



NORGES HØYESTERETT

Den 24. februar 2004 avsa Høyesterett kjennelse i

HR-2004-00380-A, (sak nr. 2003/1491), straffesak, anke,

Den offentlige påtalemyndighet

(statsadvokat Per Morten Schjetne)

mot

A

(advokat Berit Reiss-Andersen)

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

- (1) Dommer **Mitsem**: Statsadvokatene i Trøndelag satte 30. april 2003 A under tiltale for overtredelse av straffeloven § 195 første ledd, første straffalternativ. Grunnlaget var at han den 20. oktober 2002 ”førte en finger inn i kjønnsorganet til B, født 11. september 1995, slikket hennes kjønnsorgan og fikk henne til å onanere seg”.
- (2) Jeg nevner at aktor i skranken har opplyst at fornærmedes fødselsdato er 11. oktober 1995.
- (3) Inderøy tingrett avsa 17. juni 2003 dom med slik domsslutning:
 - ”1. A, f. 00.00.1985, dømmes for forbrytelse mot straffeloven § 195 første ledd, 1. straffalternativ til en straff av fengsel i 8 – åtte – måneder.

Av straffen blir 90 – nitti – dager å fullbyrde (sone), mens fullbyrdelsen av den resterende del utsettes i medhold av straffeloven §§ 52–54, med en prøvetid på 2 – to – år.
 2. A dømmes til innen 2 – to – uker fra dommens forkynnelse å betale oppreisning med kr. 25.000,- – tjuefemtusen – til B v/verger C og D.”
- (4) Domfelte anket dommen til Frostating lagmannsrett. Anken rettet seg mot straffutmålingen, idet det ble gjort gjeldende at han burde ha vært idømt samfunnsstraff.
- (5) Frostating lagmannsrett avsa 11. november 2003 dom med slik domsslutning:

”I tingrettens dom punkt 1 gjøres den endring at straffen settes til samfunnsstraff i 240 – tohundreogførti – timer. Gjennomføringstiden settes til 8 – åtte – måneder og den subsidiære fengselsstraff til 8 – åtte – måneder.”

- (6) Saksforholdet og domfeltes personlige forhold fremgår av tingrettens og lagmannsrettens domsgrunner.
- (7) Trøndelag statsadvokatembeter har anket til skjerpelse av straffen. Det er nedlagt påstand om at straffen bør fastsettes som i tingrettens dom.
- (8) *Jeg er kommet til at anken bør forkastes.*
- (9) Domfelte er snart 19 år gammel og for tiden skoleelev ved X folkehøyskole. Han er ikke tidligere straffet. I oktober 2002, da han var 17 ½ år gammel, begikk han et seksuelt overgrep mot den syv år gamle søsteren til en kamerat. Overgrepet skjedde etter at han var blitt med kameraten hjem etter en fest. På og etter festen hadde domfelte drukket alkohol, og han var beruset. Ut på natten oppsøkte han fornærmedes soverom og forholdt seg som beskrevet i tiltalebeslutningen. Han sa deretter til henne at hun ikke måtte fortelle noen om det som hadde hendt. Morgenens etter fortalte hun likevel bruddstykker til foreldrene. Da domfelte etter hvert ble konfrontert med dette, erkjente han umiddelbart forholdet, så langt han husket det som hadde passert.
- (10) Overgrepet er for alvorlig til at det kan være aktuelt med en helt ut betinget reaksjon. Spørsmålet er, slik jeg ser det, om det bør utmåles en samfunnsstraff, slik lagmannsretten gjorde, eller en deldom, slik tingretten gjorde.
- (11) Samfunnsstraff ble innført ved endring av straffeloven § 28 a ved lov 18. mai 2001 nr. 21 og erstattet den tidligere hovedstraffen samfunnstjeneste. Reaksjonsformen er særlig aktuell overfor unge lovbyggere. Ved lovendringen ble det gitt uttrykk for et ønske om økt bruk av samfunnsstraffer, men at anvendelsesområdet for samfunnstjeneste likevel skal være et utgangspunkt. Sedelighetsforbrytelser ville som regel falle utenfor området for samfunnstjeneste. Blant annet under henvisning til den alminnelige rettsoppfatning har lovgiver også skjerpet strafferammene for seksuelle overgrep mot barn, og dette har ført til en strengere utmålingspraksis i de senere år.
- (12) Samfunnsstraff kan bare idømmes for handlinger som kan medføre straff av fengsel i inntil seks år. Det overgrepet saken gjelder, straffes med fengsel inntil 10 år. Men siden domfelte på handlingstidspunktet var under 18 år, gir straffeloven § 55 hjemmel for å nedsette straffen til ”en mildere straffart”. Dermed kan samfunnsstraff idømmes, jf. Høyesteretts avgjørelse av 14. oktober 2003 i sak nr. 2003/705.
- (13) Saken dreier seg om et enkeltstående, men samtidig alvorlig overgrep, forøvet ved en tilsynelatende helt uforklarlig impulshandling. Domfelte var ung da handlingen fant sted, men det må kunne kreves at ungdom på hans alder er innforstått med det forkastelige og straffbare i en slik opptreden. Det fremgår av lagmannsrettens dom at fornærmede har utviklet angstreaksjoner. De har avtatt etter hvert, men hun vil fortsatt ikke sove alene på sitt eget soverom.
- (14) Lagmannsretten begrunnet straffutmålingen slik:

”Lagmannsretten har etter en samlet vurdering kommet til at det i dette tilfellet bør anvendes samfunnsstraff. Det dreier seg her om en gutt som var 17 ½ år på gjerningstidspunktet, og som av personundersøker er karakterisert som umoden for sin alder. For omgivelsene fremstår handlingen som uforståelig, og domfelte selv har heller ikke gitt noen rimelig forklaring for bakgrunnen for det som har skjedd.

Lagmannsretten legger også vekt på at personundersøker har fremholdt at det i dette tilfellet vil være av stor betydning at domfelte får en oppfølging gjennom et program som er tilpasset hans skolegang, og som kan bevisstgjøre og i nødvendig utstrekning korrigere hans atferd. En ubetinget fengselsstraff kan derfor føre til at skolegangen må avbrytes, samtidig som de kontaktproblemer som er avdekket gjennom personundersøkelsen kan bli forsterket. Lagmannsretten finner derfor at en ubetinget fengselsstraff vil virke svært uheldig med hensyn til domfeltes videre utvikling.”

- (15) Jeg har, selv når det tas hensyn til de momentene lagmannsretten her trekker frem, vært i adskillig tvil om det i dette tilfellet vil være tilstrekkelig med en reaksjon som – dersom domfelte gjennomfører samfunnsstraffen uten brudd på forutsetningene – ikke vil innebære noen frihetsberøvelse. Men jeg er blitt stående ved ikke å ville fravike det resultatet som en enstemmig lagmannsrett, etter en umiddelbar bevisførsel, har kommet til. Som lagmannsretten, legger jeg til grunn at det foreligger klare individualpreventive hensyn til fordel for samfunnsstraff. Lagmannsrettens konkrete utmåling, 240 timer med en gjennomføringstid på åtte måneder – som jeg ikke finner noen grunn til å endre – må også karakteriseres som en meget følbær sanksjon, og jeg kan ikke se at hensynet til den alminnelige lovlydighet taler avgjørende imot i et tilfelle som dette. Jeg legger også vekt på at domfelte straks tilsto forholdet.

- (16) Jeg stemmer etter dette for denne

K J E N N E L S E :

Anken forkastes.

- (17) Dommer **Rieber-Mohn**: Jeg er kommet til at anken må tas til følge, og straffen skjerpes.
- (18) Saken gjelder en meget alvorlig sedelighetsforbrytelse mot en pike som nylig var fylt 7 år. Domfelte var 17 ½ år på gjerningstiden. Forbrytelsen består av tre forskjellige overgrep, som hvert enkelt ville ha vært tilstrekkelig til at straffelovens § 195 måtte anvendes. Alvoret ved disse overgrep understrekes av at de finner sted i pikens hjem, inne på hennes soverom, og at domfelte var en venn av hennes bror og vanket i huset. Forgåelsen har derved i seg et moment av tillitsbrudd. Som nevnt av førstvoterende, har piken hatt problemer med angst i lang tid etter overgrepene.
- (19) Jeg ser intet formildende i at overgrepene kan ha et impulsreg, selv om det etter omstendighetene ville ha vært skjerpende om de hadde vært planlagt. Jeg kan heller ikke se at det er noen spesielt formildende trekk ved domfelte som person utover at han altså var i underkant av 18 år på gjerningstiden.
- (20) Som påpekt av førstvoterende ønsket lovgiveren en utvidelse av anvendelsesområdet for samfunnsstraffen i forhold til den gamle samfunnstjenesten. Men jeg kan ikke se at dette synspunkt er ment å gjelde for alvorlige sedelighetsforbrytelser mot barn. Det heter således i Ot.prp. nr. 5 for 2000–2001:

”Samfunnsstraff skal kunne idømmes for handlinger med en strafferamme som ikke overstiger fengsel i seks år. Det innebærer at lovbrudd som grov narkotikaforbrytelse, voldtekt, utuktig omgang med barn under 14 år, drap og grovt ran er utelukket fra å medføre samfunnsstraff allerede på grunn av strafferammen. ...”

- (21) I proposisjonen synes man å ha sett disse forbrytelser som objektive grenser for bruk av samfunnsstraff. Mye kan tale for at man ikke hadde for øye den adgang til å sette straffen ned til en mildere straffart, som følger av visse bestemmelser i straffeloven, derunder § 55. Men § 55 er en kan-regel, og det fremgår av ordlyden at nedsettelse av straffen til en mildere straffart ikke er helt kurant, jf. reservasjonen ”når forholdene tilsier det”, som ikke gjelder når det er spørsmål om å gå under en særskilt minstestraft.
- (22) Ut fra hva jeg allerede har fremholdt, tilsier ikke forholdene at samfunnsstraff benyttes ved så grove sedelighetsforbrytelser som i denne sak. Jeg legger særlig vekt på at fornærmede var bare 7 år og nevner at det strafferettslig går et skille mellom offer som er over og under 10 år, jf. straffelovens § 195 annet ledd bokstav c, som ved gjentatt forgåelse hever maksimumsstraffen til fengsel i 21 år når offeret er yngre enn 10 år. Jeg nevner også at domfeltes alder ikke lå langt fra 18-årsgrensen, som, hvis den var passert, ville ha utelukket samfunnsstraff.
- (23) Jeg tilføyer at lovgivers ønske om en økt anvendelse av samfunnsstraff, og som jeg altså ikke kan se gjaldt overgrep av den karakter vi her står overfor, fremkom kort tid etter at Stortinget hadde skjerpet flere av straffelovens bestemmelser om seksualforbrytelser. I denne sistnevnte forbindelse ga Stortinget i klare ordelag uttrykk for at straffenivået i saker med alvorlige seksuelle overgrep mot barn gjennomgående synes å være for lavt, at straffutmålingen i mange tilfeller ikke synes å være i samsvar med den alminnelige rettsoppfatning, at det er viktig at straffutmålingen skjerpes, og at man ”forventer at domstolene følger opp komiteens synspunkter”, se Innst. O. nr. 92 for 1999–2000 side 19.
- (24) Jeg finner det vanskelig ved straffutmålingen i denne sak, å se bort fra så vidt sterke uttalelser fra lovgiverens side.
- (25) Ut fra en samlet bedømmelse mener jeg at fengselsstraff må utmåles og nevner at jeg ikke har noe å bemerke til tingrettens straffutmåling. Men jeg tilføyer at dersom det skulle være behov for å holde domfelte under en viss kontroll av kriminalomsorgen, er det hjemmel i reglene om betinget dom for å sette som vilkår i den betingede del at domfelte skal følges opp av kriminalomsorgen, jf. generalfullmakten i straffelovens § 53 nr. 3, innledningen, jf. også om dette vilkår straffelovens § 39 g første ledds annet punktum.
- (26) Dommer **Stabel:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med annenvoterende, dommer Rieber-Mohn.
- (27) Dommer **Oftedal Broch:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende, dommer Mitem.
- (28) Dommer **Aasland:** Likeså.
- (29) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

K J E N N E L S E :

Anken forkastes.