



UiT Norges arktiske universitet

Det juridiske fakultet

Adgangen til parallell straffeforfølging etter EMK P7-4

Oda Lilleng

Liten masteroppgave i rettsvitenskap, JUR-3902, vår 2023

Innholdsfortegnelse

1	Innledning	1
1.1	Presentasjon av emnet.....	1
1.2	Avgrensninger og videre fremstilling	3
2	Metode og rettskildesituasjon	6
2.1	Menneskerettigheter som norsk rett.....	6
2.2	Hovedreglene om traktattolkning	7
2.3	Internasjonale forarbeid som supplerende tolkningsmidler.....	9
3	Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning i EMK P7-4.....	11
3.1	Hensyn bak forbudet mot gjentatt straffeforfølgning	12
3.2	Første vilkår: «No one»	14
3.3	Annet vilkår: «liable to be tried or punished again» - <i>bis</i>	15
3.4	Tredje vilkår: «criminal proceedings»	17
3.4.1	Er «criminal proceedings» sammenfallende med øvrige straffebegrep i EMK? 17	
3.4.2	Engel-kriteriene: hva anses som «straff»?	18
3.5	Fjerde vilkår: «an offence» - <i>in idem</i>	21
3.5.1	Om vilkåret omfatter rettslig og/eller faktisk identitet	22
3.5.2	Innholdet i den faktiske identiteten.....	23
3.6	Femte vilkår: «finally acquitted or convicted»	25
4	Adgangen til parallell straffeforfølgning	27
4.1	Hensyn bak adgangen til parallell straffeforfølgning	29
4.2	Forholdet mellom EMK P7-4 og parallellforfølgning i lys av A og B mot Norge..	31
4.3	Kriteriene for lovlig parallellforfølgning	34
4.3.1	Sufficiently closely connected in substance	35
4.3.2	Sufficiently closely connected in time	43
5	Oppsummering og avsluttende bemerkninger	49

Referanseliste	52
Norske lover	52
Norske lovforarbeid	52
Internasjonale konvensjoner	53
Norsk rettspraksis - Norges Høyesterett	53
Internasjonal rettspraksis - EMD	54
Litteratur	55

1 Innledning

1.1 Presentasjon av emnet

Da Mia var 15 år havnet hun til stadighet på kant med loven. Det hele toppet seg den dagen hun stjal en bil i ruspåvirket tilstand og ble stoppet av politiet. Politiet informerte barnevernet, som på bakgrunn av denne og tidligere hendelser, fattet et vedtak om å plassere Mia i en barnevernsinstitusjon. Mot sin vilje måtte Mia bli på institusjonen i flere uker før hun fikk flytte hjem igjen. I mellomtiden ble hendelsen straffeforfulgt av politiet, og måneder senere ble Mia tiltalt og deretter dømt til ungdomsstraff i tingretten. Mias forsvarer anførte at frihetsberøvelsen vedtatt av barnevernet og politiets straffeforfølgning utgjorde gjentatt straffeforfølgning i strid med det klare utgangspunktet i EMK P7-4¹. Aktor mente det forelå en adgang til parallell straffeforfølgning.

Avhandlingens tema er adgangen til parallell straffeforfølgning etter EMK P7-4 første ledd (heretter EMK P7-4). Parallell straffeforfølgning innebærer at to organer gjennomfører hver sin forfølgning av samme rettssubjekt, for det samme forholdet. Slik eksempelet ovenfor illustrerer, kan ulike reaksjoner ilegges parallelt og begrunnes i den samme handlingen. Dersom en handling omfattes av ulike lovverk, hvor reaksjonskompetansen er delt, kan parallellforfølgning bli en realitet.

Vanlig praksis i Norge er at det opereres med et tosporet reaksjonssystem, som innebærer et administrativt spor og et strafferettslig spor. Dette resulterer i at reaksjonskompetansen er delt mellom flere statlige organer. Brudd på arbeidsmiljøloven² vil eksempelvis etterforskes, forfølges og behandles av Arbeidstilsynet, som kan ilegge reaksjoner i form av pålegg. Politiet og påtalemyndigheten har ansvar for å forfølge og påtale forhold i det strafferettslige sporet.

Tvilen oppstår når et og samme forhold kan være gjenstand for både en administrativ prosess og en strafferettslig prosess. Ofte er forholdene lagt til rette for at de ulike organene sammen

¹ Protocol no. 7 to the Convention for the Protection of the Human Rights and Fundamental Freedoms of 22 November 1984, Entered into force 1 November 1988, Article 4. (EMK P7-4).

² Lov 17. juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven).

kan avgjøre hvilket forfølgningsspor som er mest hensiktsmessig.³ I slike tilfeller vil kun ett spor benyttes. Andre ganger taler effektivitetshensynet, tilgjengelige ressurser og kompetansefordelingen mellom organene for at det ikke er hensiktsmessig å kun benytte ett spor. Det avgjørende spørsmålet blir i hvilke tilfeller to prosesser kan gjennomføres parallelt, uten at det strider mot EMK P7-4.

EMK P7-4 oppstiller et prinsipp som på latin kalles *ne bis in idem*. Direkte oversatt til norsk er det «ikke to ganger det samme». Prinsippet utgjør det klare utgangspunktet, og innebærer et forbud mot å straffeforfølge noen to ganger for den samme ulovlige handlingen. Av forbudet utledes seks kumulative vilkår. Det må foreligge to (*bis*) straffeforfølgninger som retter seg mot det samme rettssubjektet. Prosessene må begrunnes i det samme forholdet (*in idem*), og en av avgjørelsene må være endelig avgjort. I tillegg må begge prosessene være underlagt samme stats jurisdiksjon. Redegjørelsen av forbudet i EMK P7-4 utgjør en sentral del av avhandlingens hoveddel. Samtlige vilkår vil ikke behandles like inngående, da det er knyttet ulik grad av tvil til de ulike vilkårene.

Til tross for utgangspunktet i EMK P7-4, foreligger det en ulovfestet adgang til at to straffeforfølgninger føres parallelt. En parallell forfølgning er ikke i strid med forbudet i EMK P7-4 dersom visse kriterier er oppfylt. Disse kriteriene utledes av rettspraksis fra EMD⁴. Grensen mellom en lovlig parallellforfølgning og en ulovlig gjentatt straffeforfølgning er således ikke helt klar. Avhandlingen tar sikte på å avklare hvor denne grensen går ved å redegjøre for kriteriene og vurderingsmomentene som fremkommer i avgjørelsen A og B mot Norge.⁵

Begrunnelsene for valg av tema er flere. Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning jf. EMK P7-4 har blitt behandlet ved flere anledninger av både EMD og Høyesterett. I tillegg er forbudet mye omtalt i juridisk litteratur. Til sammenligning er rettskildebildet for adgangen til parallellforfølgning mer sparsomt, noe Høyesterett tidligere har gitt uttrykk for.⁶ En av årsakene til dette kan være at adgangen ikke er lovfestet, i motsetning til det ovennevnte forbudet.

³ Se blant annet Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven) § 71 c og § 229; Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) § 47.

⁴ European Court of Human Rights. (EMD).

⁵ *A and B v. Norway*, application no. 24130/11, Judgment of 15 November 2016. (A og B mot Norge).

⁶ Se blant annet Rt. 2012 s 1051 avsnitt 52.

Som det fremkommer innledningsvis, er adgangen til parallellforfølgning spesielt aktuell for det norske, tosporede systemet. Det kan rent intuitivt fremstå som at den norske praksisen strider mot EMK P7-4. Det tosporede systemet, og den mulige problematikken knyttet til dette, ble drøftet i A og B mot Norge i 2016. Avgjørelsen ble avsagt i Grand Chamber, noe som kan indikere et beskjedent rettskildebilde og et behov for avklaring av en viktig problemstilling. Det utledes av EMK⁷ artikkel 30 at saker som oppstiller «a serious question affecting the interpretation of the Convention or the protocols thereto» bør behandles i Grand Chamber. Betydningen av en avgjørelse i Grand Chamber kan på mange måter sammenlignes med betydningen en prejudikatsavgjørelse har i norsk rett.

Ettersom A og B mot Norge inneholder prinsipielle uttalelser knyttet til essensielle spørsmål om adgangen til parallellforfølgning, må avgjørelsen ilegges stor rettskildemessig betydning. Avgjørelsen er den første som slår fast hvilke momenter som inngår i vurderingen av om en parallellforfølgning er lovlig, og har derfor vært en avgjørende primærkilde ved vurderingen av adgangen. Metoden og uttalelsene i A og B mot Norge vil derfor være særlig interessant å presentere og vurdere i avhandlingen, for til slutt å kunne avgjøre om praksisen anses som sikkert rett.

I tillegg til at relativt nye rettskilder fra EMD aktualiserer temaet i avhandlingen, vil menneskerettigheter og reguleringen av strafferettslige inngrep alltid være relevante temaer. En moderne, velfungerende rettsstat er avhengig av å overholde sine folkerettslige forpliktelser for å ivareta sin legitimitet.

1.2 Avgrensninger og videre fremstilling

Avhandlingen vil avgrenses til å redegjøre for de konkrete kriteriene som åpner for parallell straffeforfølgning etter EMK P7-4. Avhandlingen består av til sammen fem kapitler. I andre kapittel vil det redegjøres for rettskildesituasjonen og hvilken metode som skal anvendes i det videre.

I tredje kapittel behandles forbudet i EMK P7-4. En redegjørelse av forbudet er en forutsetning for å kunne avklare hvor skillet går mellom lovlig parallellforfølgning og ulovlig

⁷ Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 4 November 1950, Entered into force on 3 September 1953. (EMK).

gjentatt straffeforfølging. Innledningsvis presenteres hensynene bak forbudet. Artikkelenes første vilkår om subjektiv identitet er lite tvilsomt og vil redegjøres for kort med fokus på fysiske personer, enkeltpersonforetak og aksjeselskap. Det neste vilkåret, om at det må skje en duplisert straffeforfølging, faller noe inn i øvrige vilkår. Vilkaoret er ikke saerlig tvilsomt isolert sett, og vil i tredje kapittel presenteres kort. EMD vurderer imidlertid adgangen til parallellforfølging under dette vilkaoret. I avhandlingen behandles adgangen naermere i fjerde kapittel.

For at forbudet i EMK P7-4 kan gjøres gjeldende, ma begge prosessene vaere innenfor den samme stats jurisdiksjon. Vilkaoret følger direkte av ordlyden, og er sjeldent gjenstand for tvil. Det finnes ogsa uttrykk for en *ne bis in idem*-regel som gjelder pa tvers av staters jurisdiksjon, men dette vil ikke vaere tema i det videre. Vilkaoret vil ikke redegjøres for ytterligere i denne avhandlingen.

Ettersom det spesielt i Norge har vaert uklart om EMK P7-4 omfatter forvaltningsavgjørelser, vil kravet til straffeforfølging redegjøres for noe mer inngaende. Kjernen i vurderingen er hvor vidt straffebegrepet i EMK favner, og folgelig hvilke prosesser som omfattes av uttrykket «criminal proceedings». For a avgjøre hva som ligger i begrepet «straff» etter EMK, ma det blant annet ses hen til EMDs uttalelser i Engel-avgjørelsen⁸. Deretter er spaorsmalet om innholdet i straffebegrepet i EMK artikkel 6 kan likestilles med straffebegrepet i EMK P7-4.

I motsetning til den subjektive identiteten i det første vilkaoret, er innholdet i vilkaoret om «samme forhold» noe mer uklart. Det tvilen knytter seg til er hvilke kriterier som stilles til identiteten for at forhold anses a vaere det samme. Vilkaoret skal vurderes blant annet i lys av EMDs uttalelser i avgjørelsen *Zolotukhin mot Russland*.⁹

Det siste vilkaoret som skal drøftes innebærer at den første prosessen ma vaere endelig avgjort. Etter en ordlydsfortolkning fremstaar vilkaoret klart. I forbindelse med adgangen til parallell straffeforfølging har EMD imidlertid innskrenket betydningen av vilkaoret i forhold til en naturlig spraeklig forstaelse. Vilkaorets betydning for parallellforfølginger redegjøres for i kapittel 4.2.

⁸ *Engel and others v. The Netherlands*, application no. 5100/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, Judgment of 8 June 1976. (Engel-avgjørelsen).

⁹ *Sergey Zolotukhin v. Russia*, application no. 14939/03, Judgment of 10 February 2010. (*Zolotukhin mot Russland*).

Temaet i avhandlingens fjerde kapittel er adgangen til parallell straffeforfølgning. Siden adgangen ikke er forankret i EMK ses det hen til rettspraksis, særlig avgjørelsen A og B mot Norge. Siktemålet er å klarlegge innholdet i de konkrete kriteriene som åpner for at parallellforfølgning ikke strider mot *ne bis in idem*-prinsippet. EMD har anvendt kriteriene siden 2007¹⁰, men innholdet i vurderingsmomentene ble ikke uttrykkelig presentert før i A og B mot Norge i 2016. Vurderingsmomentene i den overnevnte sak mot Norge vil redegjøres for i avhandlingens kapittel 4.3. Nyere avgjørelser fra 2017 og 2021 skal presenteres fortløpende i kapittel 4.3 for å se om EMD har videreført vurderingsmomentene og metoden som fremkom i A og B mot Norge.¹¹

I kapittel fem vil det foretas en oppsummering og avsluttende bemerkninger knyttet til avhandlingens problemstilling. Adgangen til parallellforfølgning vil vurderes opp mot det norske tosporede systemet, herunder hensiktsmessigheten av en lovfestet adgang.

Avhandlingen vil direkte avgrenses mot EMK P7-4 annet ledd som omhandler gjenåpning. Forbudet i første ledd er ikke til hinder for at en sak gjenåpnes, eksempelvis når det fremkommer nye, avgjørende bevis i saken. Tilsvarende gjelder for tilfeller der det er begått feil som kan ha påvirket sakens utfall. EMK P7-4 er ikke en regel om litispensens. De ulike regelsettene har flere likhetstrekk og sammenhenger, men litispensens vil ikke være et tema i det videre. Det avgrenses også direkte mot suksessiv sanksjonering.

Rettspraksis fra EMD vil være sentral i avhandlingen. Temaet avgrenses mot norske lovregler som gir uttrykk for, eller på andre måter omhandler, *ne bis in idem*-prinsippet. Tilsvarende gjelder EU/EØS-retten. Det vil også avgrenses mot sivile søksmål, eksempelvis erstatningsrettslige søksmål.

¹⁰ *Nilsson v. Sweden*, application no. 73661/01, Decision of 1 February 2007. (Nilsson mot Sverige).

¹¹ *Bragi Guðmundur Kristjánsson v. Iceland*, application no. 12951/18, Judgment of 31 August 2021. (Bragi mot Island).

2 Metode og rettskildesituasjon

2.1 Menneskerettigheter som norsk rett

Norge har gjennom menneskerettsloven¹² inkorporert EMK med tilleggsprotokoller. Formålet med loven er å styrke menneskerettighetenes stilling i norsk rett.¹³ I tillegg gir loven et konkret, rettslig grunnlag for å kunne anvende menneskerettighetene i norsk rett. EMK med tilhørende protokoller «skal gjelde som norsk lov (...)», og vil ved motstrid «gå foran bestemmelser i annen lovgivning», jf. menneskerettsloven §§ 2 og 3.

En internasjonal tilslutning som inkorporering av EMK, forutsetter at medlemsstatene gir avkall på deler av sin suverenitet. Medlemsstatene utgjør konvensjonens pliktsubjekt. Den norske stat har en plikt til å beskytte norske borgeres menneskerettigheter, gjennom å håndheve og legge til rette for at konvensjonens formål oppnås. Plikten inkluderer at staten beskytter borgerne mot inngrep fra andre borgere. Ettersom EMK er inkorporert i norsk rett, kan norske borgere også påberope seg rettighetene overfor andre borgere.¹⁴

I 2014 fikk Grunnloven et eget kapittel om menneskerettigheter.¹⁵ Her stadfestes statens plikt til å «respekt og sikre» menneskerettighetene.¹⁶ Dette gjelder både rettighetene som er nedfelt i Grunnloven, og rettighetene som er bindende for Norge gjennom folkerettslige traktater. Grunnlovskapittelet gir menneskerettighetene det sikreste vernet mulig i norsk rett. EMK likestilles således med Grunnloven.¹⁷

Selv om EMK er gjort til norsk rett, er ikke innholdet i konvensjonen endret. Det medfører at prinsippene som gjelder for tolkning av internasjonale traktater, også gjelder for tolkning og anvendelse av EMK.¹⁸

¹² Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett av 21. mai 1999 nr. 30 (menneskerettsloven)

¹³ Jf. menneskerettsloven § 1.

¹⁴ Skoghøy, *Rett og rettsanvendelse* (2018) punkt 5.4 side 89-90.

¹⁵ Lov 17. mai 1814, Kongeriket Norges Grunnlov kapittel E. (Grunnloven).

¹⁶ Grunnloven § 92.

¹⁷ Grunnloven § 92 og Aall (2021) side 19.

¹⁸ Skoghøy, *Rett og rettsanvendelse* (2018) punkt 5.4 side 90.

2.2 Hovedreglene om traktattolkning

Reglene for hvordan internasjonale traktater skal tolkes fremkommer av Wienkonvensjonen.¹⁹

Formålet med Wienkonvensjonen er å skape en mest mulig ensidig praksis mellom traktatsparter. Gjennom en universell praksis er målet å opprettholde internasjonal fred og sikkerhet, utvikle vennlige forbindelser og forhindre uenigheter gjennom fredelige samarbeid på tvers av nasjoner.²⁰ Ensidig praksis skaper forutberegnelighet for borgerne i medlemsstatene, og medfører samtidig at borgerne oppnår det samme vernet som de ulike traktatene er ment å gi. En ensidig anvendelse av EMK resulterer følgelig i at borgere i alle medlemsstatene oppnår et likestilt vern.

Norge har ikke ratifisert Wienkonvensjonen, men Høyesterett har i flere saker lagt til grunn at hovedreglene om traktatstolkning i artikkel 31 er å anse som internasjonal sedvanerett.²¹ Av første ledd i nevnte artikkel fremgår det at en traktat skal tolkes «in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose». «Traktat» og «konvensjon» ilegges samme betydning, og brukes om hverandre.

En ordlydsfortolkning av «object and purpose» tilsier at traktattolkning må skje i lys av traktatens formål. Formålet kan ofte utledes av traktatens fortale. Tolkningsprinsippet finnes også i norsk metodelære, herunder at bestemmelser tolkes i samsvar med lovens formål og hensynene som ligger bak. Det fremkommer av fortalen til EMK at formålet med konvensjonen er å sikre at menneskerettighetene blir universelt anerkjent og etterlevd, ettersom rettighetene danner grunnlaget for verdensfreden.

Ordlyden «good faith» i Wienkonvensjonen artikkel 31 taler for at tolkning må samsvare lojalt med formålene. I Zolotukhin mot Russland uttrykte EMD at EMK skal tolkes og anvendes «in a manner which renders its rights practical and effective, not theoretical and illusory».²² Uttalelsen samsvarer med konvensjonens fortale hvor det slås fast at rettighetene

¹⁹ Vienna Convention on the Law of Treaties of 23 May 1969. Entered into force on 27 January 1980. (Wienkonvensjonen).

²⁰ Wienkonvensjonens fortale.

²¹ Blant annet Rt. 2004 s. 957 avsnitt 41; Rt. 2008 s. 577 avsnitt 46; Rt. 2011 s. 755 avsnitt 36; Rt. 2011 s. 1581 avsnitt 41; HR-2021-1243-A avsnitt 36; HR-2017-569-A avsnitt 44; Rt. 2012 s. 494 avsnitt 33.

²² Zolotukhin mot Russland avsnitt 80.

skal tolkes på en måte som resulterer i en praktisk og effektiv anvendelse. EMD presiserer også at konvensjonen er dynamisk, og må tolkes i lys av «present-day conditions».²³

Uttrykket «ordinary meaning» indikerer at en traktats ordlyd må tolkes i samsvar med hvilken betydning den spesifikke ordlyden vanligvis ilegges i den gitte traktaten. Det må derfor ses hen til ordlydens «context», altså hvilken kontekst ordlyden fremkommer i. Konteksten kan gi et bilde på hvilket innhold ordlyden er ment å ha.

En naturlig forståelse tilsier videre at ordlydstolkningen ikke bare må skje i samsvar med traktatens formål, men også i samsvar med formålet til den gjeldende artikkelen.

Ved traktatstolkning må det ses hen til «any instrument which was made (...) in connection with the conclusion of the treaty and accepted by the other parties as an instrument related to the treaty», jf. annet ledd bokstav b i nevnte artikkel. En ordlydsfortolkning av «related to the treaty» tilsier at dersom det har blitt opprettet et organ i forbindelse med traktaten, skal det ses hen til dette organets uttalelser og tolkninger av traktaten. Videre må organets forbindelse til konvensjonen ha blitt «accepted by the other parties». Medlemsstatene må ha anerkjent og akseptert organets forbindelse til og betydning for traktaten. Etter dette er det klart at EMDs uttalelser om tolkningen av EMK skal vektlegges når konvensjonen anvendes.

Utgangspunktet for tolkning i annet ledd bokstav b gjøres også gjeldende i norsk rett, jf. alminnelig norsk metodelære. Norske domstoler setter standard for tolkning og anvendelse, som øvrige rettsanvenderer må etterleve. I EMK er tolkningsprinsippet forankret i artikkel 19, hvor det fremkommer at EMD er opprettet «[t]o ensure the observance of the engagements undertaken by the High Contracting Parties in the Convention and the Protocols thereto». EMDs oppgave er således å behandle klager over medlemsstatenes brudd på EMK.²⁴

Ved tolkning av EMK må medlemsstatene derfor se hen til EMDs uttalelser og tolkninger. En slik praksis resulterer i at rettsutviklinger skapt av EMD videreformidles og gjennomføres på en ensidig måte i medlemsstatene. EMD bidrar på den måten til en oppdatert og dynamisk rettsanvendelse av EMK.

²³ Zolotukhin mot Russland avsnitt 80.

²⁴ Aall (2021) side 18.

Videre kan tolkningsreglene sammenlignes med og knyttes til Grunnloven og norsk metodelære. Innholdet i grunnlovskapittelet om menneskerettigheter er i stor grad inspirert av blant annet EMK. Rettighetene i Grunnloven må derfor tolkes i lys av bestemmelsene i EMK, samt EMDs tolkning og anvendelse av disse.²⁵ Høyesterett har ved enkelte anledninger tatt visse forbehold om fremtidig praksis.²⁶

De fleste internasjonale konvensjoner blir vedtatt og gitt ut på ulike språk, som videre blir oversatt til andre språk. Wienkonvensjonen artikkel 33 slår fast at de språkene en traktat blir vedtatt på er de autentiske versjonene av traktaten. Videre i artikkelen uttrykkes det at statene kan bli enige om andre språkversjoner som skal anses som autentiske versjoner av traktaten. Med mindre annet er avtalt, bør en av de autentiske traktatversjonene anvendes ved tolkning. Hensikten er å unngå betydnings- og/eller oversettelsesfeil, samt bidra til en mer ensartet praksis.

Avslutningsvis i EMK slås det fast at traktaten er skrevet i to versjoner.²⁷ En versjon på engelsk og en på fransk. For å unngå oversettelsesfeil og misforståelser, vil den engelske versjonen anvendes videre i avhandlingen.

2.3 Internasjonale forarbeid som supplerende tolkningsmidler

Wienkonvensjonen artikkel 32 omhandler «supplementary means of interpretation», og uttrykker at supplerende tolkningsmidler blant annet inkluderer «the preparatory work of the treaty and the circumstances of its conclusion». Med «the preparatory work» menes traktaters forarbeider. Videre slås det fast at supplerende tolkningsmidler kan brukes i tre tilfeller. Først og fremst for å bekrefte tolkningsresultatet etter en anvendelse av tolkningsreglene i artikkel 31. Dersom anvendelse av disse tolkningsreglene «leaves the meaning ambiguous or obscure», altså etterlater betydningen tvetydig eller uklar, kan supplerende tolkningsmidler anvendes. Til slutt åpner artikkelen for å kunne anvende slike midler dersom bruk av hovedregelen i artikkel 31 fører til et resultat som er «manifestly absurd or unreasonable». Med dette menes at resultatet er åpenbart absurd eller urimelig.

²⁵ Aall (2021) side 18 og blant annet Rt. 2014 s. 1045; Rt. 2015 s. 93.

²⁶ Se for eksempel Rt. 2015 s. 93 avsnitt 57.

²⁷ Dette fremkommer sist i konvensjonen etter artikkel 59.

I motsetning til den norske metodelæren, vil det ved traktatstolkning ilegges betydelig mindre vekt på traktatens forarbeider. Bakgrunnen for dette er blant annet at traktater hovedsakelig skal tolkes dynamisk, i samsvar med rettsutviklinger. Uttalelser fra forarbeider kan dermed fremstå utdatert, og lite passende for nåtidens situasjon. Som på mange måter også gjelder flere forarbeider i norsk rett. En annen grunn til forarbeidenes begrensede betydning kan være at traktater har mange medlemsstater og derfor flere som ønsker å ta del i prosessen med å utarbeide nye regler. Skulle alle medlemsstatene deltatt i prosessen, ville det vært vanskeligere å forenes om traktatens innhold.

Ved at det skal legges mindre vekt på forarbeidene, styrkes betydningen og viktigheten av tolkningsreglene i artikkel 31. Dette blir en naturlig konsekvens fordi det er mer hensiktsmessig å se hen til traktaters formål, samt uttalelser fra det organet som er opprettet i forbindelse med traktaten. Resultatet blir, i henhold til formålet med Wienkonvensjonen, en konvensjonstolkning som både er mer presis, ensidig og dynamisk.

3 Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning i EMK P7-4

Det rettslige grunnlaget i det videre er EMK P7-4 første ledd, med tilhørende rettspraksis fra EMD. «Right not to be tried or punished twice» er artikkeloverskriften til EMK P7-4. Første ledd har følgende ordlyd:

«No one shall be liable to be tried or punished again in criminal proceedings under the jurisdiction of the same State for an offence for which he has already been finally acquitted or convicted in accordance with the law and penal procedure of that State»

Direkte av ordlyden utledes seks kumulative vilkår. Som nevnt i kapittel 1.2 er fem av disse vilkårene tema i avhandlingen. Ingen skal bli utsatt for gjentatt straffeforfølgning for ett og samme forhold. Det fremkommer ikke av bestemmelsen at straffereaksjonens art, innhold eller omfang er av betydning. Det sentrale i bestemmelsen er derimot at en straffeforfølgning av det samme forholdet har funnet sted tidligere, og at denne forfølgningen er rettskraftig avgjort.

Medlemsstatene blir gjennom EMK P7-4 pålagt å ilegge negativ materiell rettskraft i enkelte straffesaker. Avgjørelsen sperrer således for ny straffeforfølgning av det samme forholdet.²⁸

I enkelte krisesituasjoner åpner EMK for at konvensjonsstatene kan fravike sine forpliktelser etter konvensjonen.²⁹ Enkelte bestemmelser er derimot ufravikelig, herunder forbudet mot tortur, forbudet mot slaveri, forbudet mot straff uten lov, og retten til liv.³⁰ Forbudet i EMK P7-4 første ledd kan heller ikke fravikes under noen omstendighet.³¹ Ufravikeligheten gir et uttrykk for hvor grunnleggende rettssikkerhetsgaranti vernet har.

²⁸ Skoghøy, *Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning i den europeiske menneskerettskonvensjon protokoll 7 artikkel 4 nr 1 ("ne bis in idem")* (2003).

²⁹ Jf. EMK artikkel 15 første ledd.

³⁰ EMK artikkel 3, artikkel 4, artikkel 7 og artikkel 2.

³¹ Jf. EMK P7-4 tredje ledd.

3.1 Hensyn bak forbudet mot gjentatt straffeforfølgning

Som nevnt i avhandlingens kapittel 2.2 skal EMK P7-4 tolkes og anvendes på bakgrunn av artikkelens og konvensjonens formål.³² Formålet med forbudet er å unngå at personer blir utsatt for gjentatt straffeforfølgning. Dette begrunnes i flere hensyn, som alle kan knyttes til rettsstatens legitimitet.

For det første begrunnes EMK P7-4 i belastningshensynet.³³ Borgere skal beskyttes mot belastningen av å utsettes for gjentatt straffeforfølgning. Straff er det mest inngripende middelet en stat kan utsette egne borgere for. Strafferetten og straffeprosessen må derfor være strengt lovregulert, med fungerende rettssikkerhetsgarantier. Ne bis in idem-prinsippet er et grunnleggende rettsstatsprinsipp, som verner individer mot myndighetsmisbruk.³⁴

Et inngrep fra staten trenger ikke innebære straff for å være belastende for borgerne. For en sak som er endelig avgjort vil en ny forfølgning basert på det samme saksforholdet utgjøre en belastning for personen som forfølges. EMK P7-4 er ikke bare et forbud mot gjentatt straff, men også et forbud mot ny forfølgning av samme saksforhold som tidligere er avgjort.³⁵ Allerede på det tidspunkt det innledes ny forfølgning av et avgjort forhold, foreligger en krenkelse av vernet i EMK P7-4. Belastningshensynet er således bakgrunnen for at forbudet også stenger for nye forfølgninger etter en endelig avgjort frifinnelse, jf. ordlyden «acquitted or convicted».³⁶

Forbudet kan videre begrunnes i forutberegnelighetshensynet og prinsippet om endelige avgjørelser.³⁷ Når en forfølgning er endelig avgjort, skal borgerne kunne legge til grunn at dette utgjør slutten på forfølgningen knyttet til det konkrete saksforholdet. Dette trekkes også frem i forslaget til ny straffeprosesslov, hvor det slås fast at borgerne skal kunne «innrette seg» på bakgrunn av en avsluttet prosess.³⁸ Forutberegnelighetshensynet blir også presentert som et hensyn bak ne bis in idem-regelen i fransk, dansk og tysk rett.³⁹

³² Jf. Wienkonvensjonen § 31.

³³ Rui, *Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning* (2009) kapittel 4.2.1.

³⁴ Rui, *Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning* (2009) side 121.

³⁵ Jf. vilkåret «liable to be tried or punished again». Vilkåret redegjøres for i avhandlingens kapittel 3.3.

³⁶ Jf. vilkåret «finally acquitted or convicted». Vilkåret redegjøres for i avhandlingens kapittel 3.6.

³⁷ Rui, *Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning* (2009) side 123 og Aall (2021) side 319.

³⁸ NOU 2016: 24 *Ny straffeprosesslov* side 406.

³⁹ Rui, *Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning* (2009) side 124.

I juridisk litteratur uttrykkes det at vedkommende som forfølgningen rettes mot må ha en «beskyttelsesverdig forventning» om at ny forfølgning ikke vil innledes.⁴⁰ På hvilket tidspunkt det foreligger en «beskyttelsesverdig forventning» beror på en konkret individuell vurdering både av sakens forhold og omfanget i tid. Denne vurderingen knytter seg til adgangen til parallellforfølgning, og behandles nærmere i avhandlingens kapittel 4.3.1.

I tillegg til belastningshensynet og forutberegnelighetshensynet trekkes det i forslaget til ny straffeprosesslov frem et siste hensyn bak forbudet, nemlig effektivitetshensynet. Dette begrunnes med at det er «ineffektivt å gjennomføre flere prosesser om samme saksforhold».⁴¹ Effektivitetshensynet kan trekke i begge retninger, både for og imot et forbud mot gjentatt straffeforfølgning. Slik som det fremkommer av forslaget til ny straffeprosess, kan det på den ene siden argumenteres for at det vil være lite effektivt å føre flere prosesser om det samme saksforholdet. Det vil være både unødvendig og lite hensiktsmessig å bruke statens ressurser og kapasitet til å forfølge saker som allerede er avklart og avgjort.

På den andre siden kan et effektivitetshensyn tale i retning av at det burde foreligge en adgang til å gjøre unntak fra forbudet mot gjentatt straffeforfølgning, nettopp for å utnytte samfunnets ressurser på best mulig måte. Dette er et av hovedhensynene bak det tosporede systemet hvor forfølgningsmyndigheten er fordelt mellom flere organer. Om et tosporet system derimot kan anses som et unntak fra hovedregelen, eller om det utgjør en selvstendig adgang, er noe uklart. Effektivitetshensynet bør uansett ikke ilegges avgjørende vekt da forbudet ikke utgjør et vern for staten, men for dens borgere.

⁴⁰ Rui, *Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning* (2009) side 124.

⁴¹ NOU 2016: 24 *Ny straffeprosesslov* side 406.

3.2 Første vilkår: «No one»

Det første vilkåret knytter seg til rettssubjektet, og utledes av ordlyden «[n]o one». Vilkåret legger til grunn at ingen skal utsettes for gjentatt straffeforfølgning, og kan derfor begrunnes i hensynet til likebehandling. En naturlig språklig forståelse av «no one» tilsier at rettssubjektet både kan være fysiske og juridiske personer. I tillegg forstås ordlyden å kun omfatte et rettssubjekt. Ordlyden indikerer videre at det må være identitet mellom det rettssubjektet de to prosessene retter seg mot.⁴² I de tilfellene det er tale om én fysisk person, er identitetskravet utvilsomt oppfylt. Videre er spørsmålet om juridiske personer kan anses å ha samme identitet som fysiske personer eller andre juridiske personer.

EMD har i flere avgjørelser lagt til grunn at fysiske personer og aksjeselskap ikke anses som samme rettssubjekt etter EMK P7-4.⁴³ I saken *Isaksen mot Norge*⁴⁴ var Isaksen styreleder og daglig leder i et aksjeselskap. Både Isaksen personlig og aksjeselskapet ble, for det samme forholdet, ilagt en reaksjon som omfattes av straffebegrepet i EMK. Dette mente Isaksen var i strid med EMK P7-4. Muligheten til å skille den fysiske personen fra selskapet er en av fordelene med å opprette et aksjeselskap, nettopp fordi fysiske personer unngår å stå til ansvar for selskapet. EMD slo fast at Isaksen og aksjeselskapet utgjorde «two distinct legal entities», og at det derfor ikke var handlet i strid med EMK P7-4.

EMDs utgangspunkt om at aksjeselskap og fysiske personer utgjør forskjellige rettssubjekt, samsvarer ikke fullt og helt med enkelte regler i den norske aksjeloven.⁴⁵ Aksjeloven § 17-1 slår fast at daglig leder, styremedlem eller medlem av bedriftsforsamlingen, kan bli ilagt erstatningsansvar dersom de «i den nevnte egenskap forsettlig eller uaktsomt» har voldt skade. Et vilkår er at vedkommende må ha forvoldt skade ved å ha handlet i strid med normer som gjelder for den aktuelle rollen. Erstatningsansvaret resulterer i at enkeltpersoner i styret identifiseres med selskapet. Det følger av aksjerettslige regler og prinsipper at ansvarssubjektene har plikter overfor selskapet og andre.⁴⁶ Årsaken bak et slikt

⁴² Rui, *Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning* (2009) side 489.

⁴³ *Blant annet Haralambidis and others v. Greece*, application no. 36706/97, Judgment of 29 March 2001; *Müller v. Austria*, application no. 12555/03, Judgment of 5 October 2006.

⁴⁴ *Isaksen v. Norway*, application no. 13596/02, Judgment of 2 October 2003. (Isaksen mot Norge).

⁴⁵ Lov 13. juni 1997 nr. 44 om aksjeselskap (aksjeloven).

⁴⁶ Christoffersen (2022) § 17-1 note 2.

erstatningsansvar er at en skade, voldt av noen med en sentral rolle i selskapet, ikke skal gå ut over interessene til aksjeeierfellesskapet og kreditorfellesskapet.⁴⁷

EMD har ikke uttalt seg konkret om vilkåret «no one» i forbindelse med enkeltpersonforetak, men også her kan uttalelsen fra Isaksen mot Norge vektlegges.⁴⁸ Så lenge det foreligger «two distinct legal entities» er ikke vilkåret om subjektiv identitet oppfylt. I norsk rett skilles det ikke mellom enkeltpersonforetaket og den fysiske eieren, da slike foretak beskrives som en «næringsvirksomhet som drives for en enkelt persons regning og risiko».⁴⁹ Identiteten mellom foretaket og eieren er så nær at disse anses som ett rettssubjekt. Den fysiske personen svarer for og har ansvaret for foretaket. Eieren av et enkeltpersonforetak vil naturlig ha en beskyttelsesverdig forventning om at vedkommende selv og foretaket ikke utsettes for to ulike forfølgninger av det samme straffbare forholdet. Tilnærmingen samsvarer således både med belastningshensynet og forutberegnelighetshensynet. Resultatet i norsk rett er at straff mot foretaket, sperrer for straff mot den fysiske eieren.⁵⁰

Hensynene bak EMK P7-4 kan begrunne hvorfor «two distinct legal entities» oppstilles som et vurderingsmoment for om vilkåret «no one» er oppfylt. Eksempelvis vil ikke to straffeforfølgninger utgjøre en uforholdsmessig belastning dersom den fysiske personen og foretaket utgjør to forskjellige rettssubjekt. Dersom den fysiske personen derimot svarer for foretaket, og disse ikke anses som «two distinct legal entities», taler hensynet til en rettferdig prosess at disse heller ikke skal straffeforfølges separat.

3.3 Annet vilkår: «liable to be tried or punished again» - *bis*

Det neste vilkåret i EMK P7-4 utledes av «liable to be tried or punished again». Ordlyden fremstår som noe omfattende da vilkåret gir uttrykk for tre situasjoner forbudet skal verne mot, jf. «liable to be», «tried» og «punished». Innholdet i de tre alternativene fremstår som generelt utformet og noe vagt. Vilkåret må ses i sammenheng med vilkåret om at den første prosessen er endelig avgjort.⁵¹

⁴⁷ Christoffersen (2022) § 17-1 note 2.

⁴⁸ Rui, *Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning* (2009) side 491.

⁴⁹ NOU 1989: 11 *Straffansvar for foretak* side 21 og Knudsen (1994) side 12.

⁵⁰ NOU 2003: 15 *Fra bot til bedring* punkt 5.7.16.6 side 118.

⁵¹ Se vilkåret «finally acquitted or convicted» som redegjøres for i avhandlingens kapittel 3.6.

Begrepet «tried» tolkes dithen at bestemmelsen omfatter et forbud mot å bli stilt for retten for et forhold som tidligere er avgjort. «[T]ried» kan også tolkes dithen at saken blir behandlet eller vurdert igjen av organet som forfølger forholdet, og ikke nødvendigvis i retten. En slik tolkning utvider anvendelsesområdet til forbudet da dette innebærer at både straffeprosesser og administrative prosesser omfattes. Belastningshensynet taler for en vid tolkning.

Ordet «punished» må etter en normal språklig forståelse forstås som ileggelse av straff. Inkluderingen av begrepet gjør at forbudet også fanger opp de tilfellene hvor straff blir ilagt uten noen forutgående forfølgning eller omfattende prosess. Ordet «or» markerer at de tre garantiene er alternative. Dette understreker at prosessene ikke må innebære straff for å omfattes av forbudet.

En ordlydsfortolkning av «liable to be» tilsier at ingen skal risikere å bli verken stilt for retten, straffet eller forfulgt for det samme saksforholdet. Ordlyden legger opp til at det kan foreligge krenkelse av EMK P7-4 på et tidlig tidspunkt. I juridisk teori slås det fast at allerede på det tidspunktet rettssubjektet *kan* bli utsatt for straffeforfølgning i domstolene, anses det å foreligge en ny forfølgning som er i strid med forbudet.⁵² Dette tolkes dithen at krenkelse foreligger allerede når vedkommende *risikerer* forfølgning, som anses å være allerede ved innledningen av en ny forfølgning av et tidligere avgjort forhold. En slik tolkning inkluderer også administrative prosesser og begrunnes i belastningshensynet og forutberegnelighetshensynet, jf. Wienkonvensjonen artikkel 31.

I *Zolotukhin mot Russland* fremkommer det at EMD har en tilsvarende forståelse av innholdet i vilkåret. Avgjørelsen har stor rettskildemessig betydning da den ble avsagt i Grand Chamber, og inneholder flere prinsipielle uttalelser om grunnleggende og sentrale spørsmål knyttet til forbudet i EMK P7-4. I avsnitt 110 presiserer EMD at rettigheten i EMK P7-4 ikke begrenser seg til et forbud kun mot gjentatt straff, men omfatter også «the right not to be prosecuted or tried twice». Dette betyr at også forfølgelser omfattes av vilkåret. Videre uttrykker EMD at forbudet omfatter forfølgning som ikke har medført domfellelse eller straff. Dette kan også utledes direkte av vilkåret «finally acquitted or convicted».

⁵² Rui, *Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning* (2009) side 277.

Spørsmålet om hvilket tidspunkt en ny forfølgning er i strid med EMK P7-4, vil ikke bli nærmere behandlet.

Begrepet «again» utgjør en sentral del av vilkåret og peker på at det må være tale om en duplisert forfølgning eller straff, som direkte stenger for gjentatt straffeforfølgning. Ordlyden forbyr ikke parallell straffeforfølgning direkte, men på det tidspunktet vedkommende er «finally acquitted or convicted» for forholdet i én prosess, vil resterende uavgjorte forfølgelser krenke EMK P7-4. De to vilkårene har derfor en naturlig nær tilknytning.

I A og B mot Norge vurderer EMD kriteriene for parallellforfølgning under vilkåret om en duplisert prosess.⁵³ EMDs metode og vurdering knyttet til parallellforfølgning blir behandlet i avhandlingens fjerde kapittel.

3.4 Tredje vilkår: «criminal proceedings»

I forbindelse med det tosporede systemet har vilkåret om «criminal proceedings» vært gjenstand for tolkningstvil. Ordlyden taler isolert for at begge prosessene må være strafferettslig og innebære «straff», jf. ordet «criminal». En slik tolkning innebærer at forbudet ikke omfatter administrative sanksjoner eller forvaltningsrettslige prosesser. Hensynet til en rettferdig rettergang og forutberegnelighet taler begge for at straffebegrepet bør tolkes utvidende. En utvidende tolkning gir et større rettighetsvern, som igjen resulterer i at belastningshensynet i større grad blir ivaretatt.

Det tvilen knytter seg til er følgelig hva som ligger i straffebegrepet «criminal proceedings» i EMK P7-4.

3.4.1 Er «criminal proceedings» sammenfallende med øvrige straffebegrep i EMK?

Straffebegrepet i EMK er nedfelt flere steder i konvensjonen, og det er på det rene at det omfatter langt mer enn begrepet gjør i norsk rett.⁵⁴ Det tvilen knytter seg til er således om innholdet i straffebegrepet i EMK P7-4 kan likestilles med øvrige straffebegrep i EMK.

⁵³ A og B mot Norge, (8) Whether there was duplication of proceedings (bis), avsnitt 144 til og med avsnitt 147.

⁵⁴ Rt. 2014 s. 620 avsnitt 47 og Frøberg (2020) side 26.

Med utgangspunkt i tolkningsreglene i Wienkonvensjonen artikkel 31, bør straffebegrepet i EMK P7-4 tolkes «in good faith» i samsvar med «the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty». Med dette menes at vilkåret «criminal proceedings» bør ilegges det samme innhold og omfang som straffebegrepene for øvrig har i EMK. En slik forståelse samsvarer med fortalen til konvensjonen, hvor det fremkommer at rettighetene skal tolkes på en måte som resulterer i en praktisk og effektiv anvendelse. Et sammenfallende straffebegrep vil bidra til forutberegnelighet, samt en praktisk og effektiv anvendelse av EMK.

I *Franz Fischer mot Østerrike*⁵⁵ konkluderte EMD med at innholdet i straffebegrepene og vurderingene av begrepet er det samme i hele konvensjonen.⁵⁶ Dette ble fulgt opp året etter i *Göktan mot Frankrike*⁵⁷, hvor EMD i avsnitt 48 uttrykker at «[t]he notion of what constitutes a “penalty” cannot vary from one Convention provision to another». EMD bekreftet dette i *Zolotukhin mot Russland* hvor det uttrykkes at vilkåret «criminal proceedings» i EMK P7-4 må tolkes i lys av «the general principles concerning the corresponding words “criminal charge” and “penalty” in Articles 6 and 7 of the Convention respectively».⁵⁸ EMK artikkel 6 lovfester retten til en rettfærdig rettergang, og ordlyden «criminal charge» angir bestemmelsens saklige virkeområde.

Ettersom innholdet i «criminal proceedings» i EMK P7-4 kan likestilles blant annet med «criminal charge» i EMK artikkel 6, vil saker som omfattes av artikkel 6 også gi rettskraftvirkninger etter EMK P7-4.⁵⁹

Det må etter dette legges til grunn at straffebegrepets innhold er sammenfallende i hele EMK.

3.4.2 Engel-kriteriene: hva anses som «straff»?

Det neste spørsmålet er således hvilket innhold straffebegrepet i EMK har.

Ordlyden «criminal charge» i EMK artikkel 6 var et av vurderingstemaene i Engel-avgjørelsen. I avgjørelsen oppstiller EMD tre kriterier for at en sanksjon skal anses som straff

⁵⁵ *Franz Fischer v. Austria*, application no. 37950/97, Judgment of 29 May 2001.

⁵⁶ Aall (2021) side 322.

⁵⁷ *Göktan v. France*, application no. 33402/96, Judgment of 2 July 2002. (*Göktan mot Frankrike*).

⁵⁸ *Zolotukhin mot Russland* avsnitt 52.

⁵⁹ Rui, *Forbudet mot gjentatt straffefølgning (ne bis in idem) i Den europeiske menneskerettighetskonvensjon protokoll 7 artikkel 4 - på ny* (2009).

etter artikkel 6, herunder hva straffebegrepet omfatter og hvordan dette skal tolkes. De tre kriteriene omtales som «Engel-kriteriene».

Det første kriteriet baserer seg på den nasjonale klassifikasjonen av sanksjonen, altså om sanksjonen anses som straff etter nasjonal lovgivning. Den norske Grunnloven opererer med et materielt straffebegrep, noe som innebærer at det legges avgjørende vekt på reaksjonens innhold.⁶⁰ Hva som klassifiseres som straff og strafferettslige reaksjoner i norsk rett fremkommer derimot direkte av straffeloven⁶¹ § 29 og § 30. Forvaltningssanksjoner, som for eksempel gebyrer, tilleggsavgift, mulkt osv., er ikke angitt i de nevnte bestemmelser i straffeloven. Legges det avgjørende vekt på den norske klassifikasjonen, vil ikke forbudet i EMK P7-4 få betydning for forvaltningssanksjoner.

Hadde den nasjonale klassifikasjonen vært avgjørende for hva som utgjorde «straff», ville man risikert at anvendelsesområdet og omfanget av rettighetene i EMK ble betydelig begrenset dersom statene ikke klassifiserte sanksjonene som «straff». Stater kunne unnlatt å klassifisere noe som straff for å unngå å måtte etterkomme konvensjonens regler. EMK ville ikke fungert i tråd med sine formål, og resultatet hadde blitt ineffektive og overfladiske menneskerettigheter. Kriteriet er derfor kun et utgangspunkt, og ikke nødvendigvis avgjørende.⁶²

Dersom en stat derimot har klassifisert en reaksjon som straff, vil dette være avgjørende for om EMK artikkel 6 kommer til anvendelse eller ikke.⁶³ Det legges etter dette til grunn at Engel-kriteriene ikke er kumulative.

Det andre kriteriet knyttes til lovbruddets art, hvor det legges vekt på om overtredelsen har en strafferettslig karakter. Det siste av de tre kriteriene knyttes til innholdet i sanksjonen. En sanksjon med en strafferettslig karakter eller et pønalt formål vil i utgangspunktet anses som straff etter Engel-kriteriene.

I etterkant av Engel-avgjørelsen har EMD ved flere anledninger henvist til, og tatt i bruk de tre kriteriene, blant annet i avgjørelsen Zolotukhin mot Russland. Faktum i saken var at Sergey Zolotukhin ble pågrepet og innbrakt til politistasjonen etter at han hadde sneket seg

⁶⁰ Frøberg (2020) side 23.

⁶¹ Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff. (straffeloven).

⁶² Aall (2021) side 322.

⁶³ Eskeland (2017) side 425, jf. Rt. 2003 s. 804 avsnitt 40.

inn på et militært område. På politistasjonen hadde Zolotukhin opptrådt upassende overfor polititjenestemennene. Han hadde kjeftet, dyttet, truet med vold og forsøkt å rømme. Samme dag ble Zolotukhin dømt til tre dager i arrest for mindre ordensforstyrrelser, etter en lov om administrative lovbrudd. Da den administrative avgjørelsen var endelig, og Zolotukhin hadde sonet sin straff, ble en ny straffeforfølgning igangsatt. Denne gangen ble han tiltalt for overtredelse av den nasjonale straffeloven.

Engel-kriteriene åpner for at også forvaltningsrettslige reaksjoner kan omfattes av straffebegrepet. I avsnitt 54 i Zolotukhin-avgjørelsen slår EMD fast at selv om Russland klassifiserer et lovbrudd som administrativt vil «certain offences that have a criminal connotation» også omfattes av straffebegrepet, selv om lovbruddet er for bagatelmessig til å omfattes av straffeloven og straffeprosessen. At et lovbrudd har en «criminal connotation», kan oversettes til at lovbruddet har en strafferettslig bibetydning. I Zolotukhin mot Russland avsnitt 55 slås det fast at Engel-kriteriene ikke krever «a certain degree of seriousness», men at det avgjørende er om reaksjonen har et pønalt eller avskrekkende formål. EMD har også lagt til grunn at de to siste kriteriene er «alternative and not necessarily cumulative».⁶⁴

I etterkant av Zolotukhin-avgjørelsen har EMD aktivt anvendt Engel-kriteriene ved vurderingen om vilkåret «criminal proceedings» i EMK P7-4 er oppfylt.⁶⁵

Eksempelet om Mia i innledningen kan brukes for å illustrere problemstillingen i norsk rett. Mia blir tvangsplassert på en barnevernsinstitusjon på grunn av adferdsvansker og bruk av rusmidler. Slike vedtak hjemles i barnevernsloven (heretter bvl.)⁶⁶ § 6-2, og klassifiseres ikke som straff etter norsk rett.⁶⁷ Formålet med loven er å sikre barns helse og utvikling ved å gi nødvendig hjelp, omsorg og beskyttelse, jf. bvl. § 1-1. Bvl. skal sørge for at barn møtes med trygghet, kjærlighet og forståelse, og får trygge oppvekstvilkår.

En tvangsplassering etter bvl. anses som nødvendig hjelp for å ivareta barnets helse og utvikling. Tiltaket har ikke et direkte pønalt formål, men innebærer frihetsberøvelse uten samtykke fra verken barnet eller foreldrene. Til tross for den nasjonale klassifiseringen, anses

⁶⁴ Zolotukhin mot Russland avsnitt 53.

⁶⁵ Blant annet i A og B mot Norge; *Mihalache v. Romania*, application no. 54012/10, Judgment of 8 July 2019; *Ghoumid and others v. France*, application no. 52273/16 and 4 others, Judgment of 25 June 2020.

⁶⁶ Lov 18. juni 2021 nr. 97 om barnevern. (barnevernsloven – bvl.).

⁶⁷ Jf. straffeloven § 29 og § 30.

tvangsplasseringen som straff etter Engel-kriteriene på grunn av tiltakets og lovbruddets karakter og alvor.

I avgjørelsen *Storbråten mot Norge*⁶⁸ fra 2007 gjorde EMD en endring ved tolkningen av straffebegrepet. I tillegg til å anvende Engel-kriteriene, presenterte EMD flere nye tilleggskriterier. Engel-kriteriene ble brukt som momenter i en helhetsvurdering.

Tilleggskriteriene har ikke blitt videreført i senere avgjørelser, for eksempel i *Zolotukhin-avgjørelsen*. I *A og B mot Norge* presiserte EMD at det forelå tungtveiende hensyn som taler for å anvende Engel-kriteriene. I forbindelse med de nye tilleggskriteriene fra *Storbråten* uttalte EMD at det er mer hensiktsmessig å kun anvende de samme, mer presise Engel-kriteriene.⁶⁹ Dette ble begrunnet i hensynet til «consistency of interpretation of the Convention taken as a whole».⁷⁰

For å kunne avgjøre om vilkåret «criminal proceedings» i EMK P7-4 er oppfylt, må Engel-kriteriene vurderes på samme måte som ved anvendelsen av EMK artikkel 6. Administrative reaksjoner kan omfattes av straffebegrepet i EMK P7-4, uavhengig av nasjonal klassifisering, dersom de øvrige Engel-kriteriene er oppfylt.⁷¹

Straffebegrepet i EMK gis en autonom tolkning, ettersom innholdet i begrepet er utviklet av EMDs praksis. Autonomiteten innebærer at bestemmelsene i konvensjonen får et sterkere vern ettersom statene ikke kan unngå rettighetenes anvendelsesområde ved å ilegge myndighetshandlinger en annen karakteristikk.⁷²

3.5 Fjerde vilkår: «an offence» - *in idem*

Det fjerde vilkåret knytter seg til den objektive identiteten mellom rettssubjektets rettsstridige handling i de to prosessene. Vilkåret utledes av ordlyden «an offence». En ordlydsfortolkning av «an offence» tilsier at prosessene må knytte seg til ett og samme lovbrudd. I likhet med vilkåret «no one», er dette vilkåret også et identitetsspørsmål, og en forutsetning for at én

⁶⁸ *Storbråten v. Norway*, application no. 12277/04, Decision of 1 February 2007.

⁶⁹ *A og B mot Norge* avsnitt 107.

⁷⁰ *A og B mot Norge* avsnitt 107.

⁷¹ Se også Frøberg (2020) side 26.

⁷² Strand og Larsen (2021) side 175.

avgjørelse sperrer for en annen. Det er ikke tale om en gjentatt straffeforfølgning dersom de to prosessene baserer seg på to ulike handlinger.

Hva som skal til for at forhold kan anses som «an offence», kan derimot ikke leses direkte av ordlyden. Fordi vilkåret er noe skjønnsmessig, har det ved flere anledninger vært gjenstand for vurdering av EMD. Det har særlig vært reist spørsmål om det må foreligge rettslig og/eller faktisk identitet for at vilkåret anses oppfylt. Forholdets faktiske identitet knytter seg til om de to prosessene baserer seg på det samme faktumet. Rettslig identitet knytter seg til hvilke rettsregler handlingen omfattes av. Én handling kan være i strid med ulike rettsregler innenfor ulike rettsområder.

3.5.1 Om vilkåret omfatter rettslig og/eller faktisk identitet

I 1995 vurderte EMD vilkåret «an offence» i avgjørelsen *Gradinger mot Østerrike*.⁷³

Gardinger hadde i alkoholpåvirket tilstand kollidert med en syklist som omkom. Han ble først dømt for uaktsom dødsforvoldelse etter den nasjonale straffelovgivningen. Deretter ble han ilagt en ny bot med hjemmel i vegtrafikklovgivningen for kjøring med promille. Avgjørelsen er den første hvor det tas stilling til vilkåret «an offence».⁷⁴ I avsnitt 55 presiserte EMD at det var anvendt ulike bestemmelser i de to prosessene. Både bestemmelsenes formål og lovbruddenes art var forskjellige. Til tross for forskjellig rettslig identitet slo EMD fast at «both impugned decisions were based on the same conduct. Accordingly, there has been a breach of Article 4 of Protocol No. 7».

EMD uttrykte tydelig i *Gradinger mot Østerrike* at det skulle legges avgjørende vekt på det faktiske forholdet i vurderingen av vilkåret «an offence». Begge prosessene baserte seg på den samme hendelsen, noe som medførte brudd på EMK P7-4.

I avgjørelsen *Oliveira mot Sveits*⁷⁵ fra 1998 kom EMD imidlertid til en annen konklusjon enn i *Gardinger mot Østerrike* ved tolkningen av «an offence». Faktum i saken var at Oliveira hadde mistet kontrollen over sin egen bil, og kollidert med en bil i motgående kjørefelt. Føreren av den andre bilen ble alvorlig skadet. Oliveira ble først ilagt en bot for uaktsom

⁷³ *Gradinger v. Austria*, application no. 15963/90, Judgment of 23 October 1995. (*Gradinger mot Østerrike*).

⁷⁴ Rui, *Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning* (2009) punkt 15.2.1 side 357.

⁷⁵ *Oliveira v. Switzerland*, application no. 25711/94, Judgment of 30 July 1998. (*Oliveira mot Sveits*).

kjøring idet hun mistet kontroll over bilen. Deretter ble hun ilagt en ny bot for den skade som ble påført føreren av bilen hun kolliderte med.

EMD konkluderte med at det ikke forelå brudd på EMK P7-4 i Oliveira mot Sveits ettersom det var blitt brukt ulike bestemmelser i de to forfølgningene.⁷⁶ For at vilkåret «an offence» skulle anses oppfylt, måtte det foreligge både rettslig identitet og faktisk identitet mellom prosessene. Denne oppfatningen hadde EMD i samtlige avgjørelser fra Oliveira mot Sveits i 1998 og fram til 2007.

Problemstillingen anses å ha blitt endelig avklart i Zolotukhin-avgjørelsen fra 2007, hvor EMD foretok en grundig drøftelse av vilkåret «an offence». I avsnitt 81 uttrykte EMD at dersom det legges vekt på «the legal characterisation of the two offences», altså den rettslige identiteten, begrenses individers rettigheter etter EMK P7-4. En risikerer med andre ord å undergrave forbudets formål, istedenfor å gjøre bestemmelsen praktisk og effektiv.⁷⁷

Hvis det legges avgjørende vekt på rettslig identitet, ivaretas ikke belastningshensynet i like stor grad som ved avgjørende vekt på faktisk identitet. Dette begrunnes i at den rettslige identiteten kan skille mellom forfølgninger som bygger på det samme faktiske forholdet. Legges det derimot avgjørende vekt på faktisk identitet, sperres det for en større andel fremtidige forfølgninger. Følgen av å se bort fra den rettslige identiteten er at hensynene bak forbudet i større grad blir ivaretatt. I tillegg vil EMK P7-4 inneha en større, mer reell beskyttelse overfor borgerne, blant annet på grunn av større forutberegnelighet.

I avsnitt 82 slås det fast at dersom vilkåret «an offence» skal anses oppfylt, må de to forfølgningene basere seg på «identical facts or facts which are substantially the same». Det er derfor tilstrekkelig at det faktiske grunnlaget i de to sakene er det samme eller i det vesentlige det samme. I likhet med vilkåret «criminal proceedings», vil rettslig klassifikasjon heller ikke være avgjørende for om vilkåret «an offence» er oppfylt ifølge EMD.

3.5.2 Innholdet i den faktiske identiteten

I vurderingen om hva som utgjør samme faktiske forhold vil faktum i saken være avgjørende. Vilkåret vil i alle tilfeller være oppfylt om faktum er identisk. I andre tilfeller må det derimot

⁷⁶ Oliveira mot Sveits avsnitt 26-27 og Rui, *Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning (ne bis in idem) i Den europeiske menneskerettighetskonvensjon protokoll 7 artikkel 4 - på ny* (2009) side 288.

⁷⁷ Zolotukhin mot Russland avsnitt 81.

vurderes om faktum i de to sakene har «temporal or spatial unity»⁷⁸. Med «temporal or spatial unity» menes tidsmessig eller stedsmessig sammenheng. Dette var tilfellet i Zolotukhin mot Russland.

Om sakens faktum uttalte EMD at det ikke var «temporal or spatial unity» mellom de tre episodene.⁷⁹ Sergey Zolotukhin utførte ikke én kontinuerlig lovstridig handling. På den andre siden hadde han hatt lik oppførsel hele dagen. EMD uttalte at «it was not a continuous act but rather different manifestations of the same conduct shown on a number of distinct occasions». Til tross for at det ikke var én kontinuerlig handling, ble handlingene sett på som et resultat av samme oppførsel. Dermed konkluderte EMD med at faktum i de to sakene måtte anses som «substantially the same for the purposes of Article 4 of Protocol No. 7». Faktum var det eneste sammenlignbare. EMD presiserte også at alvorlighetsgraden av straffen de to lovbruddene medførte, ikke var relevant for vurderingen om vilkåret var oppfylt. Uttalelsen underbygger konklusjonen om at rettslig identitet ikke vektlegges.

Ved vurderingen av om faktum har tidsmessig og stedsmessig sammenheng, ser EMD i Zolotukhin mot Russland på om bevisemaene i prosessene er de samme eller i det vesentligste de samme.⁸⁰ Dette knytter seg til det sammenligningsgrunnlaget som det tas stilling til når det skal vurderes om to forfølgninger angår samme forhold.⁸¹ Dersom de to prosessene vurderer og anvender ulike deler av det samme faktumet, altså ulike bevisemaer, vil ikke vilkåret «an offence» være oppfylt.

I Zolotukhin-avgjørelsen var bevisvurderingene i de to prosessene nesten identiske. Den strafferettslige prosessen omfattet ett element av faktum som den administrative prosessen hadde utelatt. Elementet som skilte de to bevisvurderingene, var trusselen om vold. Til tross for dette mente EMD at bevisvurderingene i det vesentligste var det samme, og at vilkåret om samme faktiske forhold derfor var oppfylt.

I etterkant av Zolotukhin mot Russland har EMD holdt fast ved oppfatningen av at rettslig identitet ikke skal brukes som moment i vurderingen av vilkåret «an offence». Til tross for at oppfatningen ikke samsvarer med ordlyden «offence», ivaretar en slik tolkning hensynet til en

⁷⁸ Zolotukhin mot Russland avsnitt 92.

⁷⁹ Zolotukhin mot Russland avsnitt 92.

⁸⁰ Se også Rui, *Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning (ne bis in idem) i Den europeiske menneskerettighetskonvensjon protokoll 7 artikkel 4 - på ny* (2009) side 295.

⁸¹ Rui, *Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning* (2009) kapittel 15.1.

effektiv og praktisk anvendelse av bestemmelsen. I tillegg sørger oppfatningen for forutberegnelighet for borgerne.

3.6 Femte vilkår: «finally acquitted or convicted»

Siste vilkår utledes av ordlyden «finally acquitted or convicted in accordance with the law and penal procedure of that State». En naturlig språklig forståelse tilsier at prosessen må være endelig avgjort for å sperre for videre forfølgning. En endelig avgjørelse foreligger når forholdet er rettskraftig, og omfatter både frifinnelser og domfellelser. Videre vil en naturlig forståelse av «penal procedure of that State» innebære at det innskrenkes til kun å omfatte straffeprosess. Tolkes ordlyden direkte, vil dette avskjære administrative/forvaltningsrettslige prosesser.

Etter Wientraktatens tolkningsregler⁸² må vilkåret tolkes «in good faith» i lys av hensynene og formålene bak artikkelen og konvensjonen. Belastningshensynet taler for at anvendelsesområdet til EMK P7-4 ikke må innskrenkes til kun å omfatte straffeprosess. EMD har gjort det klart at ordlyden «criminal» skal gis en autonom tolkning.⁸³ I likhet med vilkåret «criminal proceedings» må også dette vilkår tolkes utvidende, noe som innebærer at endelig avgjorte administrative prosesser også omfattes av forbudet. Sakens alvorlighet eller konsekvenser er ikke avgjørende.

Etter en ordlydsfortolkning er det klart at saken må være endelig avgjort. Spørsmålet som oppstår, er når en prosess anses å være endelig avgjort. Vurderingen baserer seg på nasjonal lovgivning. Straffeprosesser i norsk rett vil hovedsakelig være endelig avgjort i tre tilfeller. For det første dersom saken henlegges. For det andre ved positive påtaleavgjørelser som får sin avslutning uten tiltale. Dette gjelder blant annet forelegg, påtaleunntatelse og overføring til konfliktråd. For det tredje er en prosess endelig avgjort når det foreligger en rettskraftig dom. En dom er rettskraftig når den er «vedtatt av partene eller fristen for anke er utløpt».⁸⁴ Dersom en part anker dommen, vil avgjørelsen være rettskraftig «når saken er endelig avgjort i høyere instans».⁸⁵

⁸² Wientraktaten artikkel 31. Se tidligere redegjørelse i kapittel 2.2.

⁸³ Se tidligere redegjørelse av ordlyden i avhandlingens kapittel 3.4.

⁸⁴ Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven) § 50 første ledd.

⁸⁵ Straffeprosessloven § 50 første ledd.

For administrative prosesser vil et vedtak i utgangspunktet være endelig avgjort når klagefristen har utløpt, eller når det ikke foreligger klageadgang. Dette følger av alminnelig forvaltningsrett. Forvaltningsvedtak om administrative sanksjoner kan likevel prøves av retten.⁸⁶ Saken er endelig avgjort når rettsavgjørelsen er rettskraftig. Det fremkommer av tvisteloven⁸⁷ § 19-14 at «[e]n avgjørelse er rettskraftig når den ikke lenger kan angripes med ordinære rettsmidler». Et ordinært rettsmiddel vil som regel være en anke.

I *Nykänen mot Finland*⁸⁸ behandler EMD vilkåret i avsnitt 44, hvor det legges til grunn at en avgjørelse er endelig «if, according to the traditional expression, it has acquired the force of *res judicata*».⁸⁹ Videre presiseres det at dette er tilfellet når ingen ytterlige ordinære rettsmidler er tilgjengelig, når partene har benyttet seg av alle rettsmidlene, eller når fristen til å benytte seg av disse har utløpt. EMD poengterer avslutningsvis at denne tilnærmingen er godt forankret i EMDs rettspraksis. De norske reglene samsvarer således med EMDs tolkninger og anvendelser.

Prosser hvor det ikke blir fattet forvaltningsrettslig vedtak kan også sperre for senere forfølgning. Det uttrykkes i Prop. 62 L (2015-2016) Endringer i forvaltningsloven mv., at «[d]ersom det i avgjørelsen tas endelig stilling til sakens realitet (...) har avgjørelsen som hovedregel sperrende effekt.»⁹⁰ Videre presiseres det at avgjørelser som ikke tar stilling til sakens realitet, i utgangspunktet ikke sperrer for senere forfølgning. Det har heller ikke betydning hva avgjørelsen blir kalt.

I forbindelse med adgangen til parallellforfølgning har EMD ilagt vilkåret mindre betydning. Vilrådets forhold til parallellforfølgning behandles i avhandlingens kapittel 4.2.

⁸⁶ Lov 10. februar 1967 om behandlingssåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) § 50.

⁸⁷ Lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven).

⁸⁸ *Nykänen v. Finland*, application no. 11828/11, Judgment of 20 May 2014. (Nykänen mot Finland).

⁸⁹ *Nykänen mot Finland* avsnitt 44, jf. the Explanatory Report to Protocol No. 7, jf. the European Convention on the International Validity of Criminal Judgments.

⁹⁰ Prop. 62 L (2015-2016) Endringer i forvaltningsloven mv. punkt 4.5.3 side 35.

4 Adgangen til parallell straffeforfølging

Som tidligere nevnt er ikke adgangen til parallell straffeforfølging lovfestet.

Parallellforfølgning i lys av *ne bis in idem*-prinsippet har vært lite omtalt i juridisk litteratur. EMD har derimot tatt stilling til adgangen ved enkelte anledninger. I A og B mot Norge presiseres det at «[a]rticle 4 of Protocol No. 7 does not exclude the conduct of dual sets of proceedings, even to their term, provided that certain conditions are fulfilled».⁹¹ EMD åpner med andre ord for parallellforfølgning på visse kriterier. I avgjørelsene hvor parallellforfølgning har utgjort problemstillingen, har de samme kriteriene blitt anvendt konsekvent.⁹² De to prosessene må være «sufficiently closely connected in substance and in time». Kriteriene redegjøres for i avhandlingens kapittel 4.3.

Til tross for at adgangen ikke er lovfestet, anses det som sikker rett at det foreligger en viss adgang til parallell straffeforfølging.

Det rettslige grunnlaget for kapittel 4 er praksis fra EMD. Hovedfokuset vil ligge på EMD-avgjørelsen A og B mot Norge fra 2016. Avgjørelsen har stor rettskildemessig betydning da den ble avsagt i Grand Chamber, og inneholder inngående prinsipielle uttalelser om grunnleggende og sentrale spørsmål knyttet til adgangen. EMDs Grand Chamber avsa A og B mot Norge med en dissens på en mot 17 dommere. Det dissenterende votumet vil ikke bli presentert i avhandlingen. A og B mot Norge er den første avgjørelsen hvor det uttrykkelig fremkommer hvilke vurderingsmomenter som knyttes til kriteriene «sufficiently closely connected in substance and in time».

A og B klaget Norge inn til EMD da de mente staten hadde handlet i strid med EMK P7-4. EMD behandler de to klagenes i én avgjørelse ettersom vurderingstemaene i de to sakene er de samme. Enkelte momenter i faktum er derimot noe ulikt, blant annet tidslinjen og rekkefølgen av prosessene.

⁹¹ A og B mot Norge avsnitt 130.

⁹² Blant annet: Nilsson mot Sverige; A og B mot Norge; *Jóhannesson and others v. Iceland*, application no. 22007/11, Judgment of 18 May 2017; *Mihalache v. Romania*, application no. 54012/10, Judgment of 8 July 2019; Bragi mot Island.

Sakens bakgrunn var at norske skattemyndigheter gjennomførte et bokettersyn hos et selskap i 2005. På grunn av kjøp og salg av aksjer kunne selskapet knyttes til A og B, noe som resulterte i at også deres personlige skatteforhold ble gransket. For året 2002 skal A ha unnlatt å oppgi en alminnelig inntekt på over tre millioner, og i stedet oppgitt et tap på over 65 000 kroner. Det samme året skal B ha unnlatt å oppgi en gevinst på over 4,5 millioner etter aksjesalg. EMD redegjør først for As faktum.

Den 14. desember 2007 ble A siktet og avhørt om forholdet. Den 26. august 2008 ble A tilsendt et varsel fra Skatteetaten om at vedkommende kom til å bli skjønnsignet. En skjønnsigning innebærer at Skatteetaten fastsetter skatten basert på etatens egne opplysninger. I brevet fra Skatteetaten ble det henvist til etterforskningen i straffesaken. A ble tiltalt for brudd på likningsloven den 14. oktober 2008. Den 24. november 2008 ble A skjønnsignet av Skatteetaten, som resulterte i en tilleggsskatt på 30 prosent, i tillegg til den skatten han opprinnelig var skyldig. A betalte både tilleggsskatten og den opprinnelige skatten, uten å klage. Skatteetatens forfølgning var dermed endelig avgjort. Den 2. mars 2009 ble A dømt til ett års fengsel for grovt skattesvik. A anket dommen uten at straffen ble endret.⁹³

For Bs vedkommende rapporterte skattemyndighetene til Økokrim høsten 2007 at B hadde unnlatt å oppgi informasjon om gevinsten etter aksjesalg i 2002. Rapporten ble skrevet på bakgrunn av bokettersynet i 2005. Den 16. oktober 2008 ble B varslet om at vedkommende kom til å bli skjønnsignet. I varselet ble det henvist til straffesaken. Den 11. november 2008 ble B tiltalt for grovt skattesvik. Den 5. desember 2008 ble B ilagt tilleggsskatt som vedkommende betalte uten å påklage avgjørelsen. Den 30. september ble B dømt til ett års fengsel for grovt skattesvik. B anket dommen uten at straffen ble endret.⁹⁴

Mellom partene, med A og B på den ene siden og Norge på den andre, var det ingen uenigheter knyttet til om vilkåret «an offence» var oppfylt. Det var heller ingen uenigheter om prosessene var endelig avgjort. Partene hadde derimot motstridende tilnærminger til om det forelå «duplication of proceedings».

⁹³ A og B mot Norge, The facts, I. The circumstances of the case, A. The first applicant.

⁹⁴ A og B mot Norge, The facts, I. The circumstances of the case, B. The second applicant.

Det sentrale spørsmålet for både A og B var om tilleggsskattene og straffesakene utgjorde to etterfølgende prosesser, som var i strid med EMK P7-4, eller om det var gjennomført en lovlig parallellforfølgning. EMD konkluderte med at Norge ikke hadde brutt EMK P7-4.

4.1 Hensyn bak adgangen til parallell straffeforfølgning

Adgangen til parallellforfølgning kan utledes av hensynene bak EMK P7-4 sammenholdt med hensynet til forholdsmessighet. Forbudet i EMK P7-4 begrunnes først og fremst i belastningshensynet, da personer ikke skal utsettes for belastningen av å bli straffeforfulgt flere ganger for det samme forholdet. Forbudet er absolutt, og det er uten betydning hvilken straff som ilegges og omfanget av prosessene.⁹⁵ Belastningshensynets sentrale betydning for EMK P7-4 tilsier at adgangen til parallellforfølgning bør være snever.

EMD har åpnet for parallellforfølgning i de tilfellene belastningshensynet sammenholdt med forholdsmessighetshensynet medfører at en parallellforfølgning ikke vil utgjøre en unødvendig og uforholdsmessig byrde for vedkommende som forfølges. Belastningshensynet er derfor et sentralt hensyn også bak adgangen til parallellforfølgning, men med visse forholdsmessige begrensninger som motsetningsvis ikke kan gjøres gjeldende for EMK P7-4. Disse begrensningene behandles nærmere i avhandlingens kapittel 4.3.1.4. I praksis vil uansett en forholdsmessig parallellforfølgning ikke utgjøre noe større belastning enn en enkeltforfølgning av det samme forholdet. Poenget er at det ikke bør være av betydning om en prosess deles i to ettersom delprosessene i så tilfelle uansett vil utgjøre en forholdsmessig helhet.

Som det vil fremkomme i neste kapittel, har EMD lagt stor vekt på forutberegnelighetshensynet ved utformingen av kriteriene for parallellforfølgning. For å minimere belastningen bør personen som forfølges vite om muligheten for at forholdet kan forfølges i to omganger. I stater med et tosporet system, vil både lovgivningen og vanlig praksis bidra til større forutberegnelighet.

Borgerne bør for eksempel forstå at en fartsbot ikke kan sperre for en større straffeforfølgning dersom fartsovertredelsen også resulterte i omfattende personskader eller død. I slike tilfeller

⁹⁵ Jf. tidligere redegjørelse av forbudet i avhandlingens kapittel 3.

bør muligheten for å bli ilagt flere reaksjoner for det samme forholdet være forutsigbart på grunn av både lovgivningen og praksisen. Hensynet til likhet for loven vil også kunne gjøres gjeldende i denne sammenheng. Er tilfellet derimot motsatt, og personen som ble forfulgt ikke forutså eller burde ha forutsett muligheten for en parallellforfølgning, taler forutberegnelighetshensynet for at det ikke forelå en lovlig parallellforfølgning.

Adgangen til parallellforfølgning begrunnes videre i effektivitetshensynet, fordi parallelle forfølgninger er en effektiv måte å utnytte samfunnets ressurser og kompetanser på. Ved å fordele forfølgningsmyndigheten til flere organer oppnås kortere saksbehandlingstid. I tillegg fordeles myndigheten til de organene med særlig kompetanse innenfor de ulike fagområdene. Arbeidstilsynet er for eksempel gitt myndigheten til å følge opp brudd på arbeidsmiljøloven, fordi etaten har spesiell arbeidsmiljøfaglig kompetanse.⁹⁶

En hensiktsmessig kompetansefordeling bidrar til et bedre saksbehandlingsgrunnlag og således et forsvarlig forfølgningssystem. Hvis det ikke var adgang til parallellforfølgning måtte de ulike myndighetene praktisert et «første-mann-til-mølla»-prinsipp, som vil kunne medføre uheldige saksutfall. Adgangen til parallellforfølgning kan derfor også begrunnes i hensynet til en rettfærdig prosess⁹⁷ og hensynet til et materielt riktig resultat.

⁹⁶ Arbeidsmiljøloven kapittel 18.

⁹⁷ A og B mot Norge avsnitt 107.

4.2 Forholdet mellom EMK P7-4 og parallellforfølgning i lys av A og B mot Norge

Før EMD tar stilling til og vurderer faktumet i A og B mot Norge, presenteres tidligere avgjørelser hvor vurderingstemaet er *ne bis in idem*-regelen i EMK P7-4. Fra disse avgjørelsene trekker EMD fem konklusjoner om forholdet mellom EMK P7-4 og parallell straffeforfølgning. Den første konklusjonen er at kriteriene for parallellforfølgning er kumulative.⁹⁸ Kriteriene blir behandlet i kapittel 4.3.

De tre neste konklusjonene knytter seg til vilkåret «finally acquitted or convicted». I de tilfellene det er tale om parallellforfølgning, vil vilkåret om at en prosess må være endelig avgjort være uten relevans. Dette er den andre konklusjonen EMD presenterer. Konklusjonen begrunnes i at det ikke er tale om en reell duplisering av prosessen, men snarere «a combination of proceedings considered to constitute an integrated whole».⁹⁹ En parallell straffeforfølgning anses følgelig som én sammensatt, integrert prosess. De to neste konklusjonene som presenteres bygger videre på dette utgangspunktet.

EMD uttrykker i avsnitt 127 at «it should not be a requirement that connected proceedings become “final” at the same time». Den tredje konklusjonen er at det ikke kan kreves at de parallelle prosessene blir endelig avgjort samtidig. Et slikt krav ville potensielt kunne undergrave hensynet til effektivitet og vært lite praktisk. Dersom det foreligger en adgang for at en integrert prosess kan føres i to ulike spor, må det også foreligge en adgang for at prosessene i de to sporene kan avgjøres på ulike tidspunkt. Konklusjonen er en naturlig følge av et tosporet system.

I avsnitt 128 presenterer EMD den fjerde konklusjonen. Hvilken prosess som blir endelig avgjort først er ikke av betydning. Formålet er for det første å unngå at *ne bis in idem*-prinsippet blir urettmessig utnyttet av personen som berøres av prosessene. Dersom rekkefølgen hadde hatt betydning for utfallet, kunne gjerningspersonen påvirket prosessene i egen favør. Vedkommende kunne bidratt til at saken med den mildeste straffen ble endelig avgjort først. Denne avgjørelsen ville da sperret for senere avgjørelser som potensielt medførte strengere straffer. For det andre vil saksbehandlingstiden til de ulike prosessene

⁹⁸ A og B mot Norge avsnitt 125.

⁹⁹ A og B mot Norge avsnitt 126.

varierte ut fra sakens omfang. Beviskravet er strengest for strafferetten. Straffesaker av større omfang krever derfor mer omfattende etterforskning. Saker av mindre omfang vil kunne avgjøres raskere. Hensynet til at like tilfeller skal behandles likt, taler derfor for at det ikke er av betydning hvilken prosess som blir endelig avgjort først.

Konklusjonene må ses i sammenheng med at vilkåret om endelig avgjørelse ikke er av betydning i forbindelse med parallellforfølgning. I en parallellforfølgning vil de ulike straffene tilpasses og utfylle hverandre. Hvilken straff som ilegges først er derfor ikke av relevans. En slik tilnærming bidrar til en konsekvent rettsanvendelse, som igjen resulterer i større likhet for loven. I tillegg skapes forutberegnelighet for borgerne.

I A og B mot Norge tar ikke EMD stilling til om det foreligger noen endelig avgjørelse. Dette begrunnes i at kriteriene for parallell straffefølgning anses som oppfylt.¹⁰⁰ EMD uttrykker direkte at vurderingen om det foreligger en endelig avgjørelse ikke er relevant for de tilfellene som gjelder parallellforfølgning. På bakgrunn av EMDs uttalelser kan det legges til grunn at det anses som mest hensiktsmessig å vurdere kriteriene for parallellforfølgning før vilkåret om endelig avgjørelse vurderes. Dette forsterkes av at EMD i senere avgjørelser har vist til metoden i A og B mot Norge.

I 2021 avsa EMD avgjørelsen Bragi mot Island. Spørsmålet i saken var om det forelå en lovlig parallell straffefølgelse. Under rettens vurdering tas det stilling til om vilkårene i EMK P7-4 er oppfylt.¹⁰¹ Om vilkåret «final decision» uttrykker EMD at «the issue of whether a decision is “final” is devoid of relevance if there is no real duplication of proceedings but rather a combination of proceedings considered to constitute an integrated whole».¹⁰² En parallellforfølgning utgjør «a combination of proceedings considered to constitute an integrated whole».

I likhet med metoden i A og B mot Norge, presiserer EMD i Bragi mot Island at det verken er nødvendig eller relevant å vurdere vilkåret om endelig avgjørelse ettersom kriteriene for parallellforfølgning er oppfylt. Valget begrunnes i at vilkåret uansett ikke vil påvirke

¹⁰⁰ A og B mot Norge avsnitt 142.

¹⁰¹ Bragi mot Island fra og med avsnitt 48.

¹⁰² Bragi mot Island avsnitt 54.

vurderingen av forholdet mellom sakene, herunder kriteriene for parallellforfølgning.¹⁰³
Tilsvarende uttalelser og metode kom også til uttrykk i Jóhannesson m.fl. mot Island.¹⁰⁴

Den siste konklusjonen i A og B mot Norge presenterer EMD i avsnitt 129. For å unngå strid med EMK P7-4 bør prosessene være komplementære, herunder ha ulike formål og fremgangsmåter. Momentene knyttes til kriteriet om «sufficiently closely connected in substance» og belyses i avhandlingens kapittel 4.3.1.

I forbindelse med forhold som både er underlagt strafferetten og administrativ rett, kommer EMD med følgende uttalelse på bakgrunn av konklusjonene:

«[T]he surest manner of ensuring compliance with Article 4 of Protocol No. 7 is the provision, at some appropriate stage, of a single-track procedure enabling the parallel strands of legal regulation of the activity concerned to be brought together, so that the different needs of society in responding to the offence can be addressed within the framework of a single process.»¹⁰⁵

For at en parallellforfølgning ikke skal stride mot EMK P7-4 må prosessene på et passende tidspunkt føres sammen slik at de utgjør en integrert sammensatt helhet.

Spørsmålet som skal besvares i det videre er hvordan to prosesser må føres sammen for å unngå strid med EMK P7-4.

¹⁰³ Bragi mot Island avsnitt 54.

¹⁰⁴ *Jóhannesson and others v. Iceland*, application no. 22007/11, Judgment of 18 May 2017 (Jóhannesson m.fl. mot Island) avsnitt 48.

¹⁰⁵ A og B mot Norge avsnitt 130.

4.3 Kriteriene for lovlig parallellforfølgning

Adgangen til parallellforfølgning er stadfestet gjennom avgjørelser fra EMD. Som redegjort for innledningsvis i avhandlingens kapittel fire, er utgangspunktet at en parallell straffeforfølgning er lovlig dersom de to prosessene er «sufficiently closely connected in substance and in time». Første gang EMD anvender denne ordlyden i tilknytning parallellforfølgning er i avgjørelsen Nilsson mot Sverige i 2007. I den nevnte avgjørelsen redegjøres det ikke for vurderingens omfang og konkrete innhold. En vag ordlyd sammenholdt med manglende redegjørelse fra EMD, har medført at kriteriene er noe utfordrende å anvende.

Ordlyden «sufficiently closely connected» tilsier at de to prosessene må være tilstrekkelig nært koblet sammen. En nær sammenkobling ivaretar både belastningshensynet og hensynet til forutberegnelighet. Hva som skal til for at prosessene er tilstrekkelig nære framkommer ikke direkte av ordlyden. En ordlydsfortolkning av «in substance» tilsier at prosessenes innhold må være det samme eller ha nær sammenheng. Prosessene bør være materielt like. Begrepet «substans» er uklart og kriteriet har derfor vært gjenstand for tolkningstvil.

Ordlyden «in time» er noe mer klar og taler for at prosessene må ha funnet sted innenfor det samme tidsrommet. Som tidligere nevnt har EMD slått fast at det ikke er et krav om at prosessene verken starter eller avsluttes samtidig.¹⁰⁶ Ordlyden må derfor tolkes mer utvidende. En naturlig forståelse tilsier at det ikke må gå urimelig lang tid mellom gjennomføringen av de ulike prosessene. En slik tolkning kan også begrunnes i hensynet til borgernes forutberegnelighet. Hvor den konkrete grensen går er derimot usikkert.

Ordet «and» taler for at det både må foreligge sammenheng i substans og i tid for at parallellforfølgning ikke strider mot EMK P7-4. At kriteriene er kumulative har EMD bekreftet.¹⁰⁷

Første gang EMD foretar en grundig redegjørelse av innholdet i «sufficiently closely connected in substance and in time» er i A og B mot Norge i 2016. I avsnitt 130 i avgjørelsen presiserer EMD at kriteriene innebærer at prosessene er kombinert på en måte som danner en

¹⁰⁶ Tidligere redegjørelse i avhandlingens kapittel 4.2.

¹⁰⁷ A og B mot Norge avsnitt 125. Se også tidligere redegjørelse i avhandlingens kapittel 4.2.

sammenhengende helhet. Utgjør prosessene en sammenhengende helhet er ikke vilkåret om gjentatt forfølgning (bis) oppfylt, og det foreligger derfor ikke brudd på EMK P7-4.

Kort oppsummert innebærer kriteriene at prosessenes formål og sanksjoner bør være komplementære og ha en viss tidsmessig sammenheng. Mulige konsekvenser av en parallellforfølgning bør være «proportionate and foreseeable for the persons affected».¹⁰⁸ I tillegg må parallellforfølgningen være både forholdsmessig og forutsigbar for vedkommende som forfølges. Kriteriene må naturligvis ses i sammenheng med vilkårene i EMK P7-4, som medfører at disse gjelder for både strafferettslige og administrative prosesser.¹⁰⁹

4.3.1 Sufficiently closely connected in substance

Det første kriteriet som skal redegjøres for innebærer at de to prosessene må ha tilstrekkelig nær sammenheng i substans for å unngå strid med EMK P7-4. I A og B mot Norge presenteres fire momenter som er vesentlige i vurderingen «sufficiently closely connected in substance».¹¹⁰ I etterkant av A og B mot Norge har EMD gjengitt og anvendt momentene blant annet i Jóhannesson m.fl. mot Island fra 2017, Mihalache mot Romania fra 2019, Bragi mot Island fra 2021 og Galović mot Kroatia også fra 2021.¹¹¹ I det videre vil noen av avgjørelsene presenteres ytterligere.

4.3.1.1 Complementary purposes

Det første momentet i vurderingen er «whether the different proceedings pursue complementary purposes and thus address, not only *in abstracto* but also *in concreto*, different aspects of the social misconduct involved».¹¹² De to prosessene som knytter seg til det samme faktiske forholdet bør ha komplementære formål. Prosessene må beskytte forskjellige hensyn. For å slå fast hvilke formål prosessene har, må det ses hen til nasjonale kilder og lovgivning.

¹⁰⁸ A og B mot Norge avsnitt 130.

¹⁰⁹ Se tidligere redegjørelse av vilkåret «criminal proceedings» i avhandlingens kapittel 3.4.

¹¹⁰ A og B mot Norge avsnitt 132.

¹¹¹ Jóhannesson m.fl. mot Island avsnitt 49; *Mihalache v. Romania*, application no. 54012/10, Judgment of 8 July 2019 (Mihalache mot Romania) avsnitt 83-84; Bragi mot Island avsnitt 56; *Galović v. Croatia*, application no. 45512/11, Judgment of 31 August 2021 (Galović mot Kroatia).

¹¹² A og B mot Norge avsnitt 132.

I A og B mot Norge ble A og B først ilagt tilleggsskatt etter ligningsloven¹¹³ § 10-2, i administrative prosesser. Deretter ble begge idømt fengsel etter ligningsloven § 12-1, som utgjorde strafferettslige prosesser. For å fastslå formålene bak de ulike prosessene avgjørelsen omhandler, viser EMD til den norske høyesterettsavgjørelsen¹¹⁴ av As sak.

Høyesterett utleder av ligningslovens forarbeid at det ble lagt betydelig vekt på allmennpreventive hensyn ved utformingen av reglene om tilleggsskatt.¹¹⁵ Tilleggsskatt er ment å være en reaksjon på at vedkommende har oppgitt uriktige opplysninger til skattemyndighetene. Uriktig informasjon «påfører det offentlige betydelige utgifter til kontroll og undersøkelser m.v.». De offentlige utgiftene bør derfor dekkes av de som er ansvarlige for feil.¹¹⁶ Tilleggsskattens formål er å sikre skattefundamentet ved å effektivisere skattelovgivningen.¹¹⁷ Reaksjonen utgjør en kompensasjon for kostnadene skattemyndighetene pådrar seg på vegne av samfunnet, ved å kontrollere og etterforske slike feil.¹¹⁸ Høyesterett fastslo at en slik ordning var en forutsetning for en fungerende stat og samfunn.¹¹⁹

Reglene om skattesvik har derimot et klart straffeformål. Straff er et tilsiktet onde staten ilegger personer som handler i strid med loven. Det skal virke avskrekkende og sikre at den skattepliktige etterlever skattereglene.¹²⁰

De ulike prosessene i A og B mot Norge var knyttet til ulike bestemmelser med komplementære formål. Tilleggsskatten utgjorde først og fremst en kompensasjon for statens ekstraarbeid, mens straffeprosessens formål var å forfølge, påvise og ilegge straff for en grov lovovertrødelse. Vurderingsmomentet talte i retning av at det forelå en lovlig parallellforfølging. EMD så ingen grunn til å stille spørsmål ved årsaken til at det opereres med et tosporet system i norsk rett.¹²¹

¹¹³ Lov 13. juni 1980 nr. 24 om ligningsforvaltning (ligningsloven) – *opphevet*

¹¹⁴ Rt. 2002 s. 509.

¹¹⁵ Rt. 2002 s. 509 side 520 og Ot.prp. nr. 29 (1978-1979) Om ligningslov og endringer andre lover side 44.

¹¹⁶ Ot.prp. nr. 29 (1978-1979) Om ligningslov og endringer andre lover side 45.

¹¹⁷ Rt. 2006 s. 1409 avsnitt 50.

¹¹⁸ A og B mot Norge avsnitt 46.

¹¹⁹ A og B mot Norge avsnitt 144.

¹²⁰ Ot.prp. nr. 29 (1978-1979) Om ligningslov og endringer andre lover, side 48, jf. Innst. O. nr. XIV (1950) side 10.

¹²¹ A og B mot Norge avsnitt 146.

Heller ikke i avgjørelsen Galović mot Kroatia stilte EMD spørsmål ved statens anvendelse av et tosporet system. Saken omhandlet vold i nære relasjoner, noe som skiller avgjørelsen fra de øvrige. Ved fem anledninger ble Galović dømt av den lokale domstolen for mindre lovovertrædelser for brudd på den nasjonale loven om beskyttelse mot vold i nære relasjoner. Samtidig som den femte prosessen pågikk innledet politiet en alminnelig straffeforfølgning av voldshendelsene. I straffesaken ble Galović dømt for fire tilfeller av vold i nære relasjoner og ett tilfelle av omsorgssvikt og mishandling etter den nasjonale straffeloven.

Ved vurderingen om prosessene hadde komplementære formål, trakk EMD frem viktigheten av at stater har et tilstrekkelig lovverk og rettssystem som beskytter borgerne sine mot vold. Videre ble det presisert at en kriminalisering av vold i nære relasjoner er et nødvendig tiltak «to provide victims of domestic violence with effective protection».¹²² På denne måten kan staten møte vold i nære relasjoner med avskrekkende, forholdsmessige og effektive sanksjoner.

Formålet med prosessene knyttet til de mindre lovovertrædelserne «was to provide a prompt reaction to a particular incident of domestic violence» som selvstendig ikke utgjør et brudd på straffeloven. Disse umiddelbare reaksjonene skal virke effektivt for å forhindre «further escalation of violence within the family and to protect the victim».¹²³ Det avgjørende formålet bak den nasjonale loven om vold i nære relasjoner er å beskytte de voldsutsatte ofrene.

De individuelle lovbruddene viste et voldelig handlingsmønster hos Galović, som sammen var tilstrekkelig alvorlig til å utgjøre brudd på den nasjonale straffeloven. Den alminnelige straffeforfølgelsen «aimed at addressing an ongoing situation of violence in a comprehensive manner».¹²⁴ Reglene om vold i nære relasjoner i straffeloven har, i motsetning til loven om vold i nære relasjoner, et klart straffeformål.

EMD mente derfor at prosessene «represented complementary response to socially offensive conducts of domestic violence».¹²⁵ På samme måte som i A og B mot Norge talte dette i retning av at prosessene var «sufficiently closely connected in substance».

¹²² Galović mot Kroatia avsnitt 114.

¹²³ Galović mot Kroatia avsnitt 118.

¹²⁴ Galović mot Kroatia avsnitt 118.

¹²⁵ Galović mot Kroatia avsnitt 118.

4.3.1.2 Foreseeable consequence

Det neste momentet i vurderingen er at en parallellforfølgning må være en «foreseeable consequence, both in law and in practice, of the same impugned conduct».¹²⁶ Det må være påregnelig for personen som forfølges at prosessene gjennomføres som én parallell forfølgning. Dette gjelder både rettslig og i praksis.

Bragi mot Island har flere likhetstrekk med A og B mot Norge. Denne saken omhandlet også nasjonal skatterett. For å oppgi feilaktige skatteopplysninger ble Bragi straffeforfulgt i to ulike prosesser. Først ble han ilagt tilleggsskatt i en administrativ forfølgning. Deretter ble han idømt fengsel og bot i en strafferettslig forfølgning.

I avgjørelsen kom EMD til at en parallell straffeforfølgning av forholdet var forutsigbart for Bragi.¹²⁷ For det første var den rettslige forutberegneligheten ivaretatt. Etter islandsk lov er både tilleggsskatt, tiltale og domfellelse for skattelovbrudd en del av sanksjonene som kan ilegges for å oppgi feilaktige skatteopplysninger.¹²⁸ I løpet av den første prosessen ble Bragi i tillegg informert om hvilke mulige utfall saken kunne få, herunder de mulige strafferettslige konsekvensene. På denne måten sørget myndighetene for at en parallellforfølgning var påregnelig for Bragi.

På samme måte som i islandsk skatterett, foreligger det også en adgang i norsk skatterett til å ilegge ulike sanksjoner gjennom ulike prosesser for samme forhold. I A og B mot Norge konkluderes det først med at parallellforfølgning må ha vært påregnelig for A ettersom vedkommende «must have known from the outset that criminal prosecution as well as the imposition of tax penalties was possible, or even likely, on the facts of the case».¹²⁹ Fra begynnelsen av den første prosessen visste A at straffeforfølgning og ileggelse av skattestraff ikke bare var mulig, men til og med sannsynlig. På samme måte mente EMD at en parallellforfølgning også var påregnelig for B.¹³⁰ I tillegg til det rettslige aspektet, ble forutberegnelighetshensynet ivaretatt også gjennom at A og B ble varslet om de mulige strafferettslige konsekvensene på et tidlig tidspunkt i prosessen.¹³¹

¹²⁶ A og B mot Norge avsnitt 132.

¹²⁷ Bragi mot Island avsnitt 61.

¹²⁸ Bragi mot Island avsnitt 61.

¹²⁹ A og B mot Norge avsnitt 146.

¹³⁰ A og B mot Norge avsnitt 152.

¹³¹ A og B mot Norge avsnitt 16 og avsnitt 32.

4.3.1.3 Collection and assessment of evidence

Det tredje momentet i vurderingen knytter seg til bevisinnsamlingen og bevisvurderingen i de to prosessene. Prosessene bør gjennomføres slik at «any duplication in the collection and in the assessment of the evidence» unngås.¹³² De ulike myndighetene bør samhandle på en måte som sikrer at fakta og bevisgrunnlaget i de to prosessene er det samme. Likt bevisgrunnlag taler for at prosessene utgjør en integrert sammenhengende helhet. Bevisene bør videre være et resultat av den samme bevisinnsamlingen. Dette begrunnes i belastningshensynet, da personen som forfølges bør slippe å utsettes for gjentatt bevisinnsamling i forbindelse med det samme forholdet. I tillegg vil en samhandling knyttet til bevis ivareta effektivitetshensynet.

I A og B mot Norge la EMD vekt på at de samme bevisene ble brukt i de administrative prosessene som i straffeprosessene. Skatteetaten varslet A og B om eventuelle skjønnslikninger før illeggelsen av tilleggsskatt. Grunnlaget for varslene var bokettersynet, bevisene som fremkom under etterforskningen i straffesaken, og «documents seized by Økokrim in the investigation».¹³³ Bevisene i de ulike prosessene stammet fra samme etterforskning og bevisinnhentning.

Avgjørelsen Jóhannesson m.fl. mot Island omhandlet også nasjonal skatterett. Jóhannesson og to andre personer hevdet Island hadde brutt med EMK P7-4 da de var blitt utsatt for gjentatt straffeforfølgning. En av klagerne valgte å ikke føre saken videre. I avgjørelsen behandler EMD kun klagen til Jón Ásgeir Jóhannesson og Tryggvi Jónsson.

Sakens faktiske forhold var at klagerne først hadde blitt etterforsket av skattemyndighetene og ilagt tilleggsskatt. Deretter politianmeldte skattemyndighetene de tre forholdene, og sendte rapportene og bevismaterialet til politiet. Politiet gikk likevel videre med en egen uavhengig etterforskning og innhentet egne bevis. Mer enn åtte år etter anmeldelsen resulterte straffeprosessene i domfellelser. De tiltale ble dømt til fengsel og ilagt bøter.¹³⁴

I avgjørelsen la EMD vekt på at bevisinnhentningen hadde blitt foretatt av ulike myndigheter i prosesser «that were largely independent of each other».¹³⁵ Forskjellig «collection and

¹³² A og B mot Norge avsnitt 132.

¹³³ A og B mot Norge avsnitt 16 og avsnitt 32.

¹³⁴ Jóhannesson m.fl. mot Island avsnitt 53.

¹³⁵ Jóhannesson m.fl. mot Island avsnitt 53.

assessment of evidence» talte i retning av at prosessene ikke var «sufficiently closely connected in substance».¹³⁶

4.3.1.4 Proportionate penalties

Det siste og viktigste momentet i vurderingen er «whether the sanction imposed in the proceedings which become final first is taken into account in those which become final last, so as to prevent the situation where the individual concerned is in the end made to bear an excessive burden».¹³⁷ Ved behandlingen av den siste prosessen, må det tas hensyn til utfallet og omfanget av den første prosessen. Personen som berøres må ikke utsettes for en uforholdsmessig byrde. Det må derfor vurderes om den totale straffen vedkommende blir utsatt for er proporsjonal med den ulovlige handlingen som er begått. Vurderingsmomentet begrunnes i belastningshensynet da formålet er å sikre at «the overall quantum of any penalties imposed is proportionate».¹³⁸

Ved anvendelse av EMK P7-4 skal det ikke foretas en forholdsmessighetsvurdering. Verken innholdet eller utfallet av prosessene er av betydning ettersom forbudet er absolutt.¹³⁹

Forholdsmessighetsvurderingen utgjør det markante skillet mellom forbudet og adgangen til parallellforfølgning.

I *Jussila mot Finland*¹⁴⁰ uttaler EMD at «it is self-evident that there are criminal cases which do not carry any significant degree of stigma. There are clearly ‘criminal charges’ of differing weight.»¹⁴¹ Med dette menes at ulike straffereaksjoner påfører ulik grad av stigma og belastning. Dette er en naturlig konsekvens av et vidt straffebegrep, jf. Engel-kriteriene. En autonom tolkning etter Engel-kriteriene har medført «a gradual broadening of the criminal head to cases not strictly belonging to the traditional categories of the criminal law».¹⁴² Konsekvensene av en fengselsdom vil for eksempel påføre en større belastning enn en ileggelse av et administrativt overtredelsesgebyr, til tross for at begge kategoriseres som straff etter EMK.

¹³⁶ Jóhannesson m.fl. mot Island avsnitt 55.

¹³⁷ A og B mot Norge avsnitt 132.

¹³⁸ A og B mot Norge avsnitt 132.

¹³⁹ Jf. tidligere redegjørelse av forbudet i avhandlingens kapittel 3.

¹⁴⁰ *Jussila v. Finland*, application no. 73053/01, Judgement of 23 November 2006. (*Jussila mot Finland*).

¹⁴¹ *Jussila mot Finland* avsnitt 43.

¹⁴² *Jussila mot Finland* avsnitt 43.

Til tross for at spørsmålet i Jussila mot Finland var om det forelå brudd på EMK artikkel 6, mener EMD at de nevnte uttalelsene har overføringsverdi og kan belyse forholdsmessighetsvurderingen nærmere.¹⁴³

Det avgjørende for forholdsmessighetsvurderingen er i hvilken grad de ulike straffene påfører stigma og belastning. En parallellforfølgning vil sannsynligvis oppfylle kriteriet til forholdsmessighet dersom den ene prosessen består av en mild straff, som ikke formelt kan kategoriseres som «criminal», og som er spesifikk for den aktuelle adferden. Slike prosesser faller utenfor «the hard core of criminal law».¹⁴⁴ Har derimot begge prosessene som føres parallelt stigmatiserende trekk som minner om ordinære straffesaker, vil disse utgjøre en uforholdsmessig byrde for personen som forfølges.

I A og B mot Norge tar EMD sakens faktiske forhold i betraktning og slår fast at det ikke forelå indikasjoner på at A ble utsatt for en uforholdsmessig byrde «as a result of the impugned integrated legal response to his failure to declare income and pay taxes».¹⁴⁵

Tilsvarende uttalte EMD om Bs forhold.¹⁴⁶ Etter dette talte alle de fire vurderingsmomentene knyttet til vurderingen om substans for at forfølgelsene mot A og B var «sufficiently closely connected in substance».

I Jóhannesson m.fl. mot Island hadde den islandske domstolen tatt hensyn til forvaltningssaken ved straffutmålingen i straffesaken. Ved bøtefastsettelsen var den lange saksbehandlingstiden på over åtte år en formildende omstendighet, samtidig som det ble tatt hensyn til at klagerne allerede var ilagt tilleggsskatt. Ved fastsettelsen av fengselsstraffen tok domstolen imidlertid kun hensyn til den lange saksbehandlingstiden. Nærmere detaljer om utmålingen ble ikke gitt.¹⁴⁷ EMD la til grunn at det ble tatt tilstrekkelig hensyn til forvaltningssanksjonene under straffutmålingen i straffesakene, og at det dermed ikke forelå en uforholdsmessig byrde. Til tross for at EMD ikke tok uttrykkelig stilling til om de administrative prosessene falt utenfor «the hard core of criminal law», legges det til grunn at dette var tilfellet.

¹⁴³ A og B mot Norge avsnitt 133.

¹⁴⁴ A og B mot Norge avsnitt 133.

¹⁴⁵ A og B mot Norge avsnitt 147.

¹⁴⁶ A og B mot Norge avsnitt 153.

¹⁴⁷ Jóhannesson m.fl. mot Island avsnitt 52.

Liknende saksforhold forelå i avgjørelsen Bragi mot Island. Den islandske domstolen hadde dømt Bragi til å betale en bot, samt tre måneder i fengsel. Ved fastsettelsen av boten hadde retten tatt hensyn til tilleggsskatten som var blitt ilagt i den administrative prosessen. Den islandske domstolen hadde ikke gitt nærmere detaljer om beregningene i denne forbindelse. EMD mente likevel at «the sanctions already imposed in the tax proceedings were sufficiently taken into account in the sentencing in the criminal proceedings».¹⁴⁸

Slik som i A og B mot Norge, presiserte EMD i Bragi mot Island at det måtte tas hensyn til om den administrative sanksjonen «formally classified as “criminal”», eller om den kun var en reaksjon på en spesifikk oppførsel. Det avgjørende var om den administrative prosessen bar preg av å være en ordinær straffeprosess.¹⁴⁹

I denne forbindelse mente EMD at tilleggsskatten Bragi ble ilagt gjennom den administrative prosessen, utgjorde en spesifikk reaksjon på hans handlinger, altså at han feilinformerte skattemyndighetene.¹⁵⁰ EMD la vekt på at ileggelsen av tilleggsskatt ikke innebar elementer som kjennetegner en ordinær straffesak, blant annet at reaksjonen ikke ville fremkomme i politiets strafferegister eller på en eventuell straffeattest. Den administrative skattesaken ble av EMD ansett å være «free of the stigmatising factors typically associated with proceedings belonging to “the hard core of criminal law”». På denne bakgrunn la EMD til grunn at det var mindre sannsynlig at den kombinerte saksbehandlingen hadde påført Bragi en uforholdsmessig byrde.¹⁵¹

Straffene som ble ilagt i avgjørelsen Galović mot Kroatia skiller seg fra de øvrige skatteavgjørelsene da Galović ble dømt til fengsel i samtlige prosesser. EMD la i denne avgjørelsen til grunn at «each of the applicant’s minor-offence convictions took into account the penalty imposed on him in the previous minor-offence proceedings».¹⁵² Den lokale domstolen for mindre lovovertrædelsen hadde i hver prosess tatt hensyn til de tidligere ilagte fengselsstraffene.

¹⁴⁸ Bragi mot Island avsnitt 66.

¹⁴⁹ Bragi mot Island avsnitt 67.

¹⁵⁰ Bragi mot Island avsnitt 67.

¹⁵¹ Bragi mot Island avsnitt 67.

¹⁵² Galović mot Kroatia avsnitt 121.

I den alminnelige straffeprosessen hadde domstolen deretter tatt hensyn til «all the previous minor-offence judgments against the applicant».¹⁵³ Ved straffutmålingen ble det også i denne prosessen tatt hensyn til de tidligere straffene. Samspillet mellom de to domstolene sørget for at den samlede straffen var proporsjonal med alvorligheten av lovbruddet. EMD mente derfor at Galović ikke hadde «suffered a disadvantage associated with the duplication of proceedings, beyond what was strictly necessary».¹⁵⁴

Med henvisning til kriteriene og vurderingsmomentene i A og B mot Norge konkluderte EMD med at Galović ikke hadde blitt utsatt for en «excessive burden», og at prosessene hadde vært «sufficiently closely connected in substance».¹⁵⁵

4.3.2 Sufficiently closely connected in time

I tillegg til substansiell tilknytning mellom prosessene, må kriteriet om tilstrekkelig tidsmessig tilknytning også være oppfylt for at en parallellforfølgning skal være lovlig. Ordlyden «connected in time» er noe vag, og tolkes dithen at det ikke må gå for lang tid mellom når de to prosessene gjennomføres. Noe mer konkret kan ikke utledes av ordlyden. En naturlig forståelse av «parallellforfølgning» tilsier derimot isolert at prosessene må føres samtidig. Etter EMDs konklusjoner i A og B mot Norge er det på det rene at dette ikke er tilfellet.¹⁵⁶

I avsnitt 134 i den nevnte avgjørelsen legger EMD til grunn at sammenhengen i tid må være tilstrekkelig nær «to protect the individual from being subjected to uncertainty and delay and from proceedings becoming protracted over time». Kriteriet kan derfor begrunnes i belastningshensynet da formålet er å unngå at den enkelte blir utsatt for unødvendige forsinkelser, usikkerhet og en langvarig prosess. Om vurderingen uttrykker EMD at «[t]he weaker the connection in time, the greater the burden on the State to explain and justify any such delay as may be attributable to its conduct of the proceedings.». Jo lenger tid som har gått mellom de to prosessene, desto større krav stilles til at staten kan forsvare og

¹⁵³ Galović mot Kroatia avsnitt 120.

¹⁵⁴ Galović mot Kroatia avsnitt 120.

¹⁵⁵ Galović mot Kroatia avsnitt 121.

¹⁵⁶ Se tidligere redegjørelse i avhandlingens kapittel 4.2.

rettferdiggjøre en slik utstrekning i tid. Det er således staten som er ilagt byrden av å overbevise om at prosessene er «sufficiently closely connected in time».

4.3.2.1 A og B mot Norge

I A og B mot Norge hadde de administrative prosessene og straffeprosessene blitt ført samtidig. I As tilfelle ble den administrative prosessen avsluttet først, og ble ansett som endelig avgjort etter at klageadgangen utløp for vedtaket som ble fattet 24. november 2008. Den 2. mars 2009 avsa tingretten dom mot A i den strafferettslige prosessen. A anket dommen, og endelig avgjørelse forelå ikke før Høyesteretts dom av 27. september 2010. Den strafferettslige prosessen ble således avsluttet nesten to år etter den administrative prosessen, men mellom ileggelsen av tillegsskatten og tingrettens dom gikk det kun to måneder.

Når tidskriteriet skal vurderes legger EMD til grunn perioden fra det forelå endelig vedtak i desember 2008, til tingrettens dom i mars 2009.¹⁵⁷ Tiden mellom de to prosessene medførte verken usikkerhet for A, eller at parallellforfølgningen ble «protracted over time». Endelig avgjørelse i straffesaken forelå ett år og ti måneder etter endelig avgjørelse i den administrative saken, men EMD legger ikke denne tidsperioden til grunn i vurderingen. Bakgrunnen for dette, som EMD tidligere fremholdt, kan være at det er uten betydning om prosessene starter og/eller avslutter samtidig.¹⁵⁸ Grunnen til at den strafferettslige forfølgelsen varte lenger enn den administrative var at A anket både tingrettens og lagmannsrettens dom.

I Bs tilfelle måtte det vurderes om en periode på ni måneder oppfylte kravet om sammenheng i tid. B ble ilagt tillegsskatt i desember 2008, og ble dømt til fengsel i september 2009. Årsaken til at det i Bs tilfelle tok lenger tid før saken ble ført for tingretten, var at B hadde trukket sin tilståelse i februar 2009. Straffesaken kunne derfor ikke føres som en tilståelsesdom, noe som medførte at påtalemyndigheten måtte forberede en ny ordinær strafferettssak. EMD uttalte at en slik omstendighet «cannot of itself suffice to disconnect in time the tax proceedings from the criminal proceedings». Det ekstra tidsforløpet var en følge av at B hadde endret holdning og kunne dermed ikke anses som verken «disproportionate or unreasonable».¹⁵⁹

¹⁵⁷ A og B mot Norge avsnitt 151.

¹⁵⁸ Se tidligere redegjørelse i avhandlingens kapittel 4.2

¹⁵⁹ A og B mot Norge avsnitt 151.

Uten nærmere redegjørelse konkluderte EMD med at forfølgelsene av A og B var «sufficiently closely connected in time». De administrative forfølgelsene og de strafferettslige forfølgelsene måtte anses som en integrert sammensatt helhet, og var ikke i strid med forbudet i EMK P7-4.¹⁶⁰

4.3.2.2 Jóhannesson m.fl. mot Island

I Jóhannesson m.fl. mot Island la EMD til grunn at den totale lengden av forfølgelsene var på til sammen ni år og tre måneder.¹⁶¹ I løpet av denne perioden hadde forfølgelsene blitt ført parallelt et drøyt år. Klagerne ble tiltalt 15 og 16 måneder etter at det var truffet vedtak i de administrative prosessene. Vedtakene hadde på dette tidspunktet vært rettskraftig i ni og ti måneder.

De strafferettslige prosessene fortsatte deretter i flere år. Fire år etter de administrative prosessene var endelige, ble klagerne dømt i den islandske rettens første instans. Ett år og tre måneder etter dommen i førsteinstans, ble de strafferettslige prosessene endelig avgjort i rettens siste instans.

EMD sammenligner tidsmomentet i Jóhannesson m.fl. mot Island med forholdene i A og B mot Norge.¹⁶² Det trekkes frem at den norske tingretten avsa dom mot A og B kun måneder etter det ble fattet vedtak om tilleggsskatt. I tillegg kunne den norske stat rettferdiggjøre forsinkelsen av Bs dom. For tilfellene i Jóhannesson m.fl. mot Island hadde prosessene blitt ført adskilt i litt over fire år. Endelig avgjørelse i straffesakene forelå først fem år og fem måneder etter endelig avgjørelse i de administrative prosessene. EMD la vekt på at forsinkelsen verken var begrunnet eller rettferdiggjort av staten. I tillegg var det av betydning at klagerne ikke hadde skyld i forsinkelsen.

Etter dette mente EMD at prosessene ikke var «sufficiently closely connected in time», noe som medførte at det forelå gjentatte straffeforfølgninger i strid med forbudet i EMK P7-4.¹⁶³

¹⁶⁰ A og B mot Norge avsnitt 147.

¹⁶¹ Jóhannesson m.fl. mot Island avsnitt 54.

¹⁶² Jóhannesson m.fl. mot Island avsnitt 54.

¹⁶³ Jóhannesson m.fl. mot Island avsnitt 55.

4.3.2.3 Bragi mot Island

Bragi ble forfulgt over en periode på seks år og fire måneder. I løpet av denne tiden ble den administrative prosessen og den strafferettslige prosessen ført parallelt i elleve måneder.¹⁶⁴ Dersom Bragi ikke hadde anket den administrative avgjørelsen hadde ikke de to forfølgelsene på noe tidspunkt blitt ført parallelt. Fire måneder før den administrative avgjørelsen ble rettskraftig ble Bragi tiltalt i straffesaken. Straffeforfølgelsen varte ytterligere tre år etter den administrative prosessen var avsluttet. EMD slår fast at denne treårsperioden utgjør «a substantial amount of time, especially when compared to the length of the parallel proceedings». Videre presiseres det at statens byrde med å rettfærdiggjøre og begrunne forsinkelsen således «consequently increases».

En vesentlig del av forsinkelsen av straffesaken skyldtes Bragis ønske om å utsette rettssaken i påvente av at EMD avsa avgjørelsen Jóhannesson m.fl. mot Island. Behandlingen av saken ble utsatt gjentatte ganger på anmodning fra Bragi. EMD framholdt at forsinkelse av denne grunn «weigh less heavily on the assessment of a connection in time than delays that can be attributed to the authorities».¹⁶⁵ Videre presiserte EMD at elleve måneder med parallelle forfølgelser utgjorde en liten andel av den totale forfølgingsperioden på seks år og fire måneder. I tillegg var Bragis valg om å anke den administrative avgjørelsen den eneste grunnen til at de to prosessene ble ført parallelt i utgangspunktet.

EMD la vekt på at det var statens ansvar å sørge for at prosessene hadde tilstrekkelig nær sammenheng i substans og tid. I gjeldende tilfelle var det Bragis klage som sørget for en parallell forfølgning. EMD mente staten ikke kunne forvente at alle borgerne ville benytte seg av klage- og/eller ankeadgangen. En slik praksis ville i så fall «work to the detriment of those who choose to pursue avenues of appeal, which should not weaken the rights they enjoy under Article 4 of Protocol No. 7».¹⁶⁶

På bakgrunn av det overnevnte kom EMD under noe tvil til at det ikke forelå tidsmessig sammenheng mellom de to prosessene. Bragi hadde derfor blitt utsatt for en gjentatt straffeforfølgelse, noe som medførte brudd på EMK P7-4.

¹⁶⁴ Bragi mot Island avsnitt 73.

¹⁶⁵ Bragi mot Island avsnitt 74.

¹⁶⁶ Bragi mot Island avsnitt 75.

4.3.2.4 Galović mot Kroatia

I Galović mot Kroatia startet den alminnelige straffeforfølgelsen mens den siste mindre prosessen foregikk. Bakgrunnen for straffeforfølgelsen var at de individuelle hendelsene sammen ble ansett som så alvorlig at de medførte brudd på straffeloven. EMD mente voldshendelsene var «relatively close together in time», da de fant sted i løpet av en periode på tre år.¹⁶⁷

Galović ble tiltalt i straffesaken to dager før dommen om mindre lovbrudd var endelig. Eventuelle ulemper som måtte ha oppstått for Galović ved at de to prosessene ble ført parallelt over «such a short period of time» var ifølge EMD «negligible».¹⁶⁸ Den nasjonale domstolens første instans avsa dom i straffesaken åtte måneder etter det forelå endelig avgjørelse i prosessen om mindre lovbrudd. Deretter varte straffesaken ytterligere to og et halvt år på grunn av ankebehandling.

Tidsvurderingen i Galović mot Kroatia fikk en spesiell betydning på grunn av det spesifikke lovbruddet i saken. Et sentralt moment var at det nasjonale «domestic criminal-law system» håndterte tilfeller av vold i nære relasjoner både individuelt gjennom de mindre prosessene, men også samlet i den alminnelige straffeforfølgelsen.¹⁶⁹ Ved hvert individuelle voldstilfelle var det nødvendig at myndighetene grep inn «to provide immediate relief to its victims», som utgjorde en «effective prevention of unlawful acts».¹⁷⁰

EMD uttrykker ikke direkte at tidskriteriet må vurderes på en annen måte for mer alvorlige straffbare forhold. De overnevnte uttalelsene kan derimot tyde på at dette er tilfellet. Det bør legges vekt på arten av lovbruddet, men også eventuelle interesser som berøres av den lovstridige handlingen. I Galović mot Kroatia ble det lagt vekt på borgernes behov for å bli beskyttet mot vold i nære relasjoner.

EMD la etter dette til grunn at de ulike prosessene utvilsomt var «sufficiently closely connected in time». Kriteriene for å kunne gjennomføre en parallell straffeforfølgning var oppfylt, og det forelå derfor ikke brudd på EMK P7-4.

¹⁶⁷ Galović mot Kroatia avsnitt 122.

¹⁶⁸ Galović mot Kroatia avsnitt 122.

¹⁶⁹ Galović mot Kroatia avsnitt 122.

¹⁷⁰ Galović mot Kroatia avsnitt 122.

4.3.2.5 Oppsummering av kriteriet «sufficiently closely connected in time»

EMD oppstiller ikke vurderingsmomentene som inngår i kriteriet «sufficiently closely connected in time» like tydelig som for kriteriet om substans. Av uttalelsene i A og B mot Norge sammenholdt med EMDs vurderinger i de etterfølgende avgjørelsene, kan det likevel trekkes noen konklusjoner om hvilke momenter som bør inngå i vurderingen av tidskriteriet.

For det første er formålet med kriteriet «sufficiently closely connected in time» å beskytte individer mot å bli «subjected to uncertainty and delay and from proceedings becoming protracted over time».¹⁷¹ Det bør derfor vektlegges om personen som forfølges har blitt utsatt for usikkerhet, forsinkelser og en langvarig prosess.

Den neste konklusjonen utledes av uttalelsen «the additional lapse of time before the criminal trial hearing cannot be considered disproportionate or unreasonable, having regard to its cause».¹⁷² Det bør altså være en forholdsmessig og rimelig årsak til et ytterligere tidsforløp. Med «et ytterligere tidsforløp» menes den ekstra tiden hvor prosessene ikke føres parallelt.

Den tredje konklusjonen er at det er den enkelte stat som bærer byrden av å overbevise om at prosessene er «sufficiently closely connected in time».¹⁷³ Dette begrunnes med at det er statene som utgjør pliktsubjektet etter EMK. Statene har derfor en plikt til å sørge for og påse at borgernes rettigheter etter konvensjonen blir overholdt. Det er ikke tilstrekkelig at personen som forfølges selv sørger for at prosessene henger sammen i tid på grunn av anke- og klagemuligheter.

Til slutt presiseres det at EMD ikke har fastsatt en konkret grense for når det har gått for lang tid mellom prosessene. Det avgjørende er ikke nødvendigvis tiden som har gått, men heller årsaken til det ytterligere tidsforløpet, samt hvordan dette har belastet personen som ble straffeforfulgt. Det kan derfor trekkes en siste konklusjon om at det må foretas en konkret helhetsvurdering av nevnte vurderingsmomenter i hvert enkelt tilfelle.

¹⁷¹ A og B mot Norge avsnitt 134.

¹⁷² A og B mot Norge avsnitt 151.

¹⁷³ Bragi mot Island avsnitt 75 og A og B mot Norge avsnitt 134.

5 Oppsummering og avsluttende bemerkninger

Avhandlingen har tatt sikte på å redegjøre for adgangen til parallell straffeforfølgning etter EMK P7-4. Rettskildebildet som omhandler problemstillingen har vært og er noe sparsomt. Dette er en naturlig følge av at adgangen ikke er lovfestet. Første gang EMD uttalte seg detaljert om parallellforfølgning var i A og B mot Norge i 2016. I den nevnte avgjørelsen konkluderte EMD med at Norge ikke hadde handlet i strid med EMK P7-4, men at det forelå en lovlig parallellforfølgning. A og B mot Norge har derfor fungert som avhandlingens utgangspunkt for å fastslå kriteriene som åpner for parallellforfølgning. For å kunne ta stilling til om reglene anses som sikker rett, har avhandlingen også presentert EMDs anvendelse av kriteriene i senere avgjørelser.

Gjennomgangen av EMDs rettspraksis viser at adgangen til parallellforfølgning ikke kan anses som et unntak fra forbudet i EMK P7-4. En slik konklusjon kan utledes fra to forhold. For det første er forbudet i EMK P7-4 en ufravikelig menneskerettighet¹⁷⁴, hvor eneste unntak følger av artikkelens annet ledd. For det andre utgjør en parallellforfølgning én sammensatt prosess, noe som direkte utelukker at en person har blitt «tried or punished again». EMD tar derfor stilling til kriteriene for parallellforfølgning under vurderingen av nevnte vilkår. Ettersom vilkårene i EMK P7-4 er kumulative er det heller ikke nødvendig å ta stilling til om det foreligger en endelig avgjørelse før det er avgjort om kriteriene er oppfylt.

Fra 2016 og frem til 2021 har EMD fulgt opp og anvendt metoden og vurderingsmomentene som ble presentert i A og B mot Norge. Videreføringen av metoden fra 2016, samt det faktum at A og B mot Norge ble avsagt i Grand Chamber, tyder på at EMD har ment å være rettskapende. Til tross for at avhandlingen har presentert et begrenset utvalg av avgjørelser fra ovennevnte periode, har ikke EMD gått bort fra vurderingsmomentene som ble fastsatt i A og B mot Norge. Avgjørelsen har derfor stor rettskildemessig verdi, og praksisen må anses som sikker rett.

På grunn av Norges ratifikasjon av EMK og de internasjonale tolkningsprinsippene i Wienkonvensjonen, er det klart at EMDs kriterier for parallellforfølgning får betydning også for norsk rett og det norske tosporede systemet. EMD har gitt klart uttrykk for at EMK P7-4 ikke er et direkte hinder for et tosporet system så lenge forfølgelsene er tilstrekkelig nær i

¹⁷⁴ Se innledningsvis i avhandlingens kapittel 3.

substans og tid. Norske myndigheter må derfor sørge for at forfølgningssystemet er i tråd både med EMDs kriterier og hensynene forbudet i EMK P7-4 er ment å ivareta. Dette innebærer at også lovgiver må ta kriteriene og nevnte hensyn i betraktning ved utarbeidelsen av nye lover og rettsregler. Norsk rett vil på denne måten tilpasses slik at det tosporede systemet oppfyller EMDs kriterier og ivaretar hensynene bak forbudet i EMK P7-4.

Det norske tosporede systemet utgjorde utgangspunktet for avhandlingens problemstilling. Fordelene med parallellforfølgninger og et tosporet system er at det norske forfølgningssystemet effektiviseres, og enkeltsakene blir behandlet av myndigheter med spesiell kompetanse innenfor sitt konkrete saksområde. Ulempen er at det i enkelte tilfeller kan være uklart om parallelle prosesser er i strid med forbudet mot gjentatt straffeforfølgning.

Et relevant spørsmål videre er derfor om adgangen til parallellforfølgning bør inkorporeres i norsk rett. En lovfestet adgang medfører større forutsigbarhet og rettssikkerhet for borgerne. I motsetning til EMDs rettspraksis, vil en lovhjemmel utgjøre en rettskilde som er lett tilgjengelig for den alminnelige borger. For myndighetene med forfølgningskompetanse vil lovfestede vilkår for parallellforfølgning gi tydelige rammer for saksbehandling og legge til rette for enklere samarbeid på tvers av forfølgningsspor. På denne måten ivaretas også belastningshensynet, effektivitetshensynet og hensynet til forholdsmessighet.

På den andre siden kan det tenkes at en uttrykkelig hjemmel ikke gir reglene om parallellforfølgning større virkning enn de allerede har gjennom EMDs rettspraksis. Dette fordi medlemsstatene som har forpliktet seg til konvensjonen også har forpliktet seg til å etterfølge EMDs tolkninger og uttalelser.¹⁷⁵

Mye tyder på at EMD åpnet opp for parallellforfølgning på visse vilkår nettopp for å unngå konflikt mellom EMK P7-4 og stater med et tosporet forfølgningssystem. Innledningsvis i avhandlingen ble saken om Mia presentert. Spørsmålet om Mia ble utsatt for en gjentatt straffeforfølgning eller om det forelå en adgang til parallell straffeforfølgning, vil etter en redegjørelse av rettspraksis fra EMD bero på om de to prosessene var «sufficiently closely connected in substance and in time». Dette innebærer blant annet at parallellforfølgningen måtte ha vært forutsigbar og ikke utgjort en uforholdsmessig belastning for Mia.

¹⁷⁵ Med unntak av enkelte stater som har tatt forbehold om forbudet.

På grunn av de omfattende kriteriene EMD oppstiller, legges det til grunn at adgangen til parallell straffeforfølgning etter EMK P7-4 er snever. Ved anvendelsen og stadfestelsen av kriteriene har belastningshensynet, forutberegnelighetshensynet og forholdsmessighetshensynet vært avgjørende. Hensynene sørger for at adgangen til å forfølge parallelt ikke kommer i konflikt med EMK P7-4 og de rettighetene forbudet har som formål å verne om.

Etter dette konkluderes det med at et tosporet system i utgangspunktet er uproblematisk så lenge de ulike forfølgningssporene utfyller hverandre på en forholdsmessig og forutsigbar måte.

Referanseliste

Norske lover

Lov 17. mai 1814, Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven)

Lov 18. juni 1965 nr. 4 om vegtrafikk (vegtrafikkloven)

Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven)

Lov 13. juni 1980 nr. 24 om ligningsforvaltning - *opphevet* (ligningsloven)

Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven)

Lov 13. juni 1997 nr. 44 om aksjeselskap (aksjeloven)

Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)

Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven)

Lov 17. juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven)

Lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven)

Lov 18. juni 2021 nr. 97 om barnevern (barnevernsloven, bvl.)

Norske lovforarbeid

NOU 1989: 11 *Straffansvar for foretak*

NOU 2003: 15 *Fra bot til bedring*

NOU 2016: 24 *Ny straffeprosesslov*

Ot.prp. nr. 29 (1978-1979) Om ligningslov og endringer andre lover

Prop. 62 L (2015-2016) Endringer i forvaltningsloven mv.

Internasjonale konvensjoner

EMK	Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 4 November 1950, Entered into force 3 September 1953
EMK P7-4	Protocol no. 7 to the Convention for the Protection of the Human Rights and Fundamental Freedoms of 22 November 1984, Entered into force 1 November 1988, Article 4
Wienkonvensjonen	Vienna Convention on the Law of Treaties of 23 May 1969. Entered into force on 27 January 1980.

Norsk rettspraksis - Norges Høyesterett

Rt. 2002 s. 509

Rt. 2003 s. 804

Rt. 2004 s. 957

Rt. 2006 s. 1409

Rt. 2008 s. 577

Rt. 2011 s. 755

Rt. 2011 s. 1581

Rt. 2012 s. 494

Rt. 2012 s. 1051

Rt. 2014 s. 620

Rt. 2014 s. 1045

Rt. 2015 s. 93

HR-2017-569-A

HR-2021-1243-A

Internasjonal rettspraksis - EMD

A og B mot Norge	<i>A and B v. Norway</i> , application no. 24130/11, Judgment of 15 November 2016, Grand Chamber.
Bragi mot Island	<i>Bragi Guðmundur Kristjánsson v. Iceland</i> , application no. 12951/18, Judgment of 31 August 2021, third section.
Engel-avgjørelsen	<i>Engel and others v. The Netherlands</i> , application no. 5100/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, Judgment of 8 June 1976, court (plenary).
Franz Fischer mot Østerrike	<i>Franz Fischer v. Austria</i> , application no. 37950/97, Judgment of 29 May 2001, third section.
Galović mot Kroatia	<i>Galović v. Croatia</i> , application no. 45512/11, Judgment of 31 August 2021, first section.
	- <i>Ghoumid and others v. France</i> , application no. 52273/16 and 4 others, Judgment of 25 June 2020, fifth section.
Göktan mot Frankrike	<i>Göktan v. France</i> , application no. 33402/96, Judgment of 2 July 2002, second section.
Gradinger mot Østerrike	<i>Gradinger v. Austria</i> , application no. 15963/90, Judgment of 23 October 1995, court (chamber).
	- <i>Haralambidis and others v. Greece</i> , application no. 36706/97, Judgment of 29 March 2001, second section.
Isaksen mot Norge	<i>Isaksen v. Norway</i> , Application no. 13596/02, Decision of 2 October 2003, third section.

- Jóhannesson m.fl. *Jóhannesson and others v. Iceland*, application no. mot Island 22007/11, Judgment of 18 May 2017, first section.
- Jussila mot Finland *Jussila v. Finland*, application no. 73053/01, Judgement of 23 November 2006, Grand Chamber.
- Mihalache mot Romania *Mihalache v. Romania*, application no. 54012/10, Judgment of 8 July 2019, Grand Chamber.
- *Müller v. Austria*, application no. 12555/03, Judgment of 5 October 2006, first section.
- Nykänen mot Finland *Nykänen v. Finland*, application no. 11828/11, Judgment of 20 May 2014, fourth section.
- Oliveira mot Sveits *Oliveira v. Switzerland*, application no. 25711/94, Judgment of 30 July 1998, court (chamber).
- Zolotukhin mot Russland *Sergey Zolotukhin v. Russia*, application no. 14939/03, Judgment of 10 February 2010, Grand Chamber.
- Storbråten mot Norge *Storbråten v. Norway*, application no. 12277/04, Decision of 1 February 2007, first section.

Litteratur

- Aall Aall, Jørgen, *Rettsstat og menneskerettigheter 2: Statens plikt til effektiv og betryggende straffeforfølgning*. Bergen: Fagbokforlaget, 2021.
- Christoffersen Christoffersen, Margrethe Buskerud. «Karnov lovkommentar til aksjeloven § 17-1.» I *Lovdata Pro* (2022) hentet 31.03.2023.
- Eskeland Eskeland, Ståle. *Strafferett*. 5. utgave ved Alf Petter Høgberg. Oslo: Cappelen Damm Akademisk, 2017.

- Frøberg Frøberg, Thomas, *Alminnelig strafferett i et nøtteskall*. 2. utgave. Oslo: Gyldendal, 2020.
- Knudsen Knudsen, Gudmund, *Selskapsloven: en innføring i lov om ansvarlige selskaper og kommandittselskaper*. 3. utgave. Oslo: Universitetsforlaget, 1994.
- Rui Rui, Jon Petter, *Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning*. Oslo: Universitetsforlaget, 2009.
- Rui, Jon Petter. 2009. "Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning (ne bis in idem) i Den europeiske menneskerettighetskonvensjon protokoll 7 artikkel 4 - på ny." *Lov og Rett*, side 283-298.
- Skoghøy Skoghøy, Jens Edvin A, *Rett og rettsanvendelse*. Oslo: Universitetsforlaget, 2018.
- Skoghøy, Jens Edvin A. 2003. "Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning i den europeiske menneskerettskonvensjon protokoll 7 artikkel 4 nr 1 ("ne bis in idem")." *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, 17. februar, side 1-39.
- Strand og Larsen Strand, Vibeke Blaker og Kjetil Mujezinović Larsen, *Menneskerettigheter i et nøtteskall*. 2. utgave. Oslo: Gyldendal, 2021.

