



NORGES HØYESTERETT

Den 8. desember 2004 avsa Høyesterett dom i

HR-2004-02023-A, (sak nr. 2004/1196), straffesak, anke,

I

- | | | |
|----|---|-------------------------------|
| 1. | A | (advokat Erling O. Lyngtveit) |
| 2. | B | (advokat Gunnar K. Hagen) |
| 3. | C | (advokat Arne Meltvedt) |

mot

Den offentlige påtalemyndighet	(statsadvokat Jarle Golten Smørdal)
--------------------------------	-------------------------------------

II

Den offentlige påtalemyndighet	(statsadvokat Jarle Golten Smørdal)
--------------------------------	-------------------------------------

mot

- | | | |
|----|---|-------------------------------|
| 1. | A | (advokat Erling O. Lyngtveit) |
| 2. | B | (advokat Gunnar K. Hagen) |
| 3. | C | (advokat Arne Meltvedt) |

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

- (1) Dommer **Øie**: Saken gjelder utmåling av straff overfor tre personer som i fellesskap hadde voldtatt en pike på 15 år som på grunn av beruselse var ute av stand til å motsette seg handlingen.
- (2) A, B og C (tidligere D) ble ved tiltalebeslutning 21. februar 2003, utferdiget av Statsadvokatene i Hordaland etter ordre fra riksadvokaten, satt under tiltale ved Nordhordland tingrett for overtredelse av straffeloven § 192 første ledd bokstav b, jf. andre ledd bokstav a, jf. tredje ledd bokstav a og d, jf. § 206, jf. § 205 og § 196 første ledd, jf. andre ledd bokstav a og d, jf. § 206, jf. § 205.

- (3) Ved Nordhordland tingretts dom 6. oktober 2003 ble de tre tiltalte dømt etter tiltalen til en straff av fengsel i 2 år og 9 måneder. For A gjaldt domfellelsen også narkotikalovbrudd, som imidlertid i det totale bildet ikke fikk betydning for straffutmålingen.
- (4) De domfelte anket til Gulating lagmannsrett over bevisvurderingen under skyldspørsmålet for seksuallovbruddene. Statsadvokatene i Hordaland anket over straffutmålingen. A anket ikke over domfellelsen for narkotikalovbruddene, som dermed ble rettskraftig avgjort ved tingrettens dom.
- (5) Gulating lagmannsrett, som var satt med lagrette, fant de tre skyldige etter tiltalen. Ved dom 30. juni 2004 ble hver av dem idømt fengsel i 3 år.
- (6) A, B og C har anket dommen til Høyesterett. Ankene retter seg mot saksbehandlingen, lovanvendelsen og straffutmålingen. Påtalemyndigheten har anket over straffutmålingen. Bare ankene over straffutmålingen er fremmet til behandling for Høyesterett.
- (7) *Jeg er kommet til at de domfeltes anker må tas til følge, slik at straffen settes noe ned. Det er derimot ikke plass for å gjøre noen del av straffen betinget.*
- (8) A og B er brødre. C var tidligere gift med B, og hun er kusine med E, som er mor til den fornærmede F.
- (9) Da de straffbare handlinger skjedde, var de domfelte på hyttetur like i nærheten av der F bor. Lagmannsretten beskriver bakgrunnen for at den fornærmede kom til hytten og for at hun ble overstadig beruset slik:

”... F ble invitert til å delta på fest senere på kvelden i hytten. Hun stilte seg avvisende til dette. Noe senere på kvelden ble E kontaktet pr. telefon av C med spørsmål om hun kunne få låne noe gjær. Det ble til at F gikk bort til hytten for å levere gjæren. Noe motstrebende ble hun med inn i hytten og ble påspandert en drink med utblandet sprit. C og F gikk deretter fra hytten til en venninne av F, for å invitere henne med på festen. ...

... Da C og F kom tilbake til hytten, ble det drukket brennevin ”på styrten”, såkalte shot’er. Det er opplyst at F i alle fall drakk to slike. Fornærmede hadde liten erfaring med alkohol. Hun ble etter kort tid overstadig beruset. Hun har selv forklart, og det legges til grunn, at hun blant annet mistet taleevnen. ...”

- (10) Lagmannsretten fant at F ”var brakt i en tilstand av hjelpeløshet, og ute av stand til å motsette seg angrepene”, som skjedde like etterpå. Om det videre hendelsesforløpet heter det i tingrettens domsgrunner, som lagmannsretten slutter seg til, at F utpå kvelden satt i en sofa i stuen mellom brødrene A og B og ”kliente med dem”. Etter en stund gikk hun og A inn på et soverom. Tingretten uttaler videre:

”... A og fornærmede kledde av seg etter at de gikk inn på soverommet, la seg i sengen og hadde samleie som nevnt i tiltalen. Under dette, eller like etter, kom de to andre tiltalte inn på soverommet, og B tok bilder av de to i sengen, angivelig etter først å ha fått samtykke fra dem. A stilte seg på kne foran sengen og fikk fornærmede til å ta penis i munnen. Noe etter la C seg ned på sengen og slikket kjønnsorganet til fornærmede, og deretter forsøkte B å ha samleie med fornærmede som nevnt i tiltalen. ...”

- (11) Lagmannsretten fant det bevist at overgrepene varte i omkring tre kvarter – inntil F begynte å kaste opp.
- (12) F ble smittet av clamidia. Lagmannsretten uttaler om dette:
- ”Alle de tiltalte hadde clamidia. F ble smittet av bakterien i forbindelse med det overgrepet hun ble utsatt for. Da hun etter hvert kom til lege, ble hun behandlet for bakterieinfeksjonen og ble raskt kurert.**
- ...
- Det tiltale ekteparet var tilhengere av og praktiserte hva som er forklart å være åpen sex ved å involvere andre kvinnelige partnere. Etter hvert deltok også A ved slike anledninger, dog ikke samtidig med ekteparet, som i denne saken. Selv om det må legges til grunn at de på tiden for overgrepet ikke var klar over at de allerede var smittet av en kjønnssykdom, visste de at muligheten for smitte avgjort var til stede. De tiltalte var på tiden for de straffbare handlinger seksualfikserte. ...”**
- (13) Verken tingretten eller lagmannsretten har differensiere straffen for de tre domfelte. Ut fra det som er opplyst, finner heller ikke jeg grunnlag for å fastsette ulik straff for de tre, og jeg viser til de begrunnelser som de tidligere retter har gitt.
- (14) F var 15 år og 3 måneder da overgrepet skjedde, og helt uten seksuell erfaring.
- (15) Overgrepet var omfattende. Det varte i omkring tre kvarter, og innebar flere ulike seksuelle handlinger: A hadde samleie med F og fikk henne til å ta hans penis i munnen. C slikket kjønnsorganet til F. Og B presset penis mot Fs kjønnsorgan, men klarte ikke å trenge inn i henne.
- (16) Videre er det skjerpende at tre personer var sammen om ugjerningen, fordi handlingen – i alle fall i ettertid – av den fornærmede vil kunne oppfattes som grovere og mer massiv enn om den var utført av en person alene.
- (17) Videre legger jeg vekt på at handlingene er fotografert. Riktignok bør det her tas i betraktning at filmen ble tilintetgjort kort tid etterpå. Men kjennskapet til at det ble tatt bilder vil lett kunne gi grobunn for usikkerhet hos den fornærmede om hvorvidt filmen virkelig er tilintetgjort og skape en frykt for at det kan dukke opp bilder utenfor hennes kontroll.
- (18) Et ytterligere skjerpende moment er at F ble smittet av kjønnssykdommen clamidia, selv om det forhold at hun ble helt kurert for sykdommen gjør momentet mindre alvorlig enn det ellers kunne ha vært. De domfelte visste ikke at de var smittet, men var kjent med risikoen for at de kunne være det.
- (19) Forsvareren til A har anført at det må tale i formildende retning at A i den senere tid har vist en god utvikling som har ført til en positiv endring i hans livssituasjon. Dette finner jeg det vanskelig å vektlegge i en sak som denne.
- (20) Derimot mener jeg at det i formildende retning må legges vekt på at det har gått 2 år og 9 måneder siden overgrepet skjedde uten at de domfelte kan bebreides for det. Tvert imot har de fra starten av erkjent de faktiske forhold bortsett fra den omstendighet at F var så

beruset at hun var ute av stand til å motsette seg handlingene. De faktiske handlinger var derfor tidlig på det rene.

- (21) Etter lovendring 11. august 2000 nr. 76 skal seksuell omgang med noen som er ute av stand til å motsette seg handlingen, bedømmes som voldtekt, og minimumsstraffen er to år hvis det er tale om samleie. Utgangspunktet må da være at hele straffen gjøres ubetinget med mindre det foreligger særlige grunner som tilsier noe annet, jf. Rt. 2004 side 39 der straffen ble satt til fengsel i to år og seks måneder for voldtekt av en sovende kvinne. Jeg anser vår sak som grovere enn den saken, særlig fordi den fornærmede her var 15 år, overgrepene var mer omfattende, og det var tre gjerningspersoner. Forholdet er vesentlig grovere enn i Rt. 2002 side 1288 og 2002 side 1295, der henholdsvis ett år og ett år og én måned av straffer på fengsel i to år og seks måneder og to år og én måned ble gjort betinget. I vår sak er deldom ikke aktuelt. Når tidsforløpet tas i betraktning, finner jeg at straffen bør settes til to år og åtte måneder.

- (22) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. I lagmannsrettens domsslutning punkt 1 gjøres den endring at straffen for A settes til fengsel i 2 – to – år og 8 – åtte – måneder.
2. I lagmannsrettens domsslutning punkt 2 gjøres den endring at straffen for B settes til fengsel i 2 – to – år og 8 – åtte – måneder.
3. I lagmannsrettens domsslutning punkt 3 gjøres den endring at straffen for C settes til fengsel i 2 – to – år og 8 – åtte – måneder.

- (23) Dommer **Skoghøy:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.

- (24) Dommer **Lund:** Likeså.

- (25) Dommer **Oftedal Broch:** Likeså.

- (26) Justitiarius **Schei:** Likeså.

- (27) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. I lagmannsrettens domsslutning punkt 1 gjøres den endring at straffen for A settes til fengsel i 2 – to – år og 8 – åtte – måneder.

2. I lagmannsrettens domsslutning punkt 2 gjøres den endring at straffen for B settes til fengsel i 2 – to – år og 8 – åtte – måneder.
3. I lagmannsrettens domsslutning punkt 3 gjøres den endring at straffen for C settes til fengsel i 2 – to – år og 8 – åtte – måneder.