



NORGES HØYESTERETT

Den 7. april 2006 avsa Høyesterett dom i

HR-2006-00610-A, (sak nr. 2006/252), straffesak, anke,

A

(advokat Gunnar K. Hagen)

mot

Den offentlige påtalemyndighet

(statsadvokat Erik Erland Holmen)

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

- (1) Dommer **Coward**: Saken gjelder den nedre grensen for hva som skal anses som en ”seksuell handling” i straffeloven § 200, og dessuten forholdet mellom denne bestemmelsen og straffeloven § 201 om ”seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd”.
- (2) Tiltalebeslutningen i saken gjelder for det første overtredelser av straffeloven § 200 andre ledd første punktum, der grunnlagene er beskrevet slik:
 - ”I a) Ved flere anledninger i tidsrommet fra 1998 til 2003, i Grimstad eller andre steder, befølte han B f. 00.00.87, bl.a. på brystene og i skrittet, samt kysset henne på munnen.
 - b) Ved en eller flere anledninger i tidsrommet mai 2003 til sommeren 2004, i Grimstad og/eller andre steder, befølte han C f. 00.00.90, bl.a. på baken, kysset henne på halsen, samt stakk sin hånd under genseren hennes i forsøk på å beføle brystene.
 - c) Ved en eller flere anledninger i tidsrommet juni 2003 til februar 2004 i Grimstad og/eller andre steder, befølte han D, f. 00.00.88, på hoftene/baken, samt kysset henne på halsen.
 - d) Ved en anledning sommeren 2003 i Grimstad befølte han E, f. 00.00.91, på brystene.”

- (3) For det andre gjelder tiltalebeslutningen en overtredelse av straffeloven § 200 første ledd med grunnlag beskrevet slik:

”II Ved en anledning vinteren/våren 2004 i Grimstad befalte han D på ene låret.”

- (4) Aust-Agder tingrett avsa 11. juli 2005 dom der den tiltalte ble funnet skyldig etter tiltalebeslutningen, likevel slik at tingretten mente at det var straffeloven § 201 bokstav b, ikke § 200 første ledd, som rammet det siste forholdet. Domsslutningen lyder slik:

”1. A, født 00.00.1954, dømmes for

- **4 –fire– overtredelser av straffeloven § 200, annet ledd, første punktum og**
- **1 –en– overtredelse av straffeloven § 201, litra b)**

til en straff av fengsel i 120 –etthundreogtjue– dager, hvorav 75 –syttifem– dager gjøres betinget i medhold av straffeloven §§ 52-54 med en prøvetid på 3 – tre – år.

Straffeloven § 62 første ledd og § 63 annet ledd er anvendt.

2. A dømmes til å betale saksomkostninger til det offentlige med kr. 4.000,- kroner firetusen00/100.”

- (5) Den tiltalte anket til Agder lagmannsrett over bevisbedømmelsen og lovanvendelsen under skyldspørsmålet og over straffutmålingen. Lagmannsretten tillot fremmet anken over lovanvendelsen under skyldspørsmålet knyttet til punktene I b, I c og II i tiltalebeslutningen, og anken over straffutmålingen. For øvrig ble anken nektet fremmet. Anken over skyldspørsmålet førte ikke frem, mens straffutmålingsanken førte til at en noe større del av straffen ble gjort betinget. Slutningen i lagmannsrettens dom 16. desember 2005 lyder slik:

”I. Anken over lovanvendelsen forkastes.

II. I Aust-Agder tingretts dom av 11. juli 2005 foretas den endring at soningen av 90 dager av straffen utsettes etter reglene i straffeloven §§ 52-54 med en prøvetid på 2 – to – år.”

- (6) Den tiltalte har anket til Høyesterett over lovanvendelsen for de tiltalepunktene som ble behandlet i lagmannsretten. Opprinnelig anket han også over lagmannsrettens saksbehandling og straffutmåling, men disse delene av anken er senere trukket tilbake.
- (7) *Jeg er kommet til at anken må forkastes bortsett fra for forholdet i tiltalebeslutningen II.*
- (8) Jeg ser først på anvendelsen av straffeloven § 200 andre ledd første punktum. – Mens første ledd i § 200 fastsetter en straff av bøter eller fengsel inntil ett år for ”den som foretar seksuell handling med noen som ikke har samtykket til det”, setter andre ledd første punktum en straff av fengsel inntil tre år for ”den som foretar seksuell handling med barn under 16 år”.
- (9) Som lagmannsretten har redegjort for, kom § 200 inn ved en lovendring 11. august 2000 og erstattet den tidligere § 212, der det var brukt uttrykket ”utuktig handling”. Denne endringen var bare ment som en språklig modernisering, slik at tidligere rettspraksis fortsatt skal være relevant for hva som rammes, se redegjørelsen i Ot.prp. nr. 28 for

1999-2000 side 19. Oppad må ”seksuell handling” avgrenses mot ”seksuell omgang”, som straffeloven §§ 192 flg. retter seg mot. Men spørsmålet i vår sak er som nevnt grensen nedad.

- (10) Jeg er enig med lagmannsretten i at man i denne saken ”ligger nær den nedre grense for det objektive anvendelsesområdet til straffeloven § 200”. Det er lite rettspraksis som gir veiledning for hvor denne nedre grensen går. Ønsket om en klar rettssituasjon kunne tale for at grensen ble trukket ut fra rent ytre trekk ved handlingen. Vanligvis vil også enkelte ytre trekk ha stor betydning – som hvor på kroppen en berøring skjer, og om berøringen skjer på naken hud eller utenpå klærne. Det heter for eksempel i Bratholm og Matningsdals kommentarutgave til straffeloven på side 488 om den tidligere § 212:

”Beføling av en annens kjønnsorganer eller bryster er således utuktig handling enten det skjer utenpå eller under klærne, ... Ved beføling under klærne kan det ... ikke alltid kreves at kjønnsorganene har vært berørt ...”

- (11) Etter min mening er det likevel ikke til å komme forbi at det må skje en helhetsbedømmelse av situasjonen for å avgjøre om det foreligger en straffbar ”seksuell handling”. Det er for eksempel åpenbart at beføling også av kjønnsorganer kan være helt legitimt i forbindelse med medisinsk behandling eller stell av småbarn. Og berøringer i forbindelse med lek og sport mellom noenlunde jevnaldrende kan ha et ganske annet preg enn tilsvarende berøringer i andre situasjoner. Av betydning for vår sak vil jeg fremheve at både barnets eller den unges alder og aldersforskjellen mellom den unge og den som foretar handlingen, kan være viktige momenter i vurderingen av hva slags krenkelse som foreligger.
- (12) Lagmannsretten uttaler at begrepet ”seksuell handling” er en ”rettslig standard hvor den til enhver tid gjeldende moraloppfatning og hva som anses som god sed og skikk, vil være avgjørende for hvilke handlinger som omfattes.” Langt på vei er jeg enig, men jeg vil understreke at straffebestemmelsen ikke kan oppfattes slik at alle upassende og uønskete berøringer med et visst seksuelt preg er over grensen for det straffbare; straff må generelt anvendes med forsiktighet.
- (13) Jeg kommer så til de konkrete handlingene Høyesterett skal vurdere. Tiltalens I b gjelder episoder der den tiltalte befølte eller kysset en 13 år gammel venninne av datteren. Handlingene er beskrevet slik i tingrettens dom, som lagmannsretten viser til:

”Retten finner det bevist utover rimelig tvil at tiltalte i tidsrommet mai 2003 til sommeren 2004 i Grimstad kysset C på halsen og stakk sin hånd under genseren hennes og befølte henne på huden opp mot brystene.

Også C var venninne med tiltaltes eldste datter. En gang C kom på besøk, ble hun møtt av tiltalte. Han hilste på C, spurte hvordan hun hadde det og stakk hånden inn under genseren hennes. Hun mener å huske at hun kom fra stallen og hadde på seg utvasket t-skjorte. Tiltalte klappet fornærmede på magen under genseren. Han klappet henne litt oppover magen, men ikke så langt som til brystene. Hun gikk fra stedet, og berøringen ble avsluttet. Hun opplevde hendelsen som et forsøk på å beføle brystene hennes.

Retten finner det videre bevist utover rimelig tvil at tiltalte ved en annen anledning i samme tidsrom kysset C på halsen. Hun kom også denne gangen på besøk til sin venninne og ble møtt av tiltalte. Han bad om å få lukte på parfymen hennes. Hun sa ja. Tiltalte bøyde seg da frem og kysset henne på halsen. Fornærmede dyttet ham vekk og gikk inn på kjøkkenet og fortalte venninnen hva som hadde skjedd. Etter denne episoden har ikke fornærmede vært hjemme hos tiltalte.”

- (14) Som det fremgår, gjelder det her handlinger som en godt voksen mann – den tiltalte er i dag 52 år – foretok med datterens tenåringsvenninne. Både aldersforskjellen mellom tiltalte og C og det at han traff henne fordi hun var på besøk hos datteren, er momenter som taler for at hun bør ha strafferettslig vern mot handlingene. Det kan ikke være tvilsomt at begge handlingene er over grensen for hva en voksen mann *bør* foreta seg med jenter i en alder der de kan ha et særlig behov for vern mot seksuelle tilnærmelser. Befølingen i den første episoden som er beskrevet, rammes etter min mening utvilsomt av straffeloven § 200 andre ledd første punktum. Den andre episoden er ikke like graverende. Men forhistorien – den første episoden – må ha betydning for hvordan det fremstod og ble opplevd av C når den tiltalte kysset henne på halsen, og jeg er enig med de tidligere instansene i at han også her overtrådte grensene for det straffbare.

- (15) Tiltalens I c rettet seg mot at den tiltalte kysset en 15 år gammel venninne av datteren mens han laget stønnelyder, og at han en annen gang strøk henne fra hoftene over baken og låret. Tingretten beskriver handlingene slik:

”Høsten 2003 skulle D og tiltaltes eldste datter og en annen venninne på telttur. D gikk inn i garasjen til tiltalte for å hente en lommelykt. Tiltalte bad da om å få en klem. Han satt nede, og hun stod oppe. Hun bøyde seg ned mot ham. Tiltalte holdt da rundt henne, kysset henne nedover halsen og laget stønnelyder. Fornærmede rev seg løs og forlot stedet. Hun syntes det var ekkelt, ...

Ved en annen anledning samme høst stod D i gangen og knyttet sko. Tiltalte strøk henne da over rompa og låret. Det var en langsgående bevegelse fra hofte over rompe, nedover på baksiden av låret og ned mot knehasen. D har forklart at hun ”fikk sjokk”, og at hun reiste seg opp. Tiltalte sluttet da.”

- (16) Episoden der den tiltalte kysset D nedover halsen med stønnelyder, rammes utvilsomt av straffeloven § 200 andre ledd første punktum. De momentene jeg har nevnt når det gjelder handlingene med C, har betydning også her. Den andre episoden med D er ikke like graverende som den første, men også her er jeg – blant annet når handlemåten sees i lys av den første episoden – enig med de tidligere instansene i at den tiltalte gikk over grensen for det straffbare.
- (17) Anken gjelder endelig en episode der lagmannsretten, i likhet med tingretten, domfelte den tiltalte etter straffeloven § 201, som retter seg mot ”[d]en som i ord eller handling utviser seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd”. Handlingene gjaldt D, den fornærmede i tiltalens I c, som nå var fylt 16 år, slik at § 200 andre ledd ikke kunne anvendes. Handlingen er beskrevet slik av tingretten:

”Retten finner det bevist utover rimelig tvil at tiltalte vinteren 2004 befølte D på det ene låret.

De to kom kjørende i bil. Det var også andre passasjerer i bilen. D satt foran i passasjeretsetet. Da de var fremme og bilen stanset, strøk han henne på låret med hånden sin. Han strøk hånden frem og tilbake over låret flere ganger. Dette varte en to-tre sekunder.”

- (18) For Høyesterett har både aktor og forsvareren gitt uttrykk for at denne handlingen ikke kan rammes av § 201. Mens aktor hevder at § 200 første ledd derimot kan anvendes, anfører forsvareren at forholdet er straffritt. – Jeg er enig i at det ikke er riktig å anvende § 201, som retter seg mot ”atferd”, når det som skal vurderes, *utelukkende* er en *handling*

med den mulig fornærmede. Jeg viser til den sontringen som i Ot.prp. nr. 28 for 1999-2000 på side 74 er trukket opp mellom disse begrepene i den tidligere § 212: "Paragraf 212 bruker utuktig handling i sammensetningen *med* en annen, mens utuktig atferd foregår *i overvær av* eller *overfor* en annen."

- (19) Spørsmålet er så om handlingen rammes av § 200 første ledd. Som nevnt tidligere rammer bestemmelsen den som "foretar seksuell handling med noen som ikke har samtykket til det". Ikke minst i lys av de tidligere episodene i forhold til D var det både upassende og hensynsløst av den tiltalte å stryke datterens venninne over låret mens de satt i bilen. Men som jeg har vært inne på tidligere, kan det ikke være slik at straffeloven § 200 rammer som "seksuell handling" alle berøringer med et visst seksuelt preg som er upassende og ikke burde vært foretatt. Jeg er kommet til at forholdet i tiltalen II må anses å falle utenfor det § 200 er ment å ramme, slik at den tiltalte må frifinnes for dette forholdet.
- (20) Domfellelsen for punktene I a til d i tiltalebeslutningen består, det vil si at dommen omfatter blant annet de klare overtredelsene i punktene a og d som ikke har vært tema for Høyesterett. Jeg kan ikke se at frifinnelsen for punkt II bør føre til noen endring i straffutmålingen, og stemmer for denne

D O M :

I lagmannsrettens dom gjøres den endring at domfellelsen for én overtredelse av straffeloven § 201 bokstav b går ut.

For øvrig forkastes anken.

- | | | |
|------|----------------------------|--|
| (21) | Kst. dommer Kaasen: | Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende. |
| (22) | Dommer Stabel: | Likeså. |
| (23) | Dommer Gussgard: | Likeså. |
| (24) | Dommer Aasland: | Likeså. |

(25) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

I lagmannsrettens dom gjøres den endring at domfellelsen for én overtredelse av straffeloven § 201 bokstav b går ut.

For øvrig forkastes anken.