



# NORGES HØYESTERETT

Den 27. april 2005 avsa Høyesterett kjennelse i

**HR-2005-00667-A, (sak nr. 2005/303), straffesak, anke,**

A (advokat Berit Reiss-Andersen)

mot

Den offentlige påtalemyndighet (statsadvokat Rune Høgberg)

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

- (1) Dommer **Stang Lund**: Saken gjelder utmåling av straff etter straffeloven § 195 første ledd annet straffealternativ. Hovedspørsmålet er om samfunnsstraff bør idømmes ved seksuell omgang til samleie med barn under 14 år.
- (2) Statsadvokatene i Nordland satte 5. januar 2004 A, født 8. august 1980, under tiltale ved Brønnøy tingrett for overtredelse av straffeloven § 195 første ledd annet straffealternativ. Grunnlaget for tiltalen post I var:

**”I perioden mars 2002 til april 2002 på sin daværende bopel i X i Y, førte han ved flere anledninger sin penis inn i vagina til B, født 15 05 88.”**
- (3) Tiltalen post II gjaldt overtredelse av vegtrafikkloven § 31 første ledd, jf. § 5 første ledd, jf. annet ledd, jf. skiltforskriften § 8, skilt nr. 362 for å ha kjørt med en fart på 127 kilometer i en skiltet 80 kilometer sone.
- (4) Brønnøy tingrett avsa 21. juli 2004 dom, som for straffekravet hadde slik domsslutning:

**A, f. 08.08.80, dømmes for overtredelse av straffeloven § 195, 1. ledd, 2. straffealternativ og vegtrafikkloven § 31, 1. ledd, jf § 5, 1. ledd jf 2. ledd jf skiltforskriften § 8, skilt nr. 362, sammenholdt med straffeloven § 62, 1. ledd, til en straff av fengsel i 2 – to – år og 1 – en – måned.**

**Fullbyrdelsen av 1 – ett – år og 1 – en – måned utsettes etter reglene i straffeloven §§ 52-54 med en prøvetid på 2 – to – år, og på det særskilte vilkår at han i 1 – ett – år av prøvetiden ikke oppsøker, forfølger, besøker eller på annet vis kontakter B.”**

- (5) Domfelte ble også dømt til å betale oppreisning med kr 30 000 til fornærmede.
- (6) Domfelte anket skyldspørsmålet til Hålogaland lagmannsrett for tiltalens post I. I anken var opplyst at domfelte erkjente de faktiske forhold, men ville gjøre gjeldende at straffen måtte falle bort fordi han var omtrent jevnbyrdig med fornærmede i utvikling. Lagmannsretten henviste i september 2004 anken til behandling som en anke over bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet. I brev til retten i januar 2005 opplyste forsvarer at domfelte ønsket å trekke skyldanken. Anken over straffutmålingen ble opprettholdt.
- (7) Lagmannsretten avsa 1. februar 2005 dom med slik domsslutning:

**”I tingrettens dom gjøres den endring at fullbyrdelsen av 1 – ett – år og 4 – fire – måneder av fengselsstraffen utstår i en prøvetid på 2 – to – år, på det vilkår at domfelte i prøvetiden skal følges opp av kriminalomsorgen, jf straffeloven § 53 nr 3.”**

- (8) Tre dommere kom til at anken måtte forkastes.
- (9) Lagmannsretten fant, som tingretten, at det ikke var grunnlag for samfunnsstraff for de handlinger det her var tale om.
- (10) A har anket til Høyesterett over straffutmålingen. Han gjør gjeldende at samfunnsstraff kan anvendes i medhold av straffeloven § 59 annet ledd annet punktum, da det foreligger en uforbeholden tilståelse. Under enhver omstendighet er den utmålte fengselsstraff for streng.
- (11) Jeg er kommet til at anken må forkastes.
- (12) Domfelte er 24 år og tidligere ustraffet. Han er kjent skyldig i tre tilfeller av seksuell omgang til samleie da han var 21 år med en jente som på gjerningstidspunktet var 13 år og ti måneder. De møtte hverandre i mars 2002 utenfor et butikklokale i X. Lagmannsretten har beskrevet de straffbare forhold og omstendighetene rundt disse slik:

**”De kom i snakk ved at fornærmede, som da gikk i 8. klasse på ungdomsskolen, tok kontakt med A i langfriminuttet for å be om at han skulle kjøpe tobakk til henne. A og en kamerat kjørte henne tilbake til skolen etterpå. Deretter hadde de telefon- og SMS-kontakt som fornærmede tok initiativet til, før de etter få dager hadde det første samleiet hjemme hos domfelte. Fornærmede har forklart, som det også fremgår av tingrettens dom, at hun syntes domfelte var kjekk og at hun var betatt av ham.**

A er ved tingrettens dom kjent skyldig i tre tilfeller av seksuell omgang, samleie, med en pike på 13 år og 10 måneder. Samleiene skjedde hjemme hos tiltalte i løpet av et tidsrom på et par uker, og var i følge tingrettens dom fullbyrdede uten at det ble brukt noen form for prevensjon. Etter det tredje samleiet ønsket ikke fornærmede å ha mer kontakt med domfelte. Han tok imidlertid senere kontakt med henne for å fortelle at han hadde fått konstatert Clamydia. Han ba henne oppsøke lege, men i følge dommen ga han henne pålegg om ikke å trekke ham inn i saken. Også fornærmede fikk etter dette konstatert at hun var påført Clamydia. Det er ikke avklart hvem av partene som var smittebærer.

Videre fremgår det av tingrettens dom at fornærmede ble frivillig med domfelte hjem, og at hun den første gangen ikke hadde noen motforestilling mot å ha samleie med ham. Hun hadde tidligere seksuell erfaring. De to neste gangene ønsket hun ikke å ha samleie, men følte at hun verken klarte eller turde å motsette seg det. Ingen av partene har oppfattet det slik at de hadde noe kjæresteforhold. I ettertid har fornærmede vært et par ganger hjemme hos domfelte, uten at det har vært noen seksuell kontakt mellom dem.

Saken ble først anmeldt til politiet vel 8 måneder etter at forholdet var slutt. I følge fornærmede var hun dels redd for domfeltes reaksjon fordi han hadde sagt at "det ville bli verst for henne" hvis hun sa noe, og dels ønsket hun å legge saken bak seg. Hun fortalte derfor ikke noe om det hjemme. Men da hun i ettertid fikk søvnproblemer, angst og konsentrasjonsvansker, og dessuten fikk konstatert kjønnsykdom, valgte hun likevel å anmelde saken."

- (13) Domfelte har til støtte for at samfunnsstraff bør anvendes vist til straffeloven § 59 annet ledd annet punktum, Rt. 2003 side 1455 og Rt. 2004 side 327. Hans livssituasjon er vanskelig med psykiske lidelser på grunn av en vanskelig barndom og oppvekst, og han går fortsatt til samtale hos psykolog. Soning i fengsel vil forverre hans problemer.
- (14) Samfunnsstraff kan idømmes for handlinger som kan medføre straff av fengsel inntil 6 år. Overtredelse av straffeloven § 195 første ledd annet straffalternativ har en lengstestraff på inntil 15 år, slik at samfunnsstraff bare kan anvendes om domfelte har avgitt en uforbeholden tilståelse etter § 59 annet ledd.
- (15) De påberopte avgjørelser gjelder unge lovovertridere, hvor samfunnsstraff kan anvendes med hjemmel i straffeloven § 55, jf. Rt. 2003 side 1455 avsnitt 18 og Rt. 2004 side 327 avsnitt 12. Samfunnsstraff kan også anvendes om det foreligger en uforbeholden tilståelse etter straffeloven § 59 annet ledd, jf. Rt. 2004 side 492 avsnitt 14 og avgjørelse i dag i sak HR-2005-00666-A (sak nr. 2005/246), som jeg viser til.
- (16) Under hovedforhandlingen i Brønnøy tingrett erkjente domfelte ikke straffeskyld etter tiltalen post I, men erklærte seg skyldig etter tiltalen post II. Hans forklaring var imidlertid i det vesentlige i samsvar med gjerningsbeskrivelsen i den endelige tiltale. For lagmannsretten trakk domfelte skyldanken og fasthold sin tidligere erkjennelse av de faktiske forhold i tiltalen post I.
- (17) Kravet til uforbeholden tilståelse i straffeloven § 59 annet ledd skal forstås på samme måte som i straffeprosessloven § 248 om tilståelsesdom. Om dette viser jeg til Høyesteretts avgjørelse i dag i sak HR-2005-00666-A (sak nr. 2005/246). Jeg tilføyer at førstvoterende pekte på at uskyldspresumsjonen i EMK artikkel 6 nr. 2 kan få betydning for forståelsen av § 195 tredje ledd, som fastslår at villfarelse om alder ikke utelukker straffeskyld. Som nevnt av henne, er dette spørsmål til behandling i Høyesterett i en annen sak. Ut fra mitt syn på bruk av samfunnsstraff i dette tilfellet, er det heller ikke for meg nødvendig å ta noe bestemt standpunkt til om domfeltes erkjennelse kan anses som en uforbeholden tilståelse etter § 59 annet ledd.
- (18) Høyesterett har både før og etter lovendringen i mai 2001, som innførte samfunnsstraff i stedet for samfunnstjeneste, vært meget tilbakeholdende med å idømme slik reaksjon for alvorlige seksuallovbrudd. Ved overtredelse av § 195 har samfunnsstraff vært anvendt en gang overfor en lovbrøyer under 18 år, jf. Rt. 2004 side 327. I den nå foreliggende sak har domfelte ved tre anledninger hatt seksuell omgang til samleie med et barn under 14 år. Etter min mening er det uansett ved slike grove seksualovergrep ikke aktuelt med

samfunnsstraff. Hensynet til straffens formål tilsier at ubetinget fengsel må idømmes når gjerningsmannen er voksen, selv om det foreligger en uforbeholden tilståelse.

- (19) Subsidiært har domfelte anført at den ubetingede delen av straffen må nedsettes. Påtalemyndigheten har påstått anken forkastes.
- (20) Jeg bemerker at det klare utgangspunkt er at straffen ved overtredelse av § 195 første ledd annet straffalternativ skal være ubetinget, jf. Rt. 2003 side 128 avsnitt 15, Rt. 2004 side 28 avsnitt 10, Rt. 2004 side 755 avsnitt 8, Høyesteretts kjennelse 26. januar 2005 i sak HR-2005-00130 A avsnitt 8 og avgjørelsen i dag i sak HR-2005-00666-A (sak nr. 2005/246). I de tilfeller det foreligger nærhet i alder og utvikling og fornærmede og gjerningsmannen er kjærester, har deldom med en ganske lang betinget del vært idømt, jf. Rt. 2002 side 785 og side 1350. Også når det foreligger en uforbeholden tilståelse etter straffeloven § 59 annet ledd eller domfelte er under 18 år, har en del av straffen blitt gjort betinget, jf. Rt. 2004 side 755, kjennelsen av 26. januar 2005 og avgjørelsen i dag.
- (21) Domfeltes overgrep er meget alvorlige og ville etter fast praksis i utgangspunktet medført en lengre helt ubetinget fengselsstraff. Det dreier seg om tre fullbyrdete samleier mellom en voksen og en jente på 13 år og 10 måneder, hvor domfelte ikke brukte prevensjon. Ved de to siste anledninger ønsket ikke fornærmede å ha samleie, men følte at hun verken klarte eller turde å motsette seg dette. Ingen av partene har oppfattet forholdet slik at de var kjærester, og aldersforskjellen tilsier heller ikke en deldom.
- (22) En personundersøkelse av domfelte fra februar 2004 viser at han i lengre tid har vært i en vanskelig situasjon med psykiske lidelser. Psykolog Bengta Gøtestam ved Brøset poliklinikk i Trondheim opplyste for lagmannsretten at domfelte har en alvorlig depressiv lidelse uten psykotiske symptomer. Forsvareren for Høyesterett har opplyst at domfelte fortsatt går til samtaler hos Gøtestam.
- (23) Den samlede lagmannsrett fant minimumsstraffen med fengsel i 2 år og 1 måned passende for overtredelse av § 195 første ledd annet straffalternativ og vegtrafikkloven. Lagmannsrettens flertall kom til at 1 år og 4 måneder av straffen kunne gjøres betinget, mens mindretallet var enig med tingretten i at den betingete del ble satt til 1 år og 1 måned. Selv om jeg tar hensyn til domfeltes erkjennelse av de faktiske forhold, og hans psykiske lidelser, finner jeg at flertallets fastsettelse av straffen i alle fall ikke er blitt for streng. Den relativt lange tid fra overgrepene ble begått til saken nå avsluttes i Høyesterett skyldes i hovedsak at forholdet ble anmeldt til politiet vel 8 måneder senere. Dette er noe som erfaringsmessig kan skje ved seksuelle overgrep og kan ikke gi grunnlag for nedsettelse av straffen.
- (24) Jeg er under sterk tvil kommet til at den straff lagmannsretten har idømt, ikke bør skjerpes.
- (25) Jeg stemmer for denne

K J E N N E L S E:

Anken forkastes.

- (26) Dommer **Øie:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (27) Dommar **Utgård:** Det same.
- (28) Dommer **Tjomsland:** Likeså.
- (29) Dommer **Gjølstad:** Likeså.
- (30) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

K J E N N E L S E :

Anken forkastes.

Riktig utskrift bekreftes: