



NORGES HØYESTERETT

Den 19. november 2009 avsa Høyesterett dom i

HR-2009-02179-A, (sak nr. 2009/909), sivil sak, anke over dom,

A (advokat Anne Kristine Bohinen – til prøve)

mot

B (advokat Jonny Sveen – til prøve)

STEMMEGIVNING :

- (1) Dommer **Øie**: Saken gjelder anke over en lagmannsrettsdom hvor den tiltalte i en straffesak – etter å ha blitt frifunnet for straff – ble dømt til å betale erstatning til den fornærmede. Hovedspørsmålet er om lagmannsretten ved pådømmelsen av erstatningskravet har krenket uskyldspresumsjonen i Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) artikkel 6 nr. 2.
- (2) A, født 23. januar 1971, ble ved beslutning av 20. februar 2008 av Agder statsadvokatembeter satt under tiltale for voldtekt ved samleie eller annen seksuell omgang likestilt med samleie av B, jf. straffeloven § 192 første ledd bokstav a og andre ledd bokstav a, jf. § 206 andre punktum.
- (3) Bs bistandsadvokat fremmet krav om oppreisningserstatning, jf. straffeprosessloven jf. § 428, jf. § 3.
- (4) Aust-Agder tingrett avsa 17. september 2008 dom med slik domsslutning:
 - ”1. A, født 23.01.1971, dømmes for overtredelse av straffeloven § 192 første ledd bokstav a) og annet ledd bokstav a), jf. § 206 annet punktum. Straffen settes til fengsel i 3 – tre – år og 6 – seks – måneder.

2. **A dømmes til innen 2 – to – uker fra forkynnelse av denne dom å betale erstatning i form av oppreisning til B med 100 000 – etthundretusen – kroner med tillegg av lovens rente fra forfall til betaling skjer.**
3. **A betaler saksomkostninger til det offentlige med 5 000 – femtusen – kroner.”**

(5) A anket over bevisvurderingen under skyldspørsmålet og oppreisningserstatningen til Agder lagmannsrett. Under ankeforhandlingen var lagmannsretten satt med lagrette. Lagretten ble stilt følgende spørsmål:

”Er tiltalte A skyldig i ved vold eller ved truende adferd å ha skaffet seg seksuell omgang og den seksuelle omgang var samleie eller likestilt med samleie, ved å ha forholdt seg slik:

Natt til søndag 14. januar 2007 i X 22 i Y, hindret han B i å forlate hans bolig bl.a. ved å dytte henne ned i en sofa. Han beordret henne til å kle av seg. Han førte deretter penis inn i hennes skjede og/eller munn mens han klemte hendene sine rundt halsen hennes og/eller holdt henne fast i håret og/eller uttalte at det var han som bestemte om hun skulle leve eller dø. Hun bad ham om å la være, forsøkte å vri seg unna og gråt, men av frykt avstod hun fra videre fysisk motstand.”

- (6) Lagretten besvarte spørsmålet med nei, og lagmannsretten la lagrettens kjennelse til grunn.
- (7) Bistandsadvokaten la deretter ned påstand om at A skulle dømmes til å betale oppreisningserstatning med 100 000 kroner til den fornærmede, som på dette tidspunktet hadde skiftet navn til B. Forsvareren la ned påstand om at A skulle frifinnes for erstatningskravet.
- (8) Lagmannsretten var ved behandlingen av erstatningskravet satt med de tre fagdommerne. Retten fant ved dom 16. mars 2009 at det var klar sannsynlighetsovervekt for at ”A har skaffet seg samleie og seksuell omgang likestilt med samleie ved slik truende atferd som rammes av straffeloven § 192, og at han handlet med nødvendig forsett”. På dette grunnlaget ble A dømt til å betale 100 000 kroner i oppreisningserstatning til B. Lagmannsrettens dom har slik domsslutning:

- ”1. **A, født 23.01.71, frifinnes for kravet om straff.**
2. **A dømmes til å betale oppreisning etter skadeserstatningsloven § 3-5, jf. § 3-3 med 100.000 – etthundretusen – kroner til B innen 2 – to – uker fra dommens forkynnelse.”**

- (9) A har påanket lagmannsrettens avgjørelse av kravet om oppreisningserstatning, jf. straffeprosessloven § 435. Anken er angitt å gjelde rettsanvendelsen og saksbehandlingen.
- (10) Den ankende part – A – har i korte trekk anført:
- (11) Lagmannsretten har begått saksbehandlingsfeil ved at dommen ikke fyller de krav til domsgrunner som fremgår av tvisteloven § 19-6. Når A er frifunnet for voldtekt, er beviskravet ved spørsmålet om erstatningsplikt klar sannsynlighetsovervekt. Det går ikke tilstrekkelig klart frem av lagmannsrettens domsgrunner at dette beviskravet er oppfylt. Sentrale bevis som taler mot at A begikk den aktuelle handlingen, er ikke omtalt, vurdert

eller vektet, og domsgrunnene er uklare og vage. Lagmannsrettens dom må derfor oppheves.

- (12) Dommen er dessuten utformet slik at uskyldspresumsjonen i EMK artikkel 6 nr. 2 er krenket. A og B avga svært ulike forklaringer om hva som skjedde mellom dem. Når lagretten frifant A for straffekravet, kan den ikke ha utelukket at hans forklaring var riktig. Lagmannsretten fremhever imidlertid i sin begrunnelse for å tilkjenne erstatning at Bs forklaring fremtrer som troverdig, og nevner en rekke bevis som etter rettens syn støtter opp om forklaringen. Bevis som støtter As forklaring, er ikke nevnt. Domsgrunnene reiser derfor samlet sett tvil om frifinnelsen er riktig. Lagmannsrettens dom lar seg ikke reparere og må derfor også av denne grunn oppheves.

- (13) A har lagt ned slik påstand:

- ”1. **Dom avsagt av Agder lagmannsrett den 16.03.2009 i sak nr 08-161358AST-ALAG oppheves.**
2. **Det offentlige tilkjennes sakens omkostninger for Høyesterett med lovbestemt rente fra forfall til betaling skjer.”**

- (14) Ankemotparten – B – har i korte trekk anført:

- (15) Domsgrunnene oppfyller kravene i tvisteloven § 19-6.

- (16) Uskyldpresumsjonen i EMK artikkel 6 nr. 2 er ikke krenket. Dommen av Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD) i saken Orr mot Norge medfører ingen endringer i rettsstilstanden. Det avgjørende er følgelig fremdeles hvorvidt lagmannsrettens domspremisser i erstatningssaken skaper tvil om den strafferettslige skyld for den som er frifunnet.

- (17) Lagmannsretten i den foreliggende sak sonderer tilstrekkelig klart mellom erstatning og straff, blant annet ved å understreke at beviskravet i erstatningssaker er et annet enn i straffesaker. Den bruker ikke ord eller vendinger som isolert eller sett i sammenheng skaper tvil om frifinnelsen er riktig, og holder tilstrekkelig avstand til straffesaken.

- (18) B har lagt ned slik påstand:

- ”1. **Anken forkastes.**
2. **Den ankende part dømmes til å betale sakens omkostninger til det offentlige.”**

- (19) *Mitt syn på saken*

- (20) Jeg ser først på spørsmålet om domsgrunnene oppfyller kravene i tvisteloven § 19-6. Retten skal gjøre rede for den bevisvurdering avgjørelsen bygger på, se femte ledd andre punktum. Dette innebærer at retten må gjengi de sentrale deler av det faktiske forhold den bygger avgjørelsen på og på viktige punkter begrunne bevisvurderingen.

- (21) I den foreliggende sak går det klart frem at retten har bygget på riktig beviskrav, de sentrale faktiske forhold retten har lagt til grunn er gjengitt, og det er gjort rede for viktige bevis.

- (22) Den ankende part har særlig vist til at bevis som etter hans mening taler imot erstatningsansvar, ikke er nevnt av lagmannsretten. En hovedinnvending er at retten ikke har gått nærmere inn på bevisførsel om at B tidligere har hatt "black-outs", og andre sider ved hennes psykiske helse. Om hennes "black-outs" uttaler lagmannsretten:

"... Forsvarer har pekt på at fornærmede etter det opplyste tidligere har hatt en del "black-outs", og at dette også kan ha vært tilfelle denne natten. Lagmannsretten finner imidlertid dette mindre sannsynlig i lys av hennes svært detaljerte forklaring, herunder om telefon-samtalene med C mens hun var hos A."

- (23) Sitatet viser at anførselen er vurdert av lagmannsretten, at retten ikke har funnet det sannsynlig at B hadde "black-out" den aktuelle natten, og grunnen til dette.
- (24) Jeg oppfatter det ikke slik at bevisførselen om andre sider ved Bs psykiske helse har fremstått som så vesentlig at lagmannsretten hadde oppfordring til å kommentere dette nærmere i dommen.
- (25) A har videre anført at det var feil av lagmannsretten ikke å kommentere en sakkyndig erklæring som ble lagt frem for retten. Jeg bemerker at erklæringen i liten grad kaster lys over de springende punkter i saken. Derfor var det heller ingen feil at lagmannsretten unnlot å omtale den i domsgrunnene.
- (26) Lagmannsrettens domsgrunner er etter dette klart tilstrekkelige, og den delen av saksbehandlingsanken som gjelder tvistelovens krav til begrunnelse, kan ikke føre frem.
- (27) Jeg går nå over til å vurdere om lagmannsrettens domsgrunner krenker uskyldspresumsjonen i EMK artikkel 6 nr. 2.
- (28) Det er sikker rett – og ikke omtvistet – at frifinnelse i en straffesak ikke er til hinder for at det i samme sak kan pådømmes sivile krav dersom retten kommer til at det foreligger klar sannsynlighetsovervekt for at handlingen er begått. Men det stilles da krav til utformingen av domsgrunnene – begrunnelsen må ikke rokke ved frifinnelsen eller skape tvil om riktigheten av den, jf. senest EMDs dom 15. mai 2008 i saken Orr mot Norge og Rt. 2008 side 1292. Jeg tilføyer at Orr-dommen etter mitt syn ikke fraviker tidligere praksis. Domstolen vurderte et konkret tilfelle og bygget på og presiserte de rettssetninger som også forut for dommen er lagt til grunn både av EMD selv og av norske domstoler.
- (29) Det er understreket i høyesterettspraksis at domstolene når de idømmer erstatning etter frifinnelse i straffesak, bør presisere forskjellen mellom beviskravet i straffesaker og erstatningssaker. Dette er gjort på en tilfredsstillende måte i den foreliggende sak.
- (30) Videre er det i praksis fremhevet at retten i domsgrunnene bør søke å unngå typiske strafferettslige begreper, og ikke knytte drøftelsen opp mot elementer i straffesaken, som tiltalebeslutning eller spørsmålsskrift. Også dette har lagmannsretten overholdt i vår sak.
- (31) Spørsmålet er om domsgrunnene på annen måte er utformet slik at det røkkes ved frifinnelsen eller skapes tvil om den er riktig.
- (32) Det springende punktet i saken for lagmannsretten var hva som objektivt sett hadde skjedd mellom A og B den aktuelle natten. De to hadde gitt helt forskjellige forklaringer for retten; A hevdet at B hadde tatt initiativet til den seksuelle omgangen og hadde vært

en svært aktiv part, mens B hevdet at A gjennomførte samleie og annen seksuell omgang med henne ved bruk av trusler og vold.

- (33) Lagmannsretten gjør innledningsvis – på en nøytral måte – rede for de to forklaringene, og konkluderer med at den med de beviskrav som gjelder for erstatningsspørsmålet, finner det bevist at A skaffet seg samleie og annen seksuell omgang likestilt med samleie ved slik truende atferd som rammes av straffeloven § 192. Så langt har lagmannsretten etter mitt syn skapt den nødvendige avstand til straffesaken.
- (34) Lagmannsretten går så nærmere inn på bevisvurderingen. Den starter slik:
- ”Lagmannsretten viser til at fornærmede med hensyn til de avgjørende omstendigheter har avgitt en detaljert og konsistent forklaring som fremstår som troverdig siden hun anmeldte forholdet til politiet 23.01.07. Detaljene omkring selve overgrepene er fastholdt detaljert både i tingretten og lagmannsretten uten at det er påvist endringer eller uklarheter av nevneverdig betydning. Det er heller ikke påvist noe sannsynlig motiv for at hun skulle forklare seg uriktig om dette. ...”**
- (35) Lagmannsretten gir altså uten forbehold uttrykk for at Bs forklaring er troverdig. Deretter gjør lagmannsretten detaljert rede for andre bevis som underbygger at Bs forklaring er riktig, som vitneforklaringer, SMS-meldinger og legeundersøkelse. Omtalen av de fleste av bevisene avsluttes med en delkonklusjon – enten om at beviset synes ”mindre forenlig” med As forklaring, eller at det støtter Bs forklaring.
- (36) Når lagmannsretten godtok lagrettens kjennelse, er det grunn til å tro at retten mente at det også forelå bevis som støttet As forklaring, og som skapte rimelig tvil om hans strafferettslige skyld. Dette kommer imidlertid ikke frem i domsgrunnene. Lagmannsretten har ikke gitt noen begrunnelse for hvorfor den ikke satte lagrettens kjennelse til side – noe den ville hatt anledning til hvis den fant det utvilsomt at han var skyldig, jf. straffeprosessloven § 376a. Den har heller ikke ved bevisvurderingen for erstatningskravet trukket inn de bevis som støttet As forklaring. Og ikke noe sted er det understreket at idømmelsen av erstatningsansvaret ikke rokker ved frifinnelsen for straffekravet.
- (37) Når domsgrunnene leses under ett, har lagmannsretten etter min oppfatning skapt en slik tvil om hvorvidt frifinnelsen for straff er riktig at uskyldspresumsjonen i EMK artikkel 6 nr. 2 er krenket.
- (38) Lagmannsretten har følgelig begått en saksbehandlingsfeil. Ut fra lagmannsrettens bevisvurdering er det imidlertid klart at resultatet ville ha blitt det samme ved en eventuell ny behandling av saken. Det er heller ikke begått slike feil som nevnt i tvisteloven § 29-21, jf. § 30-3. Tvisteloven åpner derfor isolert sett ikke for å oppheve lagmannsrettens dom.
- (39) Når det har skjedd en menneskerettskrenkelse, krever EMK artikkel 13 reparasjon – ”remedy”. Høyesterett har imidlertid i flere tidligere saker lagt til grunn at det er tilstrekkelig reparasjon at Høyesterett konstaterer at lagmannsretten har krenket uskyldspresumsjonen og tar avstand fra lagmannsrettens begrunnelse, se Rt. 2008 side 1292 avsnitt 34 til 36 med videre henvisninger.

- (40) Jeg har tidligere konstatert at lagmannsretten i den foreliggende sak har utformet domsgrunnene slik at uskyldspresumsjonen er krenket. Jeg understreker derfor at det etter lagmannsrettens frifinnende dom i straffesaken må legges til grunn at A ikke er straffskyldig. Det er ikke noe vilkår for erstatning at straffeskyld kan konstateres, og beviskravene er mindre strenge i erstatningssaker enn i straffesaker.
- (41) Den ankende part har med dette fått tilstrekkelig reparasjon for krenkelsen, og det er ikke nødvendig å oppheve lagmannsrettens dom. Anken må forkastes.
- (42) Behandlingen for Høyesterett har vært nødvendig for å få fastslått krenkelse av uskyldspresumsjonen. Begge parter har hatt fri sakførsel for Høyesterett, og jeg finner at sakskostnader ikke bør tilkjennes, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd.
- (43) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Anken forkastes.
 2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.
- (44) Dommer **Indreberg:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (45) Dommer **Matheson:** Likeså.
- (46) Dommer **Webster:** Likeså.
- (47) Dommer **Gjølstad:** Likeså.
- (48) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Anken forkastes.
2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.

Riktig utskrift bekreftes: