



NORGES HØYESTERETT

Den 8. desember 2016 avsa Høyesterett dom i

HR-2016-2492-A, (sak nr. 2016/1707), straffesak, anke over dom,

A (advokat John Christian Elden)

mot

Den offentlige påtalemyndighet (statsadvokat Asbjørg Lykkjen)

B (bistandsadvokat Arne Gunnar Aas)

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

- (1) Dommer **Bergsjø**: Saken gjelder seksuell omgang ved misbruk av stilling, avhengighetsforhold eller tillitsforhold, jf. straffeloven 1902 § 193. Den reiser spørsmål om forståelsen av uttrykkene "avhengighetsforhold" og "tillitsforhold" samt om oppreisningserstatning.
- (2) Statsadvokatene i Oslo satte 16. juli 2015 A under tiltale for overtredelse av straffeloven 1902 §§ 196 første ledd (post I), 193 første ledd (post II) og 204 a første ledd bokstav a (post III). Under post I var grunnlaget at han i tidsrommet mars 1998 til mars 2000 ved flere anledninger hadde hatt seksuell omgang, herunder samleie, med B før hun fylte 16 år. Tiltalens post II hadde følgende grunnlag:

"I perioden mars 1998 til vinteren 2012 i X og/eller andre steder, ved å utnytte opparbeidet tillitsforhold overfor sin 33 år yngre nabo og barnevakt B født 00.00.1984, forholdt han seg som beskrevet i post I, samt hadde jevnlig samleier med henne etter mars 2000."
- (3) Post III gjaldt besittelse av 15 bilder som viste overgrep mot barn, og/eller fremstillinger som seksualiserer barn.
- (4) Ved Asker og Bærum tingretts dom 27. oktober 2015 ble A dømt for overtredelse av straffeloven 1902 § 193 første ledd i henhold til tiltalen post II. Straffen ble satt til fengsel i ett år og to måneder, hvorav tre måneder ble gjort betinget. Fornærmede B ble tilkjent oppreisningserstatning med 90 000 kroner. Tingretten fant ikke bevist at A hadde seksuell omgang med B før hun fylte 16 år, og han ble følgelig frifunnet under post I. Også under post III ble han frifunnet, idet tingretten ikke fant bevist at han var klar over at han oppbevarte overgrepsbildene.

- (5) Domfelte anket både over straffekravet og det sivile kravet. Borgarting lagmannsrett avsa 29. juni 2016 dom med slik domsslutning:

"1. A, født 00.00.1951, dømmes for overtredelse av straffeloven (1902) § 193 første ledd til fengsel i 2 – to – år.

Til fradrag i straffen kommer 253 – tohundreogfemtitte – dager for utholdt varetekt.

2. A dømmes til å betale 150 000 – etthundreogfemtusen – kroner til B innen to uker fra forkynnelsen av dommen."

- (6) A anket lovanvendelsen og straffutmålingen for domfellelsen under post II til Høyesterett. Han krevde også ny behandling av oppreisningskravet. Høyesteretts ankeutvalg tillot ved beslutning 26. september 2016 anken over straffekravet fremmet og ga samtidig samtykke til ny behandling av det sivile kravet. I erklæring 22. november 2016 meddelte A at han trakk anken over straffutmålingen. Denne delen av anken ble hevet ved kjennelse 23. november 2016.

- (7) *Mitt syn på saken*

- (8) Anken over *straffekravet* gjelder lagmannsrettens tolkning av straffeloven 1902 § 193. Bestemmelsens første ledd har følgende ordlyd:

"Den som skaffer seg eller en annen seksuell omgang ved misbruk av stilling, avhengighetsforhold eller tillitsforhold, straffes med fengsel inntil 6 år."

- (9) Strafferammen ble endret fra fengsel i fem til seks år ved lovendring 25. juni 2010 nr. 46. For øvrig har ordlyden stått uendret siden forbudet mot å skaffe seg seksuell omgang ved misbruk av avhengighetsforhold mv. ble tatt inn i § 193 ved lov 11. august 2000 nr. 76, som trådte i kraft straks. Paragraf 193 er videreført i straffeloven 2005 § 295 uten endringer av betydning for denne saken. Siden den nye loven ikke fører til et gunstigere resultat for domfelte som følge av et endret syn på straffbarheten, skal forholdet vurderes etter 1902-loven, jf. straffeloven 2005 § 3.

- (10) Lagmannsrettens domfellelse bygger på at den seksuelle omgangen startet i mai 2000, altså før den nevnte lovendringen i august samme år. Før endringen var misbruk av *stilling* til å skaffe seg seksuell omgang straffbart etter straffeloven 1902 § 198. Misbruk av *avhengighetsforhold* var regulert i § 194, hvor første ledd lød:

"Med fengsel inntil 5 år straffes den som skaffer seg eller medvirker til at en annen skaffer seg utuktig omgang med noen ved trusel, særlig underfundig atferd eller misbruk av avhengighetsforhold."

- (11) Også før lovendringen i august 2000 var det følgelig straffbart å skaffe seg seksuell omgang ved misbruk av avhengighetsforhold. Derimot var det ikke noe straffebud som direkte omhandlet utnyttelse av *tillitsforhold* til å skaffe seg slik omgang.

- (12) Tiltalen bygger på utnyttelse av et opparbeidet tillitsforhold fra mai 2000 – også for perioden frem til august 2000, hvor utnyttelse av tillitsforhold altså ikke var et alternativ i straffeloven. Dersom lagmannsrettens dom gir et tilstrekkelig bevismessig grunnlag for å konstatere at A har utnyttet et avhengighetsforhold helt fra mai 2000, kan han likevel

domfelles for overtredelse for den første perioden. Det er tale om samme straffbare forhold, jf. straffeprosessloven § 38, og Høyesterett står fritt i rettsanvendelse og subsumsjon.

- (13) Av forarbeidene til lovendringen i 2000 fremgår at alternativet om misbruk av avhengighetsforhold i § 193 var ment å videreføre tidligere § 194 første ledd. Jeg viser til NOU 1997: 23 side 43 og Ot.prp. nr. 28 (1999–2000) side 113. Innholdet i begrepet "avhengighetsforhold" har med andre ord vært det samme helt fra mai 2000.
- (14) Med dette som bakgrunn går jeg over til å se nærmere på innholdet i begrepene "avhengighetsforhold" og "tillitsforhold". Her viser jeg først til NOU 1997: 23, som jeg nettopp omtalte. På side 43 uttales at økonomisk avhengighet og "særlig takknemlighetsgjeld" kan omfattes av uttrykket "avhengighetsforhold". Det samme gjelder ifølge utvalget "[f]orholdet mellom foreldre og barn og fosterforhold". Utvalget fortsetter slik:

"Utvalget vil påpeke at ungdom kan være særlig utsatt for misbruk av avhengighetsforhold eller tillitsforhold også etter fylte 15 år, og for så vidt også etter fylte 16 år. Ung alder, mangel på erfaring og personlige bånd mellom gjerningspersonen og den unge, kan være sentrale momenter i vurderingen av om det foreligger et misbruk av et avhengighetsforhold eller et tillitsforhold."

- (15) Justisdepartementet redegjør for forståelsen av § 193 i Ot.prp. nr. 28 (1999–2000) punkt 16.1.1. Departementet uttaler seg først generelt om bestemmelsen på side 112–113:

"Bestemmelsen rammer ulike former for misbruk av overmaktsforhold. Hva som skal regnes som misbruk, vil være situasjonsbetinget. Generelt vil det regnes som misbruk dersom gjerningspersonen på en utilbørlig måte utnytter sitt overmaktsforhold til å skaffe seg seksuell omgang med fornærmede, f.eks. som dennes lege, psykolog eller støttekontakt. Relevante faktorer ved vurderingen vil være partenes alder, erfaring og opptreden, herunder hvilken overlegne posisjon dette har satt gjerningspersonen i overfor fornærmede. Herav følger at ikke alle forhold mellom personer hvor den ene part står i et overordningsforhold til den andre, omfattes. Situasjonen vil kunne stille seg annerledes dersom partene uavhengig av den enes overmaktsforhold, har seksuell omgang, f.eks. som følge av at det utvikler seg et alminnelig kjærlighetsforhold. Begrunnelsen for straffebudet - vern av personer som står i et underordningsforhold til annen person - vil da ikke lenger gjøre seg gjeldende."

- (16) I saken her er det som nevnt misbruk av avhengighetsforhold og tillitsforhold som er de aktuelle alternativene. Departementet nevner at forskjellige former for personlig avhengighet går inn under det førstnevnte alternativet, som for eksempel økonomisk avhengighet. Om uttrykket "tillitsforhold" heter det på side 113 i proposisjonen:

"Det tredje straffalternativet om misbruk av tillitsforhold, er nytt i forhold til gjeldende rett. Dette kravet vil nok ofte overlappes de to foregående, idet det lett vil være et tillitsforhold mellom en person som står i en stilling til fornærmede som nevnt, eller som fornærmede er avhengig av. Selvstendig betydning har kravet om tillitsforhold derfor først utenfor disse tilfellene, f.eks. der en person innleder et fortrolig forhold til fornærmede ved lureri eller manipulasjon, og ved misbruk av dette skaffer seg seksuell omgang."

- (17) Jeg legger etter dette til grunn at misbruk av tillitsforhold ofte også vil være misbruk av et avhengighetsforhold. Det må foretas en konkret og situasjonsbestemt vurdering av det enkelte forholdet, hvor de momenter som er nevnt i forarbeidene, trekkes inn.

Lagmannsretten har drøftet skyldspørsmålet med utgangspunkt i disse forarbeidsuttalelsene og har dermed tatt et korrekt rettslig utgangspunkt. Spørsmålet er om lagmannsretten ved sin subsumsjon har stilt for små krav til hva som er et avhengighets- eller tillitsforhold.

- (18) På dette punktet viser jeg først til den store aldersforskjellen mellom partene. Da det seksuelle forholdet ble innledet, var domfelte 49 år, mens B var 16 år. A var reelt sett en omsorgsperson for henne. Lagmannsretten har lagt til grunn at han kjørte henne til og fra skolen, hjalp henne med leksene, tok henne med på aktiviteter og ga henne penger og andre gaver. Omsorgssituasjonen hjemme var utilfredsstillende – stefaren behandlet henne dårlig, og fornærmede hadde ikke noe fortrolig forhold til sin mor. Jeg siterer følgende oppsummering i lagmannsrettens dom:
- "Etter lagmannsrettens syn er det ingen tvil om at B, i den vanskelige situasjonen hun var i, søkte kontakt med og omsorg hos en voksen person. A fylte den rollen. Både B og A har omtalt ham som en farsfigur og omsorgsperson for henne."**
- (19) I forlengelsen av dette har lagmannsretten slått fast at B "hadde nærmest ingen venner", og at domfelte i realiteten ble hennes eneste omsorgsperson.
- (20) Lagmannsretten har videre beskrevet B som et ensomt og sårbart barn. Sårbarheten er knyttet opp mot hennes personlige forutsetninger. Det er i ettertid konstatert at hun oppfyller kriteriene for diagnosen Aspergers syndrom, og lagmannsretten har lagt til grunn at hun også den gangen bar preg av dette.
- (21) B flyttet sammen med A i 2002, og de bodde sammen frem til 2008. I denne perioden flyttet de mye. Lagmannsretten har funnet bevist at hun i disse årene ble ytterligere isolert. Hun mistet kontakten med sin familie, og hun hadde ingen omgangskrets ut over det som fulgte av ett års skolegang. I dommen konkluderer lagmannsretten med at "ingenting ... taler for at hun i perioden fram til 2008 utviklet seg i mer selvstendig og moden retning selv om hun ble eldre og fullførte apotekteknikerutdannelsen".
- (22) Jeg nevner også lagmannsrettens uttalelse om at det ikke var "noe i forholdet mellom de to eller i hennes atferd som kan forklare den seksuelle omgangen uavhengig av overmaktsforholdet". Lagmannsretten har ikke funnet holdepunkter for et "alminnelig kjærlighetsforhold" mellom B og A.
- (23) Tingretten la til grunn at det straffbare forholdet opphørte i 2008, idet den ikke fant bevist at det forelå et overmaktsforhold mellom partene etter at B flyttet fra A. Lagmannsretten har derimot konkludert med et sammenhengende straffbart forhold fra mai 2000 til 2012. For perioden etter at partene flyttet fra hverandre har lagmannsretten bygd på at "A trengte seg på B, mens hun på sin side ikke klarte å avvise ham på grunn av sin sterke personlige avhengighet og sårbare situasjon".
- (24) Når lagmannsrettens bevisvurdering leses i sammenheng, finner jeg det klart at A fra mai 2000 til 2012 skaffet seg seksuell omgang med B ved å misbruke et avhengighetsforhold i lovens forstand. Det var dermed riktig av lagmannsretten å domfelle for hele perioden – også før lovendringen i august 2000. Når det gjelder de første månedene, viser jeg i tillegg til lagmannsrettens uttrykkelige konklusjon om at A oppnådde seksuell omgang "både første gang og senere" ved å misbruke "tillits- og avhengighetsforholdet". Anken over straffekravet blir etter dette å forkaste, likevel slik at det i domsslutningen bør

fremgå at domfellelsen gjelder straffeloven 1902 § 194 første ledd for så vidt gjelder perioden før lovendringen.

- (25) Jeg går så over til å vurdere *oppreisningskravet*. Etter skadeserstatningsloven § 3-5 første ledd bokstav b kan den som forsettlig eller grovt uaktsomt har tilføyd en annen krenking eller utvist mislig atferd som nevnt i § 3-3, pålegges å betale fornærmede oppreisningserstatning. Straffeloven 1902 § 193 var på gjerningstidspunktet omfattet av henvisningen til § 3-3, og det er ikke bestridt at vilkårene for å tilkjenne oppreisningserstatning er oppfylt hvis domfellelsen opprettholdes.
- (26) Av rettspraksis følger at oppreisningen skal utmåles på individuell og skjønnsmessig basis. Det skal legges vekt på handlingens objektive grovhet, skadevolderens skyld, fornærmedes subjektive opplevelse av krenkelsen samt arten og omfanget av de påførte skadevirkningene, jf. Rt. 2012 side 1773 avsnitt 22 med videre henvisning til Rt. 2011 side 769 avsnitt 28.
- (27) Det foreligger ikke noen veiledende norm for fastsetting av erstatningsbeløpet ved overtredelser av § 193. Etter mitt syn er det heller ikke grunnlag for en slik normering. Som også lagmannsretten har uttalt, rammer straffebudet forhold av ulik karakter og alvorlighetsgrad.
- (28) Lagmannsretten har lagt til grunn at det ved utmålingen kan ses hen til nivået i voldtektssaker. Jeg er ikke uenig i at den normerte oppreisningserstatningen ved voldtekt kan gi visse indikasjoner også for størrelsen på erstatningen ved overtredelser av § 193. Utmålingen må imidlertid først og fremst skje på fritt grunnlag basert på karakteren og alvorligheten av krenkelsen. Det er etter mitt syn ingen avgjørelser som gir særlig veiledning ved utmålingen.
- (29) Jeg finner det naturlig å ta utgangspunkt i lagmannsrettens beskrivelse av hvilke konsekvenser misbruket har hatt for B. Under henvisning til forklaringene fra hennes behandlere – klinisk pedagog Helge Angell Hansen og psykomotorisk fysioterapeut Anne Presthus – har lagmannsretten uttalt følgende:
- "Som det framgår ovenfor, mener lagmannsretten at det straffbare forholdet er et grovt misbruk av B. ... Lagmannsretten er likevel ikke i tvil om at det langvarige misbruket har forårsaket alvorlige psykiske skadevirkninger hos henne. En alvorlig konsekvens er som Angell Hansen forklarte, at hun i en sårbar alder fikk redusert mulighet til å utvikle seg og etablere seg i voksenlivet på en god måte. Hun har forklart seg til begge behandlere om hvor vanskelig hun opplevde forholdet til A. Hun framstår i dag som forknytt, engstelig og usikker. Hun har problemer med å hevde seg og gi uttrykk for hva hun føler og vil. Presthus forklarte at kroppen hennes er full av spenninger og i konstant alarmberedskap. Det er en rekke dagligdagse fenomener og tanker som utløser forsvarsreaksjoner hos henne - hun 'går i frys'. Bistandsadvokaten har antydnet at hun har en posttraumatisk stresslidelse. Hun er ikke utredet, og lagmannsretten kan ikke legge dette til grunn. Det må likevel legges til grunn at hun har store psykiske vanskeligheter som følge av misbruket og har behov for langvarig behandling. Presthus har antydnet at hun trenger behandling i to til fem år."**
- (30) Ved vurderingen legger jeg for øvrig særlig vekt på at hun var svært ung da misbruket startet – bare 16 år. Hun ble utnyttet av en 33 år eldre mann som kontrollerte livet hennes fullstendig over en periode på hele 12 år. Allerede umiddelbart etter det første samleiet i mai 2000 ble hun gravid, og hun tok abort 15. august 2000. I 2011/2012 førte den seksuelle omgangen mellom dem til at B igjen ble gravid. Hun fødte en sønn høsten 2012,

som barneverntjenesten har overtatt omsorgen for. Sønnen er plassert i fosterhjem, fordi B ikke har tilstrekkelig omsorgsevne. Hun har vært enig i plasseringen.

- (31) Lagmannsretten mente at erstatningen burde tilsvare normalerstatningen i voldtektssaker, altså 150 000 kroner. Jeg er etter en samlet vurdering kommet til at B bør tilkjennes en noe høyere oppreisningserstatning og finner 200 000 kroner passende.
- (32) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. I lagmannsrettens dom, domsslutningen punkt 1, gjøres den endring at domfellelsen gjelder straffeloven 1902 § 194 første ledd, slik den lød før lovendring 11. august 2000 nr. 76, og straffeloven 1902 § 193 første ledd.
 2. I lagmannsrettens dom, domsslutningen punkt 2, gjøres den endring at oppreisningserstatningen settes til 200 000 – tohundretusen – kroner.
- (33) Dommar **Utgård:** Eg er i det hovudsaklege og i resultatet enig med førstvoterande.
- (34) Dommer **Endresen:** Likeså.
- (35) Dommer **Ringnes:** Likeså.
- (36) Justitiarius **Øie:** Likeså.
- (37) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. I lagmannsrettens dom, domsslutningen punkt 1, gjøres den endring at domfellelsen gjelder straffeloven 1902 § 194 første ledd, slik den lød før lovendring 11. august 2000 nr. 76, og straffeloven 1902 § 193 første ledd.
2. I lagmannsrettens dom, domsslutningen punkt 2, gjøres den endring at oppreisningserstatningen settes til 200 000 – tohundretusen – kroner.

Riktig utskrift bekreftes: