



UiT Norges arktiske universitet

Det juridiske fakultet

## **Individets nødvergerett i møte med politiets myndighetsutøving**

Masteroppgave i JUR-3902, med innlevering 3. mai 2023

Navn: Erlend Vindvik Aas

# Innholdsfortegnelse

1	Innledende bemerkninger .....	3
1.1	Presentasjon av tema og grunnleggende problemstillinger .....	3
1.2	Begrepsmessige avklaringer .....	5
1.3	Avgrensning av oppgaven .....	5
1.4	Illustrasjon av rettskildebildet .....	8
1.5	Metodiske tilnærminger til den videre fremstillingen .....	10
2	Fremstilling av nødvergeinstituttet.....	11
2.1	Nødvergeinstituttets rettslige plassering og begrunnelse .....	11
2.2	Hvorfor må nødvergeinstituttets rekkevidde ytterligere begrenses overfor politimyndighetene? .....	15
2.3	Forholdet mellom straffeloven § 18 første og tredje ledd .....	17
2.3.1	Historisk kontekst – kodifiseringsbehovet .....	17
2.3.2	Det materielle utgangspunktet for nødvergeretten – situasjonskravet og proporsjonalitetskravet .....	18
2.3.3	Innskjerping av situasjonskravet ved nødverge overfor polititjenestemenn .....	19
2.3.4	Proporsjonalitetskravet i § 18 første ledd som grunnleggende reservasjon .....	20
3	Analyse av vilkårene i straffeloven § 18 tredje ledd .....	22
3.1	Det overordnede situasjonskravet.....	22
3.1.1	Vilkåret om utøving av offentlig myndighet.....	22
3.1.2	Ulovlighetsvilkåret – en grunnleggende forutsetning om urettmessighet.....	24
3.1.3	Beslutningsgrunnlagets betydning for ulovlighetsspørsmålet – rettslige avgjørelser kontra administrative vedtak .....	26
3.1.4	Nærmere om rettmessigheten ved tjenestehandlingen – skillet mellom materielle og formelle feil .....	28
3.1.5	Skyldkravet – lovens utgangspunkt om klanderverdighet .....	31
3.2	Det overordnede proporsjonalitetskravet – grensene for nødvergehandlingen .....	34
3.2.1	Nødvendighetsregelen .....	35

3.2.2	Forsvarlighetsregelen .....	37
4	De usikre sidene ved straffeloven § 18 tredje ledd – er vernet mot politiets ulovlige tjenestehandlinger tilfredsstillende? .....	40
4.1	Usikkerhetene rundt skyldkravet – identifikasjonsproblematikken .....	40
4.1.1	Konsekvensene av at ond tro må påvises hos den utøvende tjenestemannen ....	40
4.1.2	Borgerens villfarelse om politibetjentens manglende skyld – straffeloven § 2542	
4.1.3	Prinsippet om det «klare overgrep» – er aktsomhetsnormen i strl. § 18 tredje ledd virkelig en kodifisering av gjeldende rett? .....	44
4.2	Hvilke krav må stilles til nødvergehandlingenes forholdsmessighet?.....	50
4.2.1	Politiets særstilling og tjenestemannens manglende skyld som grunnlag for å innsnevre omfanget av nødvergehandlingene .....	50
4.2.2	Må nødvergeutøveren velge flukt fremfor å ty til vold mot en aktsom politibetjent?.....	51
4.3	Avbøtende regler der grensene for nødverge er overskredet – sekundære beskyttelsesmidler .....	53
5	Samlede betraktninger .....	56
6	Litteraturliste .....	58

# 1 Innledende bemerkninger

## 1.1 Presentasjon av tema og grunnleggende problemstillinger

Temaet for masteravhandlingen er individets nødvergerett i møte med politiets myndighetsutøving.

Den norske strafferettspleien er i vesentlig grad styrt av rettferdighets- og forebyggingsbetraktninger. Dersom en borger med viten og vilje krenker en annens beskyttede rettsgoder, skal vedkommende som hovedregel møtes med pønale reaksjoner fra det offentlige. Et annet standpunkt ville ikke bare undergrave rettighetene til personen som er blitt utsatt for krenkelsen, men også indirekte bidra til å muliggjøre ulovlig atferd. I enkelte tilfeller må imidlertid dette utgangspunktet modifieres, og da særlig dersom den ellers straffbare handlingen er utført i beskyttelsesøyemed.

Som det fremgår av den alminnelige nødvergebestemmelsen i straffeloven<sup>1</sup> § 18 første ledd, er en handling som ellers ville vært straffesanksjonert likevel lovlig dersom den foretas «for å avverge et ulovlig angrep». Det ville stride mot vår rettsbevissthet om man ikke skulle ha adgang til å motsette seg urettmessige inngrep fra omverdenen.<sup>2</sup>

Behovet for å kunne utføre handlinger i forsvarshensikt uten å risikere straffeforfølgelse gjelder prinsipielt uavhengig av hvem det er som står bak «angrepet». Dersom personen(e) som er ansvarlig opptrer på vegne av offentlig myndighet, aktualiseres likevel mothensyn som taler i retning av at nødverge ikke kan tillates, eller at adgangen til å utøve nødverge i hvert fall må innstrammes betraktelig.

Organene som utleder sin kompetanse fra statsmaktene, er i mange henseender berettiget til å utføre inngripende tiltak overfor borgerne. I særlig grad gjelder dette for politiet, som i henhold til politiloven<sup>3</sup> § 2 er hovedansvarlig etat for forebygging av kriminalitet og opprettholdelse av orden og sikkerhet i samfunnet. For å kunne ivareta sine lovpålagte plikter,

---

<sup>1</sup> Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven, heretter henvist til som «strl.»). Loven trådte i kraft 1. oktober 2015, og erstatter lov 22. mai 1902 nr. 10 (Almindelig borgerlig Straffelov, heretter «straffeloven 1902»).

<sup>2</sup> For en mer utfyllende redegjørelse av nødvergeinstituttets begrunnelse, se nedenfor under punkt 2.1.

<sup>3</sup> Lov 4. august 1995 nr. 53 om politiet (politiloven, heretter referert til som «pl.»).

er politimyndighetene utstyrt med vidtrekkende beføyelser både i politiloven<sup>4</sup> og i straffeprosessloven.<sup>5</sup> Flere av kompetansebestemmelsene hjemler fysisk maktbruk, noe som er helt nødvendig for å gi etaten den autoriteten som kreves for å effektivere pålegg som er gitt. De faktiske håndhevingsmulighetene til politiet ville langt på vei vært illusoriske dersom etaten ikke kunne anvende makt for å tvinge gjennom myndighetenes beslutninger.

Nødvergeretten er betinget av at det foreligger et inngrep som er «ulovlig». En borger kan altså ikke påberope seg nødverge som straffrihetsgrunn dersom «forsvarshandlingen» gjengjelder en tjenestehandling som er utført i tråd med politi- og straffeprosesslovgivningen.<sup>6</sup> Tjenestemannen er i slike sammenhenger i sin fulle rett til å gjennomføre det aktuelle tiltaket. Ettersom det er fysiske personer som står bak utøving av politimyndigheten, hender det imidlertid at menneskelige feil leder til inngrep som ikke oppfyller vilkårene i kompetansereglene. Når politibetjenten ikke kan bygge rett på sin maktutøving, kommer behovet for beskyttelse av borgernes vernede rettsgoder som utgangspunkt inn med full styrke.<sup>7</sup>

I rettspraksis<sup>8</sup> og juridisk teori<sup>9</sup> har det lenge vært forutsatt at det eksisterer en nødvergerett også overfor politiets tjenestemenn, men at denne retten er betydelig innsnevret sammenlignet med ved konfrontasjoner mellom privatpersoner. Rettstilstanden er forsøkt presisert ved inntakelsen av en særbestemmelse i strl. § 18 tredje ledd, som trådte i kraft samtidig som den nye straffeloven. Bestemmelsen slår fast at «utøving av offentlig myndighet» kun kan møtes med nødverge dersom tjenesteutføringen er «ulovlig», og «den [personen] som gjennomfører den», «opptrer forsettlig eller uaktsomt». Ifølge forarbeidene er formålet med den særskilte

---

<sup>4</sup> Se særlig bestemmelsene i politiloven kap. II om de nærmere reglene for hvordan polititjenesten skal utføres.

<sup>5</sup> Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven, heretter referert til gjennom korttittelen «strpl.»). Bestemmelsene om lovlig tvangsmiddelbruk er hjemlet i kapitlene 14-17.

<sup>6</sup> Se Auglend, R. & Mæland, H. («Politirett», 3. utgave, Bergen 2016, Gyldendal juridisk) (heretter henviset til som «Auglend, R. mfl., 2016») s. 1273.

<sup>7</sup> Jf. det alminnelige legalitetsprinsippet i Kongeriket Norges Grunnlov 17. mai 1814 (Grunnloven, heretter «Grl.») § 113, som fastlegger at ethvert myndighetsinngrep må ha hjemmel i lov for å være legitimt.

<sup>8</sup> Se bla. Rt. 1979 s. 760 (Veisperre-kjennelsen) og Rt. 2007 s. 940.

<sup>9</sup> Se bla. Bratholm, A. («Strafferett og samfunn: alminnelig del», Oslo 1980, Universitetsforlaget) (heretter henviset til som «Bratholm, A., 1980») s. 150.

reguleringen primært å kodifisere gjeldende ulovfestet rett.<sup>10</sup> Også etter lovendringen er det imidlertid vesentlig usikkerhet knyttet til omfanget av nødvergeretten.

Masteravhandlingen vil bestå av en inngående redegjørelse for, så vel som en rettspolitisk vurdering av nødvergeinstituttets rekkevidde som straffrihetsgrunn i situasjoner hvor privatpersoner motsetter seg politiets ulovlige tjenestehandlinger. Hensikten er å klarlegge gjeldende rett, men også å illustrere uklarhetene ved rettskildebildet, samt gi innblikk i hvordan uregulerte tvilstilfeller kan løses og forutberegneligheten på området kan styrkes.

## **1.2 Begrepsmessige avklaringer**

Av hensyn til oversiktighet i avhandlingen, er det hensiktsmessig å spesifisere betydningen av enkelte uttrykk som hyppig vil bli brukt. Oppgaven dreier seg om sammenstøt mellom politiet på den ene siden og individet på den andre. For å sikre språklig variasjon vil jeg omtale det berørte individet enten som «borgeren», «privatpersonen» eller «den angrepne». I de drøftelser hvor det er på det rene at nødverge kan påberopes, vil jeg også benytte uttrykket «nødvergeutøveren» for å omtale vedkommende.

Personen som er ansvarlig for utføringen av de fysiske tjenestehandlingene vil bli referert til som den «utøvende polititjenestemannen», «politibetjenten» eller «angriperen». For de tilfeller at det er en annen person som har besluttet å iverksette tjenestetiltak, vil vedkommende bli henvist til som «administrativt ansvarlig» eller som «beslutningstager». Politiet som helhetlig organ vil jeg benevne som «politietaten» eller «politimyndighetene».

## **1.3 Avgrensning av oppgaven**

Masteravhandlingen er en del av et større rettslig tema og et bredt forskningsområde. Det er derfor nødvendig å komme med noen presiseringer om oppgavens omfang. Nødvergeretten overfor offentlig myndighet i strl. § 18 tredje ledd utgjør en innsnevring av hovedregelen i bestemmelsens første ledd. Selv om de grunnleggende vilkårene for nødverge er sentrale også for tolkningen av tredje ledd, vil ikke nødvergeretten ved konfrontasjoner mellom privatpersoner omtales i noen særlig grad.

---

<sup>10</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421 og NOU 1992: 23 s. 98.

Straffeloven § 18 annet ledd hjemler nødvergerett for polititjenestemennene selv. Det er imidlertid en forutsetning for at bestemmelsen skal komme til anvendelse at det aktuelle politiinngrepet er «lovlig». Således oppstår det tilsynelatende ikke noe konfliktforhold til privatpersonens nødvergerett etter tredje ledd, som jo kun kan aktualiseres dersom tjenestehandlingen er «ulovlig». I enkelte situasjoner kan selve inngrepet være legitimt, men maktbruken overfor borgeren likevel være så omfattende at den er helt uforholdsmessig, og dermed ikke kan berettiges sett hen til § 18 annet ledd. Slike proporsjonalitetsovertredelser vil drøftes i avhandlingen, uten at de materielle grensene for § 18 annet ledd behandles.

Hvilket statlig organ som står bak den urettmessige myndighetsutøvingen, har som utgangspunkt ingen betydning for anvendelsen av strl. § 18 tredje ledd. I møte med politimyndighetene er imidlertid nødvergeproblematikken spesielt fremtredende. Som ansvarlig organ for opprettholdelse av lovlydigheten i samfunnet, er det ikke til å komme unna at det oppstår situasjoner med fysiske sammenstøt mellom politietaten og borgerne. Siden tjenestemennene i dette henseendet er utstyrt med vidtfavnende maktbeføyelser, er beskyttelsesmulighetene til den berørte privatpersonen av stor betydning. Avklaringen av nødvergerettens rekkevidde overfor politietaten er videre særskilt interessant sammenlignet med de øvrige tjenestegrupper, ettersom det i flere sammenhenger er politiets oppgave å iverksette de mest inngripende vedtakene fra andre forvaltningsorganer.<sup>11</sup> Avhandlingen avgrenses følgelig mot tjenestehandlinger utført av andre offentlige organer enn politiet.

Hverken § 18 første eller tredje ledd stiller krav om at den krenkede personen selv må utføre nødvergehandlingene.<sup>12</sup> Også tredjepersoner som overværer angrepet kan ta den aktuelle borgeren i forsvar såfremt vilkårene for nødverge er oppfylt, noe som igjen kan reise særlige problemstillinger.<sup>13</sup> For denne fremstillingen avgrenses det likevel mot involvering fra tredjeparter; hovedfokuset vil være på de direkte sammenstøtene mellom den angrepne borgeren og politiets tjenestemenn.

---

<sup>11</sup> Det hører blant annet til politiets myndighet å fullbyrde en beslutning om landsutvisning som Utlendingsdirektoratet har fattet i medhold av lov 15. mai 2008 nr. 35 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven, heretter «utlendl.») § 72.

<sup>12</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 419.

<sup>13</sup> Se for eksempel Rt. 1982 s. 379, hvor nødvergebestemmelsen imidlertid ikke ble anvendt som frikjennelsesgrunnlag direkte.

Selv om nødverge formodentlig er den mest aktuelle straffrihetsgrunnen i møte med politimyndighetene, er det viktig å bemerke at det også finnes andre frifinnelsesbestemmelser som kan tenkes anvendt. Nødrettsregelen i strl. § 17 er særlig relevant. Nødretten aktualiseres så fort det – i en nødssituasjon – foreligger «fare for skade» på en interesse som er vernet av rettsordenen. Til forskjell fra nødvergeinstituttet kreves det altså ikke at interessekrenkelsen forårsakes av en ulovlig handling fra en annen person. De to straffrihetsgrunnene kan likevel til en viss grad overlappe hverandre. En nødvergehandling utført overfor en angriper kan samtidig utgjøre en nødrettshandling overfor en tredjepart, for eksempel dersom nødvergeutøveren uten tillatelse benytter seg av tredjepersonens gjenstand til å forsvare seg.<sup>14</sup> Nødrettsbetraktninger kan videre være relevante i vurderingen av om nødverge kan påberopes overfor politimyndighetene.<sup>15</sup> Nødrettsbestemmelsen vil uansett ikke analyseres konkret.

Utover bestemmelsene som kan begrunne straffrihet for borgeren, finnes det også regler som hjemler strafferettslige sanksjoner mot politibetjenten som på klanderverdig vis opptrer utenfor sin kompetanse. Blant annet inneholder strl. § 171 en generell reservasjon om at den tjenestemann som «grovt bryter sin tjenesteplikt» kan straffes for forsømmelsen. I nødvergetilfellene kan dette eksempelvis være aktuelt dersom politibetjenten har utøvd uforholdsmessig vold for å gjennomføre et pålegg.<sup>16</sup> Vurderingen av slike pønale reaksjoner er imidlertid speilvendt opp mot nødvergespørsmålet, ettersom det her er politibetjenten selv som er tiltalt for straffbar atferd. Selv om domstolen i den ene saken kommer frem til at borgeren ikke hadde nødvergerett, utelukker ikke en slik konklusjon at tjenestemannen i en parallell sak likevel straffes for de urettmessige handlingene han har utsatt borgeren for. Straffeløpfølgesen av politibetjenten vil ikke berøres nærmere i avhandlingen.

Sammenlignet med de øvrige skandinaviske nasjonene, er det Norge som har strukket seg lengst for å innta særlige regler om borgerens nødvergeadgang overfor politimyndighetene.<sup>17</sup> Det oppleves derfor ikke som formålstjenlig å se hen til fremmed rett i oppgaven.

---

<sup>14</sup> Se NOU 1992: 23 s. 87 og Auglend, R. mfl., 2016 s. 1274. Se også Rt. 1979 s. 429 (Promillefluktkjennelsen) for et praktisk eksempel på overgangsflatene mellom nødverge og nødrett.

<sup>15</sup> Se NOU 1992: 23 s. 97-98 og nærmere nedenfor under punkt 4.1.3 i avhandlingen.

<sup>16</sup> Jf. bla. Rt. 2001 s. 1351. Dommen gjaldt overtredelse av § 325 første ledd nr. 1 i straffeloven 1902, men denne bestemmelsen er i det vesentlige videreført i § 171 i den nye straffeloven.

<sup>17</sup> Se NOU 1992: 23 s. 98.



## 1.4 Illustrasjon av rettskildebildet

Avhandlingens hovedproblemstilling – rekkevidden av nødvergeretten overfor politiets tjenestemenn – reguleres eksplisitt av straffeloven § 18 tredje ledd. Særbestemmelsen er imidlertid inntatt som en presisering og innskjerping av den grunnleggende nødvergereservasjonen i § 18 første ledd, og hovedregelen er derfor av betydning også ved vurderingen av om nødverge kan påberopes overfor politimyndighetene. Spesielt med hensyn til kravene om nødvendighet og forsvarlighet ved den ellers legitime nødvergehandlingen, gir ikke ordlyden i tredje ledd noen holdepunkter. For å avgjøre forholdsmessigheten ved nødvergehandlingen(e) sett opp mot tjenestemannens egen opptreden, er det således føringene i første ledd som utgjør utgangspunktet for drøftelsen.

Kompetansereglene i henholdsvis straffeprosessloven og politiloven gir viktige bidrag til tolkningen av de materielle vilkårene i strl. § 18. Det er bestemmelsene i disse lovene som trekker opp rammene for politietatens myndighetsutøving. Oppfyllelsen av kompetansereglene er dermed avgjørende for hvorvidt tjenesteutføringen kan anses «ulovlig» etter strl. § 18 tredje ledd. I denne sammenhengen er særlig politiloven § 6 av stor betydning. Bestemmelsen inneholder de overordnede retningslinjene for hvordan tjenestemennene skal opptre når tiltak iverksettes. Også bestemmelsen om pågrepelse i straffeprosessloven § 171 er vesentlig, ettersom det ved slike arrestasjoner ofte kan oppstå fysiske sammenstøt mellom borgeren og politiet. Tilfredstillelsen av de materielle vilkårene i § 171 vil i disse tilfellene være bestemmende for spørsmålet om myndighetsutøvingens lovlighet.

Selv om særbestemmelsen i strl. § 18 tredje ledd er inntatt for å skape klarhet i rettstilstanden, er lovens ordlyd i flere henseender for generell og tvetydig til at man kan se hen til denne alene. Lovforarbeidene inneholder imidlertid til dels grundige redegjørelser både for hvordan vilkårene i bestemmelsen skal forstås, og i hvilke konkrete situasjoner regelen kan tenkes anvendt. Motivene er i så måte en vesentlig rettskilde ved lovtolkningen.<sup>18</sup>

---

<sup>18</sup> Forarbeidene som vil bli benyttet i avhandlingen er for det vesentlige Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) og NOU 1992: 23. Motivene som hører til straffeloven 1902 anses likevel å ha en viss, begrenset betydning for fremstillingen.

I henhold til utsagnene i forarbeidene er § 18 tredje ledd i det vesentlige ment å utgjøre en kodifisering av gjeldende rett forut for lovendringen.<sup>19</sup> Ettersom straffeloven 1902 § 48 ikke gav noen konkrete holdepunkter for å vurdere en eventuell nødvergerett overfor offentlig myndighet, er det især slutningene som er trukket i høyesterettspraksis som er essensielle for forståelsen av den nye bestemmelsen. Aktsomhetsvilkåret som er inntatt i § 18 tredje ledd har imidlertid en avvikende ordlyd sammenlignet med de krav som er oppstilt i forutgående rettspraksis, noe som kan skape komplikasjoner med hensyn til harmonisering av rettskildene. Samtidig har interessemotsetningene som gjør seg gjeldende ved sammenstøt mellom borger og politi i liten grad vært satt på spissen i de sakene som Høyesterett har behandlet. I så måte gir ikke de autoritative rettskildene nødvendigvis tilstrekkelig veiledning med hensyn til hvordan de mest omfattende konfliktssituasjonene – hvor krenkelsen overfor borgeren er særlig graverende – skal bedømmes.

Det finnes i det hele tatt få prinsipielle uttalelser fra Høyesterett om nødvergerettens rekkevidde overfor politimyndighetene. En forklaring kan være at sammenstøtstilfellene som reguleres av § 18 tredje ledd er så vesensforskjellige at det vanskelig kan oppstilles en generell norm som anvendes likt i alle saker. Visse grunnleggende rettssetninger har imidlertid Høyesterett kommet med, og disse presiseringene må vurderes opp mot og – så langt mulig – harmoniseres med lovens ordlyd.

Høyesterettsdommene som inneholder prinsipielle uttalelser om vurderingstemaet, er ordknapp med hensyn til den nærmere forståelsen av de momentene som trekkes fram. Flere av momentene er imidlertid hentet nærmest direkte fra litteraturen<sup>20</sup>, hvor disse til gjengjeld er nærmere definert og utdypet. Juridisk teori utgjør derfor en verdifull rettskilde for forståelsen av rettssetningene til Høyesterett, og har dermed overført betydning også med hensyn til tolkningen av vilkårene i § 18 tredje ledd.

Momentene som er fremhevet i rettspraksis og utdypet i litteraturen, tar særlig sikte på å skape et fornuftig avveiningsforhold mellom de sterke motstående interessene som gjør seg gjeldende ved konfrontasjoner mellom individ og politi. Føringerne er ment å gi borgerne et reelt vern mot de mest omfattende krenkelsene fra politimyndighetene, uten at beskyttelsen

---

<sup>19</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421 og NOU 1992: 23 s. 98.

<sup>20</sup> Se bla. Rt. 1979 s. 760 (på s. 761).

skal gå på bekostning av etatens funksjon som effektivt håndhevingsorgan. Det kan imidlertid stilles spørsmål ved om forsøket på å skape et rettferdig balanseforhold har lyktes. I etterkant av lovfestingen av nødvergerett overfor offentlige myndigheter, er det kun i et fåtall av saker at § 18 tredje ledd er påberopt som straffrihetsgrunnlag. Og i de sakene hvor bestemmelsen faktisk er anført, ser Høyesterett ut til å ikke vie nødvergespørsmålet særlig oppmerksomhet, men simpelthen avfeie ideen med den underliggende begrunnelse at det er tale om en snever unntaksregel. Spesielt i de rettspolitiske drøftelsene i avhandlingen blir det derfor viktig å se på de hensynene som ligger til grunn for nødvergeinstituttet, og vurdere hvorvidt disse er tilstrekkelig ivare tatt ved tolkningen av strl. § 18 tredje ledd.<sup>21</sup>

## **1.5 Metodiske tilnærminger til den videre fremstillingen**

Avhandlingens hoveddel består både av en rettsdogmatisk vurdering og en rettspolitisk drøftelse. Den rettsdogmatiske fremstillingen innledes med en redegjørelse av nødvergeinstituttets rettslige plassering og begrunnelse, både overordnet og særlig i forhold til politietatens tjenesteutføring. Her er hovedfokus på å illustrere hvorfor det er behov for strengere reguleringer når nødverge påberopes overfor politimyndighetene. Deretter behandles forholdet mellom hovedregelen i strl. § 18 første ledd og særbestemmelsen i tredje ledd konkret, med henblikk på å vise hvordan kravene til nødverge innskjerpes og vurderingstemaet utvides ved anvendelsen av tredje ledd.

Videre vil de materielle vilkårene i § 18 tredje ledd analyseres inngående. Ordlyden vil her suppleres av de øvrige relevante rettskildene<sup>22</sup>, for å forsøke å skape et treffende bilde av hva som er gjeldende rett. I denne delen av oppgaven behandles ikke de mest omtvistede og uavklarte problemstillingene knyttet til nødvergerettens rekkevidde. Poenget på dette stadiet er å gjøre vurderinger om rettstilstanden som det kan trekkes forholdsvis sikre slutninger fra, og holde disse adskilt fra de aspektene ved nødvergespørsmålet som fremdeles virker uklare.

Oppgaven går så over i mer rettspolitisk fremstilling. I denne delen av avhandlingen er primærhensikten å avdekke hvorvidt § 18 tredje ledd faktisk gir borgerne en reell beskyttelse mot krenkelser fra politimyndighetene, og eventuelt hvilke rettskildemessige forhold som kan begrunne at vernet er særlig snevert. Konklusjonene i den rettsdogmatiske delen av oppgaven

---

<sup>21</sup> Se nærmere nedenfor under punkt 4 i avhandlingen, særlig underpunkt 4.1.3.

<sup>22</sup> Jf. ovenfor under punkt 1.4 i avhandlingen.

om tolkningen av nødvergevilkårene vil her settes på spissen, for å illustrere de uklarhetene som fremdeles eksisterer ved anvendelsen av § 18 tredje ledd. Som drøftelsene vil vise, gjelder usikkerhetene både hva som kreves for at nødverge i det hele tatt kan påberopes, samt hvor langt en nødvergeutøver kan gå i sine forsvarshandlinger.

Avslutningsvis vil det vurderes om eventuelle andre regler kan avbøte på det faktum at det er en høy terskel for å utøve nødverge overfor polititjenestemenn. Drøftelsen går ut på om de strenge kravene i § 18 tredje ledd kan avhjelpest av og rettferdiggjøres med at den tiltalte som overskrider vilkårgrensene likevel kan gå fri eller få redusert straff i medhold av strl. §§ 80 og 81. Helt til sist oppsummeres de samlede betraktningene som er gjort gjennom oppgaven.

## **2 Fremstilling av nødvergeinstituttet**

### **2.1 Nødvergeinstituttets rettslige plassering og begrunnelse**

I den norske strafferettspleien har det tradisjonelt vært oppstilt fire kumulative grunnvilkår for å illegge straff.<sup>23</sup> Den tiltalte må for det første ha overtrådt en straffesanksjonert regel, slik denne er fastsatt enten i lov eller forskrift. Videre er det et krav om at vedkommende har utvist tilstrekkelig skyld ved overtredelsen. Graden av skyld som kreves for det aktuelle lovbruddet – vanligvis forsett<sup>24</sup> – må hos tiltalte dekke samtlige objektive vilkår i gjerningsbeskrivelsen.<sup>25</sup> I tillegg er det en grunnleggende forutsetning at tiltalte var tilregnelig på overtredelsestidspunktet.

Selv om den tilregnelige borgeren har brutt loven på forsettlig vis, er det likevel ikke sikkert at det er grunnlag for å straffe ham. Det er nemlig et ytterligere vilkår for ansvar at det ikke foreligger noen straffrihetsgrunner som kan anvendes på overtredelsestilfellet.<sup>26</sup>

---

<sup>23</sup> I enkelte nyere juridiske verker opereres det med en annen oppdeling av grunnvilkårene, men materielt er det ikke tale om noen vesensforskjell. Se bla. Gröning, L., Husabø, E. J. & Jacobsen, J. («Frihet, forbrytelse og straff: en systematisk fremstilling av norsk strafferett», 2. utgave, Bergen 2019, Fagbokforlaget) (heretter referert til som «Gröning, L. mfl., 2019») s. 108.

<sup>24</sup> Jf. strl. § 21.

<sup>25</sup> Det såkalte «dekningsprinsippet», bredt anerkjent i praksis, forarbeider og juridisk teori. Se bla. Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 231 og Andenæs, J. («Alminnelig strafferett», 6. utgave ved Georg Fredrik Rieber-Mohn og Knut Erik Sæther, Oslo 2016, Universitetsforlaget) (heretter henvist til som «Andenæs, J. mfl., 2016») s. 228.

<sup>26</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 66.

Straffrihetsreglene kjennetegnes av at de gjør den ellers ulovlige handlingen eller unnlatelsen rettmessig. For enkelte straffebud er det forholdvis enkelt for lovgiver å avdekke de praktiske tilfellene hvor en overtredelse ikke vil være straffverdig, slik at det inntas særlige regler for å hindre at pønale sanksjoner ilegges. Det er imidlertid ikke mulig å forutse alle tenkelige scenarioer som kan føre til at et straffebud overtres, og det har derfor vært nødvendig å utforme mer generelle bestemmelser om straffrihet.<sup>27</sup>

Særlig viktig har det vært å regulere de saksforhold hvor overtredelsen skjer som følge av at gjerningspersonen befinner seg i en nødssituasjon. En slik situasjon foreligger gjerne dersom vedkommendes vernede rettsgoder står i umiddelbar fare for å bli krenket. Som reaksjon på den presserende trusselen gjør gjerningspersonen noe som i utgangspunktet er ulovlig for å beskytte sine interesser. Ut fra en interesseavveining kan handlingen legitimeres dersom hensynet til å beskytte ens eget rettsgode er mer tungtveiende enn den motstående interessen som undergraves.<sup>28</sup>

Det er især slike avveininger som gjør at handlinger foretatt i nødverge etter strl. § 18 kan være legitime selv om de volder skade. I nødvergetilfellene fremkalles nødssituasjonen ved at en annen person – angriperen – utfører ulovlige handlinger som krenker nødvergeutøverens rettigheter. For å unnsnippe situasjonen uten å få varige skader, verger nødvergeutøveren seg ved for eksempel ved å dytte angriperen over ende og holde ham fast. Selv om forsvarshandlingene i utgangspunktet utgjør en kroppskrenkelse etter strl. § 271 første ledd, er disse likevel berettigede siden de foranlediges av straffbar atferd fra den annen. Rettsordenen har ingen interesse av å motvirke slike forholdsmessige handlinger foretatt i beskyttelsesøyemed.<sup>29</sup>

For handlinger som ellers ville vært straffbare, utgjør nødvergereservasjonen i strl. § 18 derfor en «rettferdiggjøringsgrunn».<sup>30</sup> Når et individ utøver nødverge er handlingene ikke bare unnskyldelige, men også fullt ut lovlige, noe som konstateres eksplisitt i § 18 første ledd første punktum. I motsetning til ved anvendelse av straffritaksreglene, hvor domstolen kan

---

<sup>27</sup> Se Andenæs, J. mfl., 2016 s. 150.

<sup>28</sup> Se Gröning, L. mfl., 2019 s. 408.

<sup>29</sup> Se Andenæs, J. mfl., 2016 s. 151.

<sup>30</sup> Se Gröning, L. mfl., 2019 s. 409-410. I Andenæs, J. mfl., 2016 benyttes begrepet «rettmessighetsgrunn» (se s. 152), men betydningen må antas å være tilnærmet identisk.

bruke skjønn for å avgjøre hvorvidt den tiltalte skal slippe unna eller få redusert straff<sup>31</sup>, har personen som oppfyller vilkårene for nødverge krav på umiddelbar frifinnelse. Lovligheten ved forsvarshandlingene medfører også at nødvergeutøveren som utgangspunkt ikke kan stilles erstatningsrettslig ansvarlig for eventuelle skader han har påført angriperen, jf. skadeserstatningsloven<sup>32</sup> § 1-4 annet punktum.<sup>33</sup> Det er heller ikke aktuelt å påberope seg nødverge overfor en person som alt opptrer som nødvergeutøver, siden vedkommendes handlinger ikke er ulovlige.

Ettersom gjerningspersonen som opptrer i nødverge ikke kan holdes strafferettslig ansvarlig, er det klart at nødvergespørsmålet prosessuelt hører til skyldvurderingen, som en egen kategori i ansvarslæren.<sup>34</sup> Et sentralt aspekt ved nødvergerettens begrunnelse kan anskues fra dette prosessuelle utgangspunktet; nemlig at det ikke er grunnlag for å bebreide gjerningspersonen for måten han har opptrådt på. Det gjelder et overordnet prinsipp i strafferettens ansvarslære om at en atferd ikke er straffverdig dersom det ikke kunne forventes av gjerningspersonen å handle annerledes.<sup>35</sup> I nødvergetilfellene står borgeren overfor en urettmessig og påtrengende krenkelse, og under tidspress må han velge mellom begrensede handlingsalternativer for å avverge skade på seg selv og/eller sine interesser. Hvis borgeren instinktivt forsøker å beskytte seg selv, kan han som utgangspunkt ikke klandres – selv om reaksjonen hans er i strid med straffesanksjonerte regler.

Det er verdt å bemerke at folk flest nok ville verget seg mot et forestående angrep uavhengig av om selvforsvaret var lovlig eller ikke. Det hører til menneskets natur og overlevelsesinstinkt å yte motstand i slike sammenhenger. Den rettslige reguleringen av nødverge gir altså ikke bare borgeren en legitim mulighet til å beskytte seg selv, men også en mulighet for lovgiver til å gi føringer om rekkevidden av slikt uunngåelig selvforsvar.

---

<sup>31</sup> Jf. bla. strl. § 81, som slår fast at retten «kan frifinne» den tiltalte dersom visse omstendigheter foreligger. Se nærmere nedenfor i avhandlingens punkt 4.3.

<sup>32</sup> Lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning (skadeserstatningsloven, heretter henvist til som «skl.»).

<sup>33</sup> Se Andenæs, J. mfl., 2016 s. 161. Se imidlertid i motsatt retning HR-2018-2427-A.

<sup>34</sup> Se Gröning, L. mfl., 2019 s. 411.

<sup>35</sup> «Skyldprinsippet», se Gröning, L. mfl., 2019 s. 48-49 og s. 115-116. Se tilsvarende Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 111.

Lovliggjøringen av handlinger utført i nødverge kan også forklares fra et mer overordnet perspektiv. Rettmessigheten ved slik privat rettshåndheving kan blant annet tenkes å virke forebyggende på kriminell atferd generelt i samfunnet.<sup>36</sup> Vissheten hos den som initierer et angrep om at personen han forgriper seg på er berettiget til å forsvare seg, kan bidra til at vedkommende avstår fra å utføre handlingen. Nødvergeinstituttet kan også bidra til å sikre en mer effektiv rettshåndheving, siden den berørte borgeren her kan sikre sine rettsgoder uten det offentliges hjelp. En slik ordning kan anses som hensiktsmessig, da det er praktisk umulig for myndighetene å være til stede for å beskytte borgerne i enhver nødssituasjon.<sup>37</sup>

På den annen side er det essensielt å ha klart for seg at nødvergeretten er ment å utgjøre en unntaksregel. Det er tross alt staten – via sine mange underordnede instanser – som har ansvaret for, og langt på vei den monopoliserte retten til å håndheve lovlydigheten og avverge kriminalitet i samfunnet.<sup>38</sup> Dersom rammene for nødvergeutøving er for vide, slik at handlefriheten til borgerne blir tilsvarende utvidet, vil statens posisjon bli undergravd.

At privat rettshåndheving i form av nødverge kun skal utgjøre et supplement til den offentlige myndighetsutøvingen var fastlagt allerede ved tilblivelsen av straffeloven 1902. I motivene fremheves det på treffende vis at det er tale om borgerens rett til selvhjelp i de tilfeller hvor myndighetenes assistanse ikke kan oppnås i rimelig utstrekning.<sup>39</sup> Av denne reservasjonen kan man tyde at nødvergeretten søkes begrenset ut fra perspektiver om hva som er forholdsmessig i den aktuelle situasjonen.

Dersom borgeren opplever at angrepet kan avverges med lovformelige eller i hvert fall mindre inngripende midler, er det mer betenkkelig å akseptere at vedkommende likevel velger å gjøre fysisk motstand mot angriperen.<sup>40</sup> I slike situasjoner kan den angrepne i større grad bebreides for sine handlingsvalg. Det er også betenkkelig å godta nødverge hvis forsvarshandling(e) er mye mer inngripende enn krenkelsen fra motparten. Beskyttelsesbetraktningene som ligger til grunn for nødvergeinstituttet taler mer i den

---

<sup>36</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 208.

<sup>37</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 208.

<sup>38</sup> Se Gröning, L. mfl., 2019 s. 3 og s. 16.

<sup>39</sup> «[D]en privates Ret til Selvhjelp, hvor den offentlige Myndighets Bistand ikke kan erholdes», jf. S.K.M. 1896 s. 84

<sup>40</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 420.

angrepnes disfavør i slike situasjoner, ettersom vedkommende her skader mer vesentlige rettsgoder enn de interessene han forsøker å ivareta.<sup>41</sup> For å hindre at nødverge utøves i større utstrekning enn hva de legislative hensynene bak instituttet tilsier, er det følgelig inntatt begrensninger i strl. § 18 mot forsvarshandlinger som ikke fremstår som nødvendige eller forsvarlige.<sup>42</sup>

## **2.2 Hvorfor må nødvergeinstituttets rekkevidde ytterligere begrenses overfor politimyndighetene?**

Som utgangspunkt er hensynene som rettferdiggjør nødvergeretten de samme selv om angrepet som utløser nødssituasjonen er utført av en polititjenestemann. Det er fremdeles slik at borgeren har et legitimt behov for å kunne forsvare seg mot den urettmessige rettighetskrenkelsen, og at vedkommende i liten grad kan klandres dersom han i beskyttelseshensikt overtrer et straffebud. Man kan til og med anskue det slik at behovet for privat rettsåndheving er sterkere når det er en politibetjent som står bak det ulovlige angrepet. I slike tilfeller er det nemlig ikke anledning til å overlate avvergingen av krenkelsen til myndighetene, ettersom angriperen selv presumptivt opptrer på vegne av det offentlige.

På den annen side er betenkelighetene ved å akseptere selvforsvarshandlinger som lovlige mer omfattende når politimyndighetene er den angripende part. Til forskjell fra privatpersonens handlefrihet, er representantene for politietaten utstyrt med omfattende maktbeføyelser som i nokså vid utstrekning kan benyttes overfor borgerne. Handlinger foretatt av politiets tjenestemenn er dermed ikke nødvendigvis urettmessige, selv om de på overflaten fremstår som svært inngripende. Dersom borgeren forsøker å hindre gjennomføringen av et legitimt tiltak fra politiets side, kan atferden hans i utgangspunktet ikke berettiges som nødverge selv om inngrepet oppleves som særlig tyngende.<sup>43</sup>

Selv for de situasjonene hvor tjenesteutføringen klart nok er urettmessig, er det fremdeles hensyn som taler mot at nødverge kan utøves. Når borgeren opplever å være berettiget til å motsette seg interessekrenkelsen fra polititjenestemannen, blir grensen mellom privat og

---

<sup>41</sup> Se Gröning, L. mfl., 2019 s. 408.

<sup>42</sup> Se nærmere nedenfor i avhandlingens punkt 2.3.4.

<sup>43</sup> Se Eskeland, S. («Strafferett», 4. utgave, Oslo 2015, Cappelen Damm akademisk) (heretter referert til som «Eskeland, S., 2015») s. 259.



offentlig rettshåndheving satt helt på spissen.<sup>44</sup> Politietatens autoritet er langt på vei avhengig av at tjenestemennene kan drive kontroll med lovlydigheten i samfunnet uten at borgerne setter seg til motverge. Politiets stilling vil følgelig bli undergravd dersom allmennhetens handlefrihet utvides til et punkt hvor den kan trumfe etatens egen rettshåndheving.<sup>45</sup>

Det er også på det rene at menneskelige tjenestefeil til en viss grad er uunngåelig.<sup>46</sup> Polititjenestehandlingen kan altså være illegitim uten at den nødvendigvis innebærer myndighetsmisbruk. Ettersom myndighetsutøvingen ofte er delegert gjennom flere ledd, er det mulig at den utøvende tjenestemannen er i unnskyldelig uvitenhet om at handlingen som utføres er ulovlig. Hvis politibetjenten er i villrede med hensyn til den faktiske situasjonen, eksempelvis at han utfører oppdraget sitt overfor feil person, eller at han ikke er klar over at vilkårene for inngrepet ikke er oppfylt, fremstår det som mer betenkkelig å tillatte forsvarshandlinger fra borgerens side. En slik forsterket beskyttelse av borgeren ville simpelthen gå på bekostning av vernet overfor tjenestemannen selv, som forutsetningsvis er av den oppfatning at han opptrer på lovlige vis. Bebreidelsesbetraktningene som nødvergeinstituttet er bygd på, taler her i favør av politibetjenten. Når det ikke er grunnlag for å klandre betjenten for at han opptrer rettstridig, er det følgelig også mindre grunn til å anerkjenne motstandshandlinger fra den berørte borgeren som lovlige.<sup>47</sup>

Behovet for å gi borgerne en reell beskyttelsesmulighet mot ulovlige inngrep som politiet kan klandres for er imidlertid tydelig.<sup>48</sup> Det finnes selvsagt flere alternative midler som kan avbøte slik illegitim myndighetsutøving, foruten å gi borgerne lovlige adgang til fysisk selvforsvar. «[R]ettsordenens spilleregler»<sup>49</sup> – domstolsprøving, forvaltningsklage og lignende – kommer imidlertid ikke på banen før etter at angrepet har funnet sted. Ved de mest omfattende krenkelsene, hvor individet har et særlig behov for å beskytte seg på selve angrepsstidspunktet, fremstår dermed nødvergeretten som velbegrunnet. Det er følgelig slike saksforhold som ligger i kjernen av anvendelsesområdet til særbestemmelsen i strl. § 18 tredje ledd.<sup>50</sup>

---

<sup>44</sup> Se Gröning, L. mfl., 2019 s. 463.

<sup>45</sup> Se Bratholm, A., 1980 s. 150.

<sup>46</sup> Se igjen Bratholm, A., 1980 s. 150.

<sup>47</sup> Se Eskeland, S., 2015 s. 261 og Bratholm, A., 1980 s. 153.

<sup>48</sup> Se NOU 1992: 23 s. 98.

<sup>49</sup> Se Gröning, L. mfl., 2019 s. 463

<sup>50</sup> Se nærmere nedenfor i avhandlingens kapittel 3.

## 2.3 Forholdet mellom straffeloven § 18 første og tredje ledd

### 2.3.1 Historisk kontekst – kodifiseringsbehovet

Straffeloven 1902 § 48 inneholdt ingen særskilt regulering av nødverge mot offentlige myndighetshandlinger. Bestemmelsen gav kun uttrykk for en generell reservasjon om at «ingen kan straffes for [en] handling» som utføres «til avverging av eller til forsvar mot et rettstridig angrep». Ordlyden isolert talte dermed i retning av at § 48 fikk tilsvarende anvendelse overfor polititjenestepersonell som ved konfrontasjoner mellom privatpersoner. Såfremt myndighetsutøvingen hadde karakter av et «rettstridig angrep», kunne man formodentlig øve nødverge mot den.<sup>51</sup>

På grunn av vanskeliggjøringen av politietats tjenesteutføring, og uunngåeligheten av menneskelige feil som ikke kan bebreides tjenestemennene, fremstod det imidlertid som betenkelig å tillate en slik nødvergerett.<sup>52</sup> I rettspraksis ble § 48 derfor tolket innskrenkende i disfavør av den private parten.<sup>53</sup> Innskjerpingene hos Høyesterett ble videre fulgt opp i den juridiske litteraturen, hvor det særlige vurderingstemaet samtidig ble nærmere definert og utdypet.<sup>54</sup> Dette innebar at forståelsen av nødvergeretten overfor politimyndighetene i praksis og teori ikke lenger kunne leses av ordlyden i § 48.

Det strafferettslige legalitetsprinsippet i Grl. § 96 konstaterer at en borger ikke kan ilegges straff uten grunnlag i lov. Lovkravet innebærer ikke bare at det må finnes en formell lovhjemmel for sanksjonen, men også at ordlyden i den aktuelle hjemmelen må være av en viss klarhet med hensyn til hvilken atferd som omfattes.<sup>55</sup> Selv om nødvergebestemmelsen i straffeloven 1902 § 48 teknisk sett ikke inneholdt et straffebud, var regelen likevel i enkelte saker avgjørende for hvorvidt forsvarshandlinger mot politiets tjenestemenn skulle straffes eller ikke.<sup>56</sup> Således var det uheldig sett hen til lovprinsippet at innskrenkingene i regelens omfang og straffriende virkning ikke kunne innfortolkes i ordlyden. Dette svekket forutberegneligheten for borgerne, ettersom en handling som tilsynelatende var beskyttet av

---

<sup>51</sup> Se Bratholm, A., 1980 s. 150.

<sup>52</sup> Se nærmere ovenfor i avhandlingens punkt 2.2.

<sup>53</sup> Se særlig Rt. 1979 s. 760 (på s. 761) og Rt. 2007 s. 940 (i avsnitt 23).

<sup>54</sup> Se bla. Bratholm, A., 1980 s. 150-155.

<sup>55</sup> Se Eskeland, S., 2015 s. 102-103

<sup>56</sup> Se bla. Rt. 1979 s. 760 og Rt. 1991 s. 301.

nødvergereservasjonen da likevel kunne bli møtt med pønale reaksjoner. I teorien ble det derfor gitt klare signaler til lovgiver om å innta en egen bestemmelse som eksplisitt fremhever de snevrere grensene for nødverge mot politimyndighetene.<sup>57</sup>

I motivene til straffeloven 2005 konstateres det, i tråd med det ovennevnte, at særregelen i strl. § 18 tredje ledd inntas for å hindre innskrenkende lovtolkninger til borgerens ugunst. Kodifiseringen av gjeldende rett etter høyesterettspraksis og litteratur, er dermed ment å sikre at nødvergeinstituttet i større grad er forenlig med legalitetsprinsippet.<sup>58</sup>

### **2.3.2 Det materielle utgangspunktet for nødvergeretten – situasjonskravet og proporsjonalitetskravet**

I strl. § 18 første ledd konstateres det at en straffesanksjonert, forsettlig handling likevel er lovlig dersom den utføres i nødverge. Bestemmelsen oppstiller samtidig flere kumulative krav som må være oppfylt for at handlingen skal være straffri. Vilåårene kan deles inn i to hovedgrupper. På den ene siden har man vilåå som knytter seg til de omstendighetene som må være til stede for å aktualisere selvforsvarsbehovet. Det kan her være naturlig å tale om et overordnet situasjonskrav, som tar opp i seg angriperens atferd og arten av krenkelsen(e) som den angrepne utsettes for. Disse forholdene er bestemmende for om den berørte personen i det hele tatt kan utøve nødverge. På den andre siden har man vilåå som gjelder den angrepne selv, herunder karakteren og omfanget av forsvarshandlingene han utfører – for å sikre at han ikke går lengre i sin motstand enn hva rettsordnen kan akseptere. Dette kan betegnes som et overordnet krav om proporsjonalitet ved nødvergeutøvingen.<sup>59</sup>

Vilåårsskillet kan langt på vei sies å gjelde også ved nødverge overfor politiets tjenestemenn etter § 18 tredje ledd. Særlig situasjonskravet er imidlertid strammet inn i særbestemmelsen<sup>60</sup>, ved at det her stilles tilleggsvilåår for oppfyllelsen. I det følgende vil det redegjøres kort for forholdet mellom § 18 første og tredje ledd, med hensyn til de overordnede kravene til situasjon og proporsjonalitet.

---

<sup>57</sup> Se bla. Bratholm, A., 1980 s. 150.

<sup>58</sup> Se NOU 1992: 23 s. 98.

<sup>59</sup> Inndelingen her er egenkonstruert. I Grøning, L. mfl., 2019 oppstilles det imidlertid også – om enn i mindre omfattende kapasitet – vilåårsskille basert på situasjon og proporsjonalitet (se henholdsvis s. 447 og s. 456).

<sup>60</sup> Se Grøning, L. mfl., 2019 s. 464.

### 2.3.3 Innskjerping av situasjonskravet ved nødverge overfor polititjenestemenn

Utgangspunktet etter strl. § 18 første ledd bokstav a) er at nødverge kun kan utøves i møte med et «angrep». En naturlig språklig forståelse av «angrep» tyder i retning av at det må være tale om en rettighetskrenkelse i faktisk forstand – mest nærliggende et overgrep på noens fysiske person. Særlig aktuelle eksempler er voldsoverfall og seksuelle antastelser. Det er imidlertid ikke slik at enhver handling som krenker en persons legemlige integritet er urettmessig etter loven, og angrepsbegrepet suppleres derfor med en reservasjon om «ulovlig[het]». En sammenslått fortolkning tilsier altså at den fysiske interessekrenkelsen må være i strid med en eller flere rettsregler.

I lovens forarbeider utdypes meningen bak angrepsvilkåret i § 18 første ledd.<sup>61</sup> Her fremheves det at «angrep[et]» ikke behøver å utgjøre en legemskrenkelse. Arten av interessen som angripes har ingen videre betydning, foruten at denne må være beskyttet av rettsordenen.<sup>62</sup> Således kan også eiendomskrenkelser, ærekrenkelser og krenkelser av besittelsesrettigheter til leie og lån oppfylle angrepsvilkåret.<sup>63</sup> Tilsvarende gjelder dersom angrepet undergraver offentlige interesser<sup>64</sup>, slik som ved ødeleggelse og forurensing av naturen eller ved kjøring i beruset tilstand.

Forståelsen av ulovlighetsvilkåret justeres i tråd med dette utgangspunktet. En borger som begår en ulovlig handling i form av en legemskrenkelse, kan ikke straffes med mindre vedkommende har opptrådt forsettlig.<sup>65</sup> Flere av de andre typene krenkelser er imidlertid ikke sanksjonert med straff<sup>66</sup>, og skyldgraden som her kreves er dermed ofte lavere. I nødssituasjoner kan beskyttelsesbehovet for den angrepne videre være like prevalent selv om angriperen helt mangler skyldene<sup>67</sup> – kanskje til og med sterkere dersom utilregneligheten gjør at overfallet mangler mål og mening. På dette grunnlaget skal ulovligheten ved angriperens atferd etter § 18 første ledd bokstav a) bedømmes etter en objektiv standard.<sup>68</sup>

---

<sup>61</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 419 og NOU 1992: 23 s. 93.

<sup>62</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 419 og NOU 1992: 23 s. 94.

<sup>63</sup> Se Andenæs, J. mfl., 2016 s. 161.

<sup>64</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 419.

<sup>65</sup> Se strl. § 271 første ledd, jf. § 21.

<sup>66</sup> Se Gröning, L. mfl., 2019 s. 448.

<sup>67</sup> Se strl. § 20.

<sup>68</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 419 og NOU 1992: 23 s. 93.

Lovens hovedregel gir altså adgang til nødverge selv om angriperen ikke har utvist noen form for skyld ved krenkelsen.

Overfor personen som ikke kan bebreides for å ha krenket et vernet retts gode, fremstår imidlertid nødvergeutøving som mindre velbegrunnet. Betenkelighetene er særlig fremtredende dersom det er en polititjenestemann som står bak det ulovlige angrepet, og vedkommende er i unnskyldelig villfarelse om de faktiske eller rettslige forhold.<sup>69</sup> For å unngå at borgerne blir gitt for vid adgang til privat retts håndheving i slike situasjoner, inntar særbestemmelsen i § 18 tredje ledd et tilleggsvilkår om subjektiv skyld hos tjenestemannen. Bestemmelsen fastsetter at politibetjenten må ha opptrådt «forsettlig eller grovt uaktsomt» ved krenkelsen. Vedkommende må altså ha visst, eller ha hatt all grunn til å innse at handlingen(e) han har utsatt borgeren for var urettmessig(e).<sup>70</sup> I møte med politietatens myndighetsutøving utvides dermed situasjonskravet; fra utgangspunktet om at den objektivt ulovlige interessekrenkelsen gir nødvergeadgang, til å forutsette sterk klanderverdighet hos tjenestemannen som har påført krenkelsen. Nødvergerettens grenser innskjerpes tilsvarende.<sup>71</sup>

#### **2.3.4 Proporsjonalitetskravet i § 18 første ledd som grunnleggende reservasjon**

For å avbøte den prinsipielle urimeligheten ved at rettighetskrenkelser utført av en privatperson bedømmes på objektivt grunnlag, er det i § 18 første ledd bokstav b) og c) inntatt særskilte bestemmelser om forholdsmessighet ved nødvergeutøvingen.<sup>72</sup> Bokstav b) angir grensene for hvor langt en nødvergeutøver kan gå ved sine forsvarshandlinger – «ikke [...] lenger enn nødvendig». Vurderingstemaet her er om den angrepne hadde andre handlingsalternativer på angrepstidspunktet, og i så fall om handlingene han faktisk har begått er proporsjonale i forhold til disse alternativene.<sup>73</sup>

I enkelte tilfeller er det imidlertid klart at en forsvarshandling som er «nødvendig» av mangel på andre handlingsvalg, likevel ikke er proporsjonal overfor angriperen.<sup>74</sup> I bokstav c) er det følgelig oppstilt en forsvarlighetsregel, som tar sikte på å regulere forholdsmessigheten ved

---

<sup>69</sup> Se nærmere ovenfor i avhandlingens punkt 2.2.

<sup>70</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421.

<sup>71</sup> Se nærmere nedenfor under henholdsvis punkt 3.1 og 4.1 i avhandlingen.

<sup>72</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421 jf. s. 419 og NOU 1992: 23 s. 97 jf. s. 93.

<sup>73</sup> Sml. Gröning, L. mfl., 2019 s. 454-455. Se nærmere nedenfor under punkt 3.2.1 i avhandlingen.

<sup>74</sup> Se Eskeland, S., 2015 s. 257.

nødvergeutøverens handlinger sammenlignet med angrepet vedkommende står overfor. Bestemmelsen konstaterer at forsvarshandlingene ikke kan gå «åpenbart ut over hva som er forsvarlig» sett hen til «hvor farlig angrepet er», betydningen av «interesse[ne] som angrepet krenker», og i hvilken grad angriperen har utvist subjektiv «skyld». Selv om nødvergereservasjonen i § 18 første ledd som utgangspunkt bygger på en objektiv aktsomhetsnorm, kan altså bebreidelseshensynet som nødvergeinstituttet er bygd på likevel verne om en angriper som er i god tro.

Ordlyden i § 18 tredje ledd er taus med hensyn til om det oppstilles et tilsvarende proporsjonalitetskrav ved nødverge overfor politimyndighetene. Etersom tredje ledd er innskjerpet til kun å hjemle nødvergerett overfor polititjenestemenn som opptrer i ond tro, kan man se det slik at lovgiver ikke har sett behov for å innta noe særskilt proporsjonalitetskrav. Bestemmelsen gir tross alt tjenestemennene et forsterket vern ved vurderingen av situasjonskravet. Konsekvensen av at proporsjonalitetskravet ikke skulle gjelde etter tredje ledd, ville imidlertid vært at den utøvende politibetjenten som opptrer forsettlig eller grovt uaktsomt, ikke gis noen beskyttelse mot forsvarshandlinger som er uforholdsmessig inngripende. En slik forståelse svarer dårlig til lovgivers forutsetning om at tredje ledd skal innebære en innstramming av nødvergeretten i møte med offentlig myndighetsutøving.

Også etter tredje ledd er det tale om å utøve «nødverge». I første ledd fastslås det at lovlig nødverge er betinget av at forsvarshandlingene som utføres er nødvendige og forsvarlige. Av sammenhengen i lovteksten fremstår det dermed som klart at proporsjonalitetsreglene i første ledd bokstav b) og c) kommer til anvendelse også når nødverge påberopes overfor politiets tjenestemenn.<sup>75</sup> I lovforarbeidene er tilsvarende standpunkt lagt til grunn. Her fremheves det imidlertid at kravet til proporsjonalitet etter de to bestemmelsene – og særlig forsvarlighetsvilkåret – innskjerpes når det er tale om nødverge etter tredje ledd.<sup>76</sup> Motivene gir samtidig ingen retningslinjer for hvordan innskjerpingen skal skje i praksis, og domstolene står dermed forholdsvis fritt med hensyn til den nærmere vurderingen.<sup>77</sup>

---

<sup>75</sup> Se i samme retning Gröning, L. mfl., 2019 s. 464-465.

<sup>76</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421-422.

<sup>77</sup> Se nærmere nedenfor under henholdsvis punkt 3.2 og 4.2 i avhandlingen.

### 3 Analyse av vilkårene i straffeloven § 18 tredje ledd

#### 3.1 Det overordnede situasjonskravet

##### 3.1.1 Vilkåret om utøving av offentlig myndighet

Særbestemmelsen i strl. § 18 tredje ledd kan kun komme til anvendelse dersom angriperens atferd anses som «utøving av offentlig myndighet». Vilkåret innebærer i første rekke at handlingene som nødvergeutøveren forsvarer seg mot, må være utført av en person som gjennom ansettelse eller verv representerer et offentlig organ, typisk stat eller kommune.<sup>78</sup>

Det er imidlertid ikke slik at en polititjenestemann i kraft av sin stilling kan foreta enhver inngripende handling overfor allmennheten. Riktignok er politibetjenten gitt et nokså vidt handlingsrom ved sin tjenesteutføring<sup>79</sup>, men denne autoriteten gjelder kun i den utstrekning handlingene ligger innenfor politietatens ansvarsområde.<sup>80</sup> Hvis tjenestemannen overskrider grensene for den generelle politimyndigheten – altså foretar en handling som vedkommende aldri har autoritet til å utføre – vil ikke vilkåret om offentlig myndighetsutøving være oppfylt. Et eksempel er dersom tjenestemannen under avhør tyr til fysisk makt for å tvinge fram en tilståelse.<sup>81</sup> Tilsvarende gjelder dersom tjenestemannen hevder politimyndighet utelukkende for å fremme egne interesser<sup>82</sup>, for eksempel ved å banke opp en pågrepet person bare fordi han misliker vedkommende. Handlingen har her ingen funksjon i forbindelse med politietatens oppgaver, og anses følgelig ikke som noen tjenestehandling overhodet.<sup>83</sup>

Resultatet av slike overskridelser sett hen til strl. § 18, er altså at politibetjenten regnes for å ha opptrådt som privatperson ved angrepet. Eventuelle forsvarshandlinger fra den krenkede vil dermed vurderes opp mot den mildere terskelen i § 18 første ledd, fremfor etter

---

<sup>78</sup> Se NOU 1992: 23 s. 64, jf. s. 98-99. Se også Rt. 1983 s. 868.

<sup>79</sup> Se pl. kap. II, jf. § 4, jf. § 20.

<sup>80</sup> Se pl. § 2.

<sup>81</sup> «[T]rusler eller tvang må ikke brukes», jf. strpl. § 92 annet ledd. Strl. §§ 174 og 175 hjemler samtidig langvarig fengselsstraff for en tjenestemann som utsetter en borger for nedverdiggende behandling og tortur.

<sup>82</sup> Se Bratholm, A., 1980 s. 150-151. Forskriftsbestemmelsen som det her vises til er opphevet, men denne må i det vesentlige anses å være videreført i forskrift 22. juni 1990 nr. 3963 om alminnelig tjenesteinstruks for politiet (politiinstruksen) § 5-3.

<sup>83</sup> Se Bratholm, A., 1980 s. 151.

særbestemmelsen i tredje ledd. Polititjenestemenn som opptrer utenfor sin kompetanse, oppnår altså ikke noen sterkere beskyttelse mot å bli møtt med nødverge enn den alminnelige borgeren. Sett fra motsatt synsvinkel oppnår den angrepne et forsterket vern mot politibetjenter som misbruker sin stilling for å drive illegitim maktutøving.<sup>84</sup>

Foruten at politibetjenter må ha en generell kompetanse til å utføre de aktuelle tjenestehandlingene, er det imidlertid ikke helt klart hvilken «offentlig myndighetsutøving» som omfattes av strl. § 18 tredje ledd. Ordlyden taler for at alle handlinger som utføres som ledd i politibetjentens tjeneste, faller inn under bestemmelsens anvendelsesområde. I motivene er det i samme retning fremhevet at krenkelsens art som hovedregel er uvesentlig for nødvergespørsmålet; så lenge rettigheten(e) som undergraves nyter et rettslig vern.<sup>85</sup> Det er altså ikke et vilkår at tjenestehandlingen går ut på å krenke noens legemlige integritet. Også psykisk trakassering og ærekrenkelsener kan etter omstendighetene legitimere forsvarshandlinger fra den berørte borgeren.<sup>86</sup>

Måten tjenestehandlingen(e) krenker borgerens rettigheter på, har likevel betydning for hvorvidt det er tale om en myndighetsutøving som kan gi nødvergerett eller ikke.

Myndighetsutøving som går ut på å utferdige vedtak kan vanskelig møtes med nødverge, selv om vedtaket innholdsmessig er rettet mot en privatperson. For det første har borgerne en særlig lydighetsplikt overfor politimyndighetene med hensyn til å «rette seg etter de pålegg» som gis, jf. pl. § 5.<sup>87</sup> Dette tilsier at om vedtaket lider av feil eller mangler, må borgerne likevel etterkomme politiets pålegg og heller angripe gyldigheten av vedtaket gjennom forvaltningsrettslig klage eller søksmål.<sup>88</sup> Rent praktisk er det videre umulig å avverge et vedtak ved nødverge, siden det her ikke finnes noen nødssituasjon å fysisk forsvare seg mot. Situasjonen endrer seg imidlertid så fort politiet tar i bruk makt for å fullbyrde pålegget.

---

<sup>84</sup> I maktmisbrukstilfellene vil nok uansett tjenestemannen ha opptrådt «forsettlig eller grovt uaktsomt», slik at også de innskjerpede vilkårene for nødverge etter § 18 tredje ledd er oppfylt.

<sup>85</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 419 og NOU 1992: 23 s. 93. Se også ovenfor under punkt 2.3.3 i avhandlingen.

<sup>86</sup> Se Rt. 1936 s. 740 (Plakat-dommen).

<sup>87</sup> Se i samme retning Rt. 1981 s. 21 (på s. 26-27).

<sup>88</sup> Ulovlige, tyngende forvaltningsvedtak fra politiets side kan imidlertid være uforpliktende for borgeren, jf. Rt. 1949 s. 797. I slike sammenhenger er det imidlertid ikke tale om noen nødvergesituasjon, men snarere en lovlig neglisjering av politiets illegitime pålegg/forbud.



Forutsatt at vedtaket faktisk var rettsstridig, står man da overfor et abrupt angrep fra de utøvende tjenestemennene som aktualiserer nødvergebehovet.<sup>89</sup>

Nødverge er med andre ord forbeholdt de tjenestehandlinger som utgjør en «aktiv interessekrenkelse».<sup>90</sup> En krenkelse kan imidlertid oppfattes som aktiv selv om atferden til politibetjenten er passiv. Dersom tjenestemannens passivitet eller unnlattelse får inngripende konsekvenser for borgeren, og skaden kunne vært unngått dersom førstnevnte hadde opptrådt annerledes, tilsier beskyttelseshensynet bak nødvergeinstituttet for at selvforsvar er legitimt. Et eksempel er hvis det oppstår brann på en politistasjon, og tjenestepersonellet nekter å slippe ut de personene som holdes pågrepet der, selv om fengselscellene fylles opp med helseskadelig røyk.<sup>91</sup> I scenarioer som dette vil behovet for privat rettshåndheving være like presserende som om politibetjentene hadde utøvd vold direkte mot de innsatte. Det er dermed ingen grunn til at passivitetskrenkelser skal vurderes annerledes enn «aktiv» atferd. Når det er sagt, virker det i praksis svært usannsynlig at slike nødssituasjoner fremkalles fra politiets side, og man står da igjen med kjernetilfellene hvor tjenestemannen krenker borgeren ved fysiske handlinger.<sup>92</sup>

### **3.1.2 Ulovlighetsvilkåret – en grunnleggende forutsetning om urettmessighet**

Selv om myndighetsutøvingen innebærer en fysisk handling som krenker en borgers interesser, er det ikke sikkert at borgeren kan forsvare seg ved nødverge. Tjenestehandlingen må samtidig være «ulovlig», jf. strl. § 18 tredje ledd. Borgere som forsøker å forhindre politiets gjennomføring av lovlige vedtak kan likevel frifinnes på grunn av nødstilstand dersom sterke grunner tilsier det.<sup>93</sup> I slike ekstraordinære tilfeller er det imidlertid tale om

---

<sup>89</sup> Se NOU 1992: 23 s. 98 og Bratholm, A., 1980 s. 152.

<sup>90</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421 og NOU 1992: 23 s. 98.

<sup>91</sup> Se Tingstad, T. («Nødverge mot offentlig myndighet – noen problemstillinger», Oslo 1992, særavhandling publisert i Jussens venner) s. 48.

<sup>92</sup> Det er akseptert en snever nødvergeadgang overfor urettmessige handlinger som er ventet, men enda ikke utført; såkalte ikke-påbegynte angrep (se bla. NOU 1992: 23 s. 95-96). Slikt preventivt nødverge fremstår imidlertid som lite aktuelt overfor polititjenestemenn, ettersom terskelen allerede er høy ved konfrontasjoner mellom privatpersoner. Kravet til skyld hos politibetjenten tilsier at nødverge overfor en betjent som enda ikke har initiert et angrep, er utelukket. Problemstillingen vil ikke vies oppmerksomhet i det følgende.

<sup>93</sup> Jf. Rt. 1992 s. 1639 (Utvisnings-kjennelsen) (på s. 1640).

frifinnelse på grunnlag av nødrett etter strl. § 17; straffrihet som følge av nødverge krever alltid at angrepet er «ulovlig».<sup>94</sup>

Ordlyden «ulovlig» er benyttet både i § 18 første og tredje ledd, noe som taler for at ulovlighetsvilkåret er det samme ved utøving av politimyndighet som ved handlinger foretatt av privatpersoner. Ettersom det ikke er noe krav om at angrepet skal være straffbart<sup>95</sup>, er det imidlertid forholdsvis enkelt å avgjøre hvorvidt en handling utført av en borger er «ulovlig» eller ikke. Dersom atferden til vedkommende er i strid med rettsregler, og dermed ligger utenfor den alminnelige handlefriheten, vil ulovlighetsvilkåret være oppfylt.<sup>96</sup> En handling som angriper en rettsbeskyttet interesse, kan imidlertid være lovlig når personen som står bak har kompetanse og myndighet til å opptre på vegne av det offentlige.<sup>97</sup> I særlig grad gjelder dette for politimyndighetene, som gjennom politi- og straffeprosesslovgivningen er autorisert til å bruke makt for å forebygge kriminalitet og opprettholde orden og sikkerhet i samfunnet. Det er altså mer komplekst å få rede på hvilke tjenestehandlinger som er «ulovlig[e]» fra politiets side, sammenlignet med en privatpersons overskridelser av handlefriheten.

Selv om politietaten er utstyrt med vidtgående maktbeføyelser overfor allmennheten, forutsetter imidlertid bruk av tvangsmidler<sup>98</sup> som regel at det er fattet beslutning om dette i forkant. Et slikt utgangspunkt bidrar til å ivareta rettssikkerheten i samfunnet, ved å hindre at borgerne utsettes for inngripende handlinger som ikke har vært underkastet nærmere vurdering. Følgelig vil lovligheten av en polititjenestehandling ofte avhenge av om, og i så fall hvilket beslutningsgrunnlag som autoriserte inngrepet.

---

<sup>94</sup> Se Rt. 1971 s. 1120 (på s. 1121).

<sup>95</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 419 og s. 421. Se også nærmere ovenfor under punkt 2.3.3 i avhandlingen.

<sup>96</sup> Se Eskeland, S., 2015 s. 254. En annen sak er at hvis overtredelsen er beskjeden, og den aktuelle rettsregelen verner om en ikke-essensielt interesse, kan nødverge være utelukket som følge av at det ikke er forholdsmessig å utføre forsvarshandlinger mot angriperen (se nærmere nedenfor i avhandlingens punkt 3.2.2).

<sup>97</sup> Se NOU 1992: 23 s. 93.

<sup>98</sup> Tvangsmidlene som politiet har til rådighet er inntatt i straffeprosesslovens fjerde del, herunder §§ 170 a. til 222 f.

### 3.1.3 Beslutningsgrunnlagets betydning for ulovlighetsspørsmålet – rettslige avgjørelser kontra administrative vedtak

I juridisk teori har det i lang tid vært sondret mellom inngrep som bygger på rettslige avgjørelser kontra vedtak som er fattet av forvaltningen selv.<sup>99</sup> For å bevare domstolenes integritet som beslutningstakende organ er det helt essensielt at avgjørelsene som treffes, blir respektert og fulgt. Dersom allmennheten skulle ha adgang til å sette seg opp mot legitimiteten av en dom gjennom privat rettshåndheving, ville maktforholdet mellom borger og stat undergraves. At dommen er uriktig rokker ikke ved dette standpunktet, ettersom borgeren som krenkes kan gå veien om ankebehandling for å rette opp i forholdet.<sup>100</sup> Også kjennelser og beslutninger må nyte en slik uforbeholden respekt fra allmennheten.<sup>101</sup>

Det må imidlertid reserveres mot tilfeller hvor den aktuelle rettsavgjørelsen lider av så alvorlige feil at den anses som en «rettslig nullitet» – en avgjørelse uten rettskraftsvirkninger.<sup>102</sup> Slike nullitetsgrunner – eksempelvis at dommeren ikke er beslutningsdyktig på grunn av psykoselidelse – er svært sjeldent aktuelle i praksis. Grunnleggende sett er det derfor forutsatt at polititjenesteutføring som er hjemlet i en domstolsavgjørelse ikke kan møtes med nødverge.<sup>103</sup>

Polititjenestehandlinger som søker å fullbyrde en rettslig avgjørelse er altså ikke «ulovlig[e]» etter § 18 tredje ledd. Dette gjelder likevel kun i den utstrekning handlingene ligger innenfor beslutningens rammer. En rettslig avgjørelse om varetektsfengsling etter strpl. § 184 gir ikke tjenestemennene myndighet til å påføre arrestanten uforholdsmessig fysisk skade. Betjentene må til enhver tid overholde de reglene som politi- og straffeprosessloven setter for utføringen av tjenesten.<sup>104</sup> Utøving av vold som hverken er forenlig med, eller nødvendig for å fullbyrde

---

<sup>99</sup> Se Augdahl, P. («Nødverge», Kristiania og København 1920, Cappelen) (heretter henvist til som «Augdahl, P., 1920») s. 48-49 og Bratholm, A., 1980 s. 151-152.

<sup>100</sup> Se Auglend, R. mfl., 2016 s. 1273.

<sup>101</sup> Et praktisk viktig eksempel er at domstolen selv kan beslutte pågripelse av en siktet person, dersom vedkommende har unnlatt å møte til hovedforhandling, jf. strpl. § 88 første ledd. Den berørte borgeren kan i slike tilfeller ikke motsette seg pågripelsen på samme måte som om denne var besluttet av påtalemyndigheten.

<sup>102</sup> Se Bratholm, A., 1980 s. 151 og NOU 1992: 23 s. 97.

<sup>103</sup> Se bla. NOU 1992: 23 s. 97 og Auglend, R. mfl., 2016 s. 1273.

<sup>104</sup> Se særlig pl. § 6 siste ledd, som på generelt grunnlag fastslår at makt kun kan brukes dersom det er «nødvendig og forsvarlig» for å gjennomføre tiltaket.

domstolens avgjørelse kan altså oppfylle ulovlighetskravet, på tross av at selve fengslingen er rettmessig.

Dersom et tiltak som krever rettslig avgjørelse iverksettes uten domstolsbehandling, vil det alltid foreligge en «ulovlig» myndighetsutøvelse etter strl. § 18 tredje ledd. Det er imidlertid flere inngripende tjenestehandlinger som ikke krever (umiddelbar) autorisasjon fra domstolene. Enkelte av de hyppigst brukte tvangsmidlene – eksempelvis pågripelse og beslag – kan iverksettes på administrativt grunnlag av politietaten selv.<sup>105</sup> Ettersom politiet utgjør statens fysiske maktapparat<sup>106</sup>, er etaten videre ansvarlig for å (tvangs)fullbyrde enkelte vedtak som er fattet av andre forvaltningsorganer.<sup>107</sup> Også ved de administrative avgjørelser er borgeren normalt gitt tilstrekkelig beskyttelse ved det offentliges rettshåndheving. Dersom en berørt privatperson mener at et vedtak er beheftet med feil, har han som hovedregel adgang til å prøve gyldigheten hos en overordnet klageinstans, jf. forvaltningsloven<sup>108</sup> § 28.

Forvaltningslovens regler om klagerett kommer imidlertid ikke til anvendelse overfor politietatens beslutninger om tvangsmiddelbruk, jf. fvl. § 4 første ledd b. Her inneholder straffeprosessloven egne, mer utførlige regler for tjenestemennenes behandling av sakene.<sup>109</sup> Bestemmelsene i loven tar i en viss grad sikte på å ivareta borgernes rettssikkerhetsgarantier når det treffes administrative avgjørelser.<sup>110</sup> En mistenkt borger har imidlertid ofte hverken kontradiksjons- eller krysseksamineringsrett ved den interne saksbehandlingen i pågripelsessaker. Borgeren har dermed ingen reell mulighet til å imøtegå de påstander og anklager som avgjørelsen er basert på, før i etterkant av at tvangsmiddelet er anvendt. Selv om vedkommende ved senere domstolsbehandling vinner frem med at pågripelsen var urettmessig, er det ikke sikkert at resultatet avbøter på de skadene han har blitt påført. I slike

---

<sup>105</sup> Se eks. strpl. § 175 om påtalemyndighetens kompetanse til å beslutte pågripelse. Også ransaking kan i en viss utstrekning besluttes av påtalemyndigheten, jf. strpl. § 207 annet ledd.

<sup>106</sup> Se forutsetningsvis pl. § 26 første ledd.

<sup>107</sup> Bistandsfunksjonen til politietaten er generelt hjemlet i pl. § 2 nr. 5.

<sup>108</sup> Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven, heretter referert til som «fvl.»).

<sup>109</sup> Se Auglend, R. mfl., 2016 s. 1017.

<sup>110</sup> Se bla. strpl. § 226 tredje ledd, som konstaterer at påtalemyndigheten skal være objektiv i sine vurderinger på etterforskningsstadiet. Ved beslag finnes det også en særskilt kontradiksjonsbestemmelse i strpl. § 208.

sammenhenger vil det altså være nærliggende for borgeren å forsvare seg mot inngrepet direkte, på selve angrepstidspunktet.

Beslutninger som fattes av påtalemyndigheten, er heller ikke «endelige» på samme måte som en domstolsavgjørelse. En påripelsesbeslutning gir for eksempel aldri politietaten rett til å holde siktede innesperret i mer enn tre døgn, jf. strpl. § 183 første ledd. Dersom politiet ønsker å holde på siktede i ytterligere utstrekning, må vedkommende fremstilles for retten med begjæring om (varetekts)fengsling. Samtidig har siktede straks etter påripelsen anledning til å bringe legitimiteten av denne inn for domstolen (strpl. § 181 annet ledd).

Beslutningenes midlertidige og overprøvbare karakter understreker at det til syvende og sist er domstolen som har den eksklusive myndigheten til å avgjøre saker med endelig virkning.

Påtalemyndighetens vedtak har altså ikke en tilsvarende ubetinget «ret[t]sgyldighet» som en domstolsavgjørelse<sup>111</sup>, og polititjenestehandlinger som hjemles i interne beslutninger er dermed ikke etter sin art rettmessige med hensyn til nødvergespørsmålet. Man må her falle tilbake på det grunnleggende legalitetsprinsippet i Grunnloven § 113, om at myndighetenes inngrep overfor borgerne må ha grunnlag i lov for å være legitime. Dersom den administrative avgjørelsen lider av feil, kan polititjenestehandlingen som gjennomfører tiltaket følgelig være «ulovlig» i henhold til § 18 tredje ledd.

Tilsvarende må gjelde også med hensyn til vedtak fattet av andre forvaltningsorganer, som fullbyrdes av politimyndighetene. Klageadgangen gjennom forvaltningsloven kan ikke være avgjørende her, ettersom en klagebehandling – på lik linje med domstolsprøving – normalt vil komme i etterkant av inngrepet. Dersom klagen behandles før inngrepet settes i verk, er det dessuten ikke uvanlig at vedtaket gis oppsettende virkning etter fvl. § 42, og det vil da ikke foreligge noen nødvergesituasjon overhodet.

### **3.1.4 Nærmere om rettmessigheten ved tjenestehandlingen – skillet mellom materielle og formelle feil**

Det er bred enighet både i teori og forarbeider om at feil eller mangler ved det administrative vedtaket ikke automatisk gjør at inngrepet overfor borgeren er «ulovlig» etter strl. § 18 tredje

---

<sup>111</sup> Se Augdahl, P., 1920 s. 48.

ledd.<sup>112</sup> Et slikt standpunkt kan synes å være uforenlig med legalitetsprinsippet i Grunnloven § 113, ettersom grunnlovsbestemmelsen forutsetter at enhver brist i lovgrunnlaget gjør inngrepet illegitimt. Det er imidlertid her viktig å merke seg at strl. § 18 tredje ledd utvider handlefriheten til borgerne, og gir en mulighet til privat rettshåndheving som normalt ikke er til stede. At nødvergevilkårene ikke er oppfylt etter § 18 tredje ledd, er derfor ikke til hinder for at den motstående tjenestemannen likevel ilegges pønale reaksjoner for sin tjenestefeil.<sup>113</sup> Bestemmelsen kan på den måten ses på som en tilleggsrettighet for borgerne, som gjelder parallelt med at ansvarlige tjenestemenn kan sanksjoneres for sine myndighetsovertredelser. Det er således ikke noen betenkeligheter ved å operere med et ulovlighetskrav i strl. § 18 tredje ledd som er strengere enn den alminnelige legalitetsreservasjonen i Grl. § 113.

Med hensyn til tjenestehandlingens «ulovlig[het]», er det relevant å se hen til grunnkravet i strl. § 18 første ledd bokstav a) om at interessekrenkelsen må innebære et «angrep» overfor borgeren.<sup>114</sup> Hvorvidt ulovlighetsvilkåret er oppfylt vil med andre ord avhenge av myndighetsovertredelsens karakter. Dersom politibetjenten bryter materielle regler ved inngrepet, vil tjenestehandlingene i større grad kunne oppleves som et urettmessig overgrep fra borgernes synsvinkel. I slike sammenhenger vil sannsynligheten for at den angrepne ikke har begått lovbruddet som tvangsmiddelet forutsetter være betydelig, noe som korresponderer med en større følelse av urett hos borgeren. En tjenestefeil som kun er av formell karakter – eksempelvis at påtalemyndigheten ikke har gitt nødvendig autorisasjon til tvangsmiddelbruken – er på sin side langt på vei skjult for den angrepne borgeren. I den faktiske nødssituasjonen har borgeren vanligvis ingen forutsetninger for å vite hvorvidt en administrativ avgjørelse formelt sett er i orden, og dette er ofte heller ikke av betydning for om vedkommende føler seg krenket ved inngrepet eller ikke.

Sett fra et politi- og straffeprosessrettslig perspektiv, er det også grunner som taler for å oppstille et skille mellom materielle og formelle regelbrudd. Behovet for at et tjenestetiltak iverksettes kan være betydelig, selv om nødvendig autorisasjon fra påtalemyndigheten ikke er innhentet. Dette gjenspeiles i utgangspunktet om at politimyndighetene aktivt skal forebygge

---

<sup>112</sup> Se bla. Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421, NOU 1992: 23 s. 97-98 og Auglend, R. mfl., 2016 s. 1273.

<sup>113</sup> Se nærmere ovenfor under punkt 1.3 i avhandlingen.

<sup>114</sup> Jf. også vilkåret om det «klare overgrep» som er oppstilt i rettspraksis (se Rt. 1979 s. 760 (på s. 761), Rt. 2007 s. 940 (i avsnitt 23) og HR-2020-111-U (i avsnitt 17)). Se nærmere nedenfor i avhandlingens punkt 4.1.3.

kriminell atferd og forfølge straffbare forhold<sup>115</sup> i enhver tjenstesammenheng.<sup>116</sup> I enkelte situasjoner, hvor behovet for handling er særlig presserende, er den utøvende tjenstemannen derfor gitt myndighet til å selv avgjøre hvorvidt en person skal pågripes (strpl. § 176 første ledd) og/eller om det skal tas beslag i gjenstander han besitter (strpl. § 206 første ledd). Avgjørende her er at de faktiske forhold tilsier at tvangsmidlene anvendes umiddelbart; formalia er av sekundær betydning. Det ville vært urimelig overfor politibetjenten dersom borgerne lovlig kunne forsvare seg mot materielt berettigede tjenstehandlinger, kun på grunnlag av at de formelle kravene ikke var fulgt.

I forarbeidene er det derfor fastholdt at tjenstehandlinger som lider av prosessuelle feil normalt ikke<sup>117</sup> kvalifiserer til slik «ulovlig» myndighetsutøving som rammes av strl. § 18 tredje ledd.<sup>118</sup> Igjen står man med tjenstefeil hvor de materielle betingelsene for det aktuelle inngrepet ikke er tilfredsstillt.

Politimyndighetene er ikke nødvendigvis pålagt å bevise at et gitt straffesanksjonert forhold faktisk foreligger for at tvangsmidler kan tas i bruk.<sup>119</sup> Ved pågrepelse – som kanskje er det mest aktuelle inngrepet i nødvergesammenheng – er det tilstrekkelig at det finnes «skjellig grunn» til mistanke om et straffbart forhold, jf. strpl. § 171 første ledd.<sup>120</sup> For beslag må det kun «antas» at den aktuelle gjenstanden har betydning som bevis i saken, jf. strpl. § 203 første ledd. Siden vurderingskriteriene her ikke forutsetter sikker kunnskap om at den mistenkte/siktede har opptrådt straffverdig, vil terskelen for ulovlighet etter strl. § 18 tredje ledd forhøyes. Selv om det senere viser seg at den berørte borgeren var uskyldig, er likevel ikke den forutgående tvangsmiddelbruken urettmessig av den grunn.<sup>121</sup>

Ofte vil materielle feil ved inngrepet komme av at den juridisk ansvarlige tjenstemannen som står bak det administrative vedtaket ikke har gjort et grundig nok arbeid. Feilen kan

---

<sup>115</sup> Se pl. § 2 nr. 2 og 3.

<sup>116</sup> Se forutsetningsvis Auglend, R. mfl., 2016 s. 314-315.

<sup>117</sup> Unntak kan tenkes dersom den prosessuelle feilen muliggjør et særlig inngripende tiltak overfor borgeren, eksempelvis at politiet gjennomfører en landstuvising uten beslutning fra Utlendingsdirektoratet.

<sup>118</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421 og NOU 1992: 23 s. 98.

<sup>119</sup> Se igjen Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421 og NOU 1992: 23 s. 98.

<sup>120</sup> Kravet om «skjellig grunn» til mistanke gjelder tilsvarende ved ransaking etter strpl. § 192.

<sup>121</sup> Se Auglend, R. mfl., 2016 s. 1273.

imidlertid også være forårsaket av den utøvende politibetjenten selv, dersom vedkommende opptrer utenfor avgjørelsens rammer eller ellers foretar uforholdsmessige handlinger. Hvilken person som kan klandres for ulovligheten, har vesentlig betydning for aktsomhetsvurderingen.

### **3.1.5 Skyldkravet – lovens utgangspunkt om klanderverdighet**

Ved voldelige sammenstøt mellom privatpersoner, kan nødverge utøves når den angripende part utfører en handling som objektivt sett er i strid med rettsreglene, jf. strl. § 18 første ledd bokstav a). Hvorvidt angriperen kan klandres for sin rettsstridige atferd har betydning for hvor langt nødvergeutøveren kan gå i sine forsvarshandlinger<sup>122</sup>, men førstnevntes gode tro utelukker like fullt ikke nødvergeretten som sådan. Overfor politimyndighetene er imidlertid utgangspunktet at nødverge kun kan påberopes dersom tjenestemannen opptrer «forsettlig eller grovt uaktsomt» ved lovbruddet, jf. strl. § 18 tredje ledd. Her ser man altså at rammene for nødverge innskjerpes, ved at nødssituasjonen ikke berettiger nødverge med mindre angriperen har utvist kvalifisert skyld.<sup>123</sup>

Som en konsekvens av at lovbruddet fra angriperens side ikke behøver å være straffesanksjonert, kan det stilles spørsmål ved hvilket innhold forsetts- og uaktsomhetsbegrepet etter § 18 tredje ledd har. I motivene er det imidlertid avklart at aktsomhetskravene skal svare til de legaldefinisjonene som følger av strl. §§ 22 og 23 annet ledd.<sup>124</sup> En forsettlig overtredelse forutsetter dermed at den aktuelle tjenestemannen med viten og vilje opptrådte rettstridig, eventuelt at han anså det som nærliggende at dette var tilfellet. En grov uaktsomhet vil være betinget av at betjenten – ut fra sine «personlige forutsetninger» – er sterkt å bebreide for sin uforsvarlige handlemåte.

Aktsomhetsvurderingen i § 18 tredje ledd knytter seg til «den [personen] som gjennomfører» den offentlige myndighetsutøvingen. Av ordlyden fremgår det dermed uttrykkelig at ond tro må påvises hos tjenestemannen som rent faktisk utfører den rettighetskrenkende handlingen. Det vil ikke være tilstrekkelig at et medlem av påtalemyndigheten (eller annet vedtakskompetent organ) har opptrådt svært klanderverdig ved beslutningstagningen.<sup>125</sup>

---

<sup>122</sup> Jf. strl. § 18 første ledd bokstav c). For mer om dette, se nærmere nedenfor under punkt 3.2.2 i avhandlingen.

<sup>123</sup> Se nærmere ovenfor under punkt 2.3.3 i avhandlingen.

<sup>124</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421.

<sup>125</sup> Se igjen Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421



Hovedbegrunnelsen for at de ulike leddene i tiltaksprosessen ikke kan identifiseres med hverandre, er at nødverge alltid retter seg mot den utøvende politibetjenten.<sup>126</sup> Når vedkommende ikke er å bebreide for urettmessigheten ved sin egen opptreden, vil det følgelig være urimelig om borgerne lovlig kunne utføre skadevoldende forsvarshandlinger mot ham.

De utøvende tjenestemennene har selvsagt myndighet til å iverksette visse tiltak på eget initiativ, og blant annet innbringelsesbeføyelsen i pl. § 8 er hyppig brukt.<sup>127</sup> I tilfellene hvor beslutningstageren og politibetjenten er én og samme person, forenkles aktsomhetsspørsmålet betraktelig. Til forskjell fra ved oppdrag som politibetjenten blir pålagt å utføre av overordnede, kan skyldvurderingen her knyttes til samtlige forhold som gjør tjenestehandlingen urettmessig. Dersom de materielle vilkårene for inngrepet ikke var oppfylt i en slik situasjon, er dette et forhold som den utøvende tjenestemannen er personlig ansvarlig for. Det er likevel viktig å bemerke at flere av maktbeføyelsene i straffeprosessloven og politiloven inneholder skjønnsmessige vilkår, noe som gjør at en mistolking av tersklene for inngrep ikke er utenkelig. Med andre ord vil det ikke nødvendigvis foreligge et tilstrekkelig sterkt grunnlag for å bebreide betjenten ved en eventuell feiltakelse.<sup>128</sup>

Det er uansett sjeldent at polititjenestemenn som ikke tilhører påtaleenheten selv beslutter å anvende straffeprosessuelle tvangsmidler overfor allmennheten. Eksempelvis vil en pågrepelse – under ordinære omstendigheter – kun gjennomføres etter at det er fattet en administrativ avgjørelse.<sup>129</sup> Politibetjenten som er ansvarlig for den fysiske håndhevingen vil ofte ha lite kjennskap til bakgrunnen og grunnlaget for det vedtaket som gjennomføres, utenom hva selve tvangsmiddlbruken skal gå ut på.<sup>130</sup> Ordrene som blir gitt er dessuten

---

<sup>126</sup> Se NOU 1992: 23 s. 99.

<sup>127</sup> Bestemmelsen gir politibetjenter myndighet til å innbringe til politistasjon personer som forstyrrer ro og orden på offentlig sted, og anholde disse i opptil fire timer.

<sup>128</sup> Et relevant eksempel er feiltolking av vilkåret om «ferske spor» i strpl. § 198 første ledd nr. 2, som hjemler ransaking uten forutgående beslutning fra påtalemyndigheten. Se nærmere i riksadvokatens rapport om politiets bruk av tvangsmidler i mindre narkotikasaker: <https://www.riksadvokaten.no/document/rapport-om-politiets-tvangsmiddelbruk/> (publisert 14.02.2022, sist lest 05.04.2023).

<sup>129</sup> Unntak gjelder blant annet dersom en borger tas på «fersk gjerning» for et mistenkt straffbart forhold, se eks. den særlige pågripelseshjemmelen i strpl. § 176.

<sup>130</sup> Se Gröning, L. mfl., 2019 s. 464.

besluttet av personer med juridisk kompetanse, og den utøvende politibetjenten må derfor i utgangspunktet kunne legges til grunn at vedtaket både materielt og formelt er i orden.

Ettersom § 18 tredje ledd stiller krav om at en eventuell uaktsomhet må være «grov», er det heller ikke tilstrekkelig at tjenestemannen får visse indikasjoner på at noe ikke stemmer; det må foreligge håndfaste opplysninger som gir vedkommende grunn til å sjekke opp om rettmessigheten ved vedtaket. Protester fra den berørte borgeren må anses som så vanlig ved ethvert fysisk myndighetsinngrep at de ikke alene kan medføre en skjerpet undersøkelsesplikt for politibetjenten.<sup>131</sup> Særlig må man ta i betraktning at et strengt krav til selvstendige vurderinger fra den utøvende tjenestemannens side, kan virke negativt på effektiviteten av tjenesteutføringen; hvilket er svært uheldig dersom oppdraget forutsetter at vedkommende handler raskt.<sup>132</sup>

På samme måte som ved fullbyrdingen av domstolsavgjørelser, forutsetter politibetjentens gode tro at han holder seg innenfor rammene av det administrative vedtaket.<sup>133</sup> I selve ordren gis det gjerne instruks om hvordan betjenten skal forholde seg ved tjenesteutføringen. Men også på generelt grunnlag er det satt grenser for omfanget av maktbruken. Ved ethvert tvangsinngrep må betjenten kun anvende makt i den utstrekning det er «nødvendig og forsvarlig»<sup>134</sup> for å gjennomføre det aktuelle tiltaket jf. pl. § 6 siste ledd (med mer utførlige bestemmelser i politiinstruksen). Vilkårene må forstås og praktiseres i sammenheng med den generelle bestemmelsen i strpl. § 170 a., som slår fast at anvendelsen av ethvert tvangsmiddel er urettmessig dersom inngrepet er uforholdsmessige tyngende for den mistenkte borgeren.

Den utøvende politibetjenten er altså selv ansvarlig for at han ikke går utover rimelighetens grenser i sin maktbruk overfor privatpersonen. Det faktum at det foreligger et vedtak som hjemler et inngrep, innebærer simpelthen at det skal mye til for å laste tjenestemannen dersom inngrepet som sådan senere viser seg å være ulovlig. Ved gjennomføringen av tiltaket må betjenten uansett forsøke å unngå at borgeren blir påført unødvendig eller uproporsjonal

---

<sup>131</sup> Se Gröning, L. mfl., 2019 s. 465.

<sup>132</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421. I motivene vises det til Rt. 1961 s. 281 og Rt. 1965 s. 306.

<sup>133</sup> Se nærmere ovenfor i punkt 3.1.3.

<sup>134</sup> Forholdsmessighetsvilkårene i pl. § 6 siste ledd må ikke forveksles med vilkårene som stilles til nødvergeutøverens forsvarshandlinger etter strl. § 18 første ledd, selv om ordlyden og forståelsen til en viss grad er lik.

skade. Særlig voldelig atferd vil nærmest alltid utgjøre et sterkt bebreidelsesforhold som berettiger nødverge for borgeren etter § 18 tredje ledd, ettersom tjenestemannen her opptrer utenfor de klare kompetanserammene som gjelder i hans stilling.<sup>135</sup>

Det er likevel tydelig at skyldkravet i § 18 tredje ledd innebærer et særlig vern av politibetjenter som ikke i spesiell grad kan klandres for sine ulovlige tjenestehandlinger. Vernet av den godtroende tjenestemannen går samtidig på bekostning av den angrepne borgerens beskyttelse. Manglende identifikasjon mellom utøvende betjent og administrativt ansvarlig tjenestemann medfører at nødvergeadgangen tilsynelatende blir svært snever, og muligens ikke omfatter de nødssituasjonene hvor behovet for selvforsvar er mest påtrengende fra borgerens perspektiv.

Ettersom § 18 tredje ledd i det vesentlige er ment som en kodifisering av gjeldende rett før lovendringen<sup>136</sup>, kan det imidlertid tenkes at det er åpning for nødverge også i tilfeller hvor den utøvende politibetjenten ikke opptrer grovt uaktsomt, jf. reservasjonen om «klart overgrep» i rettspraksis.<sup>137</sup> Også i motsatt retning kan imidlertid denne reservasjonen ha betydning; den urettmessige krenkelsen må trolig være av et visst omfang for at nødverge skal være aktuelt, selv når politibetjenten er i ond tro. Hvordan aktsomhetsnormen skal tolkes i samsvar med kravet til det «klare overgrep» er imidlertid et usikkert tema, og vurderingene vil derfor innarbeides i den rettspolitiske drøftelsen under punkt 4.1.

### **3.2 Det overordnede proporsjonalitetskravet – grensene for nødvergehandlingen**

Når vilkårene som stilles til nødssituasjonen i strl. § 18 tredje ledd er oppfylt, er den angrepne i utgangspunktet berettiget til å utøve nødverge. Forsvarshandlingene som utføres gis imidlertid ikke automatisk straffriende virkning. Det er sikker rett at det grunnleggende kravet til proporsjonalitet som hjemles i § 18 første ledd bokstav b) og c) også gjelder i møte med politimyndighetene.<sup>138</sup> Hvis borgerens handlinger er helt uforholdsmessige sammenlignet med krenkelsen han utsettes for, foreligger det altså ikke sterke nok grunner til å anse

---

<sup>135</sup> Se i samme retning Bratholm, A., 1980 s. 154.

<sup>136</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421 og NOU 1992: 23 s. 98.

<sup>137</sup> Jf. Rt. 1979 s. 760 (på s. 761), Rt. 2007 s. 940 (i avsnitt 23) og HR-2020-111-U (i avsnitt 17).

<sup>138</sup> Se nærmere ovenfor i punkt 2.3.4 i avhandlingen.

vedkommendes opptreden som lovlig. Resultatet er i så fall at den angrepne borgeren likevel kan straffes for sine regelbrudd.<sup>139</sup>

### 3.2.1 Nødvendighetsregelen

Nødvendighetsregelen i § 18 første ledd bokstav b) knytter seg til forholdsmessigheten ved forsvarshandlingene, sammenlignet med de handlingsalternativene borgeren hadde fremfor seg på angrepstidspunktet.<sup>140</sup> Bestemmelsen fastslår at den berørte personens forsvarshandling(er) ikke må gå lenger enn «nødvendig» for å avverge angrepet. En ordlydsfortolkning taler for at en handling er uproporsjonal dersom det er mulig å verge seg mot angrepet med mindre inngripende midler. I motivene er det lagt til grunn at det er tale om en objektiv norm; altså om forholdene rent faktisk tilsa at angrepet kunne vært avverget på en mer skånsom måte.<sup>141</sup> For å hindre voldelige sammenstøt må betydelig fysisk maktbruk være *ultimum remedium* – det aller siste middel.<sup>142</sup> Følgelig vil man stå overfor en klar overtredelse av nødvendighetsregelen dersom privatpersonen knivstikker en polititjenestemann som tar tak i ham, fremfor å forsøke å løsrive seg fra betjentens grep.

Beskyttelseshensynet bak nødvergeinstituttet undergraves imidlertid dersom ethvert avvik fra den mildeste handlemåten skulle utgjøre en overskridelse av nødvergerettens grenser. Hele poenget med nødvergeretten er jo tross alt at den angrepne borgeren skal kunne forsvare seg mot krenkelsen han står overfor. En nødvergehandling som har til hensikt å være så skånsom som mulig overfor angriperen, vil gjerne være lite effektiv i avvergingen av angrepet – og dermed mindre nærliggende som handlingsalternativ for nødvergeutøveren. Paralleller kan her trekkes til nødrettsbestemmelsen i strl. § 17, hvor nødvendighetskravet er tilfredsstilt såfremt det ikke var «rimelig» å kreve en annen handlemåte fra det berørte individet.<sup>143</sup>

En rimelighetsvurdering vil samtidig være mer forenlig med de bebreidelsesbetraktninger som nødvergeinstituttet er bygd på.<sup>144</sup> Hvis en person utsettes for et uanmeldt inngrep fra en

---

<sup>139</sup> At overskridelsen av nødvergeretten skyldes brudd på forholdsmessighetsreglene, kan imidlertid påvirke domstolens vurdering av straffritak og straffnedsettelse. Se nærmere nedenfor under punkt 4.3 i avhandlingen.

<sup>140</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 420 og NOU 1992: 23 s. 96.

<sup>141</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 420.

<sup>142</sup> Se Auglend, R. mfl., 2016 s. 1274.

<sup>143</sup> Se Gröning, L. mfl., 2019 s. 454-455.

<sup>144</sup> Se nærmere ovenfor under punkt 2.1 og 2.2 i avhandlingen.

politibetjent, uten at førstnevnte har gjort noe galt, vil han ikke i særlig grad kunne bebreides for å utføre forsvarshandlinger som ikke nødvendigvis var «påkrevd» for å avhjelpe situasjonen. I slike scenarioer oppleves angrepet gjerne som mer faretruende enn det faktisk er, noe som igjen påvirker borgerens vurderinger av hva som er en forsvarlig reaksjon.

I henhold til strl. § 25 skal enhver person som er siktet for et straffbart forhold «bedømmes etter sin oppfatning av den faktiske situasjonen på handlingstidspunktet». Bestemmelsen viderefører § 42 første ledd i strl. 1902, hvor det uttrykkelig fremkom at regelen også omfattet rettsferdighetsgrunnene, jf. ordlyden «betingelser Straffbarheden». Tilsvarende forståelse må legges til grunn ved anvendelsen av strl. § 25.<sup>145</sup>

Dersom nødvergeutøveren misforstår faregraden ved angrepet, eller ikke oppfatter at det foreligger andre handlingsalternativer, er det altså vedkommendes forestilling som må legges til grunn ved nødvendighetsvurderingen.<sup>146</sup> Den objektive normen blir med andre ord påvirket av den angrepne borgerens subjektive virkelighetsforståelse om de faktiske forhold.

Handlingsvalg som baserer seg på rene innbilninger kan imidlertid – av hensyn til politibetjentene som blir berørt av motverget – vanskelig godtas. I motivene er det derfor forutsatt at det fra nødvergeutøverens side må være «aktsomt» å oppfatte situasjonen slik som han gjorde.<sup>147</sup>

Motivene forutsetter dessuten at terskelen for å oppfylle nødvendighetsvilkåret settes høyere når det er tale om å utøve nødverge overfor politimyndighetene.<sup>148</sup> En slik reservasjon kan peke i retning av at kravene som stilles til borgerens aktsomhet innskjerpes, slik at det vanskeligere kan godtas at handlingsalternativer overses. Skånsomme forsvarshandlinger som ofte kan være effektive overfor motstående privatpersoner, kan imidlertid virke hverken hensiktsmessige eller konfliktavvergende i møte med politiets tjenestemenn. Særlig gjelder dette med hensyn til eventuelle flukt- og unndragelsesmuligheter. Siden forarbeidene er tause

---

<sup>145</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 428.

<sup>146</sup> Se eks. Rt. 2012 s. 553.

<sup>147</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 206.

<sup>148</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421-422.

om den nærmere interesseavveiningen, og Høyesterett ikke har tatt stilling til spørsmålet, er det dermed uvisst hvilke konsekvenser innskjerpingen har i praksis.<sup>149</sup>

### 3.2.2 Forsvarlighetsregelen

Det er ikke gitt at en forsvarshandling oppfyller proporsjonalitetskravet selv om det er det eneste nærliggende alternativet for å avverge et angrep. I strl. § 18 første ledd bokstav c) stilles det nemlig et ytterligere krav om at nødvergehandlingen ikke «åpenbart» må gå utover hva som er «forsvarlig» i den gitte nødssituasjonen. Forsvarlighetsregelen knytter seg til proporsjonaliteten ved motstanden sammenlignet med arten og omfanget av angrepet som nødvergeutøveren står overfor. Reservasjonen er inntatt for å hindre at nødvergeutøveren lovlig kan utføre svært inngripende forsvarshandlinger, med den begrunnelse at det var den eneste måten å stanse angrepet på.<sup>150</sup>

Ved sammenstøt mellom privatpersoner er det flere scenarioer som kan tenkes. Et relevant typetilfelle er dersom man avdekker et tyveri, men ikke er i stand til å hindre at lovbryteren unnslipper med tyvegodsset med mindre man skyter vedkommende. Her vil konsekvensen av at nødvergeutøveren avfyrer skuddet være for inngripende sett hen til interessen som bevares ved forsvarshandlingen. Hvis hensynet til den angripende parts retts gode er mer tungtveiende, på tross av uretten ved angrepet, er det ikke tilstrekkelig grunnlag for å akseptere nødverge.<sup>151</sup>

Når nødverge utøves overfor en annen borger er det gjerne forsvarlighetsvurderingen som er avgjørende for hvorvidt nødverge kan godtas, ettersom ulovligheten ved angrepshandlingen ellers vurderes på objektivt grunnlag. I henhold til § 18 første ledd bokstav c) er nemlig angriperens skyld et forhold av betydning for hvor omfattende forsvarshandlinger som kan utføres. Bestemmelsen nevner også faregraden av angrepet, samt hvilken interessenkrenkelse det er tale om, som momenter ved nødssituasjonen som avgjør nødvergerettens rekkevidde. Jo høyere grad av fare og bebreidelse, og jo mer verdifullt det krenkede retts godet er; desto mye lengre kan nødvergeutøveren gå i sine motstandshandlinger.<sup>152</sup>

---

<sup>149</sup> Se nærmere nedenfor under punkt 4.2 i avhandlingen.

<sup>150</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 206.

<sup>151</sup> Se Gröning, L. mfl., 2019 s. 408, og nærmere ovenfor om nødvergerettens begrunnelse under punkt 2.1 i avhandlingen.

<sup>152</sup> Se Bratholm, A., 1980 s. 144.

I henhold til § 18 tredje ledd er det en forutsetning for at nødverge i det hele tatt kan utøves overfor en polititjenestemann at vedkommende har utvist kvalifisert skyld.<sup>153</sup> Når nødverge er berettiget etter særbestemmelsen, er det dermed i utgangspunktet liten grunn til å verne politibetjenten mot den angrepne borgerens motstand. Klanderverdigheten ved betjentens atferd tilsier, i tråd med § 18 første ledd bokstav c), at vedkommende må tåle inngripende forsvarshandlinger fra borgerens side. Ettersom det urettmessige inngrepet fra betjentens side også må utgjøre et «klart overgrep» for at nødverge skal være aktuelt etter tredje ledd<sup>154</sup>, vil samtidig momentene om faregrad og krenkelsens art i første ledd normalt tale i tjenestemannens disfavør ved proporsjonalitetsvurderingen. Det faktum at § 18 tredje ledd stiller strenge krav til angrepets art og omfang, innebærer altså at forsvarlighetsregelen i § 18 første ledd bokstav c) tilsynelatende spiller en minimal rolle når det kommer til nødverge overfor politimyndighetene.

Det er imidlertid klart at ikke samtlige momenter som kan ha betydning i en proporsjonalitetsvurdering er listet opp eksplisitt i § 18 første ledd bokstav c). Ethvert forhold som påvirker straffverdigheten ved angreps- og forsvarshandlingene, kan tas i betraktning.<sup>155</sup> Med hensyn til sammenstøt mellom allmennheten og politiet, er det særlig relevant om borgeren selv bidrar til at nødssituasjonen oppstår. En fremprovosering av angrepet – for eksempel ved å spytte etter politibetjenten – gjør at borgeren også er å bebreide, og det er dermed mindre grunn til å akseptere nødvergehandlinger fra ham.<sup>156</sup> Sett fra en annen synsvinkel bidrar en eventuell provokasjon til at tjenestemannens egen skyld reduseres, selv om vedkommende forsettlig gjengjeldte borgerens krenkelse.<sup>157</sup>

Når angriperen har utvist høy grad av skyld, og krenkelsen overfor borgeren samtidig er omfattende, skal det som hovedregel mye til for at forsvarshandlingene er uproporsjonale etter § 18 første ledd bokstav c). En naturlig språklig forståelse av ordlyden «åpenbart» tilsier at det overhodet ikke kan herske tvil om at borgerens atferd er uforholdsmessig sammenlignet med angrepet.<sup>158</sup> Selv om grensene for hvilke handlinger som aksepteres snevres noe inn

---

<sup>153</sup> Se nærmere ovenfor under punkt 3.1.5 i avhandlingen.

<sup>154</sup> Se nærmere nedenfor under punkt 4.1.3 i avhandlingen.

<sup>155</sup> Se Eskeland, S., 2015 s. 257.

<sup>156</sup> Se bla. Rt. 1993 s. 1197 (på s. 1199).

<sup>157</sup> Se Gröning, L. mfl., 2019 s. 419.

<sup>158</sup> Se tilsvarende NOU 1992: 23 s. 96.

sammenlignet med terskelen om «ubetinget utilbørlig[het]» i straffeloven 1902 § 48 annet ledd, skal den angrepne fortsatt innrømmes «rikelige marginer» ved sitt handlingsvalg.<sup>159</sup> I tråd med villfarelsesprinsippet i strl. § 25 kan det ikke forventes at den angrepne borgeren «i farens stund» vurderer forsvarligheten ved motstandshandlingene sine inngående; det er den klart uforholdsmessige opptreden som det må legges bånd på.<sup>160</sup>

På den annen side er det forutsatt i motivene at terskelen for å oppfylle forsvarlighetsvilkåret settes høyere dersom nødverge utøves mot politiets tjenestehandlinger.<sup>161</sup> Selv om forarbeidene er tause med hensyn til den konkrete justeringen av vilkårene i § 18 første ledd bokstav c), fremstår en relativisering av kravet om «åpenbar» uforsvarlighet som nærliggende; ikke all tvil skal nødvendigvis komme borgeren til gunst når angriperen er representant for offentlig myndighet. Samtidig er det liten grunn til å gi den grovt uaktsomme eller forsettlig politibetjenten et særlig større vern mot forsvarshandlinger enn den alminnelige borgeren, foruten å beskytte politietatsens autoritet på et overordnet nivå. En skjerping av forsvarlighetskravet vil i så fall innebære en ytterligere innskrenking av borgerens nødvergeadgang, utover de strenge rammene som allerede følger av § 18 tredje ledd.

En innstramning av forsvarlighetsvilkåret kan være formålstjenlig dersom nødverge under visse omstendigheter også tillates overfor den godtroende eller simpelt uaktsomme tjenestemannen.<sup>162</sup> I slike tilfeller vil det manglende grunnlaget for bebreidelse, sammenholdt med betjentens særegne posisjon som utøver av offentlig myndighet, gi et sterkt behov for å beskytte vedkommende mot omfattende forsvarshandlinger.<sup>163</sup> Etersom proporsjonaliteten ved nødvergehandlinger overfor politietaten i svært liten grad har vært tema hos Høyesterett, er det likevel uvisst hvor grensene her eventuelt må trekkes. Forsvarlighetskravets betydning i møte med en tjenestemann i aktsom, god tro (eventuelt som opptrer simpelt uaktsomt) behandles derfor nærmere i den rettspolitiske drøftelsen under punkt 4.2.

---

<sup>159</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421 og NOU 1992: 23 s. 96.

<sup>160</sup> Se Auglend, R. mfl., 2016 s. 1274.

<sup>161</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421-422.

<sup>162</sup> Se nærmere nedenfor under henholdsvis punkt 4.1.2 og 4.1.3 i avhandlingen.

<sup>163</sup> Se nærmere ovenfor under punkt 2.2 i avhandlingen.



## **4 De usikre sidene ved straffeloven § 18 tredje ledd – er vernet mot politiets ulovlige tjenestehandlinger tilfredsstillende?**

### **4.1 Usikkerhetene rundt skyldkravet – identifikasjonsproblematikken**

#### **4.1.1 Konsekvensene av at ond tro må påvises hos den utøvende tjenestemannen**

Aktsomhetskravet i strl. § 18 tredje ledd medfører ingen vesentlige innskrenkinger i borgerens nødvergerett i de tilfeller hvor ulovligheten ved tjenestehandlingen(e) skyldes politibetjenten selv. De rigide reglene i politi- og straffeprosessloven innebærer at enhver uforholdsmessig maktbruk normalt gir tilstrekkelig grunnlag for å bebreide vedkommende. I flere sammenhenger vil imidlertid urettmessigheten ved et inngrep bero på mangler ved beslutningen som hjemler inngrepet som sådan, og ikke på overtredelser ved gjennomføringen. Vedtaket om tvangsmiddelbruk kan bygge på mangelfulle vurderinger fra den administrativt ansvarlige tjenestemannen, som likevel gir den underordnede politibetjenten rimelig grunn til å tro at handlingene han utfører er legitime. Om det for eksempel skulle vise seg at en pågripelsesbeslutning ikke oppfylte vilkåret om «skjellig grunn» til mistanke etter strpl. § 171, vil ikke den utøvende betjenten kunne klandres for feiltakelsen.

Utenom de mest omfattende tiltakene – som krever domstolsbehandling – er det vanligvis et administrativt vedtak som ligger til grunn for de tvangsmidlene som griper særlig inn i borgerens rettssfære. Det er dermed svært viktig å verne allmenheten mot grunnløse avgjørelser. I HR-2017-1677-A (se særlig avsnitt 14 og 21) fremhever Høyesterett at politijurister – av hensyn til borgernes rettssikkerhet – har et strengt, selvstendig ansvar for at tvangsmiddelet som besluttes anvendt har et faktisk og rettslig grunnlag.<sup>164</sup> Dommen impliserer med dette at den administrativt ansvarlige tjenestemannen som regel er sterkt å bebreide dersom det fattes en avgjørelse beheftet med materielle feil, noe som igjen burde svare til en mer vidtgående nødvergeadgang for borgerne. For den angrepne privatpersonen vil det ha liten betydning fra hvilket hold urettmessigheten stammer fra; selvforsvar vil være nærliggende så lenge selve inngrepet påfører tilstrekkelig skade.

---

<sup>164</sup> Dommen knytter seg pågripelsesbeslutninger, men det må antas at en tilsvarende linje også gjelder for andre tiltak som ligger i «kjerneområdet for en politiadvokats arbeid- og ansvarsområde» (avsnitt 21).

Samtidig er ordlyden i § 18 tredje ledd klar på at kvalifisert skyld må påvises hos den utøvende politibetjenten. Det er ikke tale om noen identifikasjon mellom de ulike leddene i tiltaksprosessen, uavhengig av hvor klanderverdig den overordnede opptreden er. At personen som treffer vedtaket kan holdes ansvarlig for en grovt uaktsom tjenestefeil (strl. § 172) eller til og med forsettlig misbruk av offentlig myndighet (strl. § 173) har følgelig liten betydning for aktsomhetsvurderingen<sup>165</sup>, foruten at det kan gi den utøvende betjenten tydeligere signaler om at han burde foreta selvstendige vurderinger. En slik forståelse av aktsomhetsnormen kan i praksis innebære at grunnlaget for å utøve nødverge er svakest i de situasjonene hvor beskyttelsesbehovet for borgeren er størst.

Ved vedtak fra andre instanser enn påtalemyndigheten er betenkelighetene ved den manglende identifikasjonen tydeligst. Når politietaten fullbyrder vedtak fra de øvrige organer med makt<sup>166</sup>, har de utøvende betjentene overhodet ikke grunnlag for å kunne forstå at beslutningen lider av feil eller mangler. Deres oppgave er langt på vei avgrenset til å bistå det aktuelle vedtaksorganet med den fysiske gjennomføringen. Slike politiinngrep har samtidig ofte omfattende konsekvenser for borgeren/borgerne som berøres av vedtaket – for eksempel i form av omsorgsovertakelse etter barnevernsloven<sup>167</sup> § 5-1 eller tvangsinnleggelse etter pvh. § 3-3a, jf. § 3-3. Nødvergeretten avskjæres tilsynelatende her, siden det er nærmest umulig å påvise kvalifisert skyld hos politibetjentene.

I Rt. 1981 s. 35 antydte Høyesterett at rettsstridsbegrepet i strl. 1902 § 48 annet ledd åpnet opp for identifikasjon mellom vedtaksorganet og den utøvende myndigheten.<sup>168</sup> Saken her gjaldt imidlertid et spesielt tilfelle av ordrenektelse overfor politiet i forbindelse med demonstrasjoner mot en urettmessig stortingsbeslutning. Av dommen fremgikk det heller ikke tydelig om identifikasjonen skulle omfatte samtlige forhold av betydning for nødvergespørsmålet. Rettens merknader her kan ikke under noen omstendighet trumfe den klare ordlyden i den nye lovbestemmelsen i strl. § 18 tredje ledd. I motivene er det heller ikke

---

<sup>165</sup> Se Gröning, L. mfl., 2019 s. 464.

<sup>166</sup> På enkelte rettsområder har politiet en lovfestet plikt til å bistå det aktuelle forvaltningsorganet; se bla. lov 2 juli 1999 nr. 62 om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven, heretter referert til som «pvh.») § 3-6 annet ledd og lov 26. juni 1992 nr. 86 om tvangsfullbyrdelse (tvangsfullbyrdelsesloven) § 5-10 første ledd siste setning.

<sup>167</sup> Lov 18. juni 2021 nr. 97 om barnevern (barnevernsloven, heretter henviset til ved korttittelen «bvl.»).

<sup>168</sup> Se side 38 i dommen, hvor førstvoterende slår fast at han «stort sett kan tiltre byrettens bemerkninger».

forutsatt noen justering av aktsomhetskravet basert på at personen som utfører tjenestehandlingen tilhører et annet organ enn det som vedtok inngrepet.<sup>169</sup>

Borgerens vern etter strl. § 18 tredje ledd blir dermed vesentlig innskrenket som følge av at beslutningstagerens skyld ikke kan tilfredsstillende aktsomhetskravet. Her ser man tydelig at lovgiver tar sikte på å beskytte den godtroende politibetjenten som kun forsøker å utføre sine oppdrag, fremfor å gi allmenheten en selvforsvarsrett. Et annet utgangspunkt ville i mange tilfeller uansett ikke vært gunstig for borgeren, ettersom en tjenestemann i god tro nok i større grad vil intensivere sin maktutøving dersom han blir møtt med fysisk motstand.<sup>170</sup>

Hvilken skyld som er utvist hos personen som fatter vedtaket, kan imidlertid påvirke graden av urettmessighet ved det resulterende inngrepet.<sup>171</sup> Hvor omfattende inngrepet faktisk er – og hvor illegitimt det fremstår for den angrepne borgeren – kan igjen tenkes å ha betydning for nødvergeadgangen, selv om den utøvende politibetjenten opptrer aktsomt og samvittighetsfullt.

#### **4.1.2 Borgerens villfarelse om politibetjentens manglende skyld – straffeloven § 25**

Dersom borgeren er klar over at polititjenestemannen er i god tro med hensyn til rettmessigheten av inngrepet, skal det ifølge forarbeidene mye til for å akseptere nødverge.<sup>172</sup> Uttalelsene virker imidlertid å forutsette at nødverge kan være aktuelt også overfor en aktsom politibetjent, på tross av den klare ordlyden i § 18 tredje ledd.

På samme måte som den utøvende politibetjenten har liten forutsetning for å kunne forstå at et inngrepsvedtak er ulovlig, er det for den berørte borgeren ofte «aldeles umulig å bedømme om tjenestemannen er i ond eller god tro».<sup>173</sup> Det kan ikke forventes at en alminnelig borger innser at urettmessigheten stammer fra beslutningstagerens uaktsomhet, kontra den utøvende politibetjenten. Dersom en politimann innhenter en asylsøker for landsutvisning uten at reglene i utlendl. § 66 er oppfylt, vil asylsøkeren ha et svakt grunnlag for å bedømme

---

<sup>169</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421 og NOU 1992: 23 s. 97-99.

<sup>170</sup> Se nærmere nedenfor under punkt 4.2.1 i avhandlingen.

<sup>171</sup> Implisert i NOU 1992: 23 s. 99.

<sup>172</sup> Se NOU 1992: 23 s. 99.

<sup>173</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 206.

tjenestemannens skyld i den akutte situasjonen.<sup>174</sup> Tilsvarende gjelder dersom barnevernsmyndighetene, med hjemmel i et ulovlig vedtak og med politiets hjelp, forsøker å ta et barn fra sine foreldre.<sup>175</sup>

I så måte kan villfarelsesregelen i strl. § 25 avbøte betenkelighetene ved den stramme aktsomhetsnormen i § 18 tredje ledd. Bestemmelsen konstaterer at personen som siktes for en straffbar atferd, skal bedømmes ut fra sin subjektive forståelse av den faktiske situasjonen på overtredelsestidspunktet.<sup>176</sup> Uvitenhetsregelen gjelder for samtlige forhold av betydning for skyldspørsmålet<sup>177</sup>, og kan altså påberopes også i nødvergetilfellene. Dersom borgeren som motsetter seg et politiinngrep, er av det inntrykk at tjenestehandlingene er ulovlige og at betjenten opptrer grovt uaktsomt eller forsettlig, må hans oppfatning som utgangspunkt legges til grunn ved nødvergevurderingen.<sup>178</sup>

En for vid tolkning av § 25 vil imidlertid kunne svekke politietatsens evne til å opptre som statens håndhevende organ. Bestemmelsen forutsetter tross alt at det ikke er avgjørende hvorvidt det faktisk forelå et ulovlig inngrep, og hvorvidt den utøvende tjenestemannen var i ond tro, men om det for den angrepne selv fremsto slik. En slik forståelse tilsier at borgere som misforstår rettmessigheten ved et inngrep som er fullt lovlig, likevel kan utføre fysisk avvergende handlinger mot politibetjenten. Dette vil i så fall gi allmennheten en for omfattende adgang til å drive privat rettsåndheving overfor myndighetene, og igjen da forstyrre maktforholdet mellom borger og stat. Før vedtakelsen av den nye straffeloven virket flere teoretikere derfor å være skeptiske til å gi strl. 1902 § 42 første ledd (nåværende § 25) anvendelse ved nødverge overfor politimyndighetene.<sup>179</sup>

Betenkelighetene ved å legge vekt på den angrepne borgerens subjektive oppfatninger er imidlertid mindre nå som særregelen i strl. § 18 tredje ledd oppstiller et tilleggsvilkår om grov

---

<sup>174</sup> Se Gröning, L. mfl., 2019 s. 465.

<sup>175</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 206.

<sup>176</sup> Faktisk uvitenhet etter § 25 må ikke forveksles med rettsuvitenhet etter § 26, som dreier seg om villfarelse med hensyn til forståelsen av rettsreglene. En slik uvitenhet vil sjelden utelukke straffansvar.

<sup>177</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 428, og nærmere ovenfor under punkt 3.2.1 i avhandlingen.

<sup>178</sup> Se Gröning, L. mfl., 2019 s. 465.

<sup>179</sup> Se bla. Bratholm, A., 1980 s. 150 og Skeie, J. («Den norske strafferett – den alminnelige del», 1. bind, 2. utgave, Oslo 1946, Olaf Norlis forlag) s. 159-160.

uaktsomhet eller forsett hos den utøvende tjenestemannen. Det er ikke lenger tilstrekkelig at den angrepne borgeren er uvitende om legitimiteten ved en tjenestehandling. Han må også kunne bevise at han var i villfarelse om politibetjentens skyld. I motivene er det videre forutsatt at uvitenheten hos privatpersonen må være «aktsom»<sup>180</sup>; det må være en viss overenstemmelse mellom måten det angrepne individet oppfatter situasjonen, og hvordan forholdene faktisk er. I Rt. 1991 s. 455 har Høyesterett tatt til orde for en tilsvarende forståelse. Domstolen fremhever at om den angrepne «uaktsomt [...] har tatt feil av situasjonen, vil dette ha betydning ved vurderingen av de strafferettslige følger av hans innbildte forestillinger» (se s. 457).

Som nevnt er det svært vanskelig for en privatperson å ha noen veloverveid oppfatning om hvilken skyld en tjenestemann utviser, med mindre betjenten handler klart utenfor den generelle politimyndigheten. I den nødssituasjonen borgeren befinner seg i, er det som regel kun arten og omfanget av uretten han utsettes for som kan påvirke hans formening om politibetjentens gode eller onde tro. Således er det nærliggende å se «aktsomheten» ved borgerens subjektive oppfatninger i sammenheng med hvor alvorlig krenkelsen(e) han utsettes for faktisk er. Dersom borgerens rettigheter i vesentlig grad blir undergravd eller påført skade ved tjenestemannens inngrep, vil det lettere kunne aksepteres at førstnevnte var i aktsom uvitenhet om sistnevntes manglende skyld. På tross av at ordlyden i strl. § 18 tredje ledd klart forutsetter grov uaktsomhet eller forsett hos politibetjenten, vil vurderingstemaet for nødverge dermed kunne bli nokså likt som etter tidligere rettspraksis – om inngrepet overfor den private parten innebar et «klart overgrep».<sup>181</sup> Innholdet i dette rettslige uttrykket er imidlertid i liten grad utdypet og presisert av Høyesterett, og i det følgende vil det derfor ses nærmere på mulige forståelser av begrepet.

#### **4.1.3 Prinsippet om det «klare overgrep» – er aktsomhetsnormen i strl. § 18 tredje ledd virkelig en kodifisering av gjeldende rett?**

Vurderingstemaet «klart overgrep» ved nødverge mot politimyndighetene ble først oppstilt i Rt. 1979 s. 760 (Veisperre-kjennelsen). Saken gjaldt en middelaldrende kvinne som hadde forsøkt å blokkere adkomsten til en vei hun mente hun hadde enerett til, for å hindre at denne ble brukt til å føre en anleggsmaskin frem til en byggetomt. Kvinnen måtte fjernes fra stedet

---

<sup>180</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 206.

<sup>181</sup> Se i samme retning Gröning, L. mfl., 2019 s. 465.

med makt, og i denne hensikt ble det av påtalemyndigheten fattet pågripelsesbeslutning. Ved gjennomføringen av pågripelsen ble imidlertid de to utøvende politibetjentene møtt med kraftig fysisk motstand fra siktedes side. Hun hadde både sparket etter tjenestemennene, og bitt hver av dem i henholdsvis hånden og låret.

Under rettssaken påberopte siktede seg nødverge etter reglene i strl. 1902 § 48, med den begrunnelse at voldshandlingene var utført for å hindre at hennes påståtte enerett til veien ble undergravd. Høyesterett gikk ikke nærmere inn på spørsmålet om pågripelsen var urettmessig som følge av siktedes eksklusive rett. Selv om tvangsmiddelbruken skulle vise seg å være ulovlig, var det kun i «sterkt begrenset utstrekning» adgang til å utøve nødverge overfor politiets tjenestehandlinger. Avgjørende for domstolen var om pågripelsen utgjorde et inngrep av en slik styrke og alvorlighet at siktedes selvforsvarsbehov var særlig presserende:

*«En eventuell feiltakelse fra politiet i rettslig eller faktisk henseende kan ikke gi adgang til nødverge med mindre pågripelsen fremtrer som et klart overgrep.» (s. 761)*

Høyesterett foretok imidlertid ingen inngående vurdering i den aktuelle saken, men nøyet seg med å fastslå at «det ikke under noen omstendighet» var grunnlag for å anse pågripelsen som tilstrekkelig graverende. Domstolen var heller ikke klar på om tjenestemennene må kunne klandres for «feiltakelse[n]» for at nødverge skal være aktuelt.

I påfølgende rettspraksis er likevel prinsippet om det «klare overgrep» videreført<sup>182</sup>, og vurderingstemaet er også lagt til grunn i saker som er kommet opp etter inntakelsen av særbestemmelsen i strl. § 18 tredje ledd.<sup>183</sup> I motivene er det dessuten forutsatt at § 18 tredje ledd «i det vesentlige» svarer til det som tidligere fulgte av ulovfestet rett.<sup>184</sup>

Prejudikatvirkningen som kjennelsen i Rt. 1979 s. 760 har hatt på rettsområdet, tilsier dermed at prinsippet har høy rettskildemessig verdi og sterk rettsnormerende kraft ved vurderingen av nødverge mot politiets urettmessige tjenestehandlinger. Avhengig av hvordan prinsippet må tolkes, kan det altså være grunnlag for å modifisere utgangspunktet i strl. § 18 tredje ledd om at den utøvende tjenestemannen må ha utvist kvalifisert skyld ved krenkelsen.

---

<sup>182</sup> Se Rt. 2007 s. 940 (avsnitt 23) og implisitt Rt. 1991 s. 301 (side 303)

<sup>183</sup> Se særlig HR-2020-111-U (avsnitt 17).

<sup>184</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421 og NOU 1992: 23 s. 98.

For de fleste tilfellene hvor spørsmålet om nødverge mot politiet har kommet opp for Høyesterett, avfeies straffrihet som følge av at myndighetsutøvingen ikke anses ulovlig.<sup>185</sup> Betydningen av inngrepets art og styrke er følgelig kun berørt i en håndfull av enkeltsaker. I samtlige av disse sakene legger Høyesterett simpelthen til grunn at tjenestehandlingene ikke er tilstrekkelig omfattende, og avstår fra å gjøre en utførlig vurdering av meningsinnholdet i «det klare overgrep».<sup>186</sup>

I Rt. 2007 s. 940 var det for eksempel klart at politibetjentenes kroppsvisitasjon av én av de to siktede var uhjemlet, og tjenestemennene tydde her til vold for å gjennomføre denne (se henholdsvis avsnitt 22 og 24). Saksforholdene var altså preget både av at den angrepne borgerens fysiske integritet ble krenket ved det ulovlige inngrepet, samtidig som politibetjentene til en viss grad kunne bebreides for sin handlemåte. Likevel konkluderte Høyesterett med at forsvarshandlingene fra de to siktede ikke kunne anses som nødverge. Domstolens betraktninger her tyder i retning av at terskelen for å anse en nødssituasjon som et «klart overgrep» er høy, også der angriperen i en viss grad har opptrådt uaktsomt.

Sett i sammenheng med ordlyden i strl. § 18 tredje ledd virker det altså som at angrepet må være helt ekstraordinært dersom en tjenestemann i aktsom, god tro skal kunne møtes med nødverge. Det er imidlertid viktig å presisere at tjenestemennenes voldsutøving i Rt. 2007 s. 940 ble fremprovosert av utagerende atferd hos de siktede, som altså selv kunne klandres for at konfliktsituasjonen eskalerte (se avsnitt 24). I så måte kan Høyesteretts uttalelser tolkes dithen at det var omfanget av de siktedes forsvarshandlinger som gjorde at nødverge ikke kunne aksepteres, og at en mildere reaksjon fra dem muligens ville vært berettiget.<sup>187</sup>

I høyesterettspraksis sies det uansett ikke eksplisitt hvorvidt den utøvende tjenestemannens god tro eller simple uaktsomhet utelukker at «overgrep[et]» kan være «klart». Ordlyden «feiltakelse fra politiet i faktisk eller rettslig henseende» (Rt. 1979 s. 760, på s. 761) tilsier imidlertid at kvalifisert skyld ikke er en forutsetning for at inngrepet skal gi nødvergeadgang, såfremt krenkelsen på annen måte er særlig graverende og faretruende for borgeren. En «feiltakelse» om rettmessigheten ved et inngrep fra politibetjentens side vil jo gjerne være

---

<sup>185</sup> Se bla. Rt. 1981 s. 21 (side 26), Rt. 2011 s. 1699 (avsnitt 31), HR-2019-1379-U (avsnitt 11) og HR-2020-111-U (avsnitt 16). Se nærmere om ulovlighetsvilkåret ovenfor under punkt 3.1.2-3.1.4 i avhandlingen.

<sup>186</sup> Se bla. HR-2020-111-U (avsnitt 17).

<sup>187</sup> Se nærmere om innstrammingen av proporsjonalitetskravet nedenfor under punkt 4.2 i avhandlingen.

unnskyldelig, spesielt dersom vedkommende kun gjennomfører et vedtak fattet av overordnede. Det er heller ikke noe prinsipielt i veien for at strl. § 18 tredje ledd tolkes utvidende i et slikt henseende. En forsterket selvforsvarsrett for borgerne vil være i tråd med legalitetsprinsippets forutsetning om at ethvert uhjemlet myndighetsinngrep skal forhindres<sup>188</sup>, selv om avvergingen her vil skje av den private partens eget tiltak.

For å beskytte politietatens integritet, og for å hindre at godtroende tjenestemenn påføres urimelig skade, må likevel prinsippet om det «klare overgrep» så langt det er oppnåelig harmoniseres med ordlyden i strl. § 18 tredje ledd. Grove lovbrudd fra politibetjentens side vil gjerne korrespondere med en høy grad av skyld, slik at harmoniseringen da ikke byr på særlige komplikasjoner. Eksempelvis vil en forsettlig eller grovt uaktsom overtredelse av grensene for maktbruk etter pl. § 6 siste ledd i seg selv gjøre at inngrepet blir uforholdsmessig tyngende for den angrepne borgeren. Tilsvarende gjelder dersom den utøvende tjenestemannen selv beslutter å anvende tvangsmidler overfor en borger, på tross av at han er, eller burde vært fullt klar over at inngrepet manglet hjemmelsgrunnlag.

Der ulovligheten ved krenkelsen ikke skyldes den utøvende tjenestemannen, er harmoniseringsspørsmålet vanskeligere. En naturlig språklig forståelse av «klart overgrep» tyder i retning av at selve inngrepet må ha særlig omfattende konsekvenser for den berørte borgeren. Isolert tilsier ikke en ordlydsfortolkning at tjenestemannens aktsomhet har vesentlig betydning, såfremt de faktiske tjenestehandling(en)e får alvorlige følger for privatpersonen. En slik forståelse er samtidig i samsvar med uvitenhetsregelen i strl. § 25; hvor stort behov for selvforsvar borgeren opplever, beror i all hovedsak på arten og omfanget av inngrepet, ikke på tjenestemannens skyld.<sup>189</sup>

Selv om lovgiver etter sigende har ment å videreføre linjen hos Høyesterett, virker det altså som at et inngrep – på grunn av rettsgodene som krenkes – kan utgjøre et «klart overgrep» selv om tjenestemannen som utfører sitt oppdrag ikke har opptrådt «forsettlig» eller «grovt uaktsomt». Et relevant eksempel er hvor politibetjenten ved en unnskyldelig feiltakelse pågriper det han tror er en ettersøkt person, mens det i virkeligheten er en helt uskyldig borger som det ikke foreligger skjellig grunn til mistanke mot.<sup>190</sup> Borgeren vil nok oppleve inngrepet

---

<sup>188</sup> Se Grl. § 113.

<sup>189</sup> Jf. drøftelsene ovenfor under punkt 4.1.2 i avhandlingen.

<sup>190</sup> Se Bratholm, A., 1980 s. 152.



som vilkårlig og uholdbart, selv om betjenten ikke kan bebreides. Når tjenestemannen forveksler borgeren med en potensielt farlig kriminell, er det heller ikke usannsynlig at han bruker vesentlig makt for å innbringe vedkommende, noe som kun øker alvorligheten ved inngrepet.

Hovedgrunnen til avviket mellom «det klare overgrep» og aktsomhetsnormen i § 18 tredje ledd må imidlertid være mangelen på identifikasjon mellom overordnet vedtaksmyndighet og den utøvende politibetjenten. Selv om beslutningstageren er klar over at et inngripende tiltak er uhjemlet, vil aktsomhetsvilkåret i § 18 tredje ledd likevel ikke være oppfylt, og nødverge er da tilsynelatende utelukket. En slik forståelse svarer dårlig til Høyesteretts forutsetning om at det først og fremst er alvorlighetsgraden ved inngrepet som avgjør rekkevidden av nødvergeretten.

Dersom et vedtak om omsorgsovertakelse lider av materielle feil, vil det for barnets foreldre fremstå som «absolutt nødvendig å avverge krenkelsen».<sup>191</sup> Resultatet av å unnlate mostand, vil være at foreldrene i hvert fall for nærliggende fremtid fratras barnet sitt, noe som sannsynligvis vil oppleves som svært faretruende. Tilsvarende gjelder dersom politiet foretar en urettmessig landsutvisning av en asylsøker, eller tvangsinnleggelse av en person som ikke i tilfredsstillende grad er utredet for sin mulige sinnslidelse. Fellesnevneren her er at det aktuelle tiltaket griper inn i borgernes rettssfære på en så graverende måte at en alminnelig person gjerne ikke vil se noen annen utvei enn å gjøre fysisk motstand. Tjenestehandling(e) utgjør med andre ord et «klart overgrep», selv om det ikke er den utøvende politibetjenten som har opptrådt klanderverdig.

Allmennheten er til en viss grad beskyttet mot myndighetsmisbruk fra administrativt hold, ettersom den ansvarlige tjenestemannen i alvorlige tilfeller kan straffes for sine overtredelser, jf. strl. §§ 171-173. Det må antas at risikoen for å bli møtt med pønale sanksjoner, gjør at beslutningstagerne i de fleste sammenhenger er påpasselig med at avgjørelsene som fattes har tilstrekkelig hjemmel. Når borgeren først står overfor et uhjemlet og faretruende inngrep, er det imidlertid til liten nytte at personen som var skyld i urettmessigheten senere kan straffes.

Den utøvende politibetjenten kan heller ikke være klar over samtlige konsekvenser det ulovlige inngrepet har for borgeren, noe som tilsynelatende utvider skillet mellom «det klare

---

<sup>191</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 206.

overgrep» og aktsomhetsvilkåret i § 18 tredje ledd. Særlig relevant er at en urettmessig pågrepelse kan ha negative virkninger for borgeren utover selve frihetsberøvelsen.

Arrestasjonen medfører for eksempel at siktede går glipp av et essensielt forretningsmøte eller at han ikke får møtt sin døende forelder. I slike scenarioer er det altså fare for skade på beskyttelsesverdige interesser som favner lengre enn borgerens egen legemlige frihet, og vedkommendes forsvarshandlinger får dermed også et preg av nødrett.<sup>192</sup> Forholdene samlet gjør at politiinngrepet fremstår som et «klart overgrep», noe som burde berettige selvforsvar fra privatpersonen.<sup>193</sup> Tjenestemannen som utfører oppdraget behøver imidlertid ikke å ha opptrådt «grovt uaktsomt» av den grunn – han er i aktsom eller simpel uaktsom uvitenhet om ulovligheten ved pågripelsesbeslutningen og har samtidig ikke grunnlag for å forstå hvilke ringvirkninger pågripelsen har for den berørte borgeren.

Vurderingstemaene må like fullt avpasses mot hverandre. Den mest harmoniske løsningen vil være å stille høyere krav til politibetjentens aktsomhet ved gjennomføringen av de mest inngripende tiltakene som nevnt ovenfor. Tilsvarende taler hensynet til borgernes beskyttelsesbehov for at det i de mest graverende tilfellene – hvor den administrativt ansvarlige personen har opptrådt sterkt klanderverdig – foretas en identifikasjon mellom vedtaksmyndigheten og den utøvende tjenestemannen. I forarbeidene er det i en viss grad åpnet opp for en slik ordning, jf. forbeholdet om at «man ikke kan se helt bort fra den skyld som er utvist fra den overordnedes side.»<sup>194</sup> Kravet til politibetjentens skyld i § 18 tredje ledd vil i så fall virke omvendt proporsjonalt med inngrepets styrke; jo mer alvorlig krenkelsen er, desto nærmere kommer man en objektiv aktsomhetsnorm.

Dette vil samtidig være en smidig løsning, som gir domstolene mulighet til å avveie forsvarsbehovet til borgeren mot vernet av den utøvende tjenestemannen i hver enkelt sak. En relativisering av aktsomhetskravet i § 18 tredje ledd vil nok medføre en større arbeidsmengde for politiet med hensyn til å drive kontroll med sin egen tjenesteutføring, men kan til gjengjeld bidra preventivt ved at ulovlige beslutninger avdekkes og underkjennes før de settes i verk. Det er også viktig å bemerke at en modifisering av aktsomhetsnormen ikke nødvendigvis vil forringe vernet av den godtroende politibetjenten; kravene som stilles til

---

<sup>192</sup> Se Bratholm, A., 1980 s. 154.

<sup>193</sup> Se implisitt Bratholm, A., 1980 s. 155.

<sup>194</sup> Se NOU 1992: 23 s. 99.

forholdsmessighet innebærer uansett at betjenten ikke lovlig kan utsettes for særlig omfattende forsvarshandlinger.

## **4.2 Hvilke krav må stilles til nødvergehandlingenes forholdsmessighet?**

### **4.2.1 Politiets særstilling og tjenestemannens manglende skyld som grunnlag for å innsnevre omfanget av nødvergehandlingene**

Enkelte inngrep vil være av en slik mild og ikke-fysisk art at det ikke er rimelig å utøve nødverge selv når politibetjenten er i ond tro. Når rettsgodet som krenkes ikke er vesentlig, vil det nemlig være vanskelig å utføre en forsvarshandling som er proporsjonal med inngrepet etter strl. § 18 første ledd bokstav b) og c), og som samtidig kan ha en tilstrekkelig avvergende effekt. Et relevant eksempel er inndragning av førerkort etter vegtrafikkloven<sup>195</sup> § 33 punkt 3. Slikt midlertidig tilbakekall av førerretten forutsetter normalt ikke noen maktbruk fra politiets side – med mindre borgeren selv fremprovoserer denne ved å nekte å etterkomme betjentens ordrer. Klageordningen i forvaltningsloven § 28 kan her gi borgeren tilstrekkelig beskyttelse; dersom klagen tas til følge vil jo krenkelsen reverseres. Legalitetsprinsippet har følgelig også mindre vekt i retning av å akseptere motstandshandlinger i slike tilfeller.

Også der inngrepet har svært omfattende konsekvenser for borgeren, må det stilles strenge krav til forsvarshandlingenes proporsjonalitet. Voldelige sammenstøt mellom borgerne og politiet er svært uheldig, og kan som ytterste konsekvens totalt undergrave den respekten allmennheten er ment å ha for politiets autoritet. En vid nødvergerett vil i mange tilfeller kun bidra til å eskalere nødssituasjonen, ved at tjenestemannen intensiverer sin maktbruk så fort borgeren motsetter seg inngrepet.<sup>196</sup> Når den utøvende politibetjenten opptrer i aktsom god tro eller simpelt uaktsomt, er en slik reaksjon spesielt nærliggende. Tjenestemannen er da tross alt av den oppfatning at oppdraget han utfører er rettmessig, og at han dermed er i sin fulle rett til å anvende fysisk makt dersom borgeren tyr til motverge. Slik betjenten anskuer situasjonen, vil borgerens fysiske motstand medføre at hans egen maktbruk både er nødvendig og forsvarlig i henhold til pl. § 6 siste ledd.

---

<sup>195</sup> Lov 18. juni 1965 nr. 4 om vegtrafikk (vegtrafikkloven eller «vtrl.»).

<sup>196</sup> Se Andenæs, J. («Alminnelig strafferett», 5. utgave, 2. opplag ved Magnus Matningsdal og Georg Fredrik Rieber-Mohn, Oslo 2005, Universitetsforlaget) (heretter henvist til som «Andenæs, J. mfl., 2005») s. 169.

At inngrepet krenker vesentlige rettsgoder, vil isolert sett tale for at borgerens forsvarshandlinger er forholdsmessige sammenlignet med myndighetsutøvingen; selv om borgeren påfører politibetjenten fysiske skader. Proporsjonaliteten mellom krenkelsene endrer imidlertid ikke realiteten ved at nødvergeutøvingen trolig ikke vil «avverge» angrepet – snarere tvert imot. Slike refleksjoner må ha bidradd til at Justis- og politidepartementet<sup>197</sup> valgte å innta en reservasjon i forarbeidene om at forholdsmessighetskravet innskjerpes betraktelig ved nødverge overfor politimyndighetene.<sup>198</sup> Selv om beskyttelsesbehovet for borgeren er presserende, er det altså mye som taler for at nødverge i form av omfattende voldshandlinger overfor den aktsomme eller simpelt uaktsomme politibetjenten ikke kan aksepteres. Spørsmålet blir derfor hvor inngripende motstandshandlinger rettsordenen faktisk kan anerkjenne som lovlige.

#### **4.2.2 Må nødvergeutøveren velge flukt fremfor å ty til vold mot en aktsom politibetjent?**

En omdiskutert problemstilling i teorien er om den berørte borgeren må forsøke å flykte fremfor å møte angriperen med fysisk motstand, dersom dette er et praktisk handlingsalternativ. Augdahl var i sin tid svært kritisk til en slik tolkning av proporsjonalitetskravet. Han hevdet standhaftig at «flugt er det motsatte av forsvar, og til feighet er man ikke forpliktet».<sup>199</sup> Selv om denne oppfatningen nok er litt vel spissformulert, er det like fullt klart at det å oppstille et krav om flukt vil medføre at den angrepnes rett i urimelig utstrekning viker plass for uretten – personen som opptrer ulovlig blir stående igjen som en slags «seierherre».<sup>200</sup> I teorien er det derfor gjennomgående enighet om at eventuelle fluktmuligheter ikke utelukker at en annen, mer inngripende reaksjon fra den angrepne borgeren kan være i tråd med proporsjonalitetskravene i strl. § 18 første ledd bokstav b) og c).<sup>201</sup>

Teoretikernes argumentasjon her knytter seg imidlertid først og fremst til de nødvergesituasjoner hvor angriperen er en alminnelig borger, og vedkommende samtidig kan

---

<sup>197</sup> Nå Justis- og beredskapsdepartementet.

<sup>198</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421-422.

<sup>199</sup> Se Augdahl, P., 1920 s. 78.

<sup>200</sup> Se Gröning, L. mfl., 2019 s. 455.

<sup>201</sup> Se bla. Gröning, L. mfl., 2019 s. 455-456 og Andenæs, J. mfl., 2016 s. 168.

bebreides for sin handlemåte. At fluktmuligheter ikke er av vesentlig betydning for forsvarshandlingenes proporsjonalitet, er med andre ord kun et utgangspunkt. Som drøftet ovenfor i punkt 4.2.1, må det stilles mye strengere krav til forholdsmessigheten dersom nødverge utøves overfor en godtroende eller simpelt uaktsom polititjenestemann. Selv om tjenestehandlingene borgeren utsettes for er særlig inngripende, er det flere hensyn som taler for at det å vike unna er den eneste forsvarlige måten å håndtere situasjonen på.

I tillegg til at voldsreaksjoner rettet mot politibetjenten i aktsom, god tro gjerne vil forverre situasjonen rent faktisk, tilsier også tjenestemannens manglende skyld at det er større grunn til å verne ham mot inngripende forsvarshandlinger fra privatpersonen. En slik forutsetning følger eksplisitt av strl. § 18 tredje ledd bokstav c). I tråd med uttalelsene i forarbeidene må den manglende bebreidelsen vektlegges desto sterkere når angriperen er representant for offentlig myndighet.<sup>202</sup> Ifølge Bratholm tilsier proporsjonalitetsprinsippet at den angrepne borgeren her må «avstå fra nødverge», ettersom enhver form for fysisk motstand vil være «ubetinget utilbørlig» når muligheten for flukt er til stede.<sup>203</sup> Andenæs fastslår på sin side at når tjenestehandlingene borgeren utsettes for er et «åpenbart overgrep»<sup>204</sup>, kan det likevel være aktuelt å øve vold mot en politibetjent som er i rettslig eller faktisk uvitenhet.<sup>205</sup>

Motivene forutsetter at det i enkelte tilfeller alltid vil være uproporsjonalt dersom den angrepne personen øver fysisk selvforsvar istedenfor å flykte fra åstedet – såfremt det rent faktisk var mulig å unnsnippe situasjonen. Her nevnes som eksempel dersom angriperen er «sinnssyk [...] eller av andre grunner ikke har dømmekraften i behold».<sup>206</sup> Gröning tilføyer at når angriperen er strafferettslig utilregnelig, er nødvergehandlingenes forholdsmessighet betinget av at den angrepne unnlater å ty til drastiske midler.<sup>207</sup> Ettersom proporsjonalitetskravet skal tolkes særlig strengt ved nødverge overfor politimyndighetene, er det naturlig å legge tilsvarende premisser til grunn når det øves forsvar mot godtroende eller

---

<sup>202</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421-422.

<sup>203</sup> Se Bratholm, A., 1980 s. 154, sammenholdt med s. 145-146.

<sup>204</sup> Uttrykket «åpenbart overgrep» hos Andenæs må i vesentlighet samsvare med vurderingstemaet om det «klare overgrep» som er oppstilt i rettspraksis; se nærmere om dette ovenfor under punkt 4.1.3 i avhandlingen.

<sup>205</sup> Se Andenæs, mfl., 2005 s. 170.

<sup>206</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421 og NOU 1992: 23 s. 97.

<sup>207</sup> Se Gröning, L. mfl., 2019 s. 458.

simpelt uaktsomme tjenestemenn. I så fall må flukt tilsynelatende være helt utelukket for at den angrepne borgeren skal kunne ty til vold ved nødvergeutøvingen.

Borgeren som angripes, kan imidlertid ikke «tvinges til å flykte dersom dette fremstår som en risikofull affære som kan gi angriperen overtaket».<sup>208</sup> I motsetning til ved konfrontasjoner mellom privatpersoner, kan ikke det å rømme fra åstedet anses som et legitimt handlingsalternativ dersom angriperen er en politibetjent. Flukt vil i mange tilfeller tolkes av tjenestemannen som borgerens forsøk på å unndra seg inngrepet, og vil sannsynligvis ha den umiddelbare konsekvensen at «jakten» på vedkommende trappes opp. En betjent i villfarelse vil nok også anse borgerens atferd som saboterende for sin mulighet til å drive effektiv håndheving. Det å rive seg løs fra politibetjentens grep og sette på sprang er med andre ord ikke en nødvergehandling som kan «avverge» angrepet i tilfredsstillende grad. Unndragelsen vil trolig bare utsette gjennomføringen av det ulovlige inngrepet, og samtidig skape en enda mer opphetet konfrontasjon på et senere tidspunkt.

Likevel må konklusjonen være at voldshandlinger overfor en politibetjent i aktsom, god tro kun kan aksepteres i svært begrenset utstrekning. Selv om nødssituasjonen fremtrer som meget alvorlig og faretruende for den angrepne borgeren, må nødvergehandlingene i hvert fall i første rekke begrense seg til løsriving. En annen slutning vil gi allmennheten en for vidtrekkende adgang til å drive privat retts håndheving på bekostning av pliktoppfyllende tjenestemenn. Urimeligheten for borgeren avhjelpes ved at domstolen har en skjønnsmessig adgang til å frita ham for straff, selv om grensene for lovlig nødverge er overskredet.

### **4.3 Avbøtende regler der grensene for nødverge er overskredet – sekundære beskyttelsesmidler**

Borgeren som urettmessig tar i bruk nødverge mot politimyndighetene, vil ofte kunne straffes etter bestemmelser som gir politibetjenten et særlig strafferettslig vern<sup>209</sup>, herunder ved reglene om vold mot, eller hindring av offentlig tjenestemann i henholdsvis strl. §§ 155 og 156. Dersom den siktede borgeren faktisk befant seg i en nødssituasjon – eller opplevde forholdene som faretruende i tråd med uvitenhetsregelen i § 25 – kan domstolene i spesielle tilfeller frita ham for straff. Den generelle straffritaksregelen er inntatt i strl. § 81, hvor det i

---

<sup>208</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 421.

<sup>209</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 422.

bokstav b) nr. 2 fremheves at en straffbar atferd kan være unnskyldelig dersom siktede har overskredet grensene for nødverge etter § 18. Forutsetningen er at det foreligger «særlige grunner» ved overtredelsen som tilsier at atferden ikke bør straffes. I motivene er vilkåret tolket dithen at det må foreligge en «særskilt begrunnelse for å fritta for straff», og det presiseres også at «dette utfallet er ment å være en unntaksregel.»<sup>210</sup>

Hvis straffritaksregelen anvendes, vil dommen lyde på frifinnelse; men borgerens «forsvarshandlinger» overfor politibetjenten anses ikke som rettmessige av den grunn.<sup>211</sup> Bestemmelsen i § 81 er derfor særlig relevant i tilfeller hvor det vil stride mot flere fundamentale hensyn å anerkjenne den angrepne borgerens motstand som lovlig, samtidig som det er svært urimelig å straffe vedkommende for måten han reagerte på.

I strl. 1902 § 48 fjerde ledd var det inntatt en særskilt regel om at siktede måtte frifinnes dersom overskridelsen av nødvergeretten kun skyldtes redsel eller sinnsforvirring som var fremkalt av angrepet. Hvis borgeren befant seg i en nødssituasjon som han selv oppfattet som særlig faretruende, og han ene og alene av den grunn utførte uproporsjonale forsvarshandlinger, var domstolen altså pliktig å frifinne ham. Under arbeidet med den nye straffeloven ble det avgjort at en slik regel om automatisk frifinnelse strakte seg for langt, da den i praksis kunne muliggjøre straffverdig atferd.<sup>212</sup> Det ble ansett som mer betryggende å operere med en frifinnelsesbestemmelse basert på domstolens skjønn.

Momentene som fulgte av strl. 1902 § 48 fjerde ledd er imidlertid vesentlige ved vurderingen av om det foreligger «særlige grunner» for å fritta borgeren for straff etter strl. § 81.<sup>213</sup> Dersom angrepet har utsatt borgeren for sterke følelsesmessige belastninger, er dette altså et viktig argument i retning av straffritak. Særlig ved politiinngrep som innebærer omsorgsovertakelse av barn, er det nærliggende at det vekkes kraftige følelsesstyrte reaksjoner hos den/de berørte.

Også andre aspekter ved nødssituasjonen kan utgjøre en «særlig grunn» i lovens forstand.<sup>214</sup> Ettersom spørsmålet om straffritak hører under skyldvurderingen, er det klart at det

---

<sup>210</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 472.

<sup>211</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 361.

<sup>212</sup> Se NOU 1992: 23 s. 100, med videre henvisninger til Bratholm, A., 1980 s. 147.

<sup>213</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 365.

<sup>214</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 472.

grunnleggende skyldprinsippet også får betydelig vekt ved interesseavveiningen. Hvis det ikke kunne forventes av den siktede borgeren å handle annerledes, er hans atferd ikke straffverdig, selv om han har opptrådt i strid med loven.<sup>215</sup> Ved uforholdsmessig nødvergeutøving overfor en godtroende eller simpel uaktsom politibetjent, er mangelen på klanderverdighet ofte fremtredende hos begge parter. En legalisering av fysisk inngripende handlinger mot en tjenestemann i god tro vil i for stor grad forringe det vernet han må ha som representant for det offentlige. Samtidig vil det være svært urimelig overfor borgeren som urettmessig blir utsatt for et graverende inngrep, om vedkommende skal ilegges straff for handlinger foretatt i rent selvforsvar og til vern av sine beskyttede rettsgodter.

Karakteren av de aktuelle rettsgodene og den skaderisikoen disse er utsatt for, må stå helt sentralt ved straffritaksvurderingen.<sup>216</sup> Jo mer vesentlige rettigheter som blir krenket gjennom myndighetsutøvingen, desto større grunn er det for den angrepne borgeren til å gjøre motstand. Dersom inngrepet medfører en total undergraving av borgerens liv og virke, slik som ved en urettmessig landsutvisning, er det urimelig å forvente en annen reaksjon enn fysiske forsvarshandlinger fra vedkommende. Ved de mest «klare overgrep[ene]» fra politimyndighetenes side<sup>217</sup>, som ikke skyldes den utøvende tjenestemannen selv, fremstår straffritak for borgeren på grunnlag av § 81 bokstav b) nr. 2 derfor som den mest balanserte løsningen.

I henhold til Høyesteretts uttalelser i HR-2018-1458-U (avsnitt 12 og 13) er det først og fremst ved en moderat overskridelse at «særlige grunner» kan tilsi straffritak. Overskridelsen i den aktuelle saken var ifølge domstolen «så massiv at den ikke kan medføre straffritak». Saksforholdene her gjaldt nødrett ved promillekjøring. Hensynene som tilsa at en for vidtgående overskridelse ikke kunne aksepteres, gjør seg imidlertid gjeldende også i nødvergetilfellene. Særlig gjelder dette overfor politimyndighetene, som har et stort behov for å bevare sin autoritet som håndhevingsorgan. Selv om den berørte borgerens forsvarshandlinger ikke blir rettmessige som følge av et eventuelt straffritak, må det følgelig være grenser for hvor omfattende handlinger som kan unnskyldes etter § 81. Dersom den

---

<sup>215</sup> Se Gröning, L. mfl., 2019 s. 48-49 og tilsvarende Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 111.

<sup>216</sup> Se Husabø, E., Karnov Lovkommentar 4 til strl. § 81 første ledd bokstav b), publisert på Lovdata.no 18.02.2022 (sist lest 26.04.2023).

<sup>217</sup> Se nærmere om forståelsen av «klart overgrep» ovenfor i punkt 4.1.3 i avhandlingen.



angrepne borgeren, i sitt forsøk på å avverge faren ved inngrepet, har påført den godtroende politibetjenten alvorlig fysisk skade eller død, kan han vanskelig frikjennes.

Velger retten å ikke frifinne siktede, vil omstendighetene som talte i retning av straffritak komme inn med ytterligere styrke som straffnedsettelsesgrunner etter strl. § 80; eventuelt som formildende utmålingsmomenter innenfor den ordinære strafferammen (§ 78). Disse reglene er relevant hvis straffritak er utelukket som følge av at borgeren har utført for inngripende motstandshandlinger.<sup>218</sup> Bestemmelsene kan imidlertid også anvendes dersom vilkårene for selve nødvergesituasjonen ikke er oppfylt. Dersom det overordnede situasjonskravet ikke er innfridd – for eksempel fordi myndighetshandlingen ikke var «ulovlig», eventuelt at inngrepet ikke var et «klart overgrep» – vil det være mest aktuelt å sette ned eller formilde straffen for borgeren, fremfor å gjøre nødvergeoverskridelsen straffri.

## 5 Samlede betraktninger

Borgeren som har et sterkt behov for å utøve selvforsvar overfor politimyndighetene, er i en viss utstrekning vernet fra pønale reaksjoner – også om vilkårene for nødverge etter § 18 ikke er oppfylt. Det problematiske er imidlertid ikke nødvendigvis at nødvergeretten overfor politiet er for snever, men at det også etter inntakelsen av særbestemmelsen i tredje ledd, fortsatt er usikkert hvor høy terskelen faktisk er. I motsetning til vurderingstemaet «klart overgrep» fra rettspraksis, gir ikke lovteksten noen indikasjoner på at arten og omfanget av et myndighetsinngrep i seg selv kan gi nødvergerett. Ordlyden er dermed misvisende når den forutsetter at kravet til kvalifisert skyld hos den utøvende tjenestemannen er absolutt.

Den manglende harmonien her er betenkelig, ettersom hensynet til forutberegnelighet er ment å ha vesentlig betydning på strafferettens område. Hvis § 18 tredje ledd faktisk var ment slik at politibetjentens aktsomhet eller simple uaktsomhet utelukker nødvergerett for borgeren uavhengig av de øvrige omstendigheter, burde det i så fall vært klarere uttrykt i forarbeidene at rettstilstanden endres. Høyesteretts linje om det «klare overgrep» kan ikke sies å samsvare med en lovforståelse om at tjenestemannens skyld er avgjørende i enhver nødssituasjon.

Lovens utforming er dermed ikke forenlig med lovgivers forutsetning om at § 18 tredje ledd

---

<sup>218</sup> Se i samme retning Gröning, L. mfl., 2019 s. 683.

kodifiserer prejudikatet om «klart overgrep». Jeg mener derfor at særbestemmelsen behøver både en språklig og innholdsmessig korrigerings fra lovgiverhold.

Politietaten har et ansvar for å sikre at allmenheten ikke settes i nødssituasjoner hvor man fysisk er nødt til å beskytte seg selv mot overgrep fra myndighetene. En justering av nødvergeregelen i § 18 tredje ledd kan bidra til å gjøre etaten mer oppmerksom på legaliteten av, og forholdsmessigheten ved sin myndighetsutøving. Samtidig kan en relativisering av aktsomhetskravet gjøre at den utøvende politibetjenten i større grad foretar selvstendige vurderinger, særlig dersom tiltaket som gjennomføres har inngripende konsekvenser for borgeren. Målet med en eventuell lovendring må selvsagt ikke være å gi allmenheten en vid adgang til å drive privat rettshåndheving overfor politiet, men heller å forebygge ulovlige inngrepsvedtak og tjenestehandlinger som påfører borgerne urettmessige krenkelser.

I de siste tiår må det uansett kunne hevdes at utviklingen har gått i riktig retning med hensyn til å begrense illegitim virksomhet fra politiets side. De utførlige reglene i politi- og straffeprosessloven og det inngående forskriftsverket, trekker opp klare rammer for etatens maktbruk. Samtidig bidrar de stadig strengere kravene om langvarig utdanning og ekspertise, til at politiets ansatte i det vesentlige opptrer pliktoppfylgende innenfor de rettslige grensene som er satt – enten man arbeider for påtalemyndigheten eller er utøvende politibetjent. Mengden av «klare overgrep» som politiet begår overfor allmenheten ser med andre ord ut til å være på en nedadgående kurve, noe som også kan forklare den beskjedne rettspraksisen på området siden lovendringen i 2015. På tross av at rettstilstanden fremdeles er usikker, er individets nødvergerett overfor politimyndighetene derfor et noe mindre aktuelt spørsmål i dag.

## 6 Litteraturliste

### **Lover:**

- Kongeriket Norges Grunnlov 17. mai 1814 (Grunnloven)
- Lov 22. mai 1902 nr. 10 Almindelig borgerlig Straffelov (straffeloven 1902)
- Lov 18. juni 1965 nr. 4 om vegtrafikk (vegtrafikkloven)
- Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven)
- Lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning (skadeserstatningsloven)
- Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven)
- Lov 26. juni 1992 nr. 86 om tvangsfullbyrdelse (tvangsfullbyrdelsesloven)
- Lov 4. august 1995 nr. 53 om politiet (politiloven)
- Lov 2 juli 1999 nr. 62 om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven)
- Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven)
- Lov 15. mai 2008 nr. 35 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven)
- Lov 18. juni 2021 nr. 97 om barnevern (barnevernsloven)

### **Forarbeider:**

- Udkast til Alminelig borgerlig Straffelov for Kongeriget Norge. Utarbeidet af den ved klg. Resolution af 14de November 1885 nedsatte Kommisjon. Kristiania. Det Steenske Bogtrykkeri. 1896. (S.K.M)
- NOU 1992: 23 Ny straffelov – alminnelige bestemmelser Straffelovkommissjonens delutredning V (25. November 1991)
- Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) Om lov om straff (straffeloven) (2. Juli 2004)

### **Forskrifter:**

- Forskrift 22. juni 1990 nr. 3963 om alminnelig tjenesteinstruks for politiet (politiinstruksen)

### **Rettspraksis:**

- Rt. 1936 s. 740
- Rt. 1949 s. 797
- Rt. 1961 s. 281
- Rt. 1965 s. 306
- Rt. 1971 s. 1120

Rt. 1979 s. 429  
Rt. 1979 s. 760  
Rt. 1981 s. 21  
Rt. 1981 s. 35  
Rt. 1982 s. 379  
Rt. 1983 s. 868  
Rt. 1991 s. 301  
Rt. 1991 s. 455  
Rt. 1992 s. 1639  
Rt. 1993 s. 1197  
Rt. 2001 s. 1351  
Rt. 2007 s. 940  
Rt. 2011 s. 1699  
Rt. 2012 s. 553  
HR-2017-1677-A  
HR-2018-1458-U  
HR-2018-2427-A  
HR-2019-1379-U  
HR-2020-111-U

### **Litteratur:**

- Andenæs, Johs Andenæs («Alminnelig strafferett», 5. utgave, 2. opplag ved Magnus Matningsdal og Georg Fredrik Rieber-Mohn, Oslo 2005, Universitetsforlaget)
- Andenæs, Johs Andenæs («Alminnelig strafferett», 6. utgave ved Georg Fredrik Rieber-Mohn og Knut Erik Sæther, Oslo 2016, Universitetsforlaget)
- Augdahl, Per Augdahl («Nødverge», Kristiania og København 1920, Cappelen)
- Auglend, Ragnar Line Auglend & Mæland, Henry John Mæland («Politirett», 3. utgave, Bergen 2016, Gyldendal juridisk)
- Bratholm, Anders Bratholm («Strafferett og samfunn: alminnelig del», Oslo 1980, Universitetsforlaget)
- Eskeland, Ståle Eskeland («Strafferett», 4. utgave, Oslo 2015, Cappelen Damm akademisk)
- Grønning, Linda Grønning; Husabø, Erling Johannes Husabø & Jacobsen, Jørn Jacobsen («Frihet, forbrytelse og straff: en systematisk fremstilling av norsk strafferett», 2. utgave, Bergen 2019, Fagbokforlaget)

- Skeie, Jon Skeie («Den norske strafferett – den alminnelige del», 1. bind, 2. utgave, Oslo 1946, Olaf Norlis forlag)
- Tingstad, Tormod Tingstad («Nødverge mot offentlig myndighet – noen problemstillinger», Oslo 1992, særavhandling publisert i Jussens venner)

### **Forvaltningspraksis:**

Riksadvokatens rapport om politiets tvangsmiddelbruk i mindre alvorlige narkotikasaker: «Tvangsmiddelbruk i mindre alvorlige narkotikasaker», Riksadvokatens skriftserie 1 / 2022, <https://www.riksadvokaten.no/document/rapport-om-politiets-tvangsmiddelbruk/> (publisert 14.02.2022, sist lest 05.04.2023)

### **Karnov lovkommentar:**

Husabø, Erling Johannes Husabø, Karnov Lovkommentar 4 til strl. § 81 første ledd bokstav b), <https://lovdata.no/pro/#document/NL/lov/2005-05-20-28/%C2%A781> (publisert 18.02.2022, sist lest 26.04.2023)

### **Forkortelser:**

- «HR» – Høyesterett
- «NOU» – Norges offentlige utredninger
- «Ot.prp.» – Odelstingsproposisjon
- «Rt.» – Norsk Retstidende

