jente under 14 år, og for seksuell omgang og handling med et barn under 16 år. Han ble dømt til fengsel i 2 år og 1 måned, hvorav 1 år og 3 måneder ble gjort betinget. Han ble også dømt til å betale oppreisning til de fornærmede. Han hadde sonet dommen.

I 2004 ble det tatt ut tiltale mot domfelte for seksuell omgang med barn under 14 og 16 år, og for grovt tyveri. Det ble i denne forbindelse oppnevnt to rettspsykiatriske sakkyndige, som konkluderte med at tiltalte var psykisk utviklingshemmet i høy grad på tiden for de straffbare handlingene. Tiltalen ble etter dette trukket og saken henlagt på grunn av tvil om tiltaltes tilregnelighet.

32 Det skal foretas en helhetsvurdering av siktedes funksjonsnivå, men dersom han scorer under 55 på en standardisert IQ-test, vil vedkommende regnes som utviklingshemmet i høy grad.

I 2005 begjærte han gjenåpning av dommen fra 2003. Retten oppnevnte de samme rettspsykiatriske sakkyndige, og i en tilleggserklæring uttalte de at han var psykisk utviklingshemmet også på tidspunktet for disse straffbare handlingene (2003-dommen). Kommisjonen fant at de rettspsykiatriske erklæringene var nye omstendigheter som syntes egnet til frifinnelse, og saken ble gjenåpnet og henvist til retten for ny behandling. Det ble gjennomført ny hovedforhandling i tingretten, og domfelte ble frifunnet for de forholdene han var dømt for i 2003. Han ble imidlertid dømt til tvungen omsorg etter straffeloven § 39 a. Han ble også dømt til å betale oppreisning til de fornærmede.

Vi ser at i disse sakene er det nye sakkyndigerklæringer som har ført til at sakene er gjenåpnet. Sakkyndig-erklæringene er i de fleste³³ tilfellene klare på at tiltalte enten var psykotisk eller psykisk utviklingshemmet i høy grad på handlingstiden. I noen tilfeller fant de sakkyndige at de domfelte vært utilregnelige i lang tid, og flere av de domfelte i denne gruppen har fått gjenåpnet flere dommer. Feilen som har skjedd i disse sakene, er altså at domfelte ikke skulle ha vært dømt, siden den som er psykotisk eller psykisk utviklingshemmet av høy grad på gjerningstidspunktet, ikke kan straffes.

Uten å ha lest de fulle straffesakspapirene i disse sakene, er det vanskelig å vite hva som har skjedd i sakene. Det kan fremstå som underlig at en person som i dag fremstår som klart psykotisk/utviklingshemmet i høy grad og som de sakkyndige uttaler har vært det over en lengre periode, ikke var underlagt judisiell observasjon i den opprinnelige rettssaken. Disse sakene reiser derfor spørsmål knyttet til rutiner for oppnevning av rettspsykiatriske sakkyndige i straffesaker. Dette skal jeg komme tilbake til i en diskusjon avslutningsvis.

3.2.2.2 Nye sakkyndigerklæringer: Nye medisinske funn

Som nevnt, er det 6 saker som er gjenåpnet på grunnlag av nye sakkyndige vurderinger av bevis som fantes på tidspunktet for domfellelse. Det er 5 av disse sakene som gjelder seksuelle overgrep mot barn³⁴. I disse tilfellene hadde rettsmedisinsk sakkyndige som var oppnevnt i den opprinnelige rettssaken, uttalt seg med forholdsvis stor sikkerhet om at de medisinske funnene på barna var forenlige med seksuelle overgrep. Kommisjonen innhentet så nye erklæringer fra nye medisinske sakkyndige. Disse nye sakkyndige uttalte at funnene verken talte for eller imot at overgrep hadde skjedd, og sakene blir etter dette gjenåpnet av Kommisjonen.

33 Dersom de sakkyndige uttrykker tvil, lar Kommisjonen saken bli gjenåpnet fordi denne tvilen skal komme tiltalte til gode.

34 Den 6. saken er kategorisert under «Sakkyndigerklæringer om andre forhold», og den gjelder et trygdebedrageri.

Når det gjelder de 5 sakene om seksuelle overgrep mot barn, var to av de domfelte idømt fengselsstraffer på fra 1 inntil 2 år, og 3 var idømt fengselsstraffer på fra 2 inntil 5 år. I 3 av sakene var det en advokat som på vegne av domfelte begjærte gjenåpning, i en sak var det en advokat som på vegne av domfeltes datter begjærte gjenåpning (domfelte var død), og i et tilfelle var det domfelte selv som begjærte gjenåpning. Samtlige av de 5 ble frifunnet etter ny rettslig behandling, 2 etter hovedforhandling og 3 uten hovedforhandling.

I det følgende skal jeg referere en sak som er typisk for de 5 sakene i denne kategorien:

Saken gjaldt en mann som i 1990 ble dømt til fengsel i 3 år for å ha hatt utuktig omgang med sine to døtre på under 14 år og sin stesønn på under 16 år. I forhold til den eldste datteren ble den utuktige omgangen ansett for å omfatte samleie. Mannen v/mannens advokat begjærte gjenåpning for Kommisjonen, blant annet under henvisning til at ny medisinsk kunnskap når det gjaldt vurderingen av genitale og anale funn hos barn ville kunne vise at barna ikke hadde vært utsatt for overgrep. De to jentene hadde vært undersøkt av to leger i 1989, og de hadde konkludert med at det «var overveiende sannsynlig at begge to har vært utsatt for seksuelle overgrep». Det var også foretatt dommeravhør av domfeltes døtre, som konkluderte med overgrep.

Kommisjonen utredet saken nærmere, blant annet ved oppnevning av to nye medisinsk sakkyndige og avhør av hans nå voksne døtre. Den nye sakkyndiguttalelsen konkluderte med at funnene verken bekreftet eller avkreftet seksuelt misbruk. Døtrene fastholdt at de var utsatt for overgrep.

Saken var begjært gjenåpnet tidligere, men da ble begjæringen ikke tatt til følge (dissens i Kommisjonen 3–2). Domfeltes advokat ba etter dette Kommisjonen foreta en fornyet vurdering av saken. Som ny omstendighet eller nytt bevis påberopte domfelte seg ny medisinsk kunnskap for så vidt gjelder vurderingen av anatogenitale funn hos barn, og at de oppnevnte sakkyndiges erklæring var et nytt bevis som var egnet til frifinnelse. Vedlagt begjæringen om fornyet behandling fulgte et brev fra domfeltes forsvarer i den opprinnelige rettssaken. I brevet uttalte forsvareren at de sakkyndiges uttalelser sto helt sentralt for retten. Som følge av legeerklæringene var skyldspørsmålet ansett som så opplagt at saken hovedsakelig ble sett på som et spørsmål om straffutmåling.

Denne gangen ble saken gjenåpnet³⁵. Kommisjonen la til grunn at legeerklæringen fra undersøkelsen av de to døtrene syntes å ha bidratt til å legge premissene for den videre etterforskningen av saken, og for dommeravhørene av dem. Dette var en ny

35 Ett av medlemmene i Kommisjonen kom til et annet resultat enn tidligere da saken ikke ble tatt til følge.

omstendighet som kunne være egnet til frifinnelse eller en mildere rettsfølge. Retten avsa etter dette frifinnende dom etter hovedforhandling.

I disse 5 sakene er det altså slik at det er uttalelser fra medisinsk sakkyndige i den opprinnelige rettssaken, som har bidratt til feildømminger. De sakkyndige har uttalt seg med forholdsvis stor sikkerhet om at de medisinske funnene på barna var forenlig med at det hadde skjedd seksuelle overgrep, noe som nye sakkyndige senere verken kunne bekrefte eller avkrefte. Sakene er deretter blitt gjenåpnet av Kommisjonen.

3.2.2.3 Sakkyndig-erklæring om andre forhold

Det er 3 av sakene som gjelder sakkyndigerklæringer om andre forhold. Den ene saken gjelder promillekjøring, den andre gjelder utuktig omgang med en funksjonshemmet kvinne, og den siste gjelder et trygdebedrageri. I én av disse sakene var det oppnevnt sakkyndige i den opprinnelige rettssaken, men ikke i de to øvrige. To av de domfelte var idømt fengselsstraffer på opp til 3 måneder, og en var idømt en fengselsstraff på 7 – 10 måneder. Etter ny rettslig behandling endte én sak med redusert straff, de to øvrige endte med frifinnelse. En dom ble avsagt etter hovedforhandling, en uten hovedforhandling, og en dom ble avsagt som tilståelsesdom. I disse 3 sakene var det en advokat som på vegne av domfelte begjærte gjenåpning. I det følgende skal jeg kort referere to av disse sakene.

Tilbakeregning av promille

I denne saken var det en sakkyndigrapport innhentet fra Statens institutt for Folkehelse som var det nye beviset/omstendigheten som ga grunnlag for gjenåpning. Saken gjaldt en mann som var dømt for promillekjøring. Han var dømt til fengsel i 24 dager samt til å betale en bot på kr 20.000.-. Førerkortet ble inndratt for alltid siden det var annen gangs domfellelse for promillekjøring. Domfelte begjærte gjenåpning under henvisning til at retten hadde lagt til grunn for høy promille.³⁶ Domfeltes promille var målt til 0,48 en drøy time etter kjøringen. Retten hadde lagt til grunn at promillen for tidspunktet for kjøringen var 0,58 ut fra at domfelte ble antatt å ha forbrent 0,10 promille iløpet av den timen som var gått.

Kommisjonen innhentet en sakkyndig uttalelse fra Statens institutt for Folkehelse, som uttalte at tilbakeregning med sikkerhet kan foretas først tre timer etter avsluttet alkoholinntak, idet det er ulikt hvor raskt alkohol absorberes og fordeles i kroppen. Kommisjonen viste også til Høyesteretts kjennelse i Rt 1999 s. 1468, der Høyesterett

³⁶ Domfelte anførte også at det var begått lovanvendelsesfeil, idet retten ikke hadde tatt hensyn til lovendringer som følge av nedjustert promillegrense.

enstemmig ga uttrykk for at det ikke burde tilbakeregnes for mellomliggende forbrenning når den mellomliggende perioden ikke er mer enn ca. to timer.

Kommisjonen anså den sakkyndiges vurdering for å være en ny omstendighet eller et nytt bevis som syntes egnet til å føre til anvendelse av en mildere strafferegel eller en vesentlig mildere rettsfølge, og henviste saken til retten for ny behandling. Tingretten avsa deretter dom på betinget fengsel i 20 dager med en prøvetid på 2 år, samt en bot på kr 8000. Retten avsa også dom for tap av førerretten, slik at tapet skulle opphøre ved domstidspunktet, og slik at domfelte måtte avlegge full ny førerprøve for å få igjen førerretten. Dommen ble avsagt som tilståelsesdom.

Utuktig omgang med psykisk utviklingshemmet kvinne

En mann ble i 1995 dømt av herredsretten for å ha overtrådt straffeloven § 193, annet ledd. I dommen ble det lagt til grunn at han hadde utnyttet forstandsvakheten til en psykisk utviklingshemmet kvinne til å skaffe seg utuktig omgang med henne. Mannen ble dømt til fengsel i 60 dager, samt til å betale kr. 15 000,- i erstatning til fornærmede. I tillegg ble han fradømt retten til å utøve virksomhet eller beskjeftige seg i omsorgsyrker knyttet til psykisk utviklingshemmede i 2 år.

I 2005 begjærte mannen saken gjenåpnet. Kommisjonen foretok enkelte avhør i saken, og det ble innhentet en sakkyndigerklæring der de sakkyndige uttalte seg om fornærmedes evner til å uttrykke seg verbalt og non-verbalt. Utredningen avdekket etter Kommisjonens oppfatning nye omstendigheter i saken. Etter Kommisjonens syn bekreftet bl.a. erklæringen fra de sakkyndige at det knyttet seg usikkerhet til kommunikasjon med fornærmede, herunder påliteligheten av de forklaringer og utsagn fornærmede hadde kommet med. Kommisjonen fant at disse nye omstendighetene var av en slik karakter at de kunne være egnet til å føre til frifinnelse, og gjenåpnet saken. Det ble avholdt ny hovedforhandling, og Lagmannsretten avsa frifinnende dom (dissens 4–3).

3.2.2.4 Oppsummering: Sakkyndig-erklæringer

Vi har de siste tiårene sett flere alvorlige straffesaker der tiltalte har blitt dømt og sonet en lang fengselsstraff, for deretter å bli frifunnet etter at saken har blitt gjenåpnet. De mest kjente av disse sakene er Liland-saken og Fritz Moen-saken. I begge disse sakene var det oppnevnt sakkyndige i den opprinnelige straffesaken, og i begge sakene ble de sakkyndiges vurderinger utsatt for sterk kritikk i etterkant. Liland-utvalget rettet kritikk mot de sakkyndiges arbeid i saken (NOU 1996:15 Liland-saken). Det gjorde også utvalget som gransket Fritz Moen-saken (Mæland-utvalget, NOU 2007:7).

Noen av sakene i dette materialet faller i gruppen sakkyndige-feil som ligner på det som skjedde i Liland-saken og Fritz Moen-saken. Det påfallende i dette materialet er

imidlertid at i de fleste sakene der nye sakkyndigerklæringer er årsaken til gjenåpning, var det ikke oppnevnt sakkyndige i den opprinnelige rettssaken. Feilen består altså ikke i at de opprinnelige sakkyndiges vurderinger var feil, men at det ikke var oppnevnt sakkyndige i saken. En kan da si at disse sakene skiller seg radikalt fra saker som Fritz Moen-saken og Liland-saken. Dette kommer jeg tilbake til i diskusjonen avslutningsvis.

3.2.3 Nye forklaringer

Som vist i tabell 18, er 13 saker gjenåpnet fordi Kommisjonen har funnet at nye forklaringer enten fra fornærmede eller fra andre vitner, eller ved at en annen har tilstått å ha begått det aktuelle lovbruddet, utgjør nye omstendigheter/bevis som synes egnet til å føre til frifinnelse eller en mildere rettsfølge. I det følgende skal jeg først si hva som kjennetegner disse sakene, og jeg skal gi noen eksempler, for så å oppsummere om det er noen mønstre i de feilene Kommisjonen har avdekket i disse sakene.

3.2.3.1 Nye forklaringer fra vitner (andre enn fornærmede)

Det er 5 saker som er gjenåpnet på dette grunnlaget. Felles for disse sakene er at det i ettertid er kommet til nye vitneforklaringer (fra andre enn fornærmede). Disse nye forklaringene har så Kommisjonen sett som nye omstendigheter/bevis som synes egnet til frifinnelse eller en vesentlig mildere rettsfølge. Av disse sakene er det 3 saker om vold/trusler, 1 narkotikasak, og et ran. Tre av de dømte var idømt fengselsstraffer på opptil 3 måneder, én på 1–2 år, og en på over 5 år. I fire av sakene var det en advokat som på vegne av domfelte begjærte gjenåpning, mens i en sak var det domfelte selv.

Etter at sakene ble henvist til retten for ny behandling, ble tre av de domfelte frifunnet etter ny rettslig behandling og 1 fikk redusert straff. I en sak ble dommen opprettholdt. Denne saken gjaldt en mann som var dømt til fengsel i 12 år for innførsel av nesten 10 kilo heroin. Domfeltes begrunnelse for å begjære gjenåpning var at det forelå nye bevis, idet hans eldre bror hadde erkjent at det var han som hadde begått den straffbare handlingen. Broren hadde i avhør med Kommisjonens utreder forklart seg til dels svært detaljert om sin befatning med saken, og hans forklaring stemte på flere og vesentlige punkter med de opplysningene som ble fremskaffet gjennom politiets etterforskning og avhør av andre vitner. Dette var opplysninger som ikke var kjent fra saksdokumentene og som ikke hadde vært fremme under rettsforhandlingene. Kommisjonen fant dermed at det var grunnlag for gjenåpning etter § 391 nr 3. Retten fant imidlertid etter en samlet vurdering av alt som hadde fremkommet under ankeforhandlingen, at det var bevist utover enhver rimelig tvil at domfelte var skyldig. Dommen ble dermed opprettholdt.

Det er dermed i 4 av de 5 sakene i denne kategorien at både Kommisjonen og retten (i den nye rettslige behandlingen) har funnet at det har skjedd en feil i den

opprinnelige behandlingen av saken. I det følgende skal jeg gi to eksempler på disse sakene, en sak som gjaldt vold mot ektemann, og en sak som gjaldt ran.

Vold mot ektemann

En kvinne ble i 2006 dømt til 30 dagers ubetinget fengsel for vold mot sin mann. Dommen var sonet. Kvinnen hadde anket saken, men anken ble nektet fremmet. I retten hadde hun hevdet at hun handlet i selvforsvar, men ble ikke trodd av retten til tross for at et vitne støttet hennes forklaring. Hun begjærte saken gjenåpnet, og påberopte seg blant annet et nytt vitne. Sønnen hadde blitt kjent med dommen i ettertid, og hadde reagert kraftig på utfallet. Han hadde sett den aktuelle hendelsen, og det var mannen som hadde angrepet kvinnen ved å dra henne etter håret og ta et halsgrep bakfra rundt halsen hennes. Kommisjonen foretok vitneavhør av sønnen, som støttet domfeltes og det andre vitnets versjon av hendelsesforløpet. Kommisjonen innhentet også opplysninger fra det lokale krisesenteret som illustrerte hvilke forhold kvinnen levde under. Kvinnen hadde en rekke ganger vært utsatt for vold fra ektemannen, og hadde måttet oppsøke krisesenteret flere ganger.

Kommisjonen viste til at vitneforklaringen fra det nye vitnet utgjorde et nytt bevis i saken, idet vitnet ikke var kjent for den dømmende rett. Dette nye beviset var egnet til å føre til frifinnelse eller til en vesentlig mildere rettsfølge. Kommisjonen besluttet enstemmig å ta begjæringen om gjenåpning til følge. Tingretten avsa deretter frifinnende dom uten hovedforhandling.

Ran

En mann var i tingretten dømt for medvirkning til ran av to bensinstasjoner i 2004. Basert på forklaringen fra et ektepar som var hans bekjente, la tingretten til grunn at domfelte var skyldig. Det forelå ikke andre bevis mot domfelte enn forklaringen fra ekteparet. Domfelte begjærte saken gjenåpnet, og hevdet han var uskyldig dømt. Han fremholdt at han befant seg et annet sted da et av ranene fant sted. Han fremholdt også at ekteparet hadde løyet og trukket ham inn i saken, antakelig som hevn for uenighet om penger, biler eller sjalusi.

Kommisjonen utredet saken. Det ble blant annet avhørt nye vitner, som ga grunn til å stille spørsmålstegn ved ekteparets forklaringer. Saken ble gjenåpnet med dissens i Kommisjonen (3–2). Flertallet la særlig vekt på at avhør av et nytt vitne sammenholdt med tekniske bevis, støttet opp om domfeltes egen forklaring om at han befant seg et annet sted da et av ranene fant sted. Dette tilsa gjenåpning av dette ranet. Idet domfellelsen baserte seg på ekteparets forklaringer om domfeltes deltakelse i begge ranene, ble saken også gjenåpnet for det første ranets vedkommende. Tingretten avsa deretter frifinnende dom uten hovedforhandling.

3.2.3.2 Nye forklaringer: En annen har tilstått

I 6 saker er tilståelse fra en annen (enn domfelte) de nye bevisene/omstendighetene som har ført til gjenåpning. Det er en drapssak i denne kategorien, dette er Fritz-Moen saken. Det er dommen for drapet på Torunn Finstad som er gjenåpnet av Kommisjonen på grunnlag av at det var en mann som på dødsleiet erkjente å stå bak begge drapene som Fritz Moen (feilaktig) var dømt for å ha begått.

De øvrige 5 sakene i denne gruppen er 2 saker om vold/trusler, 1 narkotikasak, og 2 saker om vinning. 4 av de 5 domfelte var idømt fengselsstraffer på opptil 3 måneder, og en var dømt til en fengselsstraff på 7–10 måneder. Samtlige ble frifunnet etter at saken var henvist til retten for ny behandling, én sak etter ny hovedforhandling, 3 uten hovedforhandling (i en sak er det ikke opplysninger om hvordan den nye dommen ble avsagt).

I de følgende skal jeg gi to eksempler på saker i denne gruppen:

Oppbevaring av amfetamin

En mann ble i 2007 dømt for overtredelse av narkotikalovgivningen til fengsel i 8 måneder. Han anket dommen, og ved lagmannsrettens dom ble han dømt til fengsel i ytterligere en måned. I 2008 begjærte domfelte saken gjenåpnet. Han anførte at en av kameratene hans i politiavhør hadde forklart at det var han som hadde utført handlingen (plassert amfetamin i domfeltes garasje), og han hevdet at domfelte var ukjent med dette partiet som ble gjemt i garasjen hans. Kameraten hadde selv oppsøkt politiet for å forklare seg om forholdet. I sin uttalelse til Kommisjonen bemerket påtalemyndigheten at dersom opplysningene fra kameraten hadde vært kjent, ville det ikke blitt tatt ut tiltale mot domfelte. Domfelte var løslatt fra soning, og politiet ville åpne straffesak mot kameraten.

Kommisjonen fant at kameratens forklaring var av en slik art at den var egnet til å føre til frifinnelse av domfelte. Kameratens forklaring stemte godt med de faktiske forhold og fremsto som overbevisende. Kommisjonen la også vekt på påtalemyndighetens syn om at den ikke ville tatt ut tiltale mot domfelte hvis kameratens forklaring hadde vært kjent. Kommisjonen fant derfor at vilkårene for gjenåpning etter strprl § 391 nr 3 var tilstede, og gjenåpnet saken. Domfelte ble senere frifunnet av retten (her mangler opplysninger om hvordan den nye dommen er avsagt).

Vold og skadeverk

En mann ble i 2004 dømt til 75 dagers fengsel for legemsbeskadigelse og skadeverk. Han erkjente skadeverket, men ikke legemsbeskadigelsen (å ha slått en mann med knyttet neve). Han anket til lagmannsretten over bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet når det gjaldt legemsbeskadigelsen. Anken ble nektet fremmet. I 2005

begjærte domfelte gjenåpning for Kommisjonen. Som nytt bevis ble bl.a. fremlagt en erklæring fra en annen som bekreftet å ha slått fornærmede på det aktuelle tidspunktet. Denne mannen hadde ikke forklart seg tidligere, verken for politiet eller i retten.

Kommisjonen avhørte denne personen, som erkjente å ha slått fornærmede. Han forklarte at han ikke var kjent med at domfelte var anmeldt for å ha slått en person før etter at han ble domfelt. Han hadde så tatt kontakt med domfelte og spurt hvorfor han ikke hadde blitt innkalt som vitne. Domfelte hadde da svart at han ikke hadde tenkt å dra ham inn i saken, fordi domfelte aldri trodde han skulle bli dømt ettersom det ikke var han som hadde slått.

Kommisjonen fant at en forklaring der en annen erkjente det faktiske forholdet, var et bevis av vekt. Bevisverdien ble ytterligere styrket av fysiske funn på fornærmede, dokumentert gjennom legeerklæringer. Også andre vitneforklaringer innhentet tidligere i saken, støttet dette. Påtalemyndigheten ble foreholdt resultatet av Kommisjonens utredning, og sluttet seg til begjæringen om gjenåpning. Saken ble henvist til retten for ny behandling. Basert på brevet fra gjenopptakelseskommisjonen og tiltaltes forklaring i retten, fant retten at det åpenbart ikke var ført bevis for at tiltalte hadde utført legemsbeskadigelsen. Retten avsa derfor frifinnende dom for legemsbeskadigelsen etter hovedforhandling.

3.2.3.3 Nye forklaringer: Fra fornærmede

En endret forklaring fra fornærmede kan i enkelte tilfeller anses som nytt bevis eller ny omstendighet som kan føre til gjenåpning. I dette materialet gjelder dette 2 saker. Begge disse sakene gjelder seksualforbrytelse, den ene av de domfelte var idømt ubetinget fengsel i 1–2 år, og den andre var idømt betinget fengsel i 90 dager. Begge ble frifunnet etter at saken var henvist til retten for ny behandling, den ene saken etter hovedforhandling, den andre uten hovedforhandling. Jeg skal beskrive den ene av sakene i denne underkategorien.

Utuktig omgang

En mann ble i 1970 dømt til betinget fengsel i 90 dager for overtredelse av straffelovens § 196, 1. ledd, ved å ha hatt utuktig omgang med en pike under 16 år. Dommen ble ikke anket. Domfelte var på tidspunktet for handlingen 18 år og 1 måned, mens piken var 14 år og 5 måneder. Han begjærte gjenåpning for Kommisjonen idet både fornærmede og domfelte sa at de ikke hadde hatt utuktig omgang. Begge ga en begrunnelse for hvorfor forklaringene var blitt slik de ble i 1970.

Etter å ha utredet saken nærmere, blant annet ved avhør av domfelte, fornærmede, samt to vitner, besluttet Kommisjonen at det var grunnlag for å gjenåpne dommen. Kommisjonen besluttet dermed i dette tilfellet å gjenåpne en sak på bakgrunn av

fornærmede sin endrede forklaring. Kommisjonen la også vekt på vitneprovet fra eieren av hybelen hvor forholdet skulle ha funnet sted. Saken ble henvist til retten for ny behandling. Tingretten avsa deretter frifinnende dom uten hovedforhandling.

3.2.3.4 Oppsummering: Nye forklaringer

I denne gruppen er det 13 gjenåpnede saker. Som vi har sett av det som er beskrevet ovenfor, er det vanskelig å se noe mønster i disse sakene. Det er for eksempel ikke slik at det er fornærmede som har endret forklaring i alle sakene, at det er en annen som har tilstått i alle sakene, eller at det har fremkommet nye vitneforklaringer i samtlige av sakene. Det er variasjon i hvem som har avgitt de nye forklaringene. Det sentrale er at det i ettertid har fremkommet en endret forklaring som har gitt grunnlag for gjenåpning.

Det er vanskelig å si hva som er årsaken til at disse forklaringene ikke fremkom i den første saken, og dermed hva som er grunnlaget for at det har oppstått feil i disse sakene. Den eneste saken der vi vet mye om hvorfor det gikk galt, er Fritz Moen saken. Som nevnt tidligere, er det i denne saken hevdet at etterforskningen knyttet til drapstidspunktet ikke var tilstrekkelig objektiv. Videre at politiet brukte utilbørlig press i forhold til sentrale vitner, og at viktige bevis som talte for Moens uskyld ble unndratt lagrettens bevisbedømmelse. Det ble også stilt spørsmål ved om han med sin funksjonshemming fikk bistand av tolk i starten av avhøret, og det ble reist spørsmål om han ble opplyst om sine rettigheter. De sakkyndiges rolle ble også kritisert.

Bortsett fra Fritz Moen-saken, er det ikke i noen av disse sakene gitt opplysninger om at domfelte har vært i en sårbar posisjon (for eksempel hatt kommunikasjonsproblemer), og det har heller ikke vært involvert sakkyndige i disse sakene. Det man kanskje kan stille spørsmål ved i noen av sakene i denne gruppen, er om det er mangelfull etterforskning fra politiets side som er årsaken til at forklaringen ikke fremkom i den første saken. Et eksempel på dette er kvinnen som ble feilaktig dømt for å ha utøvet vold mot sin ektemann. Her var det et enkelt tilgjengelig vitne (kvinnens sønn) som ikke var avhørt under etterforskningen.

Sakene gir imidlertid ikke grunnlag for å trekke noen konklusjoner når det gjelder årsakene til at det oppsto feil i disse sakene. For å få mer kunnskap om dette, måtte man ha innhentet opplysninger om hvordan etterforskningen var lagt opp, og hvordan domstolen vurderte de ulike bevisene i sakene.

Jeg skal så gå over til å se på de siste to undergruppene i kategorien saker som er gjenåpnet etter § 391 nr 3.

3.2.4. Ny dom i annen sak der bevisene er vurdert annerledes

I 5 av sakene er det en frifinnende dom mot en annen person som er det nye beviset/den nye omstendigheten som har dannet grunnlag for gjenåpning etter § 391 nr 3.

De domfelte i denne gruppen er dømt for forskjellige lovbrudd: Vold/skadeverk, narkotika, vinning, økonomisk kriminalitet og veitrafikk. 3 var idømt fengselsstraffer på under et halvt år, en var dømt til fengsel i 1 år og 8 måneder (narkotikasaken) og en var idømt 36 timers samfunnstjeneste (veitrafikk-saken).

Etter at sakene var henvist til ny behandling, ble 2 frifunnet, 2 fikk redusert straff, og i narkotikasaken ble dommen opprettholdt. I samtlige av disse 5 sakene ble dommen avsagt etter hovedforhandling. Jeg skal gi et eksempel på en sak i denne undergruppen.

Vold og skadeverk

Fire menn ble i tingretten dømt for legemsbeskadigelse og trusler under særdeles skjerpene omstendigheter, samt skadeverk. Domfelte (som begjærte saken gjenåpnet) ble dømt til fengsel i seks måneder. Domfelte anket ikke dommen, men de tre andre gjorde det, og lagmannsretten så annerledes på bevisene. Voldsutøvelsen ble vurdert som en legemsfornærmelse, og særdeles skjerpene omstendigheter ble ikke ansett å foreligge. En av de som anket ble også frifunnet for skadeverket.

Domfelte begjærte så gjenåpning. I begjæringen anførte han at hans forhold skulle vurderes på samme måte som de som hadde anket.

Kommisjonen fant at vilkårene for gjenåpning etter § 391 nr 3 var oppfylt. Slik Kommisjonen så på saken, utgjorde lagmannsrettens dom en ny omstendighet. Ved vurderingen av om lagmannsrettens dom var egnet til å føre til frifinnelse, anvendelse av en mildere strafferegulering eller en vesentlig mildere rettsfølge, la Kommisjonen avgjørende vekt på at rollen til vedkommende som begjærte gjenåpning, i stor utstrekning var beskrevet og vurdert i lagmannsrettens dom. Saken ble dermed henvist til retten for ny behandling.

Etter ny behandling avsa tingretten dom der voldsutøvelsen, som var delvis erkjent, nå ble vurdert som en legemsfornærmelse. I tillegg ble han dømt for å ha fremsatt trusler overfor fornærmede. Han ble frifunnet for skadeverket, og straffen ble redusert til fengsel i 45 dager.

Heller ikke i denne gruppen er det mulig å se noen mønstre. Felles for sakene er at Kommisjonen har funnet at en frifinnende dom i en annen sak har utgjort et nytt bevis som var egnet til å føre til frifinnelse eller en mildere rettsfølge.

Jeg skal så gå over til å presentere den siste underkategorien i gruppen saker som er gjenåpnet etter § 391 nr 3.

3.2.5 Tvil om fornærmedes/vitnes troverdighet

Fra noen medieprofilerte saker, kan man få det inntrykket at tvil om fornærmedes eller vitners troverdighet er et problem i rettsapparatet. Det var derfor av interesse

å se på om tvil om fornærmedes/vitners troverdighet ofte har dannet grunnlag for gjenåpning. I dette materialet er det ikke slik, denne type tvil om troverdighet utgjør en marginal årsak til gjenåpning. Det er bare 3 saker som ble gjenåpnet på dette grunnlaget. I 2 av sakene – en sak om legemsfornærmelse og en voldtektssak - fant Kommisjonen at det var tvil om fornærmedes troverdighet og gjenåpnet saken på grunnlag av dette, og en sak er gjenåpnet på grunn av tvil om et vitnes troverdighet, denne saken gjelder et forsikringsbedrageri. I det følgende skal jeg gi en beskrivelse av en av disse sakene.

Voldtekt

En mann som i 1993 ble dømt for overtredelse av straffeloven § 192 første ledd 2. straffalternativ (voldtekt), begjærte gjenåpning av saken under henvisning til at sentrale nye omstendigheter i saken skapte tvil om fornærmedes troverdighet. Han viste til at fornærmede i 2005 ble dømt i et annet land for falsk anklage om voldtekt. Også i Norge hadde hun ved flere anledninger etter 1993 inngitt anmeldelser for voldtekt. Alle disse sakene var blitt henlagt. Etter domfeltes syn viste sakene et mønster hos fornærmede om urettmessige anmeldelser for voldtekt i forbindelse med bruk av alkohol og seksuell kontakt med menn, et forløp som ikke var ulikt forløpet til den av domfelte erkjente seksuelle kontakten mellom ham og fornærmede.

Etter å ha utredet saken, bl.a. med vitneavhør, fant Kommisjonen etter en samlet vurdering at domfellelsen i utlandet sammenholdt med de henlagte anmeldelsene i Norge, skapte slik tvil om fornærmedes troverdighet i forbindelse med domfellelsen i 1993, at saken burde prøves for retten på ny. Kommisjonen viste til at det var tale om et påfallende antall voldtektsanklager, der en hadde medført dom for falsk anklage. Samtlige av de øvrige sakene hadde blitt henlagt, også der det var kjent gjerningsmann. Saken ble derfor gjenåpnet i medhold av straffeprosessloven § 391 nr. 3. Lagmannsretten avsa deretter frifinnende dom uten hovedforhandling.

I denne saken er altså troverdigheten til den fornærmede vurdert annerledes i gjenåpningssaken enn i den opprinnelige rettssaken. Denne typen saker utgjør en svært liten andel av de sakene som er gjenåpnet etter § 391 nr 3. Det er dermed ikke grunnlag for å si at dette er en type feil som ofte har fått passere ukorrigert gjennom hele straffesakskjeden.

3.2.6 Oppsummering: Saker gjenåpnet etter § 391 nr 3

I det foregående har jeg vist at av de 59 sakene som ble gjenåpnet etter § 391 nr 3, dvs. at det foreligger nye bevis eller nye omstendigheter i saken, er nye sakkyndigerklæringer den største gruppen nye bevis/omstendigheter. I til sammen 32 saker er dette den nye omstendigheten/det nye beviset som har dannet grunnlag for gjenåpning. 24

av disse erklæringene er rettspsykiatriske sakkyndigerklæringer, der de sakkyndige har funnet at den domfelte var utilregnelige på gjerningstidspunktet. Dette var ikke erkjent på domstidspunktet.

Det fremstår derfor som en hyppig forekommende feil i de sakene som er gjenåpnet av Kommisjonen, at det i sakene ikke har vært oppnevnt rettspsykiatrisk sakkyndige for å vurdere siktedes tilregnelighet. Det er også noen saker der det foreligger nye sakkyndig-vurderinger om andre forhold enn tilregnelighet. I denne gruppen finner vi også saker domfellelsen har skjedd på grunn av feilvurderinger fra de sakkyndige i den opprinnelige rettssaken (slik tilfellet var i Fritz Moen-saken og Liland-saken). I dette materialet omfatter det til sammen 6 saker, 5 av disse sakene gjelder seksuelle overgrep mot barn.

De øvrige sakene som er gjenåpnet etter § 3931 nr 3, fordeler seg utover en rekke ulike nye bevis/omstendigheter. Alt fra at en annen har tilstått, til at det er nye vitneforklaringer eller ny dom i en annen sak som vurderer bevisene annerledes. Bortsett fra de sakene som handler om tilregnelighet og nye sakkyndig-erklæringer, peker det seg altså ikke ut noe klart mønster i de sakene som er gjenåpnet med hjemmel i § 391 nr 3.

Avslutningsvis i denne presentasjonen av sakene som er gjenåpnet av Kommisjonen, skal jeg presentere de sakene som er gjenåpnet etter § 392, 2. ledd.

3.2.7 Saker gjenåpnet etter § 392, 2. ledd

Strprl § 392, 2. ledd åpner altså adgang for gjenåpning av en straffesak «når særlige forhold gjør det tvilsomt om dommen er riktig, og tungtveiende hensyn tilsier at spørsmålet om siktedes skyld blir prøvd på ny». Begge vilkårene må være oppfylt. Bestemmelsen skal som nevnt tidligere brukes med stor varsomhet, og den er ment som en ytterste sikkerhetsventil i de tilfellene der dommens riktighet fremstår som tvilssom. Bestemmelsen skal sikre ny behandling der det fremkommer en relativt stor grad av sannsynlighet for at det er tatt en uriktig avgjørelse.

Det er 5 av de 68 sakene i materialet som er gjenåpnet etter strprl § 392, 2. ledd. Materialet viser således at det er sjelden saker gjenåpnes på dette grunnlaget. Spørsmålet er så om det fremstår noe mønster i de sakene som er gjenåpnet på dette grunnlaget. Er det noe felles ved de særlige forholdene og tungtveiende hensyn som Kommisjonen har funnet at foreligger i disse sakene? Dette skal jeg se på i det følgende.

Når det gjelder lovbruddstyper, er det to drapssaker i denne kategorien, en voldtekt, ett tilfelle av menneskesmugling og en sak som gjaldt medvirkning til ran og frihetsberøvelse. To av de dømte var idømt fengselsstraffer på mellom 7 og 10 måneder, og en til fengsel i 3 år og 6 måneder. I de to drapssakene var den ene idømt forvaring med en tidsramme på 21 år og en minstetid på 10 år, og den andre var dømt til fengsel

i 7 år og 10 års sikring. Det er altså lange fengselsstraffer som er idømt i tre av sakene i denne gruppen.

Det er avsagt ny dom i samtlige av sakene. En sak endte med at dommen ble opprettholdt (den ene drapssaken³⁷), to saker endte med redusert straff (voldtekt og medvirkning til ran og frihetsberøvelse), og de to øvrige sakene endte med frifinnelse (den andre drapssaken og saken om menneskesmugling).

Det er således fire av de fem sakene i denne gruppen som har endt med at også domstolen – gjennom ny rettslig behandling - har funnet at det foreligger feil i den opprinnelige rettslige behandlingen av disse sakene. Siden § 392 2 ledd er ment å være lovens ytterste sikkerhetsventil, kan det være av spesiell interesse å se på hva Kommisjonen har funnet at er de særlige forholdene og tungtveiende hensynene som tilsier at spørsmålet om domfeltes skyld blir prøvd på ny i disse fire sakene. Jeg skal derfor presentere alle de fire sakene i denne gruppen.

Drap

Denne saken gjaldt en mann som i 1990 ble dømt i lagmannsrett til fengsel i 7 år og 10 års sikring for et drap. Saken ble anket av domfelte, men anken ble nektet fremmet. Det var oppnevnt sakkyndige i forbindelse med hovedforhandlingen, og den domfelte ble ansett for å være lettere psykisk utviklingshemmet.

Begjæring om gjenåpning av lagmannsrettens avgjørelse ble fremsatt av en advokat på vegne av domfelte og en privatetterforsker. Saken ble begjært gjenåpnet etter både strprl 391 nr 3, og § 392, 2. ledd. Domfelte hadde en rekke anførsler, bl.a. at det forelå nye bevis og nye vitneforklaringer. For å belyse domfeltes psykiske tilstand nærmere, ble det også fremlagt to erklæringer fra en sakkyndig, som mente at diagnosen fra 1990 (lettere psykisk utviklingshemmet) var feil. Denne sakkyndige mente det var sterke holdepunkter for diagnosen alvorlig psykisk utviklingshemming, dvs. at domfelte burde vært ansett som strafferettslig utilregnelig i 1990.

Det ble også anført at det var tvilsomt om dommen var riktig. Bl.a. var den domfelte utsatt for massiv forhåndsdømming i aviser. Dette fortsatte ved at politiet hadde holdt såkalte 0-dokumenter tilbake for forsvarer, forhørsretten og lagmannsretten. Det ble også stilt spørsmålstegn ved avhørssituasjonen. Domfelte var avhørt en rekke ganger, uten at han var bistått av advokat eller andre. Forklaringene hans var også i strid med tekniske bevis i saken. I tillegg ble det stilt spørsmål ved om han kunne ha gitt uriktige tilståelser. Det ble anført at nyere erfaring i alvorlige straffesaker der ressursvake

37 Denne saken ble henvist til ny behandling i lagmannsretten hvor lagretten svarte nei på skyldspørsmålet. Lagrettens kjennelse ble satt til side av de tre fagdommerne. Saken ble på nytt behandlet i lagmannsretten som stor meddomsrett. Straffen ble den samme som i opprinnelig dom (forvaring i 21 år med en minstetid på 10 år).

personer har tilstått forbrytelser som de dømmes for (jfr. Fritz Moen-saken), tilsier at faren for falske tilståelser noen ganger har vært undervurdert i rettsapparatet.

Påtalemyndigheten avga en omfattende uttalelse til Kommisjonen, og anbefalte at saken ikke ble gjenåpnet.

Kommisjonen fant imidlertid at vilkårene for å gjenåpne saken etter strprl § 392 annet ledd var oppfylt, og gjenåpnet saken. Kommisjonen pekte på at det ikke forelå tekniske bevis som knyttet domfelte til selve drapshandlingen. Det var ingen vitner til drapshandlingen, og drapsvåpenet var ikke funnet. Kommisjonen uttrykte også, på bakgrunn av nye sakkyndig-rapporter, at det var sterk tvil om domfeltes tilregnelighet i 1990. I tillegg stilte Kommisjonen spørsmål ved flere sider av avhørssituasjonen. Domfelte hadde blitt avhørt en rekke ganger med stor intensitet. Rapportskriverens merknader hadde også vist at kommunikasjonen mellom domfelte og rapportskriver ikke kunne ha vært enkel. Disse forholdene kunne etter Kommisjonens oppfatning ha ført til at han kunne ha forklart seg uriktig. I tillegg fremholdt Kommisjonen at funn i såkalte 0-dokumenter viste at politiet ikke hadde fulgt opp vitneforklaringer i forhold til en annen mulig gjerningsmann.

Kommisjonen henviste saken til retten, og den domfelte er senere frifunnet på grunnlag av de nye sakkyndigerklæringene om utilregnelighet (at han var psykisk utviklingshemmet i høy grad på gjerningstiden)³⁸. Den frifinnende dommen er avsagt uten hovedforhandling.

I tillegg til Fritz Moen-saken, er dette den eneste saken i materialet der Kommisjonen i sin avgjørelse har beskrevet mange av de momentene som er fremhevet som vesenskjennetegn ved uriktige domfellelser: Ressurssvak gjerningsperson, kritikkverdige sakkyndig-uttalelser, kritikkverdig avhørssituasjon, funn i 0-dokumenter som forsvarer eller retten ikke var gjort kjent med. Denne typen kjennetegn fremkommer altså ikke som noe mønster i sakene som er gjenåpnet av Kommisjonen, de er snarere unntaksvise. Det er som tidligere nevnt vanskelig å si noe om årsaken til at det er så få slike saker i materialet. På den ene siden kan man tenke seg at dette avspeiler at det er få slike saker der det har skjedd feildømminger i rettsapparatet.

Men man kan også tenke seg at det har skjedd feildømminger, men at feilen er rettet opp tidligere i den rettslige prosessen, for eksempel gjennom ankebehandling. En tredje mulighet er at denne typen saker i liten grad begjæres gjenåpnet. Man kunne tenke seg at dette kan gjelde særlig ressurssvake gjerningspersoner, som i liten grad makter å ivareta sine rettigheter. Dette er viktige spørsmål, de lar seg imidlertid ikke besvare gjennom det materialet som ligger til grunn for denne undersøkelsen.

38 Denne saken kunne dermed vært kategorisert under «nye sakkyndig-erklæring-gruppen», men siden saken er gjenåpnet etter § 392, 2. ledd, har jeg valgt å plassere saken her.

I det følgende jeg kort presentere de øvrige sakene som er gjenåpnet etter § 392, 2. ledd.

Voldtekt

Saken gjaldt voldtekt, der flere menn hadde begått grove seksuelle overgrep mot en kvinne. Mannen som begjærte saken gjenåpnet, ble etter anke til lagmannsretten dømt til fengsel i tre år og 6 måneder. Han ble dømt for voldtekt etter straffeloven § 192 slik den lyder etter en lovendring 11. august 2000. Handlingen var begått etter lovendringen, men før endringen var kunngjort i Norsk Lovtidend. Høyesterett avsa senere en dom og kjennelse som medførte at § 192 med sin nye ordlyd ikke kunne anvendes på handlinger begått før loven ble kunngjort i Norsk Lovtidend. På dette grunnlaget begjærte mannen gjenåpning av dommen fra 2002. Påtalemyndigheten sluttet seg til begjæringen.

Kommisjonen fant at den påberopte høyesterettsavgjørelsen innebar at det var loven slik den lød før endringen 11. august 2000, som skulle ha vært anvendt i denne saken. Den lovanvendelsen som hadde ligget til grunn for spørsmålene til lagretten, var således feil. Kommisjonen fant derfor at det forelå «særlige forhold (som) gjorde det tvilsomt om dommen var riktig» og at tungtveiende hensyn tilsa at spørsmålet om siktedes skyld ble prøvd på ny. Saken ble henvist til retten for ny behandling.

Etter at Kommisjonen hadde henvist saken til retten, ble begjæringen om gjenåpning tilbakekalt av domfelte. I stedet for gjenåpning ønsket han at påtalemyndigheten skulle anke lagmannsrettens dom til gunst for ham. Påtalemyndigheten besluttet deretter å anke dommen til gunst for domfelte hva angikk lovanvendelsen under skyldspørsmålet og straffutmålingen. Saken ble deretter behandlet av Høyesterett, som avsa dom for overtredelse av straffeloven § 193 første ledd første punktum, slik bestemmelsen lød før lovendringen 11. august 2000, samt for de forhold som var rettskraftig avgjort ved byrettens dom. Domfelte fikk en straff av fengsel i ett år. Straffen ble altså redusert med 2 år og 6 måneder.

Menneskesmugling

Saken gjaldt en mann som i 2004 - sammen med en annen person - ble dømt til 7 måneders fengsel for å ha smuglet to kvinner som brukte Norge som transitland frem til det endelige bestemmelsesstedet. Saken ble anket til Lagmannsretten, men anken ble nektet fremmet. I begjæringen om gjenåpning anførte domfelte at han verken sto bak eller medvirket til det straffbare forholdet. Han kjente ikke til at kvinnene skulle komme til landet før de faktisk befant seg her. Hans bistand til kvinnene (kjøre dem fra og til flyplassen, bistand med kjøp av flybilletter) foregikk i

full åpenhet. Han var ikke kjent med at de to kvinnene ikke hadde gyldig opphold i Norge eller gyldige reisedokumenter.

Kommisjonen gjenåpnet saken (dissens 4–1). Flertallet viste til at de konkrete handlinger dommen gjaldt var handlinger som i seg selv ikke er belagt med straffeansvar. I henhold til utlendingsloven § 47 er det først når disse handlingene utføres med vinnings hensikt, som ledd i en organisert virksomhet og det dessuten er snakk om ulovlig inn/utreise, at straffeansvar oppstår. Kravet til vinnings hensikt anses oppfylt dersom gjerningspersonen er klar over at han bistår andre, og er klar over at vedkommende andre driver en virksomhet med vinnings hensikt.

Kommisjonens undersøkelser hadde vist at klientilknytning har en stor betydning i domfeltes hjemland, og at dette også gjelder personer fra dette landet bosatt i Norge. På bakgrunn av dette fant flertallet at domfeltes bistand synes å ligge innenfor rammen av hva reisefølget kunne forvente av bistand. Det hadde ikke vært sakkyndig bevisførsel omkring betydningen av klientilhørighet under hovedforhandlingen. Kommisjonen mente at dette kunne ha vært opplysende ved rettens vurdering av domfeltes handlinger.

Flertallet fant dermed at det forelå slike særlige forhold som gjorde det tvilsomt at tingrettens dom var riktig. Det ble vist til at domfelte var dømt til ubetinget fengsel, og at domfellelsen hadde hindret ham i å få arbeid. Flertallet fant dermed at tungtveiende hensyn tilsa at saken ble behandlet på nytt. Tingretten avsa deretter frifinnende dom uten hovedforhandling.

Vold/trusler

En drosjesjåfør ble i lagmannsrett dømt til fengsel i 9 måneder for å ha medvirket til ran og frihetsberøvelse av en av sine passasjerer. På det aktuelle tidspunktet var det 4 passasjerer i bilen. Under drosjeturen ble en av disse truet med kniv og ranet. Mannen begjærte saken gjenåpnet, og anførte som ny omstendighet at han var i en nødretts-situasjon. Han hadde ikke turt å protestere eller å trykket på ransalarmen i drosjen. Han hadde ikke fortalt dette i retten, da han hadde blitt instruert i hva han skulle si. Det ble påberopt et vitne som kunne bekrefte at han ble utsatt for press før rettssaken.

Kommisjonen fant ikke at de nye opplysningene syntes egnet til frifinnelse. Det nye vitnet kunne i liten grad belyse hva som skjedde under drosjeturen. Kommisjonen fant heller ikke at det forelå noen nødrettsituasjon. Kommisjonens flertall fant imidlertid at det kunne reises tvil om drosjesjåførens medvirkningsansvar. Situasjonen hadde oppstått plutselig og uventet, i tillegg til at den var uoversiktlig med begrensede handlingsalternativer. Flertallet fant derfor at det forelå særlige forhold som gjorde det tvilsomt om dommen var riktig. Flertallet fant også ut fra sakens alvor at tungtveiende hensyn tilsa at saken ble behandlet på nytt, og begjæringen ble tatt til følge. Saken ble

behandlet på nytt av lagmannsretten, og domfelte ble frifunnet for frihetsberøvelse (dissens), men dømt for grovt ran. Straffen ble fastsatt til fengsel i 6 måneder.

Eksemplene ovenfor viser at sakene som er gjenåpnet etter § 392, 2. ledd er svært ulike. I alle sakene foreligger det tungtveiende hensyn, i noen av sakene er det flere hensyn som til sammen blir tungtveiende. Man kunne kanskje tenke seg at man i sakene i denne kategorien ville ha funnet flere saker som har de kjennetegnene som er beskrevet som de «klassiske» kjennetegnene ved feilaktige domfellelser (for eksempel kombinasjonen en ressurs svak gjerningsperson, kritikkverdige sakkyndig-uttalelser, kritikkverdig avhørssituasjon, funn i 0-dokumenter som forsvarer eller retten ikke var gjort kjent med). Det er én slik sak i denne kategorien (den ene drapssaken), og dette er også den ene saken i materialet (i tillegg til Fritz Moen-saken) der Kommisjonen har funnet slike feil ved den rettslige behandlingen av saken. Dette er altså ikke noen gjennomgående feil i de sakene som er gjenåpnet etter § 392 2. ledd.

3.2.8 Foreløpig oppsummering: Gjenåpnede straffesaker

Hovedfokuset i denne rapporten har til nå vært å presentere på hvilket grunnlag de 68 sakene i materialet er gjenåpnet av Kommisjonen. Vi har sett at den absolutt vanligste grunnen til at en sak blir gjenåpnet av Kommisjonen, er at den har funnet at det i sakene foreligger nye omstendigheter/bevis som synes egnet til frifinnelse, anvendelse av en mildere strafferegel eller en vesentlig mildere rettsfølge (strprl § 391 nr 3). Noen få saker er gjenåpnet etter §392 2 b) (at en internasjonal domstol i sak mot Norge har funnet at våre internasjonale forpliktelser er brutt), og noen få saker er gjenåpnet etter 392, 2. ledd (at Kommisjonen har funnet at særlige forhold gjør det tvilsomt om dommen er riktig).

Før jeg går over til en grundigere oppsummering og diskusjon av de gjenåpnede sakene, skal jeg gi en presentasjon av de sakene som ikke er tatt til følge av Kommisjonen. Dette fordi det kan være interessant å se på hva de domfelte har anført som ikke fører til gjenåpning, og om disse anførselene peker seg ut ved å være svært forskjellige fra de sakene som er gjenåpnet av Kommisjonen.

Kapittel 4: Saker som ikke er tatt til følge 2004 - 2009

Hva er det som ikke fører til gjenåpning? Hva er de vanligste årsakene til at en sak ikke tas til følge av Kommisjonen? Er det noen anførsler fra domfeltes side som sjelden eller aldri fører til gjenåpning? Dette er tema i dette kapittelet.

4.1. Grunnlag for sakene som ikke er tatt til følge

I sakene som ikke er tatt til følge, har Kommisjonen prøvet begjæringene i forhold de bestemmelsene i loven som domfelte har anført som grunnlag for gjenåpning. I noen av begjæringene er det ikke vist til noen konkrete lovbestemmelser, men domfelte har anført det han/hun mener har vært feil med dommen. Kommisjonen har så, på bakgrunn av domfeltes anførsler, redegjort for hvilke bestemmelser Kommisjonen anser for å være relevante, og som Kommisjonen har prøvet begjæringen i forhold til. I tillegg har også Kommisjonen i de fleste tilfellene prøvet begjæringen etter § 392 2 ledd, altså for å se om det foreligger tungtveiende grunner eller særlige forhold som gjør at dommen ikke er riktig (selv om dette ikke er anført av domfelte).

Tabellen nedenfor viser på hvilke grunnlag Kommisjonen har prøvet – og ikke tatt begjæringene til følge.

Tabell 21: Avvisningsgrunnlag for sakene som ikke er tatt til følge, antall og prosent

Grunnlag for avvisning	Antall	Prosent
390, 391 3 og 392 2 ledd	2	4
391 1 og 392 2. ledd	1	2
391 1, 2 og 3, 392 2 ledd	2	4
391 1 og 3, 392 2 ledd	8	15
391 3)	1	2
391 3) og 392 2 ledd	32	61
392 1 ledd	2	4
392 2 ledd	4	7
Sum	52	99

Flere av begjæringene som ikke er tatt til følge av Kommisjonen, er prøvet etter flere bestemmelser. Dette gjør tabellen noe uoversiktlig. Vi ser imidlertid at nesten samtlige begjæring (49 i alt) er prøvet etter § 392, 2. ledd. I så godt som alle sakene har dermed Kommisjonen funnet at det ikke foreligger særlige forhold og tungtveiende grunner som tilsier at spørsmålet om siktedes skyld blir prøvd på ny. Tidligere har vi sett at det også er sjelden at saker gjenåpnes på dette grunnlaget. Det ser dermed ut til at det skal svært mye til for at Kommisjonen finner at det er grunnlag for gjenåpning etter denne bestemmelsen (noe som også er lovens intensjon).

Ellers ser vi av tabellen at det er 45 (87%) av sakene som ikke er tatt til følge, som i tillegg er prøvet etter strprl § 391 3 (nye omstendigheter/bevis). En annen viktig grunn til at sakene ikke er tatt til følge, er dermed at Kommisjonen har funnet at det ikke foreligger noe nytt i sakene, dvs. at det ikke foreligger nye bevis/omstendigheter som synes egnet til å føre til frifinnelse eller en mildere rettsfølge. Som i de gjenåpnede sakene, er dermed dette en viktig anførsel fra de domfelte også i sakene som ikke er tatt til følge. Kommisjonen har imidlertid ikke funnet at dette grunnlaget for gjenåpning er tilstede i disse sakene.

Tabellen viser også at 13 begjæring (25%) er prøvet og ikke tatt til følge etter flere bestemmelser. Begjæringene er bl.a. prøvet etter § 390 og 391 1), dvs. at de domfelte, i tillegg til andre anførsler, har hevdet at det enten foreligger inhabilitet fra en dommer eller et lagrettemedlem, eller at noen av straffesakens aktører har gjort seg skyldig i straffbart forhold, eller at et vitne har avgitt falsk forklaring i saken, uten at Kommisjonen har funnet at det foreligger slike feil i saken. Det er som vist tidligere, heller ingen saker som er gjenåpnet på dette grunnlaget. I så måte viser også sakene som ikke er tatt til følge, at dette er gjenopptakelsesgrunner som har liten praktisk betydning.

Ellers er to begjæring prøvet etter § 392 1. ledd (at Høyesterett har fraveket en lovtolkning) og 4 begjæring er prøvet kun etter § 392 2. ledd (særlige forhold og tungtveiende grunner), uten at Kommisjonene har funnet at vilkårene for gjenåpning etter disse bestemmelsene er oppfylt.

Det ligger for så vidt ikke innenfor dette prosjektets hovedproblemstillinger å se på hva som er innholdet i de sakene som ikke er tatt til følge av Kommisjonen. I det følgende skal jeg allikevel gi noen eksempler på disse sakene. Jeg skal vise hva de domfelte har anført, og hva som er Kommisjonens begrunnelse for ikke ta sakene til følge. Dette fordi det kanskje kan si noe om hvordan gjenopptakelsesinstituttet brukes, og hva som i praksis skal til for å få gjenåpnet en straffesak.

Jeg skal først se på samlekategoriene over de 13 sakene der domfelte har anført flere grunnlag for gjenåpning i sin begjæring.

4.1.1 Saker ikke tatt til følge etter flere bestemmelser (inhabilitet m.v.)

I disse sakene har altså de domfelte hatt flere anførsler, bl.a. at en dommer eller et lagrettedmedlem var inhabil, at noen av rettens aktører har gjort seg skyldig i straffbart forhold, eller at et vitne har avgitt falsk forklaring. Kommisjonen har imidlertid ikke funnet at vilkårene for gjenåpning etter disse bestemmelsene er oppfylt. Det er også anført nye omstendigheter/bevis i noen av sakene (strprl 391 3), uten at Kommisjonen har funnet at det i sakene foreligger nye bevis/omstendigheter som synes egnet til frifinnelse eller en mildere rettsfølge. Samtlige saker er også prøvet etter strprl § 392, 2. ledd.

Det er flere alvorlige lovbrudd i denne kategorien. 3 av sakene er drapssaker, 2 er narkotikasaker, 4 dreier seg om vold/trusler (herav et bankran), 2 er saker om økonomisk kriminalitet og en sak dreier seg bl.a. brudd om på straffelovens § 90³⁹. Det er også i noen av disse sakene idømt lange fengselsstraffer, i 4 av sakene er det idømt fengselsstraffer på over 5 år, i 3 saker er det idømt fengselsstraffer på fra 1–5 år. I 5 saker er fengselsstraffene på under ett år, og i en sak er det idømt en bot.

I det følgende skal jeg gi tre eksempler på saker i denne kategorien.

Uaktsomt bildrap

En mann ble i herredsrett dømt etter straffeloven § 239 (uaktsomt bildrap) til ubetinget fengsel i 5 måneder. To personer omkom. Domfelte har anket saken flere ganger, og den er også tidligere begjært gjenåpnet. Den har altså gått mange runder i rettsapparatet.

Domfelte anførte i begjæringen om gjenåpning at det forelå nye bevis i saken, og at det forelå brudd på folkerettens prinsipp om «fair trial», idet påtalemyndigheten ikke hadde villet etterforske nye opplysninger i saken som viste at lagmannsrettens bedømmelse ikke var riktig. For det tredje anførte domfelte at det forelå straffbare forhold ved at påtalemyndigheten hadde benyttet konstruerte bevis som man måtte vite var feilaktige. Påtalemyndigheten hadde videre gitt feilaktige opplysninger til retten under arbeidet med gjenopptakelsessaken, idet det ble påstått overfor retten at de bevis som ble fremlagt i forbindelse med gjenopptakelsessaken var vurdert, selv om disse aldri var fremlagt for retten. Domfelte anførte også at hans tidligere forsvarer hadde opptrådt illojalt.

Kommisjonen vurderte begjæringen i forhold til strprl § 391 nr 1, men fant på bakgrunn av det som var opplyst i saken, at det ikke forelå grunnlag for å konstatere at noen av de aktørene som hadde opptrådt i saken på det offentliges vegne, hadde gjort seg skyldige i straffbare forhold. Strprl § 391 nr 2 kom heller ikke til anvendelse,

39 Straffelovens § 90 rammer den som åpenbarer opplysninger som bør holdes hemmelig av hensyn til rikets sikkerhet – dette er som de fleste vil kjenne til, Treholt-saken.

idet det ikke forelå noen avgjørelse av en internasjonal domstol eller FN's menneskerettighetskomité i saken. Kommisjonen kunne heller ikke se at strprpl § 391 3 kunne komme til anvendelse i saken. Det som ble anført i gjenopptakelsesbegjæringen, var i sin helhet bevis og omstendigheter som hadde vært fremme for den dømmende rett eller som tidligere hadde vært anført som grunnlag for begjæringer om gjenåpning. Det som nå forelå, måtte sies å være nye kritiske vurderinger av de bevis som hadde vært ført i saken. Kommisjonen prøvde også begjæringen i forhold til strprl 392, 2. ledd. Kommisjonen fant at dette tidligere var grundig vurdert av Høyesteretts kjæremålsutvalg, og det forelå ikke i dag omstendigheter i saken som ikke allerede var fremme ved denne behandlingen. Kommisjonen fant derfor at heller ikke vilkårene for gjenåpning i henhold til § 392, 2 var tilstede. Kommisjonen tok derfor ikke begjæringen til følge.

Drap

En kvinne var i tingretten dømt for drap til fengsel i 12 år. Dommen var anket, og lagmannsretten opprettholdt tingrettens dom.

Domfelte v/ domfeltes advokat begjærte gjenåpning. Domfelte hadde en rekke anførsler, både knyttet til måten politiavhørene hadde foregått på, at all etterforskning var rettet mot henne og ikke mot fornærmede, at politiet ikke hadde funnet hennes DNA på drapsvåpenet, at forsvarer hadde gjort en dårlig jobb, at et av jurymedlemmene var inhabil, og at retten var inhabil. Domfelte ba også Kommisjonen vurdere om hendelsen som medførte at fornærmede døde kunne ha vært et uhell eller selvdrap, eventuelt om andre enn domfelte kunne ha utført drapet.

Kommisjonen fant ikke grunn til å utrede om drapet var et selvdrap eller om andre enn domfelte kunne ha utført drapet, idet disse alternativene dels fremsto som tilstrekkelig belyst og dels som spekulasjoner uten støtte i saken for øvrig. Kommisjonen knyttet også noen kommentarer til anførselen om at et medlem av lagretten var inhabil. Lagrettemedlemmets tilknytning til en ansatt ved politidistriktet som etterforsket saken, var gjort kjent for forsvarer før behandlingen i lagmannsretten. Inhabilitetsfremsigelse ble imidlertid ikke fremsatt, og vedkommende lagrettemedlem ble heller ikke skutt ut. Inhabilitet ble deretter påberopt i saksbehandlingsanken til Høyesterett, uten at dette førte frem. Siden gjenåpning etter strprl § 390 første og annet ledd ikke kan kreves av en part som har eller kunne ha gjort feilen gjeldende under saken, fant Kommisjonen at dette forholdet ikke kunne føre til gjenåpning. Det var gjort gjeldende tidligere uten at dette hadde ført frem.

Kommisjonen drøftet så saken i forhold til strprl § 392 2 ledd. Kommisjonen bemerket at domfelte hadde en rekke innsigelser mot politiets, rettens og forsvarers behandling av saken. Innsigelsene gjaldt imidlertid i liten grad forhold av betydning

for skyldspørsmålet. Skyldspørsmålet var prøvet i to instanser, og det var verken i gjenopptakelsesbegjæringen eller gjennom Kommisjonens utredning av saken påvist slike feil eller mangler ved politietterforskningen eller rettens behandling og avgjørelse, at det ga grunn til å komme til at det var tvilsomt om skyldspørsmålet var riktig avgjort. De øvrige anførselene ga ikke foranledning til særskilte merknader fra Kommisjonens side, utover at begjæringen fremsto som en anke over den fellende dommen. Kommisjonen fant derfor at vilkårene for gjenåpning etter strprl § 392, 2. ledd ikke var tilstede.

Narkotika

En mann ble i 1994 i lagmannsrett dømt til fengsel i 2 år og 6 måneder for narkotikaovertrедelser. Dommen ble anket, men nektet fremmet. I sin begjæring om gjenåpning anførte domfelte at han tidligere hadde fått gjenåpnet en dom, og blitt frifunnet. Han hadde på grunnlag av dette anmeldt statsadvokaten som hadde saken for å ha tilbakeholdt dokumenter. Anmeldelsen ble henlagt av den statsadvokaten som senere tok ut ny tiltale mot domfelte. Tiltalen ledet til domfellelse i den saken som nå ble begjært gjenåpnet.

Domfelte var av den oppfatning at gjenåpningen av den tidligere straffesaken, den senere frifinnelsen og anmeldelsen av saken hadde foranlediget et «hat» mot ham. Dette hatet opplevde han ble videreført av aktor i den saken som nå ble begjært gjenåpnet. Domfeltes forsvarer hadde tidligere tilskrevet Riksadvokaten med anmodning om å oppnevne en settestatsadvokat ved behandlingen av saken, uten at dette ble tatt til følge. I tillegg var lagdommer i saken i 1994 tidligere leder av SEFO⁴⁰. Det var han som hadde foretatt avhør av domfelte i anledning av anmeldelsen av den tidligere statsadvokaten. Domfelte følte seg på bakgrunn av dette svært ukomfortabel med behandlingen av saken som han nå begjærte gjenåpnet. Hadde det vært andre aktører i saken, settestatsadvokat m.v., mente han at han ville blitt frifunnet.

Kommisjonen drøftet hvorvidt lagdommeren, som tidligere var leder av SEFO, var inhabil. Kommisjonen fant at dommeren måtte anses habil i behandlingen av straffesaken mot domfelte, selv om han hadde behandlet domfeltes anmeldelse av politi og påtalemyndighet i et annet saksforhold. Kommisjonen viste til at etter rettspraksis er en dommers tidligere deltakelse i SEFO vedrørende et annet saksforhold ikke inhabilitetsgrunn. Kommisjonen fant etter dette at vilkårene for gjenåpning etter strprl § 390 ikke var tilstede. Kommisjonen fant heller ikke at det fremkom nye opplysninger i saken. Kommisjonen vurderte også begjæringen i forhold til § 392, 2.

40 Det særskilte etterforskningsorganet for bl.a. politisaker, i 2005 erstattet av Spesialenheten for politisaker.

ledd, men fant at et mulig motsetningsforhold mellom domfelte og aktørene i straffesaken, var tema under sakens behandling i 1994. Kommisjonen fant heller ikke at det påberopte motsetningsforholdet innebar et slikt særlig forhold som gjorde det tvilsomt om dommen var riktig. Saken ble derfor heller ikke gjenåpnet etter strprl § 392, 2. ledd.

Vi ser at de domfelte i disse sakene har flere anførsler, bla. inhabilitet hos dommer eller lagrettemedlem, eller at noen av sakens aktører har gjort seg skyldig i straffbart forhold. Flere av de domfelte anfører også at forsvarer har gjort en dårlig jobb, og at de opplever seg uskyldig dømt. Kommisjonen har imidlertid ikke funnet at lovens vilkår for gjenåpning er oppfylt i noen av disse sakene. Kommisjonen har også prøvet begjæringene etter strprl § 392 2. ledd, men har heller ikke funnet at det i disse sakene foreligger særlige forhold og tungtveiende hensyn som tilsier at spørsmålet om siktedes skyld blir prøvd på ny.

4.1.2 Saker ikke tatt til følge etter strprl §§ 391 3 og 392 2. ledd

En annen gruppe som peker seg ut i sakene som ikke er tatt til følge av Kommisjonen, er saker som er prøvet etter både strprl § 391 nr 3 (nye omstendigheter/bevis) og § 392 2. ledd. (særlige forhold osv.) Det er 32 saker som Kommisjonen har prøvet etter begge disse bestemmelsene, og funnet at ikke kommer til anvendelse. I tillegg er en sak prøvet bare etter § 391 nr 3, denne har jeg også inkludert, slik at denne gruppen omfatter i alt 33 saker.

Det er flere ulike lovbruddskategorier i denne gruppen. Det lovbruddet som skiller seg ut, er saker om sedelighet mot barn. 10 av de 33 sakene er slike sedelighetsaker. I tillegg er det bl.a. 3 drap, 7 narkotikasaker, 5 vold/trusel-saker og 2 voldtekter i denne kategorien. Også denne gruppen skiller seg dermed ut ved at det er saker med alvorlige lovbrudd som er begjært gjenåpnet. Flere av de domfelte i denne kategorien er også idømt lange fengselsstraffer, bl.a. er 7 av de domfelte er ilagt fengselsstraffer på over 5 år, 6 er idømt fengselsstraffer på mellom 2–5 år.

Som vist tidligere, er den vanligste grunnen til at en sak blir gjenåpnet, at Kommisjonen har funnet at det foreligger nye omstendigheter/bevis som synes egnet til å føre til frifinnelse eller en mildere rettsfølge. Det kan derfor være av interesse å se på hva som kjennetegner de sakene som ikke er tatt til følge etter denne bestemmelsen, hva som kjennetegner bevisene/omstendighetene som er anført av domfelte i disse sakene, og hva det er ved disse som har gjort at Kommisjonen ikke har tatt sakene til følge. Jeg skal derfor si litt om disse sakene. Jeg skal skille ut det som Kommisjonen har angitt som begrunnelse for ikke å gjenåpne sakene etter § 391, 3. ledd, idet det er her Kommisjonen har gitt den fylldigste begrunnelsen. Som regel er Kommisjonen svært kortfattet når det gjelder begrunnelsen for hvorfor § 392 2.

ledd ikke har kommet til anvendelse. Der hvor Kommisjonen har gitt mer utfyllende begrunnelser for ikke å ta en begjæring til følge etter § 392, 2. ledd, skal jeg imidlertid redegjøre for dette når jeg presenterer et utvalg av sakene.

Jeg har foretatt en kategorisering av Kommisjonens begrunnelser for ikke å ta sakene til følge etter § 391 3. Tabellen nedenfor viser dette.

Tabell 22: Saker ikke tatt til følge etter strprl § 391 3

Avvisningsgrunnlag § 391 3	Antall
Ny omstendighet, men ikke egnet til frifinnelse/mildere rettsfølge	10
Ikke nye omstendigheter/bevis: Kjent for den dømmende rett/påberopt i anker	13
Ikke nye omstendigheter/bevis: Ny sakkyndigerklæring	6
Tvil ⁴¹ om domfeltes/nye vitners troverdighet	4
Sum	33

Vi ser at Kommisjonen i flere saker har funnet at det foreligger nye omstendigheter i saken (i alt 10 saker). Saken er likevel ikke gjenåpnet, fordi Kommisjonen har funnet at den nye omstendigheten ikke synes egnet til å føre til frifinnelse eller en vesentlig mildere rettsfølge.

I de fleste av sakene – 19 i alt – har imidlertid Kommisjonen funnet at de omstendighetene/bevisene som domfelte har anført, ikke var nye, de var kjent for den dømmende rett da saken ble pådømt, eller de var tidligere påberopt i anker. Den desidert vanligste grunnen til at Kommisjonen ikke har tatt en sak til følge etter § 391 3, er altså at det ikke foreligger noe nytt i sakene. I 6 av de 19 sakene har Kommisjonen innhentet nye sakkyndigerklæringer for å vurdere domfeltes anførsler om at det foreligger nye omstendigheter/bevis i saken. Fem av disse sakene gjelder rettspsykiatrisk sakkyndiges vurdering av domfeltes tilregnelighet. Her har altså domfelte anført utilregnelighet som grunnlag for å begjære saken gjenåpnet, men de sakkyndige har funnet at domfelte var tilregnelig på tidspunktet for de pådømte handlingene. På dette grunnlaget er sakene ikke tatt til følge av Kommisjonen. I en sak var det oppnevnt en rettsmedisiner for å vurdere domfeltes anførsel i en drapssak om at han handlet i nødverge uten at den sakkyndige kunne finne forhold som styrket en slik antakelse.

I den siste gruppen som omfatter 4 saker, har domfelte anført nye vitner som nye omstendigheter/nye bevis, og på dette grunnlaget begjært saken gjenåpnet. Gjennom

⁴¹ I denne kategorien har jeg rubrisert de sakene der Kommisjonen eksplisitt begrunner sin avgjørelse med at det er tvil om domfeltes eller vitners (som vitner til fordel for domfelte) troverdighet. Det kan godt være at Kommisjonen har vært i tvil om troverdigheten også i andre saker, men ikke har skrevet dette i sin begrunnelse.

de undersøkelsene Kommisjonen har foretatt, har den imidlertid funnet at de nye vitnene ikke er troverdige, og begjæringene er derfor ikke tatt til følge.

I det følgende skal jeg gi en kort presentasjon av de ulike underkategoriene i denne gruppen, og jeg skal gi noen eksempler på sakene.

4.1.2.1 Ny omstendighet men ikke egnet til å føre til frifinnelse/vesentlig mildere rettsfølge

Det er altså i 10 saker at Kommisjonen har funnet at det foreligger nye bevis/omstendigheter i sakene, men har likevel ikke tatt begjæringene til følge. Dette fordi Kommisjonen har funnet at de nye omstendighetene/bevisene ikke synes egnet til å føre til frifinnelse eller en vesentlig mildere rettsfølge. Kommisjonen har også vurdert betydningen av de nye omstendighetene/bevisene dersom de hadde foreligget for retten da saken ble pådømt, sett i sammenheng med de øvrige bevis og omstendigheter som forelå for den dømmende rett. Også gjennom dette har Kommisjonen funnet ikke å ta begjæringen til følge. Jeg skal gi 3 eksempler på disse sakene.

Narkotika

En mann var dømt til fengsel i 13 år for oppbevaring av 20 kg heroin samt omsetning av narkotika for ca 3 millioner kroner. Både domfelte og påtalemyndigheten anket dommen, og Lagmannsretten økte fengselsstraffen til 15 år. Domfelte anket til Høyesterett, men anken ble nektet fremmet. Det var til sammen 8 tiltalte i saken.

Domfelte v/domfeltes advokat begjærte saken gjenåpnet, og han påberopte seg resultatet av straffutmålingsankene til to meddomfelte som ny omstendighet i saken. Disse to ankene hadde medført at Høyesterett hadde opphevet Lagmannsrettens straffutmåling på grunn av uklare og til dels selvmotsigende domsgrunner. Dette knyttet seg særlig til narkotikaomsetningen for ca 3 millioner kroner. Dette medførte en vesentlig mildere straff for disse to's vedkommende. I tillegg til anførselen om straffutmålingsanken, anførte han at han var dømt uten at det forelå bevis.

Kommisjonen fant at Høyesteretts kjennelse utgjorde en ny omstendighet i saken. Men for å kunne begrunne gjenåpning etter strprl § 391 nr 3, viste Kommisjonen til bestemmelsens vilkår om at den nye omstendigheten må synes egnet til å føre til en vesentlig mildere rettsfølge. Kommisjonen fant at dette vilkåret ikke var oppfylt. Domfelte var dømt for oppbevaring av 20 kg heroin, og det var dette som hadde veid tyngst ved straffutmålingen og medført en meget lang fengselsstraff. Etter Kommisjonens syn måtte det ved vurderingen av vilkåret «en vesentlig mildere rettsfølge» være korrekt å se på den samlede straffutmåling i saken, og ikke det konkrete forholdet som dannet grunnlag for den fornyede vurdering. Dette fordi det skal utmåles en samlet straff for forholdene, dersom straffutmålingen gjenopptas.

Kommisjonen fant etter dette at vilkåret for gjenåpning etter § 391 nr 3 ikke var oppfylt. Kommisjonen fant heller ikke at vilkårene for gjenåpning etter § 392 2 ledd var oppfylt. Kommisjonen hadde vurdert domfeltes anførsler mot skyldspørsmålet, men fant at det domfelte ba om, var en ny vurdering av bevisene i saken. Kommisjonen påpekte at den ikke er noen ordinær rettsmiddelinstant (ikke en vanlig ankeinstans).

Seksuelle overgrep mot barn

En mann var i 1988 dømt for seksuelle overgrep mot sin samboers to døtre til fengsel i 4 år og 6 måneder. Lagmannsrettens dom ble anket, og Høyesterett reduserte straffen til 3 år og 6 måneder. Saken var tidligere begjært gjenåpnet, men begjæringen ble forkastet av Lagmannsretten. Kjennelsen ble påkjært til Høyesterett, men kjæremålet ble forkastet. Domfelte, vedlagt støtteskriv fra sin advokat, begjærte så på nytt gjenåpning av saken for Kommisjonen. Domfelte begrunnet begjæringen med at han etter mange år var blitt kontaktet av den ene fornærmede, der hun hadde gitt klart uttrykk for at hun ikke var utsatt for overgrep fra domfeltes side.

Kommisjonen gjennomførte avhør av de to fornærmede. En av dem kunne ikke huske å ha vært utsatt for overgrep fra domfeltes side, og mente hun ville ha husket det dersom så faktisk hadde skjedd. Den andre fornærmede husket godt å ha vært utsatt for overgrep fra domfelte, men at hun ikke visste hvorvidt søsteren hadde vært utsatt for seksuelle overgrep fra domfeltes side.

Kommisjonen anså forklaringen fra den ene fornærmede (som ikke husket overgrepet) som en ny omstendighet eller et nytt bevis i straffeprosesslovens forstand. Kommisjonen fant imidlertid ikke at forklaringen var egnet til å føre til frifinnelse av domfelte, på bakgrunn av det øvrige bevisbildet i saken. Den ene fornærmede var mellom 4 og 6 år da overgrepene skulle ha funnet sted. Kommisjonen påpekte at om man som voksen ville huske overgrep man har blitt utsatt for som et 4–6 år gammelt barn, ville avhenge av mange faktorer, blant annet om overgrepet ble opplevd som traumatisk da det skjedde. Den fornærmede hadde opplevd en svært avvikende barndom. Kommisjonen viste også til at internasjonal forskning på området antyder at en så vidt stor andel som 30% av barn som er under 5 år da de blir utsatt for seksuelle overgrep, ikke har noen erindring om dette som voksen. Fornærmede husket heller ikke i særlig grad å ha fortalt om overgrep til psykolog og i dommeravhør. Dette ble foretatt like før hun fylte 8 år.

Kommisjonen fant derfor at den nye forklaringen fra fornærmede verken i seg selv eller sammenholdt med de øvrige opplysningene som forelå i saken, var egnet til å føre til frifinnelse av domfelte. Kommisjonen fant heller ikke at det ellers var fremkommet noe som tilsa at det forelå slik tvil om domfeltes skyld i saken, at vilkåret for å prøve skyldspørsmålet på ny var tilstede i henhold til strprl § 392, 2. ledd.

Dyrevern

En sauebonde ble satt under tiltale for forseelse mot dyrevernloven. Han ble fradømt retten til å holde sau, geit og storfe for en periode på 5 år. Retten hadde lagt følgende faktum til grunn: Han hadde ikke foret dyrene godt nok, han ikke hadde gitt dyra medisiner mot parasitter, og han hadde latt dyrene gå ute hele vinteren uten å sørge for at dyra fikk godt nok fôr til å kompensere for varmetapet. Han hadde også latt søyene lamme ute tidlig om våren, dette var i et område av landet der det kan komme snø og bli svært kaldt. Retten fant at sauene under slike forhold kom i fare for å «lide i utrensmål» (som er formuleringen i dyrevernloven). Saueholdet var nøye gjennomtenkt fra domfeltes side.

Domfelte hadde anket herredsrettens dom til lagmannsrett, som nektet anken fremmet. Lagmannsrettens beslutning ble påkjært til Høyesteretts kjæremålsutvalg, som avviste kjæremålet. Domfelte hadde også tidligere begjært saken gjenopptatt, men begjæringen ble ikke tatt til følge. Også denne kjennelsen ble påkjært, men lagmannsretten forkastet kjæremålet.

Domfelte begjærte så gjenåpning for Kommisjonen. I begjæringen anførte han det forelå nye bevis i saken, ved at det etter dommen forelå nye forskningsresultater bl.a. fra domfeltes egen forskning på parasittbehandling, som viste at det var fullt forsvarlig å behandle sauene slik han gjorde, uten bruk av tradisjonell skolemedisin. Forskningsresultatene viste at det heller ikke var påkrevet med kraftfôr når sauene ble foret på den måten domfelte gjorde. Saueholdet var ellers forsvarlig.

Kommisjonen oppnevnte to sakkyndige som fikk som mandat å uttale seg om det var forsvarlig av domfelte ikke å fore sauene med kraftfôr, ikke å bruke tradisjonell skolemedisin mot innvollsorm, og om saueholdet var forsvarlig.

Kommisjonen fant at det forskningsmaterialet om bekjempelse av innvollsorm hos sauer som domfelte hadde vist til, måtte anses som nytt bevis i straffeprosesslovens § 391 nr 3's forstand. Kommisjonen fant imidlertid, særlig basert på det materiale som fremkom i de sakkyndiges uttalelse, at man av den forskning som finnes på området ikke kunne trekke den konklusjonen at domfeltes metode for bekjempelse av innvollsorm var forsvarlig. De sakkyndige hadde også konkludert med at besetningens tilstand jevnt over ikke var forsvarlig. Slik sett kunne ikke Kommisjonen se at det forskningsmaterialet som domfelte hadde fremlagt i saken eller de sakkyndiges uttalelse, var egnet til å føre til frifinnelse. Kommisjonen fant heller ikke at det var fremkommet noe som tilsa at det forelå slik tvil om domfeltes skyld i saken at vilkårene for å prøve skyldspørsmålet på ny var tilstede i henhold til strprl § 392, annet ledd.

Disse sakene viser altså de omstendighetene/bevisene som er anført av domfelte i disse sakene er nye, men Kommisjonen har funnet at de ikke tilfredsstillers lovens krav til gjenåpning. Det er ikke på grunnlag materialet mulig å si noe om hva som

er årsaken til denne diskrepansen mellom hva domfelte har ment danner grunnlag for gjenåpning og Kommisjonens avgjørelse. I noen tilfeller kan man vel tenke seg at domfelte ikke kjenner loven godt nok, andre prøver kanskje Kommisjonen som en «siste utvei».

4.1.2.2 Ikke nye bevis/omstendigheter: Kjent for den dømmende rett

I alt 13 saker er ikke tatt til følge fordi Kommisjonen har funnet at de bevisene/omstendighetene domfelte har anført som grunnlag for gjenåpning, ikke var nye. De var kjent for den dømmende rett da saken var pådømt, eller de var tidligere påberopt i anker. I det følgende skal jeg gi noen eksempler på disse sakene:

Veitrafikk

En mann ble i tingretten dømt til fengsel i 14 dager for å ha kjørt i 133 km/t i en 80-sone. Domfelte hadde gitt en uforbeholden tilståelse. Domfelte anket over straffutmålingen, men Lagmannsretten nektet anken fremmet, idet man fant det klart at den ikke ville føre frem. Han begjærte saken gjenåpnet, og anførte at han hadde hatt store familiære belastninger, og både fysiske og psykiske belastninger. Dette var ikke dokumentert i retten. Han hadde heller ikke vært representert ved advokat i tingretten. Som nytt bevis la han frem en psykologuttalelse, samt en uttalelse fra datterens barnehage. De nye bevisene måtte føre til at domfelte fikk en betinget reaksjon.

Kommisjonen tok ikke begjæringen til følge, og begrunnet dette med at de spesielle personlige hensynene som gjorde seg gjeldende, var påberopt i anken. Så selv om det nå var ny dokumentasjon som ble lagt frem, hadde omstendigheten vært kjent. I tillegg hadde det vært tatt hensyn til at domfelte var enkemann og eneforsørger i tingretten, og man hadde kommet frem til at dette ikke kunne begrunne en betinget reaksjon. Avgjørelsen ble avsagt under dissens i Kommisjonen (4–1).

Drap

En mann var dømt for drap under særdeles skjerpene omstendigheter (strl § 233) til fengsel i 14 år. Dommen ble anket, og i Lagmannsretten ble han dømt til forvaring med en tidsramme på 14 år og en minstetid på 9 år. Dommen ble anket til Høyesterett, men anken ble ikke tillatt fremmet.

Domfelte begjærte saken gjenåpnet. Han anførte at han ikke hadde medvirket til dødsfølgen for drapsofferet, og at han derfor burde vært frifunnet. Flere nye vitner kunne bekrefte hans versjon. Domfelte ba også om at det ble oppnevnt en sakkyndig for å gjennomgå samtlige avhør og vurdere sannhetsgehalten av disse.

Kommisjonen fant imidlertid at vilkårene for gjenåpning etter strprl § 391 nr 3 ikke var oppfylt. Domfelte hadde i liten grad gitt nye opplysninger, men viste til

vitneutsagn og forhold som fremkom i retten. Kommisjonen viste også til at spørsmålet om fornærmede var levende eller død da han ble fraktet bort fra åstedet var et tema under behandlingen av saken, og det var også behandlet i anken til Høyesterett. Både tingretten og lagmannsretten hadde også vært klare på at domfelte hadde utøvd så omfattende vold mot fornærmede at det hadde medført døden på den ene eller andre måten. Kommisjonen vurderte også om strprl § 392 2 ledd kunne komme til anvendelse, men fant heller ikke at det forelå særlige forhold som gjorde det tvilsomt om dommen var riktig eller tungtveiende hensyn som tilsa at spørsmålet om siktedes skyld burde bli prøvd på ny. Kommisjonen fant heller ikke grunn til å be en sakkynning gå gjennom samtlige avhør for å vurdere sannhetsgehalten i disse.

Økonomisk kriminalitet

En mann var dømt til fengsel i 1 år og 4 måneder for overtredelse av straffelovens § 275 (økonomisk utroskap) samt overtredelse av regnskapsloven. Han ble også fradømt retten til å drive selvstendig næringsvirksomhet for en periode på 2 år. Domfelte anket dommen til lagmannsrett, men anken ble nektet fremmet. Domfeltes kjæremål ble forkastet av Høyesterett kjæremålsutvalg.

Domfelte v/advokat begjærte saken gjenopptatt i medhold av strprl §§ 391 nr. 3 og 392 annet ledd. Han anførte at det under politiets avhør av et sentralt vitne oppsto avgjørende feil som ble gjentatt under hovedforhandlingen. I et senere møte med domfelte hadde vitnet kommet med opplysninger som satte skyldspørsmålet i et nytt lys.

Kommisjonen foretok et avhør av dette vitnet. Vitnet fikk først høre gjennom sin politiforklaring. Vitnet fastholdt denne overfor Kommisjonen, og han fastholdt også sin forklaring for retten. Han ga uttrykk for at han ikke kunne bibringe saken ytterligere informasjon, noe han mente at han heller ikke hadde gjort i møtet domfelte henviste til.

Kommisjonen mente derfor at det verken i gjenopptakelsesbegjæringen eller gjennom Kommisjonens utredning av saken hadde fremkommet noe nytt av betydning for sakens avgjørelse. Kommisjonen fant heller ikke holdepunkter for påstanden om at politiavhøret av vitnet hadde hatt en subjektiv og ledende form. Kommisjonen fant derfor at vilkårene for gjenopptakelse etter strprl § 391 nr 3 ikke forelå, og heller ikke for gjenåpning etter § 392 annet ledd.

4.1.2.3 Ikke nye bevis/omstendigheter: Ny sakkyndigerklæring

Det er 6 saker som ikke er tatt til følge på grunnlag av at Kommisjonen, gjennom oppnevning av nye sakkyndige, har funnet at det ikke foreligger nye omstendigheter/bevis i sakene. I 5 av sakene har de domfelte anført utilregnelighet på tidspunktet for de pådømte handlingene, og begjært saken gjenåpnet på dette grunnlaget. De

av Kommisjonen oppnevnte rettspsykiatrisk sakkyndige, har imidlertid funnet at domfelte var tilregnelig, og sakene er derfor ikke tatt til følge av Kommisjonen. I den siste saken i denne gruppen oppnevnte Kommisjonen en rettsmedisiner for å vurdere domfeltes anførsel i en drapssak om at han hadde handlet i nødverge, uten at den sakkyndige kunne finne forhold som styrket en slik antakelse.

I det følgende skal jeg også gi noen eksempler også på disse sakene:

Tilregnelighet - drap

En mann ble dømt til 12 års fengsel for drap. I saken ble det foretatt en full judisiell observasjon av domfelte, og det ble avgitt en rettspsykiatrisk erklæring. De sakkyndige konkluderte med at domfelte var tilregnelig. Dommen ble ikke anket.

Under soning av dommen ble domfelte oppfattet som alvorlig syk. Han ble overført til sikkerhetsavdelingen ved et psykiatrisk sykehus, og fikk diagnosen Paranoid schizofreni. Overlegen ved avdelingen han var innlagt på, mente det var sannsynlig at domfelte hadde hatt denne diagnosen siden han var 17 år, og at det var rom for tvil om hvorvidt domfelte var tilregnelig på tidspunktet for drapet.

Domfelte begjærte saken gjenåpnet, og anførte at han aldri hadde planlagt drapet. Han hevdet at han var «sinnssyk i gjerningsøyeblikket», og viste til den diagnosen han hadde fått på sykehuset. Domfeltes forsvarer (oppnevnt av Kommisjonen) stilte også spørsmål om domfelte kunne ha handlet under såkalt «indre tvang», dvs. at domfelte hadde hatt en tvangslidelse der han mistet kontrollen over seg selv over en kort periode og at det var dette som hadde utløst handlingen.

Kommisjonen oppnevnte to nye rettspsykiatrisk sakkyndige, som fikk som mandat å undersøke om domfelte var sinnssyk eller bevisstløs på handlingstiden, og dersom de kom til at domfelte var bevisstløs: hva var i tilfelle årsaken? De sakkyndige konkluderte med at det var fengselstilværelsen som hadde utløst den psykotiske lidelsen, og at det ikke var holdepunkter for at denne forelå på gjerningstidspunktet. De sakkyndige hadde i en tilleggserklæring drøftet forsvarers anførsler vedrørende den såkalte «indre tvang», men fant ikke at det forelå noen slik tvang.

På bakgrunn av dette fant Kommisjonen at vilkårene for gjenåpning etter strprl § 391 3 ikke var tilstede. Kommisjonen prøvet også domfeltes anførsler i forhold til strprl § 392, 2. ledd, men fant at det heller ikke var særlige forhold som gjorde det tvilsomt om dommen var riktig.

Tilregnelighet og selvforsvar

En mann domfelt for vold mot samboeren sin ble i tingretten dømt til fengsel i 9 måneder. Han anket dommen, og Lagmannsretten økte straffen til fengsel i ett år. Også denne dommen ble anket, men Høyesteretts kjæremålsutvalg tillot ikke anken fremmet.

Domfelte v/ domfeltes advokat begjærte gjenåpning. Dommen ble krevet gjenåpnet med hjemmel i strprl § 391 nr 3 og § 392 2 ledd. Domfelte anførte at det var grunn til å tro at han ikke var strafferettslig tilregnelig da de straffbare handlingene angivelig skulle ha skjedd. Tilregnelighetsspørsmålet syntes ikke vurdert, verken av tingretten eller lagmannsretten. Når det gjaldt § 392, 2 ledd, anførte domfelte at dommen var feil, ved at det var han som var angrepet av sin tidligere samboer, og at han således hadde handlet i selvforsvar. Han ba Kommisjonen merke seg fotografier som dokumenterte at domfelte var påført flere skader.

Kommisjonen oppnevnte to rettspsykiatrisk sakkyndige. De sakkyndige konkluderte med at domfelte verken var psykotisk, bevisstløs eller alvorlig psykisk utviklingshemmet på handlingstiden. Domfeltes adferd kunne være forenlig med en personlighetsforstyrrelse, men domfelte var ikke utilregnelig i strafferettslig forstand. På bakgrunn av de sakkyndiges erklæring, fant Kommisjonen at vilkårene for gjenåpning etter strprl § 391 3 ikke var tilstede.

Kommisjonen prøvde så om vilkårene for gjenåpning etter § 392 2 ledd var tilstede (om at domfelte handlet i selvforsvar). Kommisjonen pekte på at det i saken var motstridende forklaringer mellom domfelte og fornærmede, og at troverdigheten av fornærmedes forklaring derfor måtte være sentral for rettens avgjørelse. Kommisjonen siterte fra tingrettens kjennelse, der det var uttalt at retten ikke hadde funnet noen grunn til å betvile at fornærmede snakket sant. Hun hadde avgitt en konsistent, nøktern og troverdig forklaring uten preg av overdrivelser eller motsigelser når det gjaldt voldsepisodene. Tiltaltes forklaring var derimot preget av motsigelser. Hans beskrivelse av seg selv som en fredelig og ikke voldelig mann stemte ikke overens med bevisførselen. To tidligere samboere av domfelte vitnet i saken, og begge disse beskrev domfelte som voldelig, og også så manipulerende og kontrollerende at de begge hadde vurdert å ta livet av seg.

Også lagmannsretten hadde vært overbevist om at fornærmedes forklaring var riktig. De påberopte foto var også fremlagt for lagmannsretten, og det var lagt til grunn at fornærmede hadde bitt domfelte, men at dette hadde skjedd som en rettmessig forsvarshandling. Kommisjonen fant etter dette at vilkårene for gjenåpning etter § 392 2. ledd ikke var tilstede.

Det er altså i 5 av de 6 sakene i denne kategorien at domfelte har anført at han var utilregnelig på tidspunktet for de pådømte handlingene som ny omstendighet. Kommisjonen har så oppnevnt rettspsykiatrisk sakkyndige, som har funnet at domfelte var tilregnelig. I den siste saken var det en rettsmedisinsk sakkyndig som ble oppnevnt for å vurdere domfeltes anførsel om nødverge i en drapssak, uten at den sakkyndige kunne bekrefte det. På bakgrunn av de sakkyndiges erklæringer har

Kommisjonen funnet at det ikke foreligger nye omstendigheter i sakene, og sakene er ikke tatt til følge.

4.1.2.4 Ikke nye omstendigheter/bevis: Tvil om domfeltes/vitnes troverdighet

I 4 saker har domfelte anført nye bevis/omstendigheter som grunnlag for gjenåpning, men Kommisjonen har ikke tatt begjæringen til følge på bakgrunn av tvil om domfeltes/det nye vitnes troverdighet. Denne tvilen har oppstått enten fordi domfelte ikke har vært villig til å dokumentere de nye omstendighetene/bevisene som er anført, eller også har Kommisjonen undersøkt anførselene, og funnet at de ikke medfører riktighet. Det er to narkotikasaker i denne gruppen, en voldtektssak og sak om falsk forklaring for retten (straffeloven § 163). I det følgende skal jeg gi to eksempler på disse sakene.

Narkotika

En mann var dømt til fengsel i 2 år og 6 mnd for å ha innført et halvt kilo amfetamin til Norge. Stoffet var skjult i et hulrom i bilen. Dommen ble anket, og lagmannsretten reduserte straffen til 2 års fengsel. Domfelte benektet ethvert kjennskap til narkotikaen, og sa at formålet med turen til Norge var å finne kunder som kunne være interessert i å kjøpe ved. Han hadde ikke noe med narkotikaen som ble funnet i bilen å gjøre.

Domfelte begjærte saken gjenåpnet, og gjorde gjeldende at det forelå nye opplysninger i saken som syntes egnet til frifinnelse. Det ble vist til etterforskningsdokumenter fra finsk politi, der det fremkom at stoffet som ble funnet i bilen stammet fra et annet parti som var fraktet i samme bil, og at det kunne ha blitt glemte i bilen. Et avhør av sjåføren av denne bilen hadde også bekreftet dette. Dette støttet domfeltes forklaring om at han ikke kjente til narkotikaen.

Kommisjonen fant at opplysningene fra finsk politi var nye opplysninger som kunne ha betydning for saken, og ønsket på bakgrunn av dette et avhør av domfelte. Domfelte ville imidlertid ikke samarbeide med Kommisjonen. Han ville ikke navngi personen han lånte bilen av, og heller ikke navngi kunder han besøkte i Norge. Domfeltes manglende vilje til å samarbeide både nå og under selve etterforskningen, svekket etter Kommisjonens syn domfeltes troverdighet. Det var viktig for å kunne styrke domfeltes troverdighet at hans påståtte kundebesøk kunne bekreftes, og at han navnga hvem som lånte domfelte bilen. Domfelte var av Kommisjonens utreder gjort oppmerksom på at så lenge han ikke oppga navnene på de involverte personene, mistenkeliggjorde han seg selv. Domfelte fastholdt likevel at han ikke ønsket å oppgi noen navn da han ikke ville blande andre personer inn i saken.

På bakgrunn av domfeltes forklaring sett i sammenheng med de øvrige opplysningene i saken, mente Kommisjonen at vilkårene for gjenåpning ikke var oppfylt, verken etter strprl § 391 nr. 3 eller etter § 392, annet ledd.

Voldtekt

Denne saken gjaldt en mann som var dømt til fengsel i 3 år og 3 måneder for voldtekt. Domfelte anket dommen, og lagmannsretten opprettholdt tingrettens dom. Domfeltes anke til Høyesterett over straffeutmålingen ble ikke tillatt fremmet.

Domfelte begjærte så gjenåpning for Kommisjonen. Han anførte at det etter dommen i lagmannsrett var kommet frem nye momenter som styrket hans versjon av saken – at det ikke var en voldtekt, men at det var snakk om frivillig samleie fra fornærmedes side. For det første hadde et nytt vitne kontaktet domfelte. Vitnet hadde gjort observasjoner av to personer i parken der hendelsen fant sted, og han hadde oppfattet at paret hadde sex og det så ikke ut som en tvangssituasjon. Et annet vitne hadde fortalt domfelte at det ikke hadde vært fornærmede som ville anmelde domfelte, fordi dette var noe hun hadde vært med på frivillig. Det var vennen hennes som overtalte henne til å anmelde domfelte. I tillegg hadde den sakkyndige vært fordommende i tingretten, og forsvarers begjæring om befarung i parken og den veien domfelte og fornærmede hadde gått, hadde blitt avslått av tingretten.

Kommisjonen hadde gjennomgått straffesaksdokumentene, hatt en samtale med domfelte, foretatt et vitneavhør samt foretatt slike undersøkelser som vitnets forklaring ga grunnlag for. Vitnet hadde i avhør med Kommisjonen forklart at han så et par som hygget seg på en benk i den aktuelle parken på den aktuelle datoen. Han forklarte videre at han var på vei til en minibank der han hadde tatt ut penger. Vitnet ga Kommisjonen fullmakt til å innhente utskrift av bankkontoen hans. Denne viste imidlertid ingen uttak den aktuelle datoen. Dette ga grunnlag for å komme til at det ikke var det forhold tiltalen gjaldt som han skulle ha vært vitne til.

Kommisjonen fant ikke noen grunn til å avhøre de øvrige vitnene som domfelte hadde tilbudt. Disse lot til å basere sin eventuelle kjennskap til saken kun på annenhånds opplysninger, noe som normalt ikke kunne danne grunnlag for gjenopptakelse av saken. Kommisjonen fant etter dette at vilkårene for gjenåpning ikke var tilstede, verken etter strprl 391 nr. 3, eller etter 392, 2 ledd.

4.1.3 Saker ikke tatt til følge etter 392, 1 ledd

Det er altså to saker der domfelte har begjært gjenåpning etter denne bestemmelsen (dvs. at Høyesterett har fraveket en lovtolkning), men der Kommisjonen har funnet at vilkårene for gjenåpning etter denne bestemmelsen ikke er oppfylt. Den ene saken dreier seg om utuktig omgang (samleie) med et barn under 14 år, og den andre gjaldt

et bedrageri (for mye utbetalt arbeidsledighetstrygd). Jeg skal helt kort gjøre rede for disse sakene.

Utuktig omgang med barn: Villfarelsesregelen

Domfelte var i 1997 dømt til betinget fengsel i ett år for å ha hatt utuktig omgang (samleie) med et barn under 14 år. Byretten hadde under skyldspørsmålet lagt til grunn at fornærmedes alder etter gjeldende lov var et rent objektivt straffbarhetskriterium, slik at tiltaltes eventuelle villfarelse med hensyn til alder ikke hadde betydning for skyldspørsmålet etter straffeloven § 195 tredje ledd.

Domfelte v/ domfeltes advokat begjærte saken gjenåpnet, og anførte en plenumsavgjørelse i Høyesterett fra 2005. Høyesterett kom her til at regelen i straffeloven § 195 tredje ledd, om at villfarelse om barnets alder ikke fritar for straff ved seksuell omgang med barn under 14 år, ikke var forenlig med uskyldspresumsjonen i EMK artikkel 6 nr. 2.

Kommisjonen fant at Høyesterett i plenumsavgjørelsen måtte sies å ha fraveket en lovtolkning som tidligere hadde vært lagt til grunn, og som dommene mot domfelte bygget på. Kommisjonen fant dermed at grunnvilkårene for gjenopptakelse etter strprl § 392 første ledd var oppfylt. Kommisjonen drøftet så hvorvidt saken burde gjenopptas, jfr. formuleringen i bestemmelsen «kan gjenopptakelse ... besluttes». Kommisjonen viste til straffeprosesslovkomiteens innstilling, der det heter at noe «... mer enn en adgang til gjenopptakelse kan det her vanskelig bli tale om. (...) Retten må derfor foreta en skjønnsmessig bedømmelse av om det er tilstrekkelig grunn til å innrømme gjenopptakelse. (...) det avgjørende antas å burde være om det etter omstendighetene ville være støtende om dommen ble stående uendret. Slik behøver det ikke å være, og især ikke hvis dommen er gammel.» (her sitert fra Kommisjonens avgjørelse).

Kommisjonen mente at spørsmålet om å gi Høyesteretts nye tolkning av straffeloven § 195 tredje ledd tilbakevirkende kraft for rettslige avgjørelser reiste en rekke spørsmål. Kommisjonen foretok så en grundig drøfting av disse spørsmålene, og kom til at det var vanskelig å konstatere at det ville være støtende å la byrettens dom bli stående til tross for Høyesteretts endrede lovforståelse. Vilkåret for gjenåpning etter strprl § 392, 1. ledd var derfor ikke tilstede.

Bedrageri: Dobbelstraff

Domfelte i denne saken ble i 2002 dømt til fengsel i 25 dager for å ha forledet Arbeidsformidlingen til å utbetale for mye i arbeidsledighetstrygd (straffelovens § 270). I tillegg var han utestengt fra retten til å motta dagpenger i ett år.

Domfelte v/ domfeltes advokat begjærte saken gjenåpnet, og anførte at dommen var avsagt i strid med bestemmelsen i EMK om dobbelstraff og Høyesterett sin praksis

slik den er kommet til uttrykk i to kjennelser i 2002 og 2003. I plenumskjennelsen i 2002 kom Høyesterett til at ilagt forhøyet tilleggsatt var til hinder for at det fremmes etterfølgende straffesak om det samme forhold. I kjennelsen i 2003 la Høyesterett til grunn at vedtak om utestenging etter sysselsettingslovens § 36 anses som straff i relasjon til EMK Protokoll 7 Artikkel 4 nr. 1. Høyesterett la videre til grunn at tiltalen i saken for bedrageri etter straffeloven gjaldt samme forhold som utestengning etter sysselsettingsloven. Vedtaket om utestenging sperret dermed for senere straffesak for samme forhold.

Kommisjonen drøftet om vilkårene for gjenåpning var tilstede i forhold strprl § 391, 1. ledd, og fant at vilkårene ikke var oppfylt. Kommisjonen la i sin avgjørelse til grunn at det «under enhver omstendighet ikke ville være støtende om dommen ble stående». Bakgrunnen for dette var at det etter Kommisjonens vurdering hadde skjedd en «koordinert forfølgning», og at det måtte fremstå som klart for domfelte at saken ikke var endelig avgjort med vedtaket om utestengning fra dagpenger. Det dreide seg altså ikke om brudd på dobbeltstraffforbudet.

4.1.4 Saker ikke tatt til følge etter § 392, 2. ledd

Det er altså i 4 antall saker at domfelte har påberopt § 392, 2. ledd som grunnlag for gjenåpning, dvs. at domfelte har anført at det er særlige forhold som gjør det tvilsomt om dommen er riktig, og at tungtveiende hensyn tilsier at spørsmålet om domfeltes skyld blir prøvd på ny. Kommisjonen har imidlertid ikke funnet at vilkårene for gjenåpning er oppfylt. I disse sakene som er begjært gjenåpnet etter § 392, 2. ledd, kunne man kanskje forvente at domfelte hadde anført forhold som vanskelig avhørssituasjon, kommunikasjonsproblemer el.l. Det er imidlertid ingen av de domfelte som har fremført slike forhold i disse sakene. Det er 3 saker om vinning i denne kategorien, og en sak om sedelighet mot barn. 2 er idømt inntil ½ års fengsel, og en er dømt til en fengselsstraff på 1–2 år. En var idømt samfunnstjeneste.

I det følgende skal jeg gi eksempler på 2 av sakene i denne kategorien.

Heleri

En mann var dømt for heleri til fengsel i 60 dager, samt til inndragning av 75.000 kroner. Han anket til lagmannsrett, men anken ble nektet fremmet. Beslutningen ble påkjært, men kjæremålet ble forkastet av Høyesteretts kjæremålsutvalg. Domfelte begjærte saken gjenåpnet, og gjorde gjeldende at han befant seg et annet sted i landet på det tidspunkt han skulle ha begått heleriet. Dommen var derfor feil. Som dokumentasjon på dette la han frem bekreftelse fra to nærstående personer på at han hadde befunnet seg på dette andre stedet. Utskrifter fra bankkontoen hans var også fremlagt for å bekrefte dette.

Kommisjonen fant at den bestemmelsen som kunne være aktuell i denne saken, var strprl § 392, 2. ledd. Opplysningene om at domfelte hadde oppholdt seg et annet ikke var nye, all den tid de også ble påberopt som grunnlag for domfeltes bevisanke til lagmannsretten. Kommisjonen fant imidlertid ikke å gjenåpne saken etter § 392, 2. ledd. Siden bankutskriftene domfelte hadde fremlagt ikke kunne vise hvor de enkelte transaksjonene faktisk hadde funnet sted, innhentet Kommisjonen opplysninger fra Bankenes Betalingssentral. Opplysningene om bevegelsene på domfeltes bankkonto viste at han ikke – slik han opplyste selv – hadde oppholdt seg uavbrutt på det stedet han anførte i begjæringen, men at han derimot hadde befunnet seg på stedet der helet var begått. Kommisjonen fant etter dette at det ikke hadde fremkommet noe som tilsa at det forelå slike særlige forhold som gjorde det tvilsomt om dommen var riktig.

Seksuelle overgrep mot barn

En kvinne ble i 1989 dømt til fengsel i 1 år og 2 måneder for seksuelle overgrep mot to av barna sine. Dommen ble anket til Høyesterett, men anken ble forkastet. Domfelte hadde begjært saken gjenåpnet 3 ganger tidligere, der hun bl.a. hadde påberopt at det ene barnet hadde løyet da han hadde fortalt at moren hadde misbrukt ham. Hun hadde også fremlagt en løgndetektortest hun hadde gjennomført, samt en analyse av troverdigheten til de to barnas forklaringer slik de fremkom i dommeravhørene. Ingen av begjæringene ble tatt til følge. Domfelte hadde også forsøkt å bringe saken inn for EMD, men saken ble avvist.

Domfelte v/ domfeltes advokat begjærte gjenåpning for Kommisjonen. Hun påberopte strprl § 392, 2. ledd som grunnlag for gjenåpning, og anførte at hun var uskyldig dømt og utsatt for en rettsskandale. Hun påberopte at hun kun var dømt på barnas vitneforklaringer. Hun hadde latt seg teste med løgndetektor, og det ene barnet hadde erkjent at han snakket usant. Dommeravhørene hadde også vært manipulerende.

Kommisjonen hadde hatt en samtale med domfelte, og avhørt barna. Kommisjonen tok ikke begjæringen til følge, og begrunnet det bl.a. med at en løgndetektortest ikke kan fremlegges som bevis i en straffesak, og heller ikke kan brukes som bevis i en gjenopptakelsessak. Kommisjonen fant også at domfeltes øvrige anførsler var inngående drøftet av Lagmannsretten og av Høyesterett, og at de påberopte forholdene hadde vært prøvd under den tidligere behandling av saken. Kommisjonen fant at det ut fra en helhetsvurdering av det foreliggende bevismaterialet ikke forelå særlige forhold som gjorde det tvilsomt om dommen var riktig.

4.1.5 Oppsummering: Saker som ikke er tatt til følge

Som det ovenstående har vist, er det også i de sakene som ikke er tatt til følge av Kommisjonen, vanligst at domfelte anfører nye omstendigheter/bevis som grunnlag

for gjenåpning. I så måte utgjør de sakene som ikke er tatt til følge av Kommisjonen et «speilbilde» av de sakene som er gjenåpnet. Kommisjonen har imidlertid funnet at de nye bevisene/omstendighetene ikke var egnet til frifinnelse eller en mildere rettsfølge, eller også at bevisene/omstendighetene ikke var nye, de var kjent for den retten da saken ble pådømt. I noen få tilfeller har Kommisjonen funnet at det er tvil om domfeltes/vitners troverdighet, og derfor ikke gjenåpnet saken.

I 6 av sakene som ikke er tatt til følge etter § 391 3, er det nye sakkyndigerklæringer som har dannet grunnlag for at Kommisjonen ikke har tatt begjæringene til følge. De fleste av disse erklæringene gjelder rettspsykiatrisk sakkyndiges uttalelser om domfeltes tilregnelighet. Et trekk som er verdt å merke seg, er at det er oppnevnt sakkyndige i langt færre av sakene som ikke er tatt til følge, enn i sakene som er gjenåpnet av Kommisjonen.

Ellers viser materialet at i flere av sakene som ikke er tatt til følge, har domfelte anførsler om inhabilitet, at noen av rettens aktører har gjort seg skyldig i straffbart forhold, eller at det er avgitt falsk forklaring i saken. Kommisjonen har prøvet begjæringene i forhold til disse anførselene, men ikke funnet at disse vilkårene er tilstede. Heller ingen saker er gjenåpnet på dette grunnlaget. Dette er derfor anførsler som sjelden eller aldri fører til gjenåpning.

Det er ikke denne rapportens tema å vurdere om Kommisjonen har gjort en riktig vurdering av det som er domfeltes anførsler. Det som er tema, er på hvilket grunnlag Kommisjonen ikke har tatt sakene til følge. En viktig avvisningsgrunn i mange av sakene, er at Kommisjonen har funnet at domfeltes anførsler enten har vært kjent for den dømmende rett, eller at anførselene tidligere er påberopt i anker. I så måte har Kommisjonen funnet at de domfelte ber om en ny vurdering av bevisene i saken. Dette kan tyde på at gjenopptakelsesinstituttet i mange saker benyttes som en ankeinstans. Det er kanskje ikke overraskende, sett på bakgrunn av at mange av de domfelte i disse sakene er dømt for alvorlige lovbrudd. Det kan derfor fremstå som naturlig at mange vil prøve «alle muligheter» for å renvaske seg. Men det kan også hende at domfelte har misforstått eller ikke har kjennskap til hva som er lovens (streng) krav til gjenåpning, og derigjennom begjærer sin sak gjenåpnet. Hva som er de domfeltes motivasjon for å begjære gjenåpning, og domfeltes eventuelle kunnskaper om gjenopptakelsesinstituttet, gir imidlertid ikke dette materialet grunnlag for å si noe om.

Med dette skal jeg forlate presentasjonen av sakene, og jeg skal avslutningsvis foreta en oppsummering av rapportens hovedfunn og diskutere disse.

Kapittel 5:

Oppsummering og diskusjon

5.1 Hva har analysen vist?

I det følgende skal jeg først oppsummere hovedfunnene fra analysen av de 120 sakene som ligger til grunn for denne undersøkelsen. Deretter skal jeg på bakgrunn av rapportens hovedfunn diskutere hvilke sider straffesaksbehandlingen det kan være grunnlag for å diskutere nærmere med sikte på å forebygge uriktige domfellelser.

5.1.1 Mønstre i sakstyper

Denne rapporten baserer seg på en gjennomgang av i alt 120 saker som er behandlet av Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker (Gjenopptakelseskommisjonen). Materialet omfatter samtlige av de sakene som er gjenåpnet av Kommisjonen i perioden 1. januar 2004 – mai av 2009 – i alt 68 saker, samt 52 tilfeldig utvalgte saker som ikke er tatt til følge av Kommisjonen fra samme tidsperiode. I tillegg er det hentet inn opplysninger om hva gjenåpningen har ført til, dvs. hva som har skjedd med de gjenåpnede sakene etter at de er henvist til retten til ny behandling.

En problemstilling som er søkt belyst, om det finnes noen mønstre i sakene når det gjelder lovbruddstyper, sosioøkonomiske kjennetegn ved gjerningspersonene og andre kjennetegn ved sakene (som for eksempel hvilke reaksjoner som er ilagt, sakenes behandling i rettsapparatet, forsvarerbistand i forbindelse med gjenåpningen). Materialet er også analysert med sikte på å undersøke om det fremstår noen forskjeller mellom sakene som er gjenåpnet og sakene som ikke er tatt til følge.

Undersøkelsen har i liten grad avdekket noen typiske eller gjennomgående mønstre når det gjelder kjennetegn ved sakene. Det er imidlertid en overvekt av alvorlige lovbrudd som begjæres gjenåpnet, og det er noen alvorlige lovbruddstyper som er kraftig overrepresentert i forhold til kriminalitetsbildet for øvrig (særlig sedelighet mot barn og drap). En forklaringen på denne overrepresentasjonen kan være at dette er alvorlige saker, som medfører betydelig samfunnsmessig fordømmelse i tillegg til fengselsstraff. Dette kan øke tilbøyeligheten til å begjære en sak gjenåpnet.

Analysen har vist at det er en viss overvekt av alvorlige lovbrudd som ikke er tatt til følge av Kommisjonen, i forhold til saker som gjenåpnes. Det er usikkert hvorfor det er slik. Analysen av sakene som ikke er tatt til følge, viser imidlertid at en viktig avvisningsgrunn er at det som av domfelte er anført som nye omstendigheter eller nye bevis i saken, har vært kjent av den dømmende rett, eller anførselene er tidligere påberopt i anker. Dette peker mot at gjenåpningsinstituttet i mange tilfeller er brukt som en ankeinstans. Den dømte opplever seg uskyldig dømt eller er misfornøyd med resultatet, og har henvendt seg til Kommisjonen for å få et annet resultat. Det er imidlertid også mulig at saker om narkotika og drap sjeldnere fører til gjenåpning fordi Kommisjonen stiller strengere krav i til nye bevis i disse sakene. Dette gir ikke denne undersøkelse grunnlag for å si noe om.

En annen problemstilling som er søkt besvart gjennom studien, var om tiltalte / domfelte hadde hatt behov for særlig tilrettelegging under etterforskning og hovedforhandling. Her tenkes det på tiltalte med behov for tolk, tiltalte med funksjonshemminger og tiltalte med psykiske lidelser med behov for bistand. Denne problemstillingen er viktig sett på bakgrunn av de senere års gjenopptakelsessaker – særlig Fritz Moen-saken – som har ført til et økt fokus når det gjelder spørsmålet om ressurssvake gjerningspersoners rettssikkerhet.

Materialet ga her få opplysninger, slik at materialet ikke gir grunnlag for å trekke konklusjoner angående bruk av tolk og bistand ved funksjonshemminger eller psykiske lidelser. Materialet ga heller ikke opplysninger om domfeltes etnisitet, slik at det ikke har vært mulig å analysere om det peker seg ut noen mønstre knyttet til eventuelle feildømminger av domfelte som ikke behersker norsk. Det er kun i to av de gjenåpnede sakene det er stilt spørsmål knyttet til avhørssituasjonen⁴² og manglende bistand av forsvarer eller andre, og om domfelte kunne ha avgitt «falsk forklaring». Begge disse sakene er gjenåpnet av Kommisjonen, og de to domfelte er senere frifunnet ved ny rettslig behandling.

Et mønster som imidlertid kommer frem når det gjelder gjerningspersonene i de gjenåpnede sakene, er at mange av dem er utilregnelige (uten at dette var erkjent på domstidspunktet). Dette gjelder i alt 25 gjerningspersoner. Flertallet av disse domfelte (22) var psykotiske på handlingstiden, mens 3 var alvorlig psykisk utviklingshemmet. Disse skulle altså ikke vært straffet, siden den som på handlingstiden var psykotisk eller psykisk utviklingshemmet i høy grad, ikke kan straffes (straffeloven § 44). Jeg kommer nærmere tilbake til utilregneliges stilling i rettsapparatet nedenfor.

Studien har også kartlagt bruken av sakkyndige i sakene, og hvilken eventuell rolle sakkyndige har hatt i forbindelse med gjenåpning av sakene. Her har materialet

42 Som at domfelte var avhørt en rekke ganger uten bistand av advokat.

avdekket en stor forskjell når det gjelder saker som er gjenåpnet og saker som ikke er tatt til følge. Det er oppnevnt sakkyndige i langt flere sakene som er gjenåpnet av Kommisjonen, enn i sakene som ikke er tatt til følge. Det er hovedsakelig rettspsykiatrisk sakkyndige som er oppnevnt for å vurdere domfeltes tilregnelighet.

I tillegg har studien kartlagt hva som har skjedd med de gjenåpnede sakene som er henvist til ny rettslig behandling. Det er avsagt ny dom i 66 av de 68 sakene, og 53 av sakene (80%) endte med frifinnelse når de ble behandlet på nytt i rettsapparatet. 9 saker endte med redusert straff, og i 4 saker ble den opprinnelige dommen opprettholdt. Det er altså en høy frifinnelsesprosent i de gjenåpnede sakene.

Det kan være ulike grunner til at dette mønsteret peker seg ut. For det første har Gjenopptakelseskommisjonen foretatt en grundig behandling av de ulike sakene, og Kommisjonen har funnet at et av de (strengte) vilkårene for gjenåpning er tilstede. Et spørsmål som kan stilles i tilknytning til dette, er om frifinnelsesprosenten blir så vidt høy fordi Kommisjonen går inn for «sikre saker». En annen forklaring kan være at flere av sakene er gamle, og det kan være vanskelig på ny å føre bevis for tiltaltes skyld. For eksempel kan sentrale vitner ha avgått ved døden (dette er det noen få eksempler på i de gjenopptatte sakene). Dette betyr at det ikke er mulig å oppfylle de alminnelige strafferettslige beviskrav, og påtalemyndigheten går inn for frifinnelse, noe retten følger opp.

5.1.2 Mønstre i gjenåpningsgrunner

Loven stiller opp ulike vilkår for at en rettskraftig dom i en straffesak skal kunne gjenåpnes (strprl kap. 27). Denne analysen har vist at den vanligste grunnen til at en sak er gjenåpnet, er at Kommisjonen har funnet at det foreligger nye omstendigheter/bevis som synes egnet til frifinnelse (strprl § 391 nr 3). 58 av de 68 sakene (85%) er gjenåpnet på dette grunnlaget. I tillegg er 4 saker (6%) gjenåpnet fordi en internasjonal domstol eller FN's menneskerettighetskomité i sak mot Norge har funnet at saksbehandlingen som ligger til grunn for avgjørelsen er i strid med en folkerettslig regel som Norge er bundet av. 5 saker (7%) er gjenåpnet etter strprl § 392, 2. ledd, dvs. at Kommisjonen har funnet at særlige forhold har gjort det tvilsomt om dommen er riktig, og tungtveiende hensyn har tilsagt at spørsmålet om siktedes skyld blir prøvd på ny.

Når det gjelder saker som ikke er tatt til følge av Kommisjonen, er også flertallet av disse avvist fordi Kommisjonen ikke har funnet at det foreligger nye omstendigheter/bevis som synes egnet til frifinnelse eller en mildere rettsfølge. Men det er også flere av de domfelte i disse sakene som har anførsler om inhabilitet hos dommer eller lagrettemedlem, eller at noen av rettens aktører har gjort seg skyldig i straffbart forhold eller at det foreligger falske vitneforklaringer i saken. Ingen av disse sakene er tatt til

følge av Kommisjonen, og det er heller ingen saker som er gjenåpnet på dette grunnlaget. Kommisjonen har dermed ikke funnet at det hefter denne typen feil ved sakene.

Ved å gå nærmere inn i de gjenåpnede sakene, har analysen vist at i de 58 sakene som er gjenåpnet etter strprl § 391 nr 3, viste det seg at i til sammen 32 av 58 saker er det sakkyndigerklæringer som er de nye omstendighetene/bevisene som har dannet grunnlaget for gjenåpning. Av disse gjelder 24 sakkyndigerklæringer om utilregnelighet, 5 om nye sakkyndigvurderinger av medisinske funn (disse 5 sakene gjelder alle seksuelle overgrep mot barn). I tre tilfeller er det sakkyndigerklæringer om andre forhold som er de nye omstendighetene/bevisene. 13 saker er gjenåpnet ved at de nye omstendighetene/bevisene er nye forklaringer enten fra fornærmede, fra andre vitner enn fornærmede, eller ved at en annen har tilstått å ha begått det aktuelle lovbruddet. I 5 saker er den nye omstendigheten at det foreligger dom i en annen sak der bevisene er vurdert annerledes, og 3 saker er den nye omstendigheten/nye bevisene tvil om fornærmedes/vitners troverdighet.

Analysen har altså vist at nye sakkyndigerklæringer peker seg ut som et viktig grunnlag for at en sak blir gjenåpnet. Det har vært mye oppmerksomhet knyttet til sakkyndiges rolle i rettsapparatet, og muligheten for at deres uttalelser har bidratt til feildømminger. Slike saker finner vi også blant de gjenåpnede sakene i dette materialet. Det gjelder i alt 7 saker, 5 av disse gjelder seksuelle overgrep mot barn. I disse 5 sakene hadde tidligere rettsmedisinsk sakkyndige uttalt seg med forholdsvis stor sikkerhet om at de medisinske funnene på barna var forenlig med seksuelle overgrep. Kommisjonen innhentet så nye uttalelser fra medisinsk sakkyndige, som uttalte at funnene verken talte for eller imot at overgrep hadde skjedd. Disse nye sakkyndigerklæringene har utgjort et viktig grunnlag for at sakene er gjenåpnet av Kommisjonen.

Det er altså ikke så vanlig at nye sakkyndige vurderinger av bevis som fantes på tidspunktet for domfellelse, er ansett som «nye» bevis. I dette materialet er et det annet mønster knyttet til sakkyndiges rolle som fremtrer som mer typisk. Her er det *manglende* oppnevning av sakkyndige i selve rettssaken som har ført til uriktige domfellelser. Dette gjelder særlig i sakene som gjelder utilregnelighet, som i alt omfatter 24 av de 68 sakene som er gjenåpnet av Kommisjonen. I disse sakene er tiltalte først dømt. Sakene blir så begjært gjenåpnet, ofte fordi spørsmålet om tilregnelighet har oppstått i forbindelse med en ny straffesak mot domfelte. Domfelte underlegges så judisiell observasjon, og de rettspsykiatrisk sakkyndige finner at den domfelte var enten alvorlig psykisk utviklingshemmet eller psykotisk på gjerningstiden, og at domfelte hadde vært det i lang tid. Det er altså slik at domfelte var psykotisk også på tidspunktet for den første dommen, da det ikke var oppnevnt sakkyndige.

Når det gjelder de andre typene omstendigheter/bevis som har dannet grunnlag for gjenåpning, peker det seg ikke ut noen klare mønstre i materialet. Sakene er

svært forskjellige. Materialet gir heller ikke grunnlag for å si noe om hvordan disse feilene har oppstått. I noen tilfeller fremstår etterforskningen som mangelfull. Det er imidlertid ikke holdepunkt for å si at dette er noe som gjelder generelt for sakene, en analyse av straffesaksdokumentene kunne muligens gitt flere svar på dette.

Det samme gjelder for de sakene som er gjenåpnet etter strprl § 392, 2. ledd. Det er ikke noen klare mønstre i hva Kommisjonen har anført som særlige forhold og tungtveiende hensyn i disse sakene. Det er imidlertid i denne kategorien at vi finner den ene av to saker i materialet⁴³ som har de «klassiske kjennetegnene» ved justismord – hvis man med dette tenker på kjennetegnene i de sakene som har fått stor medieomtale (Fritz Moen-saken og Liland-saken). I denne saken var gjerningsmannen ressurs svak, Kommisjonen fant grunn til å stille spørsmålstegn ved avhørssituasjonen, og Kommisjonen mente også at det var grunn til å stille spørsmålstegn ved de sakkyndiges rolle og ved funn i 0-dokumenter som ikke var gjort tilgjengelig verken for forsvarer eller den dømmende rett. Det ble også stilt spørsmålstegn ved domfeltes tilregnelighet. Denne saken ble gjenåpnet av Kommisjonen, og han er senere frifunnet på grunnlag av utilregnelighet på gjerningstiden.

At det bare er to slike saker i materialet, betyr selvfølgelig ikke at denne typen saker ikke eksisterer. Det kan for eksempel være slik at særlig ressurs svake gjerningspersoner i liten grad søker sine saker gjenåpnet. At det er få slike saker i materialet, betyr heller ikke at det ikke er verdt å rette oppmerksomheten mot disse sakene. Fritz Moen sonet vel 18 år i fengsel. Den drapsdømte i den andre saken i materialet, var også idømt en lang ubetinget fengselsstraff i tillegg til særreaksjon (7 års fengsel og 10 års sikring). Når retten senere har funnet at disse var feilaktig dømt og at de feilaktig har sonet en slik dom, er dette svært alvorlig.

Den domfelte i den nevnte saken, ble senere frifunnet av retten fordi han ble funnet å være psykisk utviklingshemmet av høy grad. Og det er denne type feil som fremtrer som det gjennomgående mønsteret i de sakene som er gjenåpnet av Kommisjonen. Feilen består altså i at utilregnelige har blitt straffedømt. Dette er en type feil som har fått passere gjennom hele straffesakskjeden, uten at feilen er oppdaget. Med ett unntak har feilen oppstått fordi det ikke var oppnevnt rettspsykiatrisk sakkyndige i den opprinnelige rettsaken. I den siste saken var det gjort feil vurderinger av de sakkyndige i den opprinnelige saken.

På bakgrunn av rapportens hovedfunn, skal jeg i det følgende antyde noe om hvilke sider ved den rettslige behandlingen av straffesaker det kan være grunn til å se nærmere på med sikte på å forebygge uriktige domfellelser. Jeg skal fokusere på to

43 Den andre er Fritz Moen-saken som ble gjenåpnet etter § 391 nr 3 (den nye omstendigheten var at en annen tilsto drapene).

sider ved straffesaksbehandlingen: For det første de sakkyndiges rolle i rettsapparatet, og for det andre utilregneliges stilling i rettsapparatet.

5.2 De sakkyndiges rolle i rettsapparatet

Som nevnt tidligere har sakkyndiges vurderinger i tidligere gjenopptatte saker vært utsatt for sterk kritikk i etterkant, og det er i de senere årene lansert flere forslag for å bedre kvaliteten av sakkyndiges arbeid. Et av hovedpunktene i Liland-utvalgets kritikk av saksbehandlingen i Liland-saken, var knyttet til de rettsmedisinske sakkyndiges undersøkelser og uttalelser, samt samspillet mellom de sakkyndige og de juridiske aktørene i straffesaken (NOU 1996:15). Liland-utvalget beskrev flere punkter som måtte være oppfylt for at retten fullt ut skal kunne dra nytte av en sakkyndig uttalelse, blant annet at de sakkyndige må være uavhengige, de må ha den nødvendige fagkunnskap, og antall sakkyndige må tilpasses karakteren av de spørsmålene som skal besvares. De sakkyndiges uttalelse må også ha en form og et innhold som sikrer at den så langt det er mulig blir oppfattet av retten, og det må gis mulighet for supplerende spørsmål der dette er nødvendig (s.st.)

Blant annet på grunn av den kritikken som ble rettet mot de sakkyndiges arbeid i straffesaken mot Liland, ble det satt ned et offentlig utvalg for å vurdere rettsmedisinske sakkyndighet i straffesaker. Utvalget avga sin innstilling i 2001 (NOU 2001: 12 *Rettsmedisinsk sakkyndighet i straffesaker*). Også dette utvalget fremmet en rekke forslag for å bedre kvaliteten på sakkyndiges arbeid, bl.a. knyttet til habilitetsregler for sakkyndige, rekvirenters utforming av mandat for sakkyndige, samt tiltak for å heve sakkyndiges kompetanse. Hovedforslagene i utredningen er ikke fulgt opp.

At forslagene i tidligere utredninger ikke er fulgt opp med lovendringer, fremholdes også i NOU 2007: 7 *Fritz Moen og norsk strafferettspleie*. Moen-utvalget er svært kritisk til de sakkyndiges arbeid i Moen-saken, og dette utvalget gikk enda lenger enn Liland-utvalget i å presisere kravene til sakkyndige som oppnevnes av retten. De satte opp følgende liste over krav som må stilles til sakkyndige i straffesaker:

- ♦ De sakkyndige skal være uavhengige, både i forhold til hverandre og i forhold til partene.
- ♦ Rettsoppnevnte sakkyndige og sakkyndige oppnevnt av politiet skal opptre objektivt og sannhetssøkende
- ♦ De sakkyndige må ha den fagkunnskap som er nødvendig for å kunne gi den bistand som i den enkelte sak er påkrevd. Sakkyndige skal ikke uttale seg ut over sin kompetanse uten å gjøre oppdragsgiver og eventuelt retten kjent med det.

- ◆ Antallet sakkyndige må være tilpasset karakteren av de spørsmål som skal besvares. I alvorlige saker hvor resultatene vil avhenge av skjønnsmessige vurderinger, og der det kan være tvil eller faglig uenighet, bør det benyttes flere sakkyndige.
- ◆ Det bør forut for hovedforhandlingen regelmessig foreligge en skriftlig erklæring fra de sakkyndige på bakgrunn av et skriftlig mandat.
- ◆ De sakkyndiges uttalelse må ha en form og et innhold som sikrer at den, så langt det er mulig, kan forstås av retten, og det må gis mulighet for supplerende spørsmål der dette er nødvendig.
- ◆ Sakkyndige skal i sine konklusjoner gi uttrykk for den tvil som det er faglig grunnlag for.

(NOU 2007: 7 Fritz Moen og norsk strafferettspleie pkt. 13.4.7.1)

Den typen saker som ble viet mye oppmerksomhet både av Moen-utvalget og de øvrige utvalgene som har behandlet spørsmålet om sakkyndiges rolle (at sakkyndige har uttalt seg på sviktende grunnlag), finnes også i dette materialet i sakene som er gjenåpnet av Gjenopptakelseskommissjonen. De ruver imidlertid ikke tallmessig (dette gjelder 7 saker, 5 av dem gjelder seksuelle overgrep mot barn, en sak gjelder et trygdebedrageri, og en sak gjelder vurderinger om utilregnelighet i en drapssak). At det ikke er så mange saker, betyr selvfølgelig ikke at det ikke er grunn til å se med alvor på disse sakene. Det er svært alvorlig å bli feildømt, og at sakkyndigerklæringer har bidratt til dette. Jeg går ikke her nærmere inn på mulige måter å kvalitetssikre de sakkyndiges arbeid, idet dette er grundig behandlet i de tidligere nevnte utredningene. Det er imidlertid grunn til å fremhevet viktigheten av at forslagene både fra Moen-utvalget og de øvrige utvalgene følges opp for å forebygge uriktige domfellelser.

Jeg skal i stedet fremheve et annet poeng knyttet til de sakkyndiges rolle i rettsapparatet: Det kan hende at det er et visst antall feildømminger man ikke vil få forhindre ved kun å rette fokuset mot å hvilke krav man skal stille til sakkyndige i straffesaker. For – som vist i den foregående analysen – er flere saker gjenåpnet fordi det *ikke* var oppnevnt sakkyndige i saken mot de domfelte. Sakkyndig-erklæringer i ettertid har vist at de domfelte ikke skulle ha vært dømt i utgangspunktet (i nesten alle tilfellene fordi de siktede var utilregnelige på handlingstiden). Dette reiser dermed spørsmål om selve oppnevningen av rettspsykiatrisk sakkyndige i straffesaker, hvordan dette er regulert, og om det her kan være grunnlag for å diskutere endringer. Jeg skal først se på hvordan oppnevning av rettspsykiatrisk sakkyndige er regulert:

Hvis retten finner det nødvendig for avgjørelsen av en sak, kan retten – dersom den finner det nødvendig for avgjørelsen av saken - beslutte at siktede skal underkastes

rettspsykiatrisk undersøkelse ved å oppnevne sakkyndige (strprl § 165)⁴⁴. Er det tvil om en rettspsykiatrisk undersøkelse er nødvendig, kan påtalemyndigheten eller retten innehente en foreløpig (prejudisiell) vurdering fra en sakkyndig til veiledning om dette (§ 165, 4. ledd). Også forsvarer kan be retten eller påtalemyndigheten om å innhente en prejudisiell sakkyndigundersøkelse.

Det er altså retten som oppnevner sakkyndige, og vanligvis skjer dette etter begjæring av påtalemyndigheten (men også forsvarer kan begjære). Riksadvokaten har gitt noen retningslinjer for når det bør foretas rettspsykiatrisk undersøkelse. I Riksadvokatens rundskriv nr 4/2001 heter det at der det er tvil om siktede er tilregnelig, bør det foretas rettspsykiatrisk undersøkelse selv om det ikke er aktuelt med særreaksjon, «... i alle fall ved mer omfattende og plagsom atferd (...)» (Riksadvokatens rundskriv nr. 4/2001, s. 15).

Utover dette har vi ingen regler for når det sakkyndige skal oppnevnes. Det er i siste hånd rettens vurdering av tiltaltes sinnstilstand der og da som avgjør om det oppnevnes sakkyndige og gjennomføres en judisiell observasjon.

Materialet som ligger til grunn for denne undersøkelsen, forteller ikke noe om hvorfor det ikke var oppnevnt rettspsykiatrisk sakkyndige i den opprinnelige retts-saken. Det er derfor vanskelig å si hvor svakhetene ligger når det gjelder oppnevning av rettspsykiatrisk sakkyndige i straffesaker. Dette er spørsmål som hadde vært av interesse å følge opp. Herunder kan man stille spørsmål ved om den om manglende reguleringen av bruk av rettspsykiatrisk sakkyndige kan ha bidratt til de feildømmingene som har skjedd i sakene i dette materialet, og om sakene kunne fått et annet utfall dersom man hadde mer presise regler for når judisiell observasjon skal gjennomføres. På bakgrunn av dette bør man kanskje også diskutere den manglende reguleringen av bruk av sakkyndighet i straffesaker generelt, og om det her kan være behov for regelendringer. Alternativt om tiltak innen eksisterende regelverk kan bidra til å endre situasjonen.

Det er også et spørsmål om hvor god kompetanse straffesaksaktørene (påtalemyndighet, dommere, forsvarere) har når det gjelder å vurdere spørsmålet om når det bør oppnevnes rettspsykiatrisk sakkyndige. I hvilken grad «ser» de at det kan være grunn til å stille spørsmålstegn ved siktedes tilregnelighet, og dermed at det bør oppnevnes sakkyndige? Jurister er ikke skolert i slike spørsmål, og det er derfor ikke gitt at jurister har særlig kompetanse i å vurdere dette. Jon T. Johnsen stiller det samme spørsmålet når det gjelder bruk av sakkyndige i straffesaker: «Ber de (politietterforskere og jurister, min tilføyelse) om sakkyndige i de riktige sakene? Finnes det

⁴⁴ Siktede skal alltid undergis rettspsykiatrisk undersøkelse når det er aktuelt å idømme særreaksjon, altså overføring til tvungent psykisk helsevern (straffeloven § 39) eller tvungen omsorg (straffeloven § 39a).

saker som kunne vært løst vesentlig bedre ved hjelp av ekspertbevis – eller omvendt: Er det saker hvor ekspertbevis først og fremst er en unødig og forsinkende komplikasjon?» (2007, s. 27).

Også juristers manglende kompetanse når det gjelder å vurdere spørsmål om (u)tilregnelighet, begrunner nødvendigheten av en diskusjon om regelendringer når det gjelder oppnevning av rettspsykiatrisk sakkyndige i straffesaker. Regelendringer kan kanskje være med på å sikre at personer som ikke er strafferettslig ansvarlig blir identifisert på en forsvarlig måte. Som Høyer og Dalgard har formulert det, kan man da også «... minske fremtidig pine ved at psykisk syke får behandling i stedet for fengselsstraff» (2002, s. 283).

Men også andre sider knyttet til sakkyndiges rolle i saker om utilregnelighet bør diskuteres. Det er jo ikke nødvendigvis slik at siktede selv er særlig opptatt av at det skal oppnevnes rettspsykiatrisk sakkyndige, og det er ikke sikkert at de ønsker å underlegges en judisiell observasjon. Det kan være inngripende å underlegges en rettspsykiatrisk undersøkelse, og mange vil kanskje ikke møte frivillig til undersøkelser. Det kan også være stigmatiserende og krenkende å få en sjelsevnediagnose, dvs. å få et «utilregnelighets-stempel».

Kanskje bør derfor spørsmålet om rettspsykiatrisk sakkyndiges rolle i straffesaker ses i sammenheng med en bredere diskusjon av utilregneliges stilling i strafferettspleien. Avslutningsvis skal jeg helt kort knytte noen kommentarer til dette.

5.3 De utilregneliges stilling i rettsapparatet

Det er en gruppe utilregnelige lovovertredere som er beskrevet som at de har «fribillett» i straffesystemet. Med det menes at de er strafferettslige utilregnelige og at de dermed ikke idømmes fengselsstraff. De idømmes heller ikke strafferettslig særreaksjon fordi kriminaliteten de begår ikke er alvorlig nok. Samfunnsskadelig, men ikke farlig nok kriminalitet, som for eksempel vedvarende vinningskriminalitet eller hærverk – ligger under den terskel lovgiver har satt for idømmelse av særreaksjon. Det er også hevdet at gruppen ikke tvangsinnlegges i henhold til psykisk helsevernloven fordi de er for friske. Gruppen er benevnt «gråsoneklientellet».

Mye tyder på den gruppen utilregnelige vi har sett i dette materialet, dvs. de utilregnelige som har fått gjenåpnet sine straffesaker, kan betegnes som «gråsoneklientell». Flertallet av dem har begått mer plagsomme enn alvorlige lovbrudd, og de er dermed ikke idømt særreaksjon. Materialet viser imidlertid at de er straffedømt – og det ofte flere ganger. Beskrivelsen av at gråsoneklientellet har «fribillett» i straffesystemet, ser på bakgrunn av dette materialet derfor nødvendigvis ikke ut til å være treffende. Snarere tvert imot. I dette materialet har «gråsoneklientellet» blitt feilaktig dømt.

Spørsmålet om hva man skal gjøre med utilregnelige lovovertrедere (de såkalt plagsomme, men ikke farlige lovovertrедerne) har vært diskutert og problematisert gjennom en årrekke, både fra fagfolk innen jus og psykiatri, fra politi/påtalemyndighet og fra politisk hold. Det har vært lansert flere tiltak overfor denne gruppen: Et forslag har vært innføring av et «plagsomt-kriterium» i lov om psykisk helsevern. Et annet har vært å endre det nåværende medisinske prinsipp om som gir «automatisk» straffrihet ved psykose. Et tredje forslag har vært å senke terskelen for lovbrudd som gir grunnlag for særreaksjon, slik at gjentatt plagsom, men ikke farlig kriminalitet, kan medføre særreaksjon. Man har imidlertid ikke funnet noen løsning på disse problemstillingene før Justisdepartementet nå har foreslått innføring av en ny særreaksjon for denne gruppen. Forslaget har vært ute på høring, og er nå til behandling i departementet.

Forslaget har kommet opp på bakgrunn av en utredning fra det såkalte «Mæland-utvalget», en utredningsgruppe som ble oppnevnt av Justisdepartementet i 2006 for å foreta en etterkontroll av reglene om strafferettslig utilregnelighet, strafferettslige særreaksjoner og forvaring. Utredningsgruppen fikk i mandat bl.a. å vurdere en snever utvidelse av anvendelsesområdet for særreaksjoner for utilregnelige. Det skulle vurderes om vedvarende plagsom atferd burde kunne føre til en særreaksjon, og hvordan en eventuell særreaksjon burde gjennomføres. Mandatet avspeiler at departementet mener at ordningen for denne gruppen ikke fungerer tilfredsstillende. Mæland-utvalget presenterte en skisse til en mulig modell for hvordan denne gruppen kan håndteres, men anbefalte at spørsmålet ble ytterligere utredet.

På bakgrunn av funnene i denne undersøkelsen, kan det være grunn til å spørre om det ikke bør skje en ytterligere utredning av spørsmålet om hva man skal gjøre med gruppen utilregnelige som opptrer plagsomt, og i hvilken grad en ny særreaksjon løser situasjonen for denne gruppen⁴⁵. Det er grunn til å tro at de utilregnelige lovovertrедerne som vi har sett feildømt i de gjenåpnede sakene (og utilregnelige lovovertrедere mer generelt sett), er en gruppe med store udekkede hjelpe- og omsorgsbehov. I noen av Kommisjonens avgjørelser fremkommer det opplysninger om at helse- og omsorgsapparatet i liten grad har vært tilstede overfor denne gruppen, og at det heller ikke har vært lagt til rette for at de skal få dekket sine hjelpebehov. I stedet har de blitt straffeapparatets ansvar. Man kan på bakgrunn av dette reise spørsmålet om i hvilken grad en ny særreaksjon vil løse situasjonen for denne gruppen utilregnelige eller om det ikke bør søkes løsninger innen helse- og sosialtjenesten. Dette vil kanskje på sikt være den løsningen som ikke bare vil forhindre uriktige domfellelser, men også bedre situasjonen totalt sett for denne gruppen.

45 Jfr. også Søndenaas (2009) diskusjon av mulige tiltak overfor personer i straffeapparatet med store lærevansker.

Litteratur

- Andenæs, Johs (2009) v/Tor-Geir Myhrer: *Norsk straffeprosess*. Oslo: Universitetsforlaget.
- Andenæs, Kristian (2000): *Kommunikasjon og rettssikkerhet: utlendingers og språklige minoriteters møte med politi og domstoler*. Oslo: Unipub forlag.
- Eskeland, Ståle (2008): «Reglene om gjenopptakelse.» I: Anders Bratholm og Ståle Eskeland (red.): *Justismord og rettssikkerhet*. Oslo: Universitetsforlaget.
- «Felaktigt dömda. Rapport från JK:s rättssäkerhetsprojekt.» Stockholm: JK:s Rättssäkerhetsprojekt.
- «Forskning og forskningsbehov i lys av Fritz Moen-sakene.» *Rapport*, 2007. Justis- og politidepartementet.
- Høyer, Georg og Odd Steffen Dalgard (2002): Oslo: Gyldendal Norsk Forlag.
- Johnsen, Jon T. (2007): «Feilkilder ved ekspertbevis. Hvordan kan de påvirke utfallet av straffesaker?» I: Brandtzæg, Per og Ståle Eskeland (red.): *Rettsmedisinsk sakkyndighet i fortid, nåtid og fremtid. Mot et paradigmeskifte ved vurdering av rettsmedisinsk sakkyndighet i straffesaker*. Oslo: Cappelen Akademisk Forlag.
- Justis- og politidepartementet (2008): *Etterkontroll av reglene om strafferettslig utilregnelighet, strafferettslige særreaksjoner og forvaring*.
- NOU 1996:15: «Liland-saken.» Fra et utvalg oppnevnt ved kgl. res. av 13. juli 1995 for gransking av Liland-saken.» Justis- og politidepartementet.
- NOU 2001:12: «Rettsmedisinsk sakkyndighet i straffesaker.» Utredning fra et utvalg oppnevnt av Justisdepartementet 2. april 1998. Justis- og politidepartementet.
- NOU 2007:7: «Fritz Moen og norsk strafferettspleie.» Utredning fra et utvalg oppnevnt ved kgl res av 8. september 2006.» Justis- og politidepartementet.
- Kriminalstatistikk 2007. Statistisk sentralbyrå.
- Olaussen, Leif Petter (2005): «Folks tillit til og medvirkning i domstolene.» I: *Tidsskrift for strafferett*, Årg. 5 nr 2.
- Ot.prp. nr. 70 (2000–2001): Om lov om endringer i straffeprosessloven m.v. (gjenopptakelse). Justis- og politidepartementet.

Jane Dullum – Justisfeil i straffesaker

Rundskriv fra Riksadvokaten: «Utilregnelighetsregler og særreaksjoner.» Rundskriv nr. 4/2001.

Sønderaa, Erik (2009): *Intellectual disabilities in the criminal justice system*. Trondheim: NTNU, Faculty of Medicine, Department of Neuroscience.

Thorsen, Lotte Rustad, Stian Lid og Reid Jone Stene (2009): *Kriminalitet og rettsvesen 2009*. Oslo: Statistisk sentralbyrå.