



Høyesteretts ankeutvalg

11.11.2022

Ankende parts begjæring om omgjort nektet anke

Forsvaret viser til Borgarting Lagmannsretts beslutning avsagt 26.10.2022 (22-120070AST-BORG/04) hvor Roar Alexander Mikalsen nektes anke fremmet over Oslo tingretts dom av 14.06.2022.

Tiltalte gjorde for tingretten gjeldende at straffelovens § 231 er resultat av offentlig panikk, at straffelovene på ruspolitikken område markerer et urimelig skille mellom lovlige og ulovlige stoffer, og at han er del av en vilkårlig forfulgt gruppering.

Tiltalte viste til Rusreformutvalgets funn av offentlig panikk som førende for politikken og påpekte at det er en forbindelse til menneskerettsbrudd og tidligere tiders vilkårlige forfølgelse. Han forklarte at bare jakten på syndebukker opprettholder skillet mellom lovlige og ulovlige stoffer, at dette har vært kjent for kriminologien¹ og retts sosiologien² i nærmere 40 år, men at den politiske prosessen fortsetter på et konstitusjonelt sidespor fordi lovgiver forblir preget av den panikken som rusreformrapporten beskriver som et problem.

Tiltalte ville dokumentere dette gjennom [vitner](#), [dokumenter](#), og [dokumentarfilmer](#), men retten ville ikke kvalitetssikre Straffelovens § 231. Dommer Heggedal [mente](#) i stedet at «vi må skille mellom juss og å vurdere strid med Grunnloven og EMK», og forsvaret ble nektet mulighet til å bevise påstander om menneskerettsbrudd. Anken over tingrettens saksbehandling rettet seg derfor mot tingrettens nektelse av retten til å føre bevis, manglende utsettelse av hovedforhandling for å få prøvd bevistvisten, brudd på kontradiksjonsprinsippet under hovedforhandlingen, rettens habilitet, domsgrunnene, og at EMK artikkel 6 og EMK artikkel 13 anses krenket.

Lagmannsretten på sin side mente at anken over bevisbedømmelsen, lovanvendelsen under skyldspørsmålet, og saksbehandlingen «klart ikke vil føre frem», og at den bør nektes fremmet etter straffeprosessloven § 321 andre ledd første punktum.

¹ Nils Christie og Ketil Bruun: *Den Gode Fiende* (1985)

² Thomas Mathiesen: *Om Moralske Panikker* (1986)



Forsvaret gjør med denne begjæring gjeldene at lagmannsretten setter domstolene, politiet, og borgere i en uholdbar situasjon. I 13 år har brukere gjort gjeldene behovet for menneskerettsbeskyttelse. Slik beskyttelse har de ikke fått fordi rettsstatsgarantier uteblir, og lagmannsrettens beslutning må settes til side, slik at saken kan behandles med den grundighet som konstitusjonelle spørsmål betinger.

1. Rettens vilkårlige skille mellom jus og politiske spørsmål

Lagmannsretten, som tingretten, baserer sin beslutning på skylapper. Slik retten ser det, er det «klart at anførselene, hver for seg eller samlet, ikke kan føre frem», men retten tar feil når det påstås «at vilkårene for bevisavskjæring etter straffeprosessloven § 292 er innfridd, da bevisene gjelder forhold som er uten betydning for dommens innhold». Det ligger på ingen måte utenfor rettens oppgave «å vurdere om norsk narkotikapolitikk er riktig eller fornuftig på et overordnet nivå»³, og «hvorvidt oppbevaring av narkotika bør være straffbart», er absolutt ikke et spørsmål forbeholdt lovgiver.

Som professor Ole Kristian Fauchald beskriver dynamikken mellom rettens og politikens sfære, er «forholdet mellom jus og politikk (...) tosidig. Jusens grunnelementer i form av lovgivning og internasjonale forpliktelser er et resultat av politiske prosesser, og jusen setter igjen rammer for de etterfølgende politiske prosessene. Det er derfor en vekselvirkning mellom jus og politikk; en vekselvirkning som innebærer en kontinuerlig dynamikk».⁴

Det er slik det skal være. Tiltalte har gjort gjeldede at straffelovens § 231 er i strid med moralske grunnverdier, og det er utvilsomt at konstitusjonelle rettsregler legger føringer for den politiske handlefriheten. I demokratier fungerer jusen (ideelt sett) som garanti mot misbruk av politisk makt, og det gir ikke mening i tider med moralsk panikk å tillegge staten en absolutt skjønnsmargin. Når panikk er påvist kan det fastslås at politikerne har misforvaltet den tillit som er gitt og det er jusens oppgave å veilede prinsipielt, slik at ikke enkeltgrupperinger må lide for etablerte fordommer satt i system.

Dette er basis for enhver rettsstat. Det er derfor vi har prøvelsesrett og et maktfordelingsprinsipp, for tradisjonelt har enkelte grupperinger mer innflytelse enn andre og kan få lover igjennom som ikke er tilstrekkelig kvalitetssikret. Slike lover kan være preget av dobbeltmoral (eller gode intensjoner som ikke oppnås), og det er

³ Lagmannsretten oppsummerer sin rettsdogmatikk slik: «Lagmannsretten er av den klare oppfatning at Mikalsens anførsler rundt brudd på EMK og ØSK er preget av narkotikapolitisk argumentasjon, rundt et politisk spørsmål. Hvorvidt oppbevaring av narkotika bør være straffbart, er et spørsmål for lovgiver. Som lagmannsretten allerede har vært inne på, skulle tingretten under hovedforhandlingen konkret ta stilling til om Mikalsen skulle dømmes for overtredelse av straffeloven § 231 – oppbevaring av narkotika – og den eventuelle straffen for slik oppbevaring. I dette spørsmålet kan ikke lagmannsretten se at det hefter feil ved tingrettens lovanvendelse.»

⁴ Ole Kristian Fauchald, Jus eller politikk? Reform av norsk verneområdeforvaltning, finnes [her](#)

domstolenes oppgave å sikre borgerne mot politisk nedprioritering og byråkratisk paternalisme.

Historisk sett er syndebykkmekanismen, samfunnets tilbøyelighet til å gi ut-grupper skylda for problemer som vi har et kollektivt ansvar for å løse, den tendens som i størst grad løfter frem totalitære tendenser. Rettsløshet oppstår når domstolene ikke vil gi belastede grupperinger prøvesrett, og retten er derfor, sin rolle bevisst, et instrument for demokratiet. Retten skal sørge for likhet i representasjon og deltagelse i den politiske prosessen for de som mangler politisk stemme, og i menneskerettslige spørsmål er det derfor ikke mulig å skille jus og politikk. Jo mer marginalisert en gruppering er, desto større er sjansene for feil ved den politiske prosessen, og det tilfaller domstolene å kvalitetssikre lover.

Jus som fagfelt avhenger av dette. Man kan si det sånn at politikken, ideelt sett, tar sikte på å fremme rettsstatsidealer, men det er domstolenes jobb å kontrollere at den gjør det⁵. *Spørsmålet er derfor ikke om domstolene trår feil ved å gå inn i den politiske prosessen, som mange dommere frykter, men hvor effektiv retten er til å sikre borgerne frihet.*

Tingrettens og lagmannsrettens behandling vitner i denne sammenheng om at noe er alvorlig galt. Som professor Jørgen Aall har sagt, ligger etter norsk rett «kompetansen til å prøve lovens forhold til Grunnloven og konvensjonen hos de alminnelige domstoler, ikke egne forfatnings- eller forvaltningsdomstoler som i mange andre land. Og den ligger ikke bare hos Høyesterett; dommerfullmektigen i Grukkedal kan sette loven til side som stridende mot Grunnloven».⁶ Dommer Heggedal ble gjort kjent med dette, men ville ikke la tiltalte utfordre straffeloven. Heller enn å vurdere forholdet mellom mål og middel, tok tingretten og lagmannsretten for gitt at straff på rusfeltet har sitt på det tørre, og lette etter bekreftelser i rettskildene.

Det er dette domstolene gjorde feil. Ruspolitikken har i 50 år vært kuppet av personer med en [ekstrem](#) ideologi, hvor umyndiggjøring, sykelligjøring, demonisering og vold har vært etablert praksis. Det blir mer og mer klart at dette gjør rusproblemet verre, ikke

5 Straffelovkommissjonen var klar på at domstolene var bedre skikket enn politikerne til å kvalitetssikre et lovverk. Som kommissjonen uttalte: «Folk flest er trolig mer tilbøyelig til å kreve strenge straffer på generelt nivå enn det de mener er rimelig i det konkrete tilfelle. [33](#) Slike holdninger kan føre til at politikerne øker sine sjanser for gjenvalg ved å love strengere straffer. I forhandlingene i Odelstinget nr. 36, 26. mai (1981) s 557–578 anklaget flere stortingsrepresentanter sine meningsmotstandere for slikt politisk overbud i kampen mot narkotika. Dette kan føre til urimelig lange straffer og en uønsket økning av fangetallet. Det har blitt hevdet at denne tendensen til overbud i USA til dels har medført at innretninger av strafferammesystemet som «skulle føre til større retfærdighet, [...] i praksis [har] ført til straffe, som ikke oppfyller et mindstemål af rimelighed». [34](#)

«Det er grunn til å tro at man vil ha en større garanti mot uoverveide populistiske strømninger dersom domstolene styrer straffenivået enn dersom politisk valgte representanter står for en nærmere regulering av straffereaksjonene» (NOU [2002:04](#) 5.2.1.5.3.)

⁶ Jørgen Aall, *Rettsstat og menneskerettigheter* (2011) s.92.



bedre, og etter rusreformrapporten videreføres straff på tilbakeviste premisser. Som Rusreformutvalget bekrefter:

Etter utvalgets vurdering gir den beste tilgjengelige kunnskapen et nokså klart grunnlag for å konstatere at kriminalisering av bruk av narkotika har utilsiktede negative virkninger. Samtidig synes det ikke å være godt empirisk belegg for en eventuell preventiv effekt av straffleggingen, i hvert fall ikke en effekt det ikke er grunn til å tro kan oppnås gjennom bruk av alternative virkemidler. Etter dette kan utvalget ikke se at begrunnelseskravet for strafflegging av disse handlingene er oppfylt. (s. 30)

Rusreformrapporten er altså et problem for de som vil videreføre straff på rusfeltet. Straff må begrunnes, ellers er det overgrep, men rapporten er lite betryggende lesning. I kapittel 3.2 og 3.3 brukes ord som «offentlig panikk», «uproporsjonalt bilde», «misvisende forestillinger», «feilinvestering i straff», og «virkelighetsresistent misgjerning» for å oppsummere ruspolitikken utvikling. Vi har å gjøre med en politikk preget av «moralisk indignasjon og hevnmotiver», «stereotype fremstillinger», og hvor «vitenskapelige konstruksjoner av narkotikaproblemet har spilt en underordnet rolle». «Panikk» brukes flere ganger og kunne ikke vært førende om menneskerettigheter var tilstrekkelig vektlagt.

Heller enn et demokratisk problem er rettsliggjøring av politikken derfor løsningen på et demokratisk problem. Det er utvilsomt at domstolene ugyldiggjør prøvelsesretten og svikter sitt ansvar ved å overlate spørsmål om straff til lovgiver, for de siste 20 årene har det vært større og større splid mellom fagfelt og den politiske prosessen.

2. Konflikt mellom fagfolk og politikere

Oppgjøret begynte med at Straffelovkommisjonens flertall i 2002 påpekte det manglende grunnlaget for straff i ruspolitikken. NOU [2002: 04](#) viste ikke bare hvordan forbudet var uforenelig med strafferettens prinsipper, men betvilte politikernes strafferettslige kompass, og gjorde klart at «for at samfunnet skal være berettiget til overhodet å bruke straff som virkemiddel, må det (...) også kreves at en straffereaksjon framstår som rimelig eller rettferdig. Humanitetshensyn og forholdsmessighetsbetraktninger står her sentralt. Ved vurderingen vil det ha betydning om straff er nødvendig for å verne en interesse, eller om et tilfredsstillende vern kan oppnås med andre og mindre inngripende midler». ([4.2.3.3](#))

Kommisjonen uttalte videre om straffens vilkår:

Det kan imidlertid se ut til at lovgiver i mange sammenhenger har hatt en for optimistisk tro på hva som kan oppnås med straff. I mange tilfeller kan det se ut til å ha vært en kort vei fra en handlingstype har vært mislikt av de styrende



myndigheter, til den har blitt belagt med straff. Forholdet mellom straffens nyttevirksomheter og omkostninger har ikke alltid blitt tilstrekkelig vurdert i denne sammenhengen. (4.2.3.4)

Straffelovkommisjonens kritikk styrkes av Rusreformutvalget som påpeker det samme. NOU 2019: 26 viser ikke bare den politiske prosessens fallitt, men at de negative sidene ved straff veier tyngre og er mer omfattende enn straffens nytte. Rusreformrapporten er i sin helhet et oppgjør med argumentene for straff i ruspolitikken, og utvalget sier dette om avvisningen av Straffelovkommisjonens flertall:

Avgjørende argumenter for departementets beslutning om ikke å ta til følge forslaget om avkriminalisering synes dermed å ha vært at strafflegging markerer at narkotika er uønsket i samfunnet, og at strafflegging for innbyggerne, særlig unge, til å avstå fra å eksperimentere med narkotika. Hvorvidt det fantes empirisk bevis for at bruk av straff faktisk hadde hatt en preventiv effekt, og om avskrekking hadde vært et virkningsfullt virkemiddel for å redusere rusmiddelbruk blant unge, ble ikke drøftet i denne forbindelse. (s. 53)

Vi har altså 20 år hvor det faglig er mer og mer enighet om at straff ikke kan forsvares, men hvor politikerne insisterer på en streng straffelinje, og kommer unna med det fordi Justisdepartementet prioriterer politisk spill over fornuftsbaserte hensyn. Det var dette som skjedde da Justisdepartementet avviste Straffelovkommisjonens flertall fordi «Regjeringen har i Soria Moria-erklæringen (side 67) fastslått at den skal føre en restriktiv ruspolitikk», og etter NOU 2019: 26 så Justisdepartementet igjen vekk fra straffens problem med rettsstatens prinsipper fordi Solberg-regjeringen gjennom Jeløya-plattformen gjorde klart at forbudet skulle videreføres.

Domstolene på sin side gjør rett i å gi lovgiver et visst rom og kan tilgis for å ha ugyldiggjort prøvelsesretten i 2010 og 2011, da Høyesterett avviste påstander om menneskerettsbrudd ved å vise til lovgivers skjønnsmargin. Med rusreformrapporten i 2019 ble det imidlertid klart at tillitten som Høyesterett har vist den politiske prosessen var uberettiget, og politikernes lojalitet til forbudslinjen frem til i dag bekrefter dette.

Det skal sies at både Straffelovkommisjonen, Stortinget, Justisdepartementet, tingretten, og lagmannsretten i sine vurderinger tar for gitt at forpliktelser til FNs ruspolitiske konvensjoner pålegger Norge å ha straffebestemmelser mot visse former for befatning med narkotika.⁷ Dette preger samtlige aktørers analyser, men FNs konvensjoner angriper ulovlig omsetning, [ikke](#) et statlig regulert marked, og de tiltak som foreslås om ulovlig håndtering av og handel med narkotika og psykotrope stoffer [gjelder](#) «med

⁷ Dette gjelder først og fremst FN-konvensjonen 25. mars 1961 om narkotiske stoffer, FN-konvensjonen 21. februar 1971 om psykotrope stoffer, og FN-konvensjonen 20. desember 1988 om ulovlig håndtering av og handel med narkotika og psykotrope stoffer.



forbehold for de prinsipper som er nedfelt i partens forfatning, og de grunnleggende trekk ved partens rettsorden».

Norges ruspolitiske forpliktelser til det internasjonale samfunn rekker altså bare så langt som forenelig med konstitusjonelle prinsipper, og som Rusreformutvalget påpeker har konvensjonene gått fra å bli tolket i lys av et narkotikafritt ideal til å vektlegge reelle hensyn, som er beskyttelsen av folkehelsen. Forbudet har feilet der, og stadig flere stater går over til et regulert marked.

I spørsmål av Grunnlovs vekt er det altså ikke mulig å beholde et forbud ved å vise til internasjonale forpliktelser. I stedet oppstiller EMK artikkel 6 krav til visse minimumsrettigheter i straffesaker. EMK artikkel 6 nr. 2 pålegger staten å vise at nyttevirkningene av straff er klart større enn skadevirkningene, og EMK artikkel 6 nr. 3 inkluderer en rett til å innkalle vitner. Det gjenstår å se om de ansvarlige kan forklare hvorfor straff er nødvendig, men bevisbyrden for et adekvat forhold mellom mål og middel påhviler staten, og vi ser på domstolens behandling av redernes økonomiske rettigheter, [avsagt](#) 12. februar 2010, samt Mortensrud-saken, [avsagt](#) 4. mai 2021, at retten til stadighet finner det sitt område å kontrollere den politiske prosessen.

Det er slik det skal være. I den grad det er et skille mellom jus og politikk, skal jusen være av mer prinsipiell karakter, og den juridiske metode gjør at lovverket mer og mer justeres mot Grunnlovens verdier. Slik ser vi i internasjonal rett en strømlinjeforming. Forholdsmessighetsanalysen er anerkjent for kvalitetssikring av lovgivning, og det er denne vi vil ha anvendt på straffelovens § 231. Flere steder i verden har domstoler vurdert om lovgivningen rettet mot cannabis holder mål, og de har etter avveining funnet at strafferegimet er mer inngripende enn nødvendig. Menneskerettsprinsippene har derfor i Georgia, Sør-Afrika, og Mexico blitt brukt til å ugyldiggjøre straffelover mot cannabis, og staten har fått frist til å vedta nye lover.

3. Et paradigmeskifte i ruspolitikken

Frykten for det ukjente er stor, men lovlige utvalg av cannabis eksisterer andre steder i verden. I Colorado, USA, er det 10 år siden cannabis ble regulert, og vi trenger bare å lytte til befolkningen. Ansvarlig regulering av cannabis er absolutt mulig, og dette er hva Jared Polis, Colorados Guvernør [uttaler](#):

Colorado's positive experience showing that not only did people's worst concerns never materialize but showing it could be oriented in a positive way. Reducing underage use. Driving drug dealers out of business. Making our communities safer. Empowering people to make the choices they want to make to recreate or to treat themselves for medical conditions. Colorado did what no one had done before. With voter approval of Amendment 64, we made history.



Polis var tidligere imot legalisering, men mener nå at det er en bedre løsning. Det samme [gjelder](#) Michael Hancock, ordfører i Denver, Colorado:

I'm a convert today. I was wrong 10 years ago. We can do this right and do this responsibly.

John Hickenlooper, nå senator, tidligere ordfører i Denver, Colorado, samt Guvernør, [uttaler](#) slik:

I feel pretty darn sure now that this is such a better — in terms of almost every measure — such a better societal decision than what I grew up in. I've personally gone and talked to either the General Assembly or the governors in a half-dozen states. What about this? What about that? And literally, there is no attack, no anxiety, that we don't have a pretty good answer for.

Tidligere skeptikere erkjenner altså at de tok feil. Ikke bare er det mulig å regulere fornuftig, men frihetspresumsjonen er på selvbestemmelsens side⁸, og Norge må følge etter. Høyesteretts oppgave er i så måte klar. Med Tysklands regulering av cannabis, vil halvparten av Europas borgere innen få år leve med et statlig utsalg av cannabis, men lovgiver vil ikke vurdere fordelene og ulempene ved et forbud målt opp mot legalisering. Stortinget forblir i panikkens grep, og dette har ødeleggende ringvirkninger for politi og domstoler.

Spørreundersøkelser som NRK har gjort [tyder](#) på at rundt 90 prosent av folket innser at et regulert marked er bedre enn et kriminelt marked, og statens autoritet blir mer og mer skadelidende under et regime som har utspilt sin rolle. I 13 år har de forfulgt på rusfeltet ventet på et effektivt rettsmiddel, og like lenge har Justisdepartement og Riksadvokat utsatt er oppgjør som må komme. Riksadvokat Tor Aksel Busch mente i 2009 at menneskerettsbrudd på rusfeltet ikke var mulig å påvise⁹, men dette er en påstand som er ugyldiggjort av utviklingen. I sin undersøkelse av maktmiddelbruk i mindre alvorlige narkotikasaker, har den nye riksadvokaten avdekket systematiske menneskerettsbrudd, og ingenting tyder på at det står bedre til i de mer alvorlige sakene.

Tjue år etter at Straffelovkommisjonen foreslo å redusere straffen for de groveste cannabisforbrytelser til 6 år, [fikk](#) fire tiltalte nylig til sammen 48 år i fengsel for slike lovbrudd. Dette for virksomhet som er lovlig regulert i stadig flere land, og mens Thailand, Canada, og amerikanske delstater ettergir hundretusenvis av dommer, fortsetter Norge som før. Dette til tross for at riksadvokaten og store deler av det

⁸ Mikalsen har gjort en saksstudie som viser hvordan over 100 grunnlovutfordringer er feilbehandlet av det amerikanske rettssystemet. Boken er omtalt av professor Douglas Husak slik: «a ton of work went into this manuscript. It's a wealth of information. The Attorney General needs to see it!» Se Roar Mikalsen, [To Right a Wrong](#) (2016) del 3

⁹ Se Roar Mikalsen, [Human Rising](#) (2010) s 348



internasjonale samfunn har [forlatt](#) det narkotikafrie idealet til fordel for mer realistiske ambisjoner. Valget står i all enkelhet mellom et regulert marked eller et kriminelt marked, så hva er det igjen av forbudets legitimitet?

Vi må ikke glemme at forbudet begynte med en tilsidesettelse av konstitusjonelle prinsipper. Frykten for narkotika var på begynnelsen av 1960-tallet stor og lovgiver antok at verden ville bli narkotikafri innen 25 år, men slik gikk det ikke. Med tiden har det vist seg at forbudet ikke var egnet til å redusere tilbud og etterspørsel. I stedet vokste organisert kriminalitet frem, og jo mer energi staten brukte på narkotikabekjempelse, desto mer stigma, kriminalitet, vold, frihetsberøvelse, sykелighet, og dødelighet fikk samfunnet tilbake. Dette har skjedd uten mye positivt å vise til, så hvordan kan forbudet forsvares målt opp mot kost-nytte hensyn?

Ikke bare [koster](#) ruspolitikken norske skattebetalere 6.5 milliarder kroner årlig, men siden 1980-tallet har prisen målt i overdoser og menneskelig lidelse vært klar, og er disse pengene og maktmidlene godt brukt når stadig mer tyder på at inngrepene i privatliv har en høy pris og mindre inngripende tiltak er bedre egnet? På hvilket grunnlag er det nødvendig å utsette brukere og samfunn for problemene som følger med kriminalisering? Hvorfor er det naturlig å forskjellsbehandle alkohol og andre stoffer?

4. Manglende avklaring

Om vi spør justisminister vil svaret være «internasjonale forpliktelser», «beskyttelse av folkehelse», «spredningsfare», eller «signaleffekt». At vi tillater ett skadelig rusmiddel betyr ikke at det er lurt å slippe løs flere, er argumentet som Justiskomiteen og Justisdepartementet i 2009 brukte for å avvise Straffelovkommisjonens forslag om avkriminalisering, men enhver jurist vet at det er en uskyldspresumsjon i Grunnloven, så hva opprettholder skillet mellom lovlige og ulovlige stoffer? På hvilket grunnlag reverseres uskyldspresumsjonen?

Forsvaret innkalte helseminister, justisminister, riksadvokat og førstestatsadvokat Torgersen for å forklare seg om dette. Justisdepartementet [bruker](#) Høyesteretts dom av 8. april for å rettferdiggjøre straff på rusfeltet, men verken Høyesterett eller Justisdepartementet har forklart hva det er ved de forbudte stoffene som gjør at vi trenger statens beskyttelse, og vi vet derfor ikke hvorfor erkjennelsene fra alkoholpolitikken ikke kan overføres på andre stoffer. Alt vi vet er at Høyesterett og Justis er enige om at straff forfølger et legitimt formål (ved å vise til hverandres behandling), men hvordan straff forfølger et legitimt formål forblir et mysterium.

Verken Høyesterett eller Justisdepartementet har vist at Rusreformutvalget gjør feil i sin avvisning av straffens nyttefunksjon, og behandlingen av straffespørsmålet tilfredsstillende ikke kravene til kvalitetssikring på rusfeltet. Alt Høyesterett gjør i HR-2022-731-A er å



vise til Justisdepartementets «samlede vurdering», men det holder ikke å forsvare straff på rusfeltet med løse begreper som «allmennprevensjon», «beskyttelsen av folkehelse», eller «grunnleggende verdier».

Stadig flere, inkludert Rusreformutvalget, hevder at forbudet ikke har redusert tilbud eller etterspørsel, men gitt økt kriminalitet, stigmatisering, vold, frihetsberøvelse, sykелighet, og dødelighet. Hvis dette er tilfellet, har forbudet et problem, og før Høyesterett eller Justisdepartementet avgjør spørsmålet om legitimt formål, må det avklares om straff har sikret folkehelsen eller ytterligere redusert livskvalitet for alle involverte: Om kuren (forbudet) er verre enn sykdommen (narkotikabruken) er straff ikke egnet til å forfølge et legitimt formål, men dette spørsmålet forblir uavklart.

Heller enn å se om det finnes gode grunner for å straffe rusbrukere, tar Høyesterett i HR-2022-731-A for gitt at gode grunner eksiterer og at det er opp til staten å straffe som den vil. Slik videreføres fordommene som bygde narkotikaforbudet, men bør Høyesterett vektlegge «lovgiversignalene ved reaksjonsfastsettelsen» når Rusreformutvalget, i sin rapport, viser at offentlig panikk har vært førende? Etter NOU 2019: 26, som viser problemene med den politiske prosessen, bør ikke Høyesterett heller gjøre en vurdering basert på menneskerettsprinsippene?

Det følger som opplagt at dette er tilfellet. Rent faktisk, det er en forbrytelse mot menneskerettighetene å definere menneskerettighetene innenfor rammene av forbud, for forsvaret kan [dokumentere](#) at det er en sammenheng mellom offentlig panikk og menneskerettsbrudd. I den grad panikk har preget politikken, vil ikke prinsipper som selvbestemmelse, likhet, forholdsmessighet, og uskyldspresumsjon være tilstrekkelig vektlagt, og samfunnet vil ha et overdimensjonert straffe- og kontrollapparat. Det er dette som er tilfellet i dag, og hadde Høyesterett bygd sin analyse på menneskerettsprinsippene ville avstanden mellom lov og rett og rett og galt vært avgjort. I stedet, ved å vektlegge lovgivers signal og Justisdepartementets avvisning av Straffelovkommisjonens arbeid, viderefører Høyesterett offentlig panikk, og de forfulgte forblir uten effektivt rettsmiddel.

5. Straffens forsvar

Det er altså uklart om forbudet signaliserer byråkratisk overformynderi eller om borgerne bør ta ansvar for eget bruk. Justisdepartementet og Rusreformutvalget er uenige i om politikernes umyndiggjøring er nødvendig eller om statens innsats for folkehelsen gjør mer skade enn nytte, men én ting er sikkert: I den grad politikken baseres på feilslåtte totalitære premisser, signaliserer forbud det motsatte av hva Storting, regjering, og departement ønsker, og ingen er tjent med dette.



Vi må derfor avklare hva slags «signal» en politikk sender som kriminaliserer uproblematisk rusbruk, gjør rusbruk mer farlig enn nødvendig, og straffer selgere av mindre farlige stoffer enn dem staten selv selger. Tradisjonelt er det å straffe folk for atferd som er mindre skadelig enn lovlig regulert atferd et tegn på religiøs fanatisme mer enn fornuftsbasert bekymring, så hvordan er ruspolitikken forskjellig fra vilkårlig forfølgelse? Hvordan avgjør ulike stoffmengder om brukere skal sykeliggjøres eller demoniseres?

Både tingretten og lagmannsretten hadde plikt og mulighet til å avklare dette. Om straff skal videreføres, må de ansvarlige for politikken sannsynliggjøre at handlingen som kriminaliseres utgjør en uakseptabel risiko for skade på beskyttelsesverdige interesser, og det er synd at tingretten og lagmannsretten ikke benyttet anledningen til vitneførsel da verken Justisdepartementets eller Høyesteretts behandling gir svar.

Høyesteretts vurdering av likhetsprinsippet viser til Stortingets behandling av rusreformen, hvor problemstillingen ikke fikk oppmerksomhet, og domstolen belyser ikke forskjellsbehandlingen mellom brukere av lovlige og ulovlige stoffer. Heller ikke Justisdepartementets samlede vurdering i Ot.prp.nr.22 (2008–2009) er tilfredsstillende. Vi vet bare, ut fra denne, at «noe» taler imot likebehandling på rusfeltet, og at «Departementet er enig med Forbundet Mot Rusgift i at samfunnets behov for beskyttelse mot en stadig større narkotikatrafikk, medfølgende sosiale problemer, vinningskriminalitet og utrygghet, med styrke taler for fortsatt å oppstille straff».

Vi ser her at departementet bruker problemene som følger med et forbud til å begrunne straff på rusfeltet. Synes Høyesterett at dette gir mening? Er dette logikk som dommerne vil stille seg bak?

Andre steder i verden er kriminelle organisasjoners kontroll over narkotikahandel, medfølgende sosiale problemer, vinningskriminalitet og utrygghet, grunnen til at stadig flere statsledere vil regulere markedet. Colombias president [omtalte](#) i september forbudet som «et folkemord» og sa til FN at «demokratiet vil dø» om ikke staten tar kontroll over markedet, så Justisdepartementets bedømmelse er mildt sagt omstridt.

Justis begrunner sin vurdering med «at Sanksjonsutvalget i NOU 2003:15 side 268 – 269 legger til grunn at befatning med narkotika – bruk og besittelse – er en så alvorlig overtredelse at kvalifikasjonskravet for å ta i bruk straff er oppfylt», men departementet bør ikke vektlegge denne. Siden NOU 2003: 15 har NOU 2019: 26 konkludert med det motsatte på et langt bedre grunnlag, og ifølge Rusreformutvalget kan selv «innføringen av straffelignende administrative gebyrer etter omstendighetene komme til å stå i et motsetningsforhold til innbyggernes rett til privatliv mv. og retten til helse». (s. 176)

Om dette er uforholdsmessig, hva med dagens strafferammer? Flere domstoler har ankret retten til cannabisbruk i selvbestemmelse, og om det er gode nok grunner til å



velge andre rusmidler enn alkohol, hvorfor blande statens maktapparat inn i rusbruk? Hvordan kan Straffelovens § 231 forsvares når forbudet gjør bruk mer farlig enn nødvendig, og Rusreformutvalget «ikke kan se at begrunnelseskravet for strafflegging av disse handlingene er oppfylt»?

Spørsmål som dette avklarer et rettighetsbilde og vern av svakerestilte grupperinger er en grunnleggende del av statens ansvarsoppgaver. Straffelovkommisjonen la til rette for slik beskyttelse, men Justis mente i Ot.prp.nr.22 (2008–2009) at flertallet anla «en for snever forståelse av skadefølgeprinsippet» ved kun å vektlegge de direkte skadevirkningene overfor brukerne.

Justisdepartementet har et problem med slik argumentasjon fordi det samme er tilfellet for alkoholbruk, overspising, abort, og motorsykkelkjøring: i den grad slike aktiviteter øker i omfang vil en viss skade medfølge, så på hvilket grunnlag forbeholdes slik logikk for illegale stoffer spesielt? Om kvinners råderett over egen kropp veier så tungt at ikke ektemann, barn, familiemedlemmer, eller samfunn har noe å si på en beslutning om abort, hvordan kan staten nekte selvbestemmelse i spørsmål om rusbruk?

Det er rettens oppgave å finne svar eller ta konsekvensene av menneskerettighetsbrudd, for Stortingets og Justisdepartementets rettighetsbehandling er ikke-eksisterende. Ikke bare fremstår departementets avvisning av Straffelovkommisjonens flertall uten troverdighet etter NOU 2019:26, som er langt mer grundig i sin analyse enn HR-2022-731-A, men siden Høyesterett avviste prøvelsesretten i 2010, ved å tillegge politikerne absolutt skjønnsmargin, er rundt 500.000 straffesaker konstitusjonelt [omstridt](#).

Det er derfor ikke uten grunn at departementet blir holdt ansvarlig for faglig svikt og vilkårlig forfølgelse. Siden 2009 har Justisdepartementet vært [informert](#) om problemets omfang, og som vist i denne anken har departementet valgt feil side i en stadig større konflikt mellom fagfelt og politikk.

Dette er hva man kan forvente i tider med offentlig panikk. Dette fenomenet forutsetter ikke bare en avstand mellom teori og praksis, men at avstanden ikke blir tatt et oppgjør med på grunn av omfattende ukultur, og i flere tiår har Storting og regjering trenert fremveksten av menneskerettigheter. NOU 2019: 26 kapittel 3 viser hvilken forakt for forskning og data som følger med forbudslinjens prosjekt, og [realiteten](#) er at straff videreføres på tilbakeviste premisser. Ikke bare bruker departementet i Ot.prp.nr.22 (2008–2009) «kultur» flere ganger for å rettferdiggjøre forskjellsbehandling på rusfeltet, men departementet legger for dagen en utdatert holdning til straff i oppdragelsens navn. Som Justisdepartementet anfører:

Det er ikke bare tale om straffens avskrekkende funksjon. Kriminaliseringen av narkotikabruk er etter departementets oppfatning også viktig for å markere grunnleggende verdier i samfunnet. Straffen utgjør slik sett et viktig element i den



pedagogiske påvirkning som samfunnet ellers står for, for eksempel i hjem og skole.

Dette er hva vi sitter igjen med når forsvaret av straff er gjennomgått. Justis viser til forbud og straff som nødvendig for vern av samfunnets moral, men representerer dette verdier som domstolene vil videreformidle? Troen på voldens oppdragende effekt er for lengst utgått på dato i psykologien, kriminologien, og rettsosiologien, og forsvaret går ut ifra at dommere ikke bruker slike virkemidler mot egne barn. I ruspolitikken forstår stadig flere at straff skader, så når skal staten ta konsekvensene?

6. Et kriminelt marked eller et regulert marked?

Forsvaret har i denne anken avdekket problemer med Høyesteretts tillit til den politiske prosessen, slik det fremgår av HR-2022-731-A. Tingretten og lagmannsretten gjør derfor en stor feil ved å vise til denne dommen som garanti for et legitimt formål, og det holder ikke at lagmannsretten er enig med tingretten i at LH-2021-101502 bekrefter straffens legitimitet, fordi «inngrepet søker å nå noen av de oppstilte formålene, blant annet beskyttelse av helse, og inngrepet er nødvendig i et demokratisk samfunn».

At inngrepet søker å oppnå et legitimt formål er innlysende, men retten kan ikke ta for gitt at inngrepet faktisk gjør det. Behovet for kontinuerlig prøving ble gjort klart for tingretten, og menneskerettighetene begynner ikke å virke den dagen staten anerkjenner dem. Menneskerettighetene får effekt den dagen forfulgte grupperinger krever et effektivt rettsmiddel, hvilket er 13 år siden, men ingenting er gjort for å sikre et stadig mer omdiskutert juridisk landskap. Det er derfor viktig at retten på nytt vurderer et rettighetsbilde, slik at terskelverdier ikke viderefører vilkårlig forfølgelse.

Som omtalt i [Juristen](#), er systemet med terskelverdier uten prinsipiell basis. Terskelverdier skiller ikke bruk fra salg, og gir bare mening i den grad tilbud og etterspørsel vris til en offer- og overgriperkontekst. Dette er en skjør basis for et forbud, og det lover ikke godt, verken for politiet eller borgerne, at et regulert marked forblir utelukket fra granskning.

Ifølge [Politiloven](#) skal politiet «ikke ta i bruk sterkere midler uten at svakere midler må antas utilstrekkelige eller uhensiktsmessige, eller uten at slike forgjeves har vært forsøkt». Men om et regulert marked ikke er gjenstand for vurdering, hvordan kan Justis være trygg på at politiet bruker minst mulig inngripende midler mot befolkningen? Hvordan har mindre inngripende midler «forgjeves vært forsøkt»?

Ser vi tilbake, var problemene med narkotika langt mindre før forbudet kom i stand. Alt tyder på at et regulert regime er mer hensiktsmessig enn et kriminelt marked, så hvordan kan de maktmidler som i dag anvendes sies å være «nødvendige» og stå «i forhold til situasjonens alvor, tjenestehandlingens formål og omstendighetene for øvrig»? Hvordan



kan noen si at ansvaret for lov og orden er ivaretatt, så lenge politisk og administrativ ledelse ikke vil vurdere mindre inngripende midler?

Justis uttaler i [brev](#) av 1. juli 2022 at «Regjeringen går imot en generell avkriminalisering av befatning med narkotika til egen bruk», og forsvaret forstår dette. Avkriminalisering er vanskelig å skille fra statlig beskyttet mafiavirksomhet, ettersom det kriminelle markedet vil øke i omfang samtidig som kampen mot narkotika blir meningsløs. Ingen ansvarspersoner vil gi organisert kriminalitet bedre forfeste, men hvorfor ikke se til alkoholpolitikken?

Det er en kjent sak at kriminalisering på enkelte områder kan føre til dramatiske endringer i den samlede kriminalitet, og at dette var resultatet av alkoholforbudet etter 1. verdenskrig. Ønsket bak lovgivningen var å få vekk alkoholskader, sosiale tragedier, og kriminalitet i alkoholens kjølvann, men forbudet skapte så mye ny (og for stor del utilsiktet) kriminalitet at man etter få år innså at de ønskede effektene av lovgivningen var beskjedne sammenlignet med de uønskede. Dette er i dag ukontroversielt, og det er stor [faglig](#) enighet om at det samme gjelder for narkotikaforbudet. Hvilke andre grunner enn jakten på syndebukker er det da som opprettholder behovet for å straffe? Hvorfor utsetter Høyesterett brukere for terskelverdier så lave at de daglig må omgå kriminelle? Hvorfor ikke tilby brukere og samfunn langt tryggere rammer?

Høyesterett bruker i HR-2022-731-A spredningsfare som utgangspunkt for et system med terskelverdier, men ikke noe begrep i jusen er dårligere fundert og ligger til grunn for flere overgrep. Professor Hans Fredrik Marthinussen har [uttalt](#) at «spredningsfare er et eksempel på at rettsstaten ikke gjelder i narkotikasaker», og dette er riktig observert. Bare så lenge tilbud og etterspørsel vris til en offer- og overgriperkontekst fremstår trusselen om spredningsfare som reell, og en mer grundig gjennomgang er påkrevd, slik at jusen kan formes i tråd med mindre villedende termer.

Det snakkes jo ikke om hvor mye vin vi kan ha før det skaper samfunnsproblemer, ei heller om hvor mange øl man kan kjøpe i butikken, og sammenlignet med alkohol er problemene med cannabisbruk mindre. Av utfordringene som følger er urene stoffer, psykoser, omgang med kriminelle, kriminelle intriger, og problemer med politi og barnevern relevant. Vi kan legge til den byrde som en evig krigstilstand påfører samfunnsutviklingen, men alt dette er knyttet til forbudet.¹⁰

¹⁰ Det er av overnevnte problemer bare omtvistet i hvilken grad en eventuell forbindelse mellom cannabis og psykoser må sees i sammenheng med politikken. Det er klart at 98 [prosent](#) av brukerne ikke vil oppleve dette, men forbudet skaper paranoia. Den som sitter på t-banen uten billett, vil i langt mindre grad enn betalende passasjerer finne turen behagelig, og det samme gjelder for illegal rusbruk. Folk er ikke paranoide om staten virkelig er ute etter dem, og sammen med Norsk narkotikapolitiforbund (NNPF) har regjeringen en ambisjon om å straffe, selv på tilbakeviste premisser.



Det gir derfor ikke mening å snakke om «spredningsfare» i tradisjonell kontekst. Jo mer politiet intensiverer jakten, [desto](#) mer skade påføres brukere og lokalsamfunn, og den reelle spredningsfaren ligger derfor i forbudsideologien. Det er denne som gjør blind for et større bilde, som avhenger av dobbeltmoral og fiendebilder for å bestå, og som er kilden til så mye lidelse. I den grad denne ideologien vinner frem, vil brukere og samfunn tape, og det er derfor ruspolitikken må revurderes.

I et kriminelt marked er det ingen kvalitetssikring, ingen beskyttelse mot svindel og ran. Det er lett å pådra seg problemer i det illegale markedet, og om regjeringen, som Arbeiderpartiets partiprogram sier, vil «sikre en bedre livssituasjon og verdighet og redusere stigma for personer med rusproblemer», og ønsker føre en «kunnskapsbasert» ruspolitikk som «gjør det trygt å be om hjelp», hvordan er det forsvarlig å utelukke regulering? Kunne ikke et kontrollert marked gjort hverdagen tryggere for samfunnet og enklere for politiet? Kunne det ikke redusert kriminalitet, sykdom, vold, lidelse, stigma og død?

Det er viktig at domstolene avklarer dette fordi en mer helhetlig ruspolitikk mest sannsynlig ville tjent det norske folk. Justisministeren vil for eksempel hindre at unge verves til kriminelle gjenger, men forbudet dyrker kriminalitet. Mange unge foretrekker cannabis heller enn alkohol og kriminalisering sørger for at de må omgås kriminelle. Jo bedre kontakter desto bedre kvalitet og tilbud, men til en pris av kaos og usikre fremtidsutsikter. De fleste som sitter på lengre dommer er derfor brukere, ikke bakmenn, og myten om narkotikahaien, som rusreformrapportens del 3 viser, er politisk fiksjon. Allikevel gjør forbudet brukere til selgere, og senere til innsatte, samtidig som et marked verdt hundrevis av milliarder overlates til kriminelle. Kan ikke ungdommen beskyttes bedre gjennom et alternativ til kriminalitet? Kan ikke et regulert marked fjerne spenningen ved de forbudte stoffene?

Takket være tingrettens og lagmannsrettens motstand mot å la forsvaret stevne vitner, mangler svar på slike avgjørende spørsmål. Forsvaret ber derfor Høyesterett sørge for at retten vurderer forholdsmessigheten av dagens lovverk, fordi norske politikere ikke vil tenke prinsipielt og fordi det er i disse baner Canada, Tyskland, Thailand, Uruguay, Malta, Mexico og andre nasjoner tenker når menneskerettigheter brukes for å forsvare regulering av cannabismarkedet. Et mer helhetlig perspektiv blir bare mer og mer påkrevd, og kan spare systemet for den utfordring som det er å skille brukere fra selgere og problembruk fra rekreasjonsbruk. Det finnes ingen gode svar på hvordan dette skal løses, men om målet er å få ned overdoser og hjelpe de som trenger det, er ikke et regulert regime det som i størst grad fjerner skam og stigma? Er det ikke det som i størst grad trygger brukere?

Vi ser at det er gode grunner for et regulert marked. Allikevel vil ikke politikerne vurdere fordelene og ulempene av et regulert marked målt opp mot et kriminelt, og om ikke



Høyesterett kan vise til gode grunner for å sette redernes og eiendomsbransjens økonomiske interesser foran borgernes rett til frihet, må domstolene gjøre en mer inngående vurdering om straff i ruspolitikken forfølger et legitimt formål.

7. Effektivt rettsmiddel

Forsvaret har i ankens del 6 fokusert på den blindsonen som tingretten og lagmannsretten ikke vil belyse. Som Høyesterett kan se er tiden moden for en grunnleggende gjennomgang av ruspolitikken for systemet med terskelverdier er på ingen måte betryggende. Mest av alt vitner terskelverdiene om den ubevissthets som driver ruspolitikken videre – et fenomen som også sees i tingrettens og lagmannsrettens forsøk på å skille spørsmål som gjelder «generell ruspolitikk» fra spørsmål «om konkret menneskerettsstrid opp mot de temaene saken reiser».

Dommer Heggedal avbrøt Mikalsens frie forklaring fordi, som hun sa, «vi må skille mellom jus og å vurdere strid med grunnloven og EMK», men det er ikke mulig. Straffeprosessloven § 92 første ledd første punktum innebærer at siktede gis anledning til – innenfor rammen av det forhold saken gjelder – å avgi en fri forklaring uten avbrytelser, og Mikalsen kan ikke dømmes på lovlig vis uten at rettsgrunnlaget for straffelovens § 231 først er avgjort.

Lagmannsretten synes selv å erkjenne dette. Lagmannsretten anerkjenner i neste setning at menneskerettsspørsmålet må prøves, og hevder at tiltalte «fikk prøve spørsmålet om menneskerettsstrid på forsvarlig vis», fordi tiltalte, under sin rettslige forklaring, fikk anledning til å gi uttrykk for sine synspunkter knyttet til skyld- og straffespørsmålet, og fordi det tiltalte «ønsket å formidle av juridisk karakter, ble behandlet i hans forsvarers prosedyre».

Dette stemmer ikke. Tiltalte ville fremføre dokumentarfilmer som viste sammenhengen mellom offentlig panikk og menneskerettsbrudd. Han ville vise at den faglige motstanden mot cannabisforbudet har vært [velbegrunnet](#) i 25 år, og føre helseminister, justisminister, riksadvokat og førstestatsadvokat Torgersen som vitner. Forsvaret har forberedt [lister](#) med spørsmål som de ansvarlige for politikken må besvare til en uavhengig, upartisk, og kompetent retts tilfredsstillelse. Det er dette som må til for å sikre retten til effektivt rettsmiddel, for det gir ikke mening å vurdere om straff er forholdsmessig ut ifra tidligere saker.

Vi har allerede sett hvorfor. Lagmannsretten bruker rettsdogmatikk for å slippe å kvalitetssikre lovgivningen, men det ligger i dette perspektiv en blindsonen som retts sosiologien åpenbarer. Mens rettsdogmatikken lukker øynene for avstanden mellom idealer og realiteter, avslører retts sosiologien om rettsreglene virker som forutsatt, og det er dette som er stridens kjerne. *I en grunnlovstvist kan man derfor ikke bruke*

rettsdogmatikk for å komme frem til en pålitelig konklusjon, og kravet om effektivt rettsmiddel forutsetter en bredere analyse, en som ser på ruspolitikkenes forutsetninger og veier mål og middel.

Dette er menneskerettighetsjusens område, og tingretten og lagmannsretten er plaget av for snevert syn. Lagmannsretten hevder at «Det tingretten under hovedforhandlingen konkret skulle ta stilling til, var hvorvidt Mikalsen skulle dømmes for overtredelse av straffeloven § 231 – oppbevaring av narkotika – og hva straffen for slik oppbevaring eventuelt skulle bli. Mikalsens synspunkter av generell og politisk art, er ikke egnet til å belyse det saksforholdet som skulle pådømmes». Dette er absurd. De grenser som retten satt for hva som skal tas opp, er i realiteten skylapper som gjør det mulig for en blindsoner å bestå, og disse viderefører vilkårlig forfølgelse på rusfeltet.

Det spiller ingen rolle at tiltalte fikk en time til å omtale problemene med menneskerettighetene, når domstolene var av den klare oppfatning at kvalitetssikring skulle gå gjennom rettskildene. Som forsvarers prosedyre gjorde klart, må domstolen vurdere om rettskildene holder mål, og dette ble ikke gjort.¹¹ Retten gjorde ingen selvstendig vurdering av hvorvidt det politiske formål og den tilsiktede virkning var overensstemmende, eller om det medfører utilsiktede virkninger av samfunnsmessig art, og kontradiksjonsprinsippet ble brutt.

Lagmannsretten har rett i at «det avgjørende spørsmålet» er «om bruk av straff for oppbevaring av narkotika er nødvendig og forholdsmessig i et demokratisk samfunn i henhold til EMK artikkel 8 nr. 2», men for å kunne dømme i dette spørsmålet holder det ikke å forholde seg til tidligere praksis. Rettskildelæren er tross alt klar på både jus og utenomrettslige faktorerens betydning. I tillegg til lov, lovforarbeider, rettspraksis, myndighetspraksis, sedvaner, og rettsoppfatninger er reelle hensyn en sentral rettskildefaktor, og dette vil si vurderinger om resultatets godhet. Her kommer prinsipielle hensyn og verdigrunnlag åpent inn, men tingrettens prosess og lagmannsrettens ankeavvisning overser dette.

Dette er trist, for alt var tilrettelagt for at domstolene skulle se sammenhengen mellom offentlig panikk, menneskerettsbrudd, og tidligere tiders vilkårlige forfølgelse. Forsvaret fikk først tre dager av tingretten til å vise hvordan jakten på syndebukker driver ruspolitikken, men politiet motsatte seg dette, og retten fulgte. Det er alvorlig for

¹¹ Advokat Undheim la i sin prosedyre frem som bevis *Drug Policy and Human Rights in Europe*, en rapport skrevet av Pompidou gruppen, en gruppe i Europarådet som jobber med menneskerettigheter overført på ruspolitikken. Han forklarte at det er staten som har bevisbyrden for at inngrep er forholdsmessige og siterte følgende utdrag: «Proportionality also speaks to the importance of evaluation and review. The question of outcomes is key. Even if a restriction is deemed proportionate to the legitimate aim in the development of an intervention, it still needs to remain under review if rights are to be fully respected. After some time it may transpire that the intervention in question is not achieving its aims. By definition, a measure that has not or cannot achieve its aim is disproportionate to any restrictions on human rights it may entail. It cannot be ‘necessary’ for the achievement of an aim». (s 17)



politiet og rettsstaten at saken fikk en politiadvokat som ikke ville kvalitetssikre etatens tjeneste til folket, men at domstolene aksepterer aktoratets posisjon – sist fremholdt av en statsadvokat med bakgrunn fra et [ekstremistisk](#) politisk parti – er grunnlovsforræderi.

Det er helt klart rettens oppgave «å vurdere om norsk narkotikapolitikk er riktig eller fornuftig på et overordnet nivå», og «hvorvidt oppbevaring av narkotika bør være straffbart», er ikke forbeholdt lovgiver – ikke normalt, og spesielt ikke i tider med offentlig panikk. Tingrettens og lagmannsrettens beslutning er derfor ikke akseptabel i forhold til idealene i den juridiske metode, og om maktfordelingsprinsippet og EMK artikkel 6 skal ha relevans må beslutningen omgjøres.

Straffelover må, som professor Inger Johanne Sand har påpekt¹², sees som «koplinger mellom den politiske og den rettslige kommunikasjonen», og det er ikke mulig å tilby et effektivt rettsmiddel i menneskerettssaker uten at forholdet mellom mål og middel blir gjennomgått. Det er dette Mikalsen vil at domstolene skal gjøre. Det var derfor han som leder for Alliansen for rettighetsorientert ruspolitikk (AROD) satte opp et bord utenfor Politihuset med psilocybin- og cannabisprodukter, og tingrett og lagmannsrett har sviktet sin rolle.

Forsvaret ber derfor Høyesterett ta grep. Mens rettsdogmatikken er totalitære staters beste forsvar, er menneskerettighetsjusens største problem, og sunn rettsutvikling avhenger av at retten vurderer menneskerettsstrid. Lagmannsretten sin «klare oppfatning av at vilkårene for bevisavskjæring etter straffeprosessloven § 292 er innfridd», er i praksis en hjelpende hånd til statsråder som viderefører offentlig panikk og som ikke vil ha avstanden mellom teori og praksis belyst, og det stemmer ikke – som lagmannsretten hevder – at Mikalsen har «gjort gjeldende at verken bruk av cannabis eller fleinsopp er helsefarlig».

Tiltalte erkjenner et potensial for skade, men hevder at dette ikke rettfærdiggjør umyndiggjøring og straff på rusfeltet. Dagens politikk gjør rusbruk langt farligere enn nødvendig og tilfører samfunnet mer skade uten at det kan vises til hvilken nytte, og bruk av straffelovgivningen er uforholdsmessig sett opp mot formålet om å beskytte folkehelsen.

Det er dette som er sakens kjerne. Som det står i straffeprosessloven § 4, skal Straffeprosessloven anerkjenne «de begrensninger som er anerkjent i folkeretten eller følger av overenskomst med fremmed stat». De straffeprosessuelle inngrep som begås i en straffeprosess må således ikke stride mot Norges folkerettslige forpliktelser, og særlig menneskerettighetene. Det følger av menneskerettighetsloven § 3 at «Bestemmelsene i konvensjoner og protokoller som er nevnt i § 2 skal ved motstrid gå foran bestemmelser

¹² Inger Johanne Sand: *Hva er rettens rolle i dag?* (2005) side 172.



i annen lovgivning», og en menneskerettsanalyse må til for å avgjøre om mål og middel står i et troverdig forhold.

Borgarting lagmannsrett har tidligere, i en tilsvarende sak, anerkjent nettopp dette. I dom avsagt 08.10.2020 (10-140153AST-BORG/04), omgjorde lagmannsretten en beslutning om å nekte anke over tingrettsdom hvor rettighetsspørsmålet ikke ble riktig behandlet. Fordi tiltalte under ankeforhandlingen fastholdt at ingen av cannabisforbrytelsene var straffbare «ut fra en forståelse og analyse av menneskerettighetsbildet», besluttet lagmannsretten å ta begjæring om omgjøring til følge, fordi spørsmålet måtte prøves fullt ut, og dette i en langt mer alvorlig sak.

Lagmannsrettens beslutning for 12 år siden, målt opp mot denne sak, viser en underlig mangel på konsistens i samme spørsmål. Fordi rettsanvendelsen var bestridt, fant lagmannsretten i 2010 «at det foreligger særlige grunner som bør føre til at nektelsen omgjøres etter straffeprosesslovens § 321 fjerde ledd annet punktum», og anken ble henvist til ankebehandling etter lovens § 325.

Det fremstår altså klart at prinsipper som vektlegges i straffeprosessen og som gjenspeiles i straffeprosesslovens bestemmelser og rettspraksis, blant annet hensynet til kontradiksjon, ikke er ivaretatt. Forsvaret opprettholder derfor at tingrettens domsgrunner er mangelfulle ved at tiltaltes anførsler ikke har blitt undergitt en selvstendig vurdering og behandling, og at det foreligger en absolutt opphevelsesgrunn. Etter straffeprosessloven § 343 andre ledd nr. 8 følger det således at saken må prøves på nytt, og forsvaret ser frem til forhandlinger.

Med hilsen

A handwritten signature in black ink that reads 'Roar Mikalsen'. The signature is written in a cursive, flowing style.

Roar Mikalsen

Leder for AROD,

Alliansen for rettighetsorientert ruspolitikk