



# NORGES HØYESTERETT

Den 23. mai 2013 avsa Høyesterett dom i

**HR-2013-01086-A, (sak nr. 2012/1865), straffesak, anke over dom,**

A (advokat Arne Gunnar Aas)

mot

Den offentlige påtalemyndighet (førstestatsadvokat Eirik Stolt-Nielsen)

Bistandsadvokat for fornærmede (advokat Arild Dyngeland)

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

- (1) Dommer **Normann**: Saken gjelder straffutmåling for forbrytelse mot straffeloven § 195 første ledd annet straffalternativ – samleie med barn under 14 år – og utmåling av oppreisningserstatning til fornærmede, jf. skadeserstatningsloven § 3-5.
- (2) Statsadvokatene i Hordaland satte 25. juli 2011 A under tiltale for overtredelse av straffeloven § 195 første ledd annet straffalternativ. Grunnlaget var følgende:  

**"En gang sommeren 2008 på bopel ----- -- i X, gjennomførte han vaginalt samleie med B, født 14.01.1995."**
- (3) Nordhordland tingrett avsa 8. november 2011 dom med slik domsslutning:  

**"1. A, født 20.04.1990, frifinnes.**

**2. A frifinnes for krav om erstatning."**
- (4) Tiltalte erkjente de faktiske forhold, men påsto seg frifunnet fordi han trodde at fornærmede var over 16 år. Rettens flertall kom til at det ut fra tiltaltes individuelle

forhold ikke kunne legges ham til last at han tok feil av fornærmedes alder. Rettens mindretall – den ene meddommeren – mente at han ikke hadde oppfylt aktsomhetskravet med hensyn til å klarlegge fornærmedes alder.

- (5) Påtalemyndigheten anket til Gulating lagmannsrett. Anken gjaldt lovanvendelsen og bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet. Forut for lagmannsrettens behandling ble det innhentet en rettspsykiatrisk erklæring fra spesialist i psykiatri og nevrologi, Erik Rønneberg Hauge. Bakgrunnen var at As fastlege mente at han fremsto "grensepsykotisk". Den rettspsykiatriske erklæringen 23. juli 2012 hadde slik konklusjon:

**Observanden var ikke psykotisk, bevisstløs eller psykisk utviklingshemmet i høy grad på tiden for de påklagede handlinger. (Straffelovens § 44)**

**Observanden hadde ikke en alvorlig psykisk lidelse med betydelig svekket evne til realistisk vurdering av sitt forhold til omverdenen. Han er ikke lettere psykisk utviklingshemmet. Han handlet ikke under en sterk bevissthetsforstyrrelse. (Straffelovens § 56 bokstav c)**

**Observanden var ikke psykotisk på observasjonstiden."**

- (6) Etter den sakkyndiges oppfatning skyldtes As eventuelle hallusinasjoner inntak av rusmidler.
- (7) Lagmannsretten ble satt med lagrette. Lagretten fant A skyldig i det forholdet tiltalen gjaldt, og svarte nei på spørsmålet om det forelå jevnbyrdighet i alder og utvikling, jf. straffeloven § 195 fjerde ledd. Dommen er – når det gjelder straffutmålingen – avsagt under dissens. Lagmannsrettens flertall fastsatte straffen til fengsel i to år, hvorav ett år ble gjort betinget med en prøvetid på to år. Lagmannsrettens mindretall – én meddommer – fant at straffen passende kunne settes til fengsel i to år. Lagmannsretten – de juridiske dommerne – fant at vilkårene for oppreisning til fornærmede var oppfylt og fastsatte denne til 90 000 kroner.
- (8) Gulating lagmannsretts dom 28. september 2012 har slik domsslutning:
- "1. A, født 20.04.1990, dømmes for forbrytelse mot straffeloven § 195, 1. ledd 2. straffalternativ, til en straff av fengsel i 2 – to – år, hvorav fullbyrdingen av 1 – ett – år av fengselsstraffen utsettes med en prøvetid på 2 – to – år og ellers på vanlige vilkår, jf straffeloven §§ 52-54.**
- 2. A, født 20.04.1990, tilpliktes å betale kr 90.000 til B, født 14.01.1995, innen 2 – to – uker etter forkynnelsen av denne dommen, med tillegg av forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven fra forfall til betaling skjer."**
- (9) A har anket over straffutmålingen til Høyesterett og begjært fornyet behandling av det sivile kravet. Han har gjort gjeldende at den utmålte straffen er for streng, og har blant annet vist til at lagmannsretten uriktig kom til at vilkårene i straffeloven § 59 annet ledd ikke var oppfylt. Det er anført at oppreisningserstatningen er for høy sammenlignet med nivået i rettspraksis.
- (10) Påtalemyndigheten har gjort gjeldende at lagmannsretten har lagt tilstrekkelig vekt på formildende omstendigheter og at anken må forkastes.

- (11) Fornærmede har begjært fornyet behandling av kravet om oppreisningserstatning, og har nedlagt påstand om at denne fastsettes til 150 000 kroner. Det er gjort gjeldende at nivået for oppreisningserstatning ved overtredelse av straffeloven § 195 må oppjusteres til samme nivå som i voldtektssaker.
- (12) Ved beslutning 18. desember 2012 tillot Høyesteretts ankeutvalg anken fremmet. Saken er behandlet i sammenheng med sak HR-2013-01087-A.
- (13) *Jeg er kommet til at anken over straffutmålingen bør forkastes, men at oppreisningserstatningen må settes ned.*
- (14) Domfelte, som i dag er 23 år, er funnet skyldig i én overtredelse av straffeloven § 195 første ledd annet straffalternativ. Overtredelsen gjelder seksuell omgang med en jente på omkring 13 og et halvt år, og den seksuelle omgangen var samleie.
- (15) Forholdet er beskrevet slik i lagmannsrettens dom:

**"Lagmannsretten legger – innenfor rammen av lagrettens kjennelse – til grunn som bevist at tiltalte A, født 20.04.1990, ved en anledning sommeren 2008, på sin bopel i ----- -- i X kommune, gjennomførte vaginalt samleie med fornærmede B født 14.01.1995. Han handlet forsettlig, likevel slik at han kun var uaktsom mht. at handlingen rettet seg mot 'barn under 14 år' .**

**Det legges til grunn at tiltalte og fornærmede i forkant hadde truffet hverandre ved noen få anledninger. Da samleiet fant sted, var tiltalte og fornærmede alene på nevnte bopel. Det legges til grunn som bevist at det var tiltalte som tok initiativet. Fornærmede var mer passivt deltakende, og hun forsto ikke før i etterkant hva hun hadde vært med på. Det legges til grunn at tiltalte ikke benyttet kondom. Etter at samleiet var avsluttet kledde fornærmede på seg og gikk hjem. Hun hadde da smerter og blødninger i underlivet."**

- (16) Det fremgår videre av dommen:
- "Fornærmede har i ettertid vært alvorlig bekymret for hva tiltalte kan komme til å gjøre med henne. Under henvisning til dette og selve overgrepet har hun mottatt behandling fra psykolog. Hun har senere vært utsatt for andre plager og har mottatt behandling for sine samlede belastninger."**
- (17) Fornærmede informerte sin mor om overgrepet, men forholdet ble ikke anmeldt til politiet. Den 22. august 2010 var hun i avhør hos politiet i anledning en annen sedelighetssak. Hun ga da opplysninger om at tiltalte hadde gjennomført vaginalt samleie med henne sommeren 2008, og at dette hadde skjedd mot hennes vilje.
- (18) Jeg ser først på de på rettslige utgangspunktene for straffutmålingen. I 2008 var minstestrafen for overtredelse av § 195 første ledd annet straffalternativ to år. Ved lov 25. juni 2010 nr. 46 ble minstestrafen hevet til tre år. Det følger av forarbeidene til endringsloven at normalstraffen i saker hvor minstestrafen kommer til anvendelse, bør være fengsel i minst fire år, jf. Prop. 97 L (2009–2010) side 26.
- (19) Forsvareren har gjort gjeldende at det er begrenset adgang til å vektlegge opptrappingen av straffenivået frem til lovendring 19. juni 2009 nr. 74, og at straffenivået i rettspraksis forut for dette må legges til grunn.

- (20) I Rt. 2009 side 1412 kom flertallet i storkammer til at uttalelser i forarbeidene til lov 19. juni 2009 nr. 74 om et vesentlig forhøyet straffenivå i volds- og sedelighetssaker, ikke kunne tillegges vekt for handlinger begått før denne loven ble vedtatt på grunn av hensynene bak tilbakevirkningsforbudet i Grunnloven § 97 og EMK artikkel 7. I avsnitt 33 og 34 er det uttalt:

**"(33) Vår sak gjelder som nevnt straffbare handlinger som er begått før den nye loven av 2009 som forarbeidene knytter seg til, ble vedtatt. For denne gruppen straffbare handlinger er jeg, ut fra de bærende synspunkter i Høyesteretts kjennelse i Rt. 2001 side 1674 – synspunkter som jeg fullt ut deler – kommet til at lovgiverens uttalelser om skjerpning straffenivå i forarbeidene til loven av 2009 ikke kan tillegges noen selvstendig vekt.**

**(34) Når det gjelder straffenivået i den foreliggende sak, må det riktige være å ta utgangspunkt i dagens straffenivå, slik det kommer til uttrykk i rettspraksis fra de senere år. Det er tale om et nivå som skrittvis har beveget seg i retning av strengere straff. Slik har det vært både før og etter endringen i bestemmelsene om seksuallovbrudd i 2000. Denne utviklingen bør fortsette."**

- (21) Jeg legger etter dette til grunn at straffen her må utmåles på bakgrunn av praksis før lovendringen i 2009, men likevel hensyntatt den skrittvis straffskjerpningen i sedelighetssaker som har funnet sted uavhengig av lovendringen.
- (22) Det klare utgangspunktet er at straffen ved overtredelse av straffeloven § 195 første ledd annet straffalternativ skal være ubetinget fengselsstraff, jf. Rt. 2009 side 148 avsnitt 8 og Rt. 2005 side 564 avsnitt 20 med videre henvisninger.
- (23) Lagmannsretten har tatt utgangspunkt i en fengselsstraff på to år. Dette er i alle fall ikke for høyt. Domfeltes overgrep er alvorlig. Det dreier seg om fullbyrdet samleie med en jente på rundt 13 og et halvt år, domfelte brukte ikke prevensjon og handlingen bærer preg av utnyttelse.
- (24) Av de to dommene jeg nettopp har nevnt, fremgår imidlertid at det er en rekke eksempler i rettspraksis på at det likevel har vært ansett som riktig å gjøre deler av straffen betinget.
- (25) Dette gjelder blant annet tilfeller der det foreligger nærhet i alder og utvikling selv om aldersforskjellen har vært for stor til at § 195 fjerde ledd kommer til anvendelse, og hvor domfelte og fornærmede har vært kjærester eller hatt et nært og fortrolig forhold. Også når det foreligger uforbeholden tilståelse eller domfelte har vært under 18 år, er deler av straffen blitt gjort betinget, jf. også Prop. 97 L (2009–2010) side 26.
- (26) Jeg kan ikke se at forholdets art, domfeltes og fornærmedes alder eller relasjonen mellom dem i dette tilfellet skulle tilsi at deler av straffen bør gjøres betinget. Selv om A var relativt ung, noe over 18 år, er aldersforskjellen på litt over fire og et halvt år for stor til i seg selv å begrunne deldom. Jeg ser imidlertid ikke bort fra at hans relativt unge alder kan tillegges en viss vekt som ledd i en bredere helhetsvurdering. Som jeg allerede har nevnt, hadde de to bare truffet hverandre ved noen få anledninger, og den seksuelle omgangen bærer preg av en eldre gutts utnyttelse av en yngre jente, jf. Rt. 2005 side 559 avsnitt 25.
- (27) Lagmannsretten har ved straffutmålingen vist til domfeltes psykiske problemer og rusavhengighet, at han for tiden er rusfri og at han har uttrykt et oppriktig ønske om å fortsette med sin endrede livstil. Det fremgår av dommen at disse forholdene er tillagt

"betydelig vekt". Jeg er ikke enig i at domfeltes personlige forhold kan få særlig betydning ved en så alvorlig seksualforbrytelse, jf. Rt. 2005 side 559 avsnitt 26.

- (28) På den annen side er jeg kommet til at tilståelsen bør gis uttelling i form av mildere straff. Domfelte har erkjent å ha gjennomført vaginalt samleie med fornærmede sommeren 2008. Lagmannsretten har under henvisning til at han har bestridt å ha utvist nødvendig subjektiv skyld med hensyn til fornærmedes alder, lagt til grunn at han ikke har erkjent alle de faktiske forhold som gjør handlingen straffbar og konkludert med at vilkårene i straffeloven § 59 annet ledd dermed ikke er oppfylt. Det syn som lagmannsretten her har gitt uttrykk for, samsvarer ikke med nyere høyesterettspraksis.
- (29) Når domfelte har erkjent alle de faktiske forhold som danner grunnlaget for aktsomhetsvurderingen, er vilkårene for en uforbeholden tilståelse etter straffeloven § 59 annet ledd oppfylt i en sak som denne, jf. Rt. 2007 side 61 avsnitt 9 med henvisning til Rt. 2006 side 809 avsnitt 19. Både aktor og forsvarer har tatt til orde for denne konklusjonen. Det skal således gjøres et fradrag ved straffutmålingen. Tilståelsen må i saker som denne tillegges stor vekt fordi fornærmede slipper belastningen ved kanskje ikke å bli trodd. Denne har videre lettet iretteføringen. Det bør etter dette gis et ikke ubetydelig fradrag i straffen. I rettspraksis er det eksempler på at strafferabatten er gitt i form av at en del av straffen er gjort betinget, jf. blant annet Rt. 2004 side 755 og Rt. 2005 side 559.
- (30) Forsvareren har vist til at også sakens alder tilsier nedsettelse av straffen. Den lange tiden fra overgrepet ble begått til saken nå avsluttes i Høyesterett skyldes i hovedsak at forholdet først ble anmeldt to år etter. Fornærmede har i ettertid vært alvorlig bekymret for hva domfelte kan komme til å gjøre med henne, og hun har under henvisning til dette og selve overgrepet mottatt behandling fra psykolog. For Høyesterett er beskrivelsen av hennes plager og redselen for domfelte i tillegg til beskrivelsen i lagmannsrettens dom utdypet i en uttalelse fra Haukeland universitetssykehus datert 2. mai 2013. I slike saker er det ikke uvanlig at anmeldelse inngis lenge etter overgrepet.
- (31) På denne bakgrunn er det mitt syn at den lange tiden som er gått som det klare utgangspunkt, ikke kan gi grunnlag for nedsettelse av straffen. Når jeg likevel finner å tillegge tidsaspektet en viss vekt i den samlede vurderingen, skyldes det at fem år er meget lang tid i en ung manns liv. Han var, som nevnt, noe over 18 år da overgrepet fant sted og er i dag fylt 23 år.
- (32) Jeg er etter en samlet vurdering kommet til at den fastsatte straffen ikke er blitt for høy, og at det ikke er grunn til å fravike denne, jf. Rt. 2005 side 29, Rt. 2005 side 559 og Rt. 2005 side 564.
- (33) Forsvareren har særlig pekt på Rt. 2005 side 1274 der den betingete delen av straffen på fengsel i to år, ble satt til ett år og ti måneder. Jeg bemerker at forholdet i den saken ikke er sammenlignbart med vår. Det var der et nært forhold mellom domfelte og fornærmede, og den seksuelle omgangen kunne ikke karakteriseres som utnyttelse.
- (34) Jeg går så over til å se på utmålingen av oppreisningserstatning, jf. skadeserstatningsloven § 3-5 jf. § 3-3.

- (35) Ved seksuelle overgrep mot barn kan det ved utmålingen ikke opereres med et normalnivå. I forarbeidene til lovendringen i 1992 kommer det klart til uttrykk at det ikke bør være et normalnivå i denne type saker, jf. Ot.prp. nr. 20 (1991–1992) side 46. Dette er også lagt til grunn i rettspraksis, jf. Rt. 2004 side 1068 avsnitt 31–34 og Rt. 2012 side 1129 avsnitt 23. Jeg er enig i at den store variasjonen i alvorlighetsgraden i saker om seksuelle overgrep mot barn, tilsier at det bør skje en individuell vurdering. I vurderingen skal de momentene som er oppregnet i skadeserstatningsloven § 3-5 første ledd annet punktum "*særlig*" tillegges vekt.
- (36) I andre saker om oppreisningserstatning er det uttalt at denne skal fastsettes etter en skjønnsmessig helhetsvurdering, der det skal legges vekt på handlingens objektive grovhet, skadevolders skyld, fornærmedes subjektive opplevelse av krenkelsen samt arten og omfanget av de påførte skadevirkninger, jf. for eksempel Rt. 2010 side 1203 avsnitt 39 med henvisning til Rt. 2001 side 274 på side 278. Disse momenter gir etter mitt syn også veiledning for utmålingen i saker som gjelder seksuelle overgrep mot barn.
- (37) Bistandsadvokaten har gjort gjeldende at nivået på oppreisningserstatningen ved overtredelse av straffeloven § 195 skal heves, og at det må ligge på samme nivå som ved voldtekt. Jeg er enig i at erstatningsnivået i voldtektssaker kan gi veiledning et stykke på vei, selv om man i de sakene – i motsetning til her – opererer med en normert erstatning. Her viser jeg til Ot.prp. nr. 20 (1991–1992) side 46 hvor det fremgår at "en annen faktor av betydning vil være oppreisningsnivået" i andre typer saker.
- (38) Nivået for oppreisningserstatningen ved voldtekt er blitt betydelig hevet de senere årene. I dommen i Rt. 2011 side 743 avsnitt 16 til 19 fremgår det at normen for voldtekt til samleie er 150 000 kroner, og etter dommen i Rt. 2012 side 201 er det fastsatt en norm på 90 000 kroner for grovt uaktsom voldtekt til samleie. Jeg nøyer meg utover dette med å vise til den gradvise utviklingen i oppreisningsnivået i voldtektssaker slik denne er beskrevet i Rt. 2012 side 1129 avsnitt 18 til 22.
- (39) Selv om de normerte beløpene for henholdsvis forsettlig og uaktsom voldtekt til samleie på 150 000 kroner og 90 000 kroner gir en viss veiledning, tilsier etter mitt syn særlig gjerningsmannens unge alder at erstatningen i vår sak må fastsettes til et lavere beløp enn dette. Jeg nevner også at utmålingspraksis i saker som gjelder seksuelle overgrep mot barn viser store variasjoner, og at det følger av denne at gjerningsmannens alder skal tillegges vekt, jf. Rt. 2004 side 1068 avsnitt 33 og Rt. 2010 side 669 avsnitt 26. I disse dommene ble oppreisningserstatningen fastsatt til henholdsvis 40 000 og 30 000 kroner. I den første dommen dreide det seg riktignok om en "godt voksen mann", mens gjerningsmennene i dommen fra 2010 begge var under 18 år. Det forelå der dessuten jevnbyrdighet i alder og utvikling, men handlingen bar preg av "kynisk utnyttelse".
- (40) Av de momentene som er regnet opp i skadeserstatningsloven § 3-5, og som det særlig skal legges vekt på, vil det vel i saker som den vi her står overfor stort sett bare være momentet om handlingens art som kan virke spesielt skjerpene, jf. Rt. 2004 side 1068 avsnitt 35. Som jeg allerede har nevnt, bærer overgrepet preg av en eldre gutts kyniske utnyttelse av en yngre jente.
- (41) De skader fornærmede er påført, er i liten utstrekning beskrevet i lagmannsrettens dom. Disse er, som jeg har vært inne på, utdypet i erklæringen fra Haukeland universitetssykehus. Fornærmede er altså påført ikke ubetydelige skader som må tillegges

vekt ved utmålingen. Jeg finner det imidlertid ikke nødvendig å gå nærmere inn på dette, jf. Rt. 2004 side 1068 avsnitt 35 hvor det er uttalt at:

"... slike overgrep, på samme måte som andre overtredelser av § 195, [innebærer] en risiko for skadevirkninger for barnet på både kortere og lengre sikt ... Denne generelle risikoen for skadevirkninger bør få betydning ved fastsettingen av oppreisningserstatningen, og uten at det vanligvis vil være behov for å gå nærmere inn på hvordan utviklingen for den unge i den konkrete saken har vært eller kan ventes å bli."

- (42) Gjerningsmannens personlige forhold og at det nå er gått lang tid siden overgrepet, kan ikke tillegges vekt ved erstatningsutmålingen.
- (43) Jeg er etter en samlet vurdering kommet til at oppreisningserstatningen passende kan settes til 75 000 kroner.
- (44) Jeg stemmer for denne

#### D O M :

1. Anken forkastes.
  2. A betaler oppreisning til B med 75 000 – syttifemtusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
- (45) Dommer **Indreberg**: Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende når det gjelder straffespørsmålet. Jeg har imidlertid et noe annet syn enn førstvoterende på spørsmålet om oppreisning. Fornærmede har gjort gjeldende at hun bør tilkjennes samme oppreisning som voldtektsofre. Det kan jeg ikke slutte meg til. Selv om seksuell omgang med barn under 14 år betegnes som voldtekt i straffeloven 2005 § 299, har ikke lovgiver gått bort fra utgangspunktet om individuell vurdering ved seksuelle overgrep mot barn, slik også førstvoterende har redegjort for. Og i et tilfelle som dette, antar jeg at det ikke vil være riktig å legge oppreisningsnivået for voldtekt til grunn og at lagmannsrettens utmåling på 90 000 kroner er passende. Jeg er altså uenig med førstvoterende i at oppreisningen bør settes ned. Domfelte var over 18 år da forbrytelsen ble begått, og da må etter mitt syn hans alder tillegges mindre vekt. Det må også legges vekt på at fornærmede i ettertid har vært alvorlig bekymret for hva domfelte ville gjøre med henne, og at hun – som også førstvoterende påpeker – nå har sammensatte og behandlingskrevende vansker. Jeg stemmer derfor for at oppreisningen settes til 90 000 kroner.
- (46) Dommer **Bergsjø**: Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med annenvoterende, dommer Indreberg.
- (47) Dommer **Kallerud**: Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende, dommer Normann.
- (48) Dommer **Stabel**: Likeså.

(49) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Anken forkastes.
2. A betaler oppreisning til B med 75 000 – syttifemtusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

Riktig utskrift bekreftes: