



NORGES HØYESTERETT

Den 30. april 2004 avsa Høyesterett dom i

HR-2004-00803-A, (sak nr. 2004/371), straffesak, anke,

Den offentlige påtalemyndighet

(statsadvokat Petter Sødal)

mot

A

(advokat Gunnar K. Hagen)

S T E M M E G I V N I N G :

- (1) Dommer **Støle**: Saken gjelder straffutmåling ved forbrytelse mot straffeloven § 195 første ledd annet straffalternativ, der en 20 år gammel mann hadde samleie med en jente på 13 år og 9 måneder, samt forbrytelse mot straffeloven § 229 første ledd og overtredelse av drukkenskapsloven § 17.
- (2) Skien og Porsgrunn tingrett avsa 1. oktober 2003 dom som for straffekravet hadde slik domsslutning:

**”A, født 00.00.81, dømmes for overtredelse av straffeloven § 195, 1. ledd 2. straffalternativ, straffeloven § 229, 1. ledd og drukkenskapsloven § 17, alt sammenholdt med strl § 62 og 63, 2. ledd til fengsel i 2 – to – år og 1 – en – måned, hvorav 1 – ett – år og 4 – fire – måneder av straffen gjøres betinget med en prøvetid på 2 – to – år.
Til fradrag i straffen går 1 – en – dag for utholdt varetekt.”**
- (3) A anket over straffutmålingen til Agder lagmannsrett, som 23. januar 2004 avsa dom med slik domsslutning:

**”I tingrettens dom gjøres den endring at den betingede del av fengselstraffen settes til fengsel i 1 – ett – år og 8 – åtte – måneder.
Til fradrag i den ubetingede del av straffen går 1 – en – dag for utholdt varetekt.”**
- (4) Dommen var avsagt under dissens, idet rettens formann og en av de øvrige lagdommerne stemte for å forkaste anken.
- (5) Påtalemyndigheten har anket til Høyesterett over straffutmålingen og nedlagt påstand om at straffen settes som i tingrettens dom.

- (6) *Jeg er kommet til at anken må tas til følge.*
- (7) Det er seksuallovbruddet som blir det dominerende ved straffutmålingen. A er dømt for å ha hatt samleie med et barn under 14 år. Om saksforholdet heter det i lagmannsrettens dom:
- ” Samleiet fant sted i tiltaltes hjem natt til lørdag 16. mars 2002. Tiltalte hadde permisjon fra militærtjeneste og befant seg fredag kveld hjemme sammen med en kamerat. De fikk besøk av kameratens søster og hennes venninne, fornærmede B. Tiltalte og fornærmede var ukjente for hverandre, bortsett fra et møte på kafe i selskap med andre tidligere samme uke. Det ble drukket en del øl og både tiltalte og fornærmede ble beruset. Det utviklet seg til klining og kyssing, med fornærmede som aktiv deltaker. Fornærmede ønsket ikke å bli med venninnen da hun skulle gå, og ønsket heller ikke å reise hjem. Det ble da til at hun overnattet i tiltaltes seng, mens han la seg på gulvet. Etter at hun hadde spurt om det var nødvendig at han lå på gulvet, flyttet han seg opp i sengen. Det utviklet seg da til et frivillig samleie som beskrevet. Samleiet ble ikke fullført. Tiltalte trakk seg etter kort tid tilbake, da han oppdaget at fornærmede hadde menstruasjon.”**
- (8) Minstestrafen for samleie med barn under 14 år er etter lovendringen 11. august 2000 nr. 76 fengsel i to år, jf. straffeloven § 195 første ledd. Lagmannsrettens mindretall tar utgangspunkt i førstvoterendes uttalelse i Rt. 2003 side 128 om at ”en straff av minstestrafens lengde i alminnelighet skal utmåles som en ubetinget fengselsstraff, og at det bare unntaksvis kan være tale om å ”avbøte urimelige resultater av minstestraft” med en deldom, jf. Ot.prp. nr. 28 (1999–2000) side 24”. Jeg er enig i at dette må være utgangspunktet. Det første spørsmålet i saken blir da om det foreligger omstendigheter som gjør at deler av straffen kan gjøres betinget.
- (9) Før jeg går nærmere inn på de konkrete forhold som må tillegges vekt ved straffutmålingen, finner jeg det nødvendig å si noe generelt om straffenivået ved denne type seksuallovbrudd.
- (10) Høyesterett har i to avgjørelser som gjaldt forbrytelser mot straffeloven § 195 første ledd annet straffealternativ etter at lovendringen trådte i kraft, ikke funnet grunnlag for å gjøre noen del av minimumsstraffen på 2 års fengsel betinget, jf. Rt. 2003 side 128 og Høyesteretts dom 19. januar 2004 (HR-2004-00036-A). Straffen ble i de to sakene fastsatt til henholdsvis 2 år og 1 måned og 2 år ubetinget fengsel. I Rt. 2003 side 128 var domfelte i tillegg dømt for en forbrytelse mot straffeloven § 196 første ledd. Felles for disse sakene var at domfelte var betydelig eldre enn i vår sak – henholdsvis 25 og 33 år – samt ikke minst det forhold at domfelte hadde innledet sitt bekjentskap med de fornærmede ved såkalt ”chatting” på Internet, og at det således hadde foreligget et forsett over lengre tid. Disse sakene atskiller seg klart fra vår sak.
- (11) I Rt. 2002 side 785 og Rt. 2002 side 1350 ble det reagert med deldom, og da slik at den ubetingede del ble fastsatt til henholdsvis 30 dager og 3 måneder. I begge sakene var det tale om et kjæresteforhold, og dette er tillagt vekt ved straffutmålingen. Betydningen av kjæresteforholdet er spesielt fremhevet i Rt. 2002 side 785, der førstvoterende peker på at forarbeidene til lovendringen 11. august 2000 ikke drøfter straffutmålingen i saker som gjelder seksuell omgang mellom kjærester med en aldersforskjell som er noe for stor til å kunne gi straffefritak etter straffeloven § 195 fjerde ledd.

- (12) Lagmannsrettens flertall har tillagt de sistnevnte avgjørelsene betydelig vekt ved utmålingen av straffen i vår sak, og uttaler at det "vanskelig (kan) se at spørsmålet om de to personene kan betegnes som kjærester skal tillegges avgjørende vekt ved vurderingen av den ubetingede fengselsstraffen." Dette er etter min mening klart uriktig, og jeg slutter meg til mindretallet i lagmannsretten som uttaler at "faktum i denne saken ikke er sammenlignbart med" saksforholdene i de nevnte sakene.
- (13) Med dette som bakgrunn ser jeg nå nærmere på om de konkrete omstendigheter i denne saken tilsier at deler av straffen kan gjøres betinget.
- (14) Jeg peker da først på at aldersforskjellen mellom domfelte og fornærmede er atskillig mindre enn i Rt. 2003 side 128 og Høyesteretts dom 19. januar 2004, jf. det jeg allerede har fremhevet ved henvisning til rettspraksis. Videre må det i formildende retning tillegges vekt at domfelte har avgitt en uforbeholden tilståelse, jf. straffeloven § 59 annet ledd. I saker om seksuallovbrudd har dette betydning fordi det fritar fornærmede fra frykten for ikke å bli trodd. På denne bakgrunn er det etter min mening grunnlag for å gjøre en del av minimumsstraffen betinget.
- (15) I skjerpende retning må det på den annen side legges vekt på at det var domfelte og hans kamerat som hadde gitt fornærmede den alkoholen som medførte at hun ble beruset. Selv om dette ikke ble gjort for å oppnå seksuell kontakt med fornærmede, får overgrepet en alvorligere karakter når han deretter ikke tar hensyn til hennes reduserte hemninger som følge av beruselsen.
- (16) Når jeg etter dette skal søke å plassere vår sak i forhold til den øvrige rettspraksis, er jeg kommet til at den ubetingede del av fengselsstraffen må settes høyere enn det som følger av aktors påstand. Foruten de konkrete omstendigheter jeg har nevnt, viser jeg til mine bemerkninger innledningsvis om det som må være utgangspunktet ved straffutmålingen etter bestemmelsen om minstestraft i straffeloven § 195 første ledd annet straffalternativ etter lovendringen 11. august 2000 nr. 76.
- (17) Domfellelsen omfatter også legemsbeskadigelse begått overfor en annen fornærmet. Det straffbare forholdet besto i at A slo fornærmede C minst to ganger i ansiktet, slik at en av Cs tenner ble slått løs og to andre tenner løsnet. Det er tale om en alvorlig straffbar handling som må føre til at det fastsettes en strengere reaksjon enn om domfellelsen hadde vært begrenset til seksuallovbruddet.
- (18) Jeg finner at straffen passende kan settes til fengsel i 2 år og 1 måned, og da slik at den betingede del settes til 1 år og 1 måned. Det er da tatt hensyn til at det er gått relativt lang tid siden de straffbare handlinger fant sted uten at dette kan lastes domfelte.
- (19) Jeg stemmer for denne

D O M :

I lagmannsrettens dom gjøres disse endringer:

Den ubetingede del av straffen settes til fengsel i 1 – ett – år med fradrag for 1 – en – dag for varetektsfengsel.

Fullbyrdelsen av 1 – ett – år og 1 – en – måned utsettes etter reglene i straffeloven §§ 52–54 med en prøvetid på 2 – to – år.

- (20) Dommer **Matningsdal:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (21) Dommer **Gussgard:** Likeså.
- (22) Dommer **Stang Lund:** Likeså.
- (23) Dommer **Aasland:** Jeg er enig med førstvoterende i at seksuallovbruddet er dominerende ved straffutmålingen, og i at påtalemyndighetens anke må tas til følge ved at en større del av straffen gjøres ubetinget. Imidlertid anser jeg det tilstrekkelig at den ubetingede del settes til 9 måneder, i samsvar med tingrettens dom, lagmannsrettens mindretalls syn og påtalemyndighetens påstand for Høyesterett. Selv om aldersforskjellen mellom domfelte og fornærmede var klart for stor til at straffritaksregelen i straffeloven § 195 fjerde ledd kan komme til anvendelse, må det legges vekt på at de begge tilhørte et ungdomsmiljø. Jeg legger også vekt på at domfelte straks erkjente de faktiske forhold, og på at det nå er gått mer enn to år siden seksuallovbruddet fant sted. Videre – og ikke minst – må det ha betydning at det har preg av en impulshandling i en situasjon som domfelte ikke hadde fremkalt; det dreier seg ikke om noen planlagt utnyttelse av fornærmede.
- (24) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

I lagmannsrettens dom gjøres disse endringer:

Den ubetingede del av straffen settes til fengsel i 1 – ett – år med fradrag for 1 – en – dag for varetektsfengsel.

Fullbyrdelsen av 1 – ett – år og 1 – en – måned utsettes etter reglene i straffeloven §§ 52–54 med en prøvetid på 2 – to – år.