



NORGES HØYESTERETT

Den 5. februar 2016 avsa Høyesterett dom i

HR-2016-00287-A, (sak nr. 2015/2087), straffesak, anke over dom,

A (advokat Frode Sulland)

mot

Den offentlige påtalemyndighet (statsadvokat Erik Thronæs)

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

- (1) Dommer **Noer**: Saken gjelder straffutmåling for voldtekt av en overstadig beruset mindreårig jente, foretatt av flere i fellesskap. Saken er gjenåpnet som følge av nye opplysninger om den ene domfeltes evnenivå.
- (2) A, født 00.00.1992, og en kjenning av ham, ble 4. januar 2011 satt under tiltale for voldtekt av en 15 år gammel jente som på grunn av beruselse var ute av stand til å motsette seg handlingen, jf. straffeloven 1902 § 192.
- (3) Vesterålen tingrett fant dem skyldige etter tiltalen og dømte dem til en straff av fengsel i 3 år. Påtalemyndigheten og de domfelte anket straffutmålingen til Hålogaland lagmannsrett, som 9. november 2011 ga dom med slik domsslutning for As del:
 - "1. A, født 00.00.1992, dømmes for overtredelse av straffeloven § 192 første ledd bokstav b, jf. andre ledd bokstav a, jf. tredje ledd bokstav a, jf. § 206 og straffeloven § 196 første og andre ledd bokstav a, alt sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd til fengsel i 3 – tre – år og 4 – fire – måneder.

...
 3. A og B dømmes en for begge og begge for en til å betale oppreisning til C med 175 000 – etthundreogsyttifemtusen – kroner som forfaller til betaling 2 – to – uker etter forkynning av dommen."

- (4) Domfellelsen tilsvarer overtredelse av straffeloven 2005 § 291 bokstav b, jf. § 292 bokstav c, § 293 andre ledd bokstav a og § 302, jf. § 303 andre ledd bokstav a.
- (5) A anket over straffutmålingen til Høyesterett, som satte straffen til fengsel i 2 år og 10 måneder. As medtiltalte, som ble dømt for samme forhold og til samme straff, anket ikke. Dommen, inntatt i Rt. 2012 side 659, er avsagt 2. mai 2012 og har slik slutning:

"I lagmannsrettens dom gjøres den endring at straffen settes til fengsel i 2 – to – år og 10 – ti – måneder."

- (6) En dommer stemte for å gjøre ett år av straffen betinget.
- (7) Under soningen ble A lagt inn på psykiatrisk sykehus. Der ble det foretatt undersøkelser som indikerte at han var lettere psykisk utviklingshemmet. Han krevde på denne bakgrunn gjenåpning etter straffeprosessloven § 391 nr. 3. Gjenopptakelseskommissjonen oppnevnte to rettspsykiatriske sakkyndige. De kom til at domfeltes evnenivå i juridisk forstand tilsvarte lettere grad av psykisk utviklingshemming. Dette førte til at han ble løslatt 29. oktober 2015, i påvente av mulig gjenåpning av saken. Han hadde da sonet om lag 1 år og 2 måneder av straffen.
- (8) Gjenopptakelseskommissjonen besluttet 11. november 2015 at straffutmålingen i saken skulle gjenåpnes. Kommisjonen konkluderte med at det "foreligger en rimelig grunn til å anta at den rettspsykiatriske vurderingen av domfelte, dersom den hadde foreligget for retten da saken ble pådømt, på grunn av anvendelse av straffeloven § 56 c ville ha ført til en vesentlig mildere rettsfølge enn den han ble idømt".
- (9) Straffutmålingen skal etter dette behandles på ny av Høyesterett i medhold av straffeprosessloven § 400 første og andre ledd.
- (10) Forsvarer har anført at domfeltes nedsatte evnenivå, tidsforløpet og de psykiske plager som soningen til nå har medført, må lede til at straffen settes til fengsel i 1 år og 2 måneder, slik at A slipper å sone mer.
- (11) Aktor har lagt ned påstand om en straff på fengsel i 1 år og 10 måneder. Han har sagt seg enig i at det ikke er behov for reinnsettelse og har vist til at domfelte med en slik straff, etter alminnelig praksis vil bli prøveløslatt.
- (12) *Mitt syn på saken*
- (13) Jeg har kommet til at straffen bør settes til fengsel i 1 år og 6 måneder.
- (14) Voldtekten skjedde natt til 27. juni 2010. Det var fest hos en kjenning av domfelte, og det ble drukket godt med alkohol. Fornærmede, som var 15 år og 10 måneder gammel, ble svært beruset og ute av stand til å ta vare på seg selv, og hun ble lagt i en seng på et soverom. Utpå natten gikk domfelte og en annen gutt inn på soverommet. Begge kjente fornærmede fra før og visste at hun ikke var fylt 16 år. Det som deretter skjedde, er gjengitt slik i Høyesteretts dom i Rt. 2012 side 659 avsnitt 7:

"Hun [fornærmede] merket ikke at det var kommet noen inn på soverommet og at trusa ble dratt av henne eller det som deretter skjedde. Fornærmede lå på rygg og B har løftet

det ene benet til fornærmede og ført tuten på en ølflaske inn i hennes vagina og latt den stå igjen der. Flasken gled etter kort tid ut og ble liggende mellom beina til fornærmede, til A [domfelte i vår sak] tok flasken og førte den på ny inn i vaginaen til fornærmede. De gikk deretter ut fra soverommet. De kom begge leende ut fra soverommet og satte seg ved salongbordet sammen med C og E."

- (15) Fornærmede våknet ikke før om ettermiddagen samme dag. Hun hadde blødd fra underlivet og hadde smerter de to første dagene etter hendelsen.
- (16) Tingretten – som avgjorde skyldspørsmålet med endelig virkning – la til grunn at den smale enden på ølflaske hadde blitt "skjøvet inn i fornærmedes vagina minst 2,5 cm to ganger og at de tiltalte har skjøvet flasken inn i fornærmedes vagina en gang hver". Retten fant at voldtekten var begått av flere i fellesskap.
- (17) Høyesterett tok ved straffutmålingen utgangspunkt i et straffenivå på fengsel mellom 4 år og 4 år og 6 måneder, jf. avsnitt 45. På grunn av domfeltes tilståelse og at handlingen bar preg av å være foretatt på impuls, ble straffen satt til fengsel i 2 år og 10 måneder. Det ble også lagt noe vekt på domfeltes umodenhet.
- (18) Ved den nye straffutmålingen tar jeg utgangspunkt i denne straffen. Spørsmålet er hvilken betydning det skal ha at det nå er avdekket at domfelte har et *evnenivå som tilsvarer lettere psykisk utviklingshemming*.
- (19) En person som er "psykisk utviklingshemmet i høy grad" på gjerningstiden, kan ikke straffes, jf. straffeloven 1902 § 44 andre ledd (nå straffeloven 2005 § 20 bokstav c). Der tiltalte er lettere psykisk utviklingshemmet, skal straffen ikke falle bort, men den kan settes under strafferammen og til en mildere straffart, jf. straffeloven 1902 § 56 bokstav c (nå § 78 bokstav d). Bestemmelsen lyder slik:

"Retten kan sette ned straffen under det lavmål som er bestemt for handlingen, og til en mildere straffart:

...

c. når lovbrøtteren på handlingstiden hadde en alvorlig psykisk lidelse med en betydelig svekket evne til realistisk vurdering av sitt forhold til omverdenen, men ikke var psykotisk, jf. § 44, eller var lettere psykisk utviklingshemmet eller handlet under en sterk bevissthetsforstyrrelse som ikke var en følge av selvforskyldt rus; ..."

- (20) Domfelte har blitt testet evnemessig i 2013 og i 2015 blant annet med undersøkelsesmetoden WAIS-IV. Jeg går ikke nærmere inn på enkeltresultatene, men legger til grunn at hans IQ er på rundt 70. Psykisk utviklingshemming i lettere grad omfatter i juridisk forstand personer som har en IQ mellom 56 og 75, jf. Ot.prp. nr. 87 (1993-1994) avsnitt 5.4.2.4. Domfelte ligger derfor evnemessig innenfor det området som kan gi straffereduksjon etter § 56, og jeg finner at dette må føre til en nedsettelse av straffen i saken her.
- (21) Det er ikke noe vilkår for redusert straff at det er årsakssammenheng mellom evnenivået og den straffbare handlingen. Men der det ikke kan ses bort fra en slik sammenheng, vil dette være et moment ved straffutmålingen, jf. Rt. 2007 side 61 avsnitt 12.
- (22) Voldtekten i vår sak hadde som nevnt et visst preg av impulshandling. Den andre domfelte ledet an, i den forstand at det var han som først dyttet flasketuten inn i

fornærmedes vagina. Etter mitt syn kan det ikke ses bort fra at domfeltes lave evnenivå var medvirkende til at han ble med på overgrepet.

- (23) Samlet sett må dette føre til en vesentlig reduksjon i straffen, jf. Rt. 2015 side 1089 avsnitt 39 og Rt. 2009 side 876 avsnitt 23.
- (24) Forsvarer har hevdet at domfeltes evnenivå også bør føre til at straffen settes ned etter straffeloven 1902 § 196 siste ledd (nå § 308), ved at "de som har hatt den seksuelle omgangen, er omtrent jevnbyrdige i alder og utvikling". Denne bestemmelsen er imidlertid myntet på tilfelle hvor den mindreårige frivillig har blitt med på seksuell aktivitet, og er ikke relevant ved voldtekt.
- (25) Det neste spørsmålet er om *tidsforløpet* fram til i dag må få betydning for straffen. Dette må vurderes i den enkelte sak etter gjenåpning, og vil blant annet kunne avhenge av om straffen er ferdig sonet eller ikke, jf. Rt. 2011 side 1778 avsnitt 22 og 23.
- (26) Domfelte har i mange år hatt angstplager, samt klaustrofobi og redsel for å være alene. Dette har bidratt til at soningen av den idømte straffen har vært vanskelig.
- (27) Til nå har domfelte sonet ca. 14 måneder av straffen på fengsel i 2 år og 10 måneder. Han ble satt inn til soning 7. januar 2013, men måtte legges inn på akuttpsykiatrisk avdeling på Nordlandssykehuset etter 11 dager. Han ble der funnet soningsudyktig for vanlig fengsel, og det ble besluttet soningsavbrudd. Vesterålen distrikts-psykiatriske senter mente at han også var soningsudyktig for alternativ soning, men dette ble overprøvd av fengselslegen. Han møtte til soning i overgangsbolig 6. oktober 2014, men ble innlagt på akuttpsykiatrisk avdeling tre dager seinere. Etter dette har han sonet dels i overgangsbolig og dels i psykiatrisk sykehus fram til 29. oktober 2015, da fullbyrdingsordren ble tilbakekalt. Samlet resttid av straffen er på 1 år og 8 måneder.
- (28) Det er nå om lag 5 år og 6 måneder siden den straffbare handlingen fant sted og 3 år og 8 måneder siden dommen falt i Høyesterett. Domfelte er ikke registrert med nye straffbare forhold. Som fremholdt både av forsvarer og aktor, vil det innebære en stor belastning for ham om han nå gjeninnsettes til ytterligere soning.
- (29) Jeg har kommet til at den nye straffen bør settes til fengsel i 1 år og 6 måneder. Avgjørende for straffutmålingen er de nye opplysningene om domfeltes evnenivå, kombinert med den totale tidsbruken i saken og at soningen på grunn av domfeltes psykiske problemer må anses å ha vært ekstra belastende.
- (30) Jeg stemmer for denne

DOM :

I Høyesteretts dom av 2. mai 2012 gjøres den endring at straffen settes til fengsel i 1 – ett – år og 6 – seks – måneder.

- (31) Dommer **Indreberg:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (32) Dommer **Normann:** Likeså.
- (33) Dommer **Bergsjø:** Likeså.
- (34) Dommer **Øie:** Likeså.
- (35) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

I Høyesteretts dom av 2. mai 2012 gjøres den endring at straffen settes til fengsel i 1 – ett – år og 6 – seks – måneder.

Riktig utskrift bekreftes: