



NORGES HØYESTERETT

Den 26. juni 2017 avsa Høyesterett dom i

HR-2017-1251-A, (sak nr. 2017/434), straffesak, anke over dom,

A (advokat Odd Rune Torstrup)

mot

Den offentlige påtalemyndighet (statsadvokat Tore Kulstad)

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

- (1) Dommer **Arntzen**: Saken gjelder straffutmåling for å ha tatt med en mindreårig ut av landet og derved unndratt barnet fra en som har foreldreansvar.
- (2) A er fra Jamaica og er britisk statsborger. I 2008 bodde hun i Skottland. Der traff hun B, som er norsk statsborger. Paret giftet seg i 2009 og bosatte seg i hans bolig i Sandnes. I juni samme år fikk de datteren C. A har også en sønn fra et tidligere forhold, som i 2011 flyttet til Norge for å bo med mor og stefar.
- (3) A og B ble separert i juni 2012. I august 2012 reiste A sak for Jæren tingrett med krav om at datteren skulle bo fast hos henne og ha samvær med faren. Partene inngikk 19. mars 2013 rettsforlik som blant annet innebar at de skulle ha felles foreldreansvar og delt omsorg for datteren.
- (4) Delt omsorg ble praktisert frem til september 2013. A reiste da ny sak for tingretten med krav om at datteren skulle bo fast hos henne og ha samvær med faren etter rettens skjønn. Kort tid etter tok hun med seg datteren og særkullsbarnet til Skottland.
- (5) Lagmannsretten legger følgende faktum til grunn hva gjelder det straffbare forholdet:

"Tiltalte, som etter avtalen skulle ha datteren i uken fra 23.09. til 30.09.2013, hentet henne som avtalt 23.09. Samme dag hadde hun fått brev der det fremgikk at hun måtte flytte ut av boligen som skulle selges, og at hun heller ikke fikk bo der midlertidig. Tiltalte ble svært fortvilet, og bestemte seg for å dra bort. Tre dager senere, 26.09.2013, tok hun barna med seg og dro til Stavanger lufthavn Sola. Der kjøpte hun flybilletter til

seg og barna og de tre reiste samme dag til Aberdeen. Om ettermiddagen, ca kl 16:15, fikk B telefon fra tiltalte på skjult nummer. Hun opplyste at hun og barna var reist til Jamaica, og at han ikke ville få se datteren igjen.

B dro umiddelbart til Sandnes politistasjon og meldte fra om dette. Mens han var der ringte tiltalte på nytt og gjentok blant annet at de var på Jamaica. B tok senere kontakt med Justis- og politidepartementet og fikk bistand etter Haag-konvensjonen om barnebortføring. Mor og barn ble også etterlyst både i Norge og internasjonalt. Politiet fikk etter hvert opplysninger om at tiltalte og barna oppholdt seg i Glasgow i Skottland, og norske myndigheter fremmet begjæring om at barnet skulle tilbakeføres til Norge. I januar 2014 reiste B til Skottland, der Court of Sessions 17.01.2014 besluttet at barnet skulle tilbakeføres til faren i Norge. Politiet, som da hadde oppsporet barnet sammen med tiltaltes mor, hadde tatt hånd om barnet. B og datteren ble gjenforent og dro samme dag tilbake til Norge."

- (6) Ved Jæren tingretts dom og kjennelse 5. februar 2014 ble det bestemt at datteren skulle bo fast hos faren, og at han alene skulle ha foreldreansvaret for henne. A ble tilkjent samvær to timer åtte ganger i året under tilsyn.
- (7) A kom tilbake til Norge våren 2015 og hadde det første samværet med datteren høsten 2015. Samværene opphørte våren 2016. Etter dette har hun bare hatt sporadisk kontakt med datteren, først og fremst i forbindelse med merkedager og lignende, samt telefonkontakt. Det er opplyst at det er et høyt konfliktnivå mellom A og B.
- (8) Statsadvokatene i Rogaland utferdiget 13. mai 2015 tiltalebeslutning mot A for overtredelse av:
- "Straffeloven § 216 første ledd**
- for å ha tatt en mindreårig ut av landet og holdt tilbake den mindreårige i utlandet og ved det ulovlig ha unndratt den mindreårige fra noen som har foreldreansvar eller som har omsorgen etter barnevernloven."**
- (9) Grunnlaget var slik:
- "Torsdag 26. september 2013 fra Sola flyplass i Stavanger tok hun med seg C, f. 00.00.09 til Storbritannia og holdt henne der frem til januar 2014 uten samtykke fra C sin far, B, som hadde delt foreldreansvar for barnet. Hun holdt dermed C unndratt fra B sin omsorg."**
- (10) Stavanger tingrett avsa 6. oktober 2015 dom med følgende domsslutning for så vidt gjelder straffekravet:
- "A, født 00.00.1979, dømmes for overtredelse av straffelovens § 216 første ledd til fengsel i 6 – seks – måneder. Varetekt kommer til fradrag med 9 – ni – dager."**
- (11) A anket blant annet over lovanvendelsen, og ved Gulating lagmannsretts dom 1. april 2016 ble hun frifunnet.
- (12) Påtalemyndigheten anket over lovanvendelsen, og ved Høyesteretts ankeutvalgs dom 2. juni 2016 ble lagmannsrettens dom med hovedforhandling opphevet på grunn av uriktig lovanvendelse. Lagmannsretten hadde oversett en lovendring i 2012. Denne lovendringen kommer jeg tilbake til.

- (13) Saken ble behandlet på nytt av Gulating lagmannsrett, som 9. februar 2017 avsa dom med slik domsslutning:

"A, født 00.00.1979, dømmes for overtredelse av straffelovens § 216 første ledd til fengsel i 120 – etthundreogtyve – dager. Varetekt kommer til fradrag med 9 – ni – dager."

- (14) A har anket til Høyesterett. Anken gjelder straffutmålingen.

- (15) *Jeg er kommet til at anken må forkastes.*

- (16) Straffeloven 2005 trådte i kraft 1. oktober 2015. Når handlingen som her er begått før ikrafttredelsen, følger det av overgangsbestemmelsen i § 3 sammenholdt med HR-2017-970-A avsnittene 9 til 16 om barnebortføring at straffeloven 1902 skal anvendes.

- (17) Straffeloven 1902 § 216 første ledd lyder:

"Med fengsel inntil 3 år straffes den som bevirker eller medvirker til at en mindreårig ulovlig unndras eller holdes unndratt fra sine foreldres eller andre vedkommenes omsorg. På samme måte straffes den som tar en mindreårig ut av landet eller holder tilbake en mindreårig i utlandet og ved det ulovlig unndrar eller medvirker til å unndra den mindreårige fra noen som har foreldreansvar eller som har omsorgen etter barnevernloven."

- (18) A er dømt for overtredelse av andre punktum.

- (19) Om denne bestemmelsen heter det i avsnitt 9 i ankeutvalgets dom 2. juni 2016 i saken her:

"Bestemmelsen i straffeloven 1902 § 216 første ledd annet punktum og straffeloven 2005 § 261 første ledd annet punktum ble tilføyd ved endringslov 11. mai 2012 nr. 26. Endringen i straffeloven 1902 trådte i kraft straks. Av Prop.46 L (2011-2012) fremgår det at før lovendringen var trolig ingen av foreldrene vernet av straffebudet ved delt bosted, selv om rettstilstanden ikke var klar, se punkt 2.2.1.4. Formålet med lovendringen var å utvide straffansvaret ved internasjonale bortføringer, slik at det også omfattet slike handlinger begått av den av foreldrene som barnet bor hos. Det avgjørende er om barnet blir ulovlig unndratt fra noen som har foreldreansvaret, forutsatt at det utøves eller er forsøkt utøvd, se proposisjonen punkt 2.2.3.3 og merknaden til endringen i kapittel 6."

- (20) Det fremgår av forarbeidene at bestemmelsen både skal verne foreldrenes rett til å gi omsorg og barnets rett til å få omsorg, jf. Prop. 46 L (2011–2012) punkt 2.2.3.1. Av proposisjonens punkt 2.2.3.3 fremgår det videre at internasjonal barnebortføring ble ansett som "eit aktuelt og alvorleg problem som kan vere til stor belastning for barnet og for den forelderen som er att". Departementet uttalte også at en internasjonal barnebortføring i utgangspunktet er mer klanderverdig enn en nasjonal barnebortføring. Stortingets justiskomiteé sluttet seg til dette og uttalte følgende i Innst. 176 L (2011–2012) kapittel 2:

"Flertallet ser med bekymring på tilfeller der en av foreldrene fører barnet ut av landet uten den gjenværende forelders samtykke. Flertallet påpeker at selv om antallet bortførte barn holdt seg relativt stabilt fra 2010 til 2011, er det i en tid med økt internasjonalisering viktig med en vedvarende oppmerksomhet rettet mot barnebortføringer. Hver enkelt sak berører mange som står både barn og foreldre nær,

og alle involverte rammes hardt. I tillegg finner flertallet grunn til å tro at de oppgitte tallene skjuler store mørketall. Flertallet mener derfor den foreslåtte styrkingen av lovverket er et viktig og riktig grep for å bedre barns vern mot bortføring til utlandet."

- (21) Forarbeidene viser at lovgiver anså internasjonale barne bortføringer som et alvorlig problem i en tid med økt internasjonalisering, noe som var bakgrunnen for utvidelsen av straffansvaret til også å gjelde bortføringer begått av den av foreldrene som barnet bor hos.
- (22) Endelig gjengir jeg Ot.prp. nr. 22 (2008–2009) punkt 5.6.3.5 om straffutmålingen i tilknytning til den tilsvarende bestemmelsen i straffeloven 2005 § 261 før lovendringen i 2012:

"Straffelovkommisjonen går inn for at den øvre strafferammen skal senkes. Departementet ser det for sin del slik at omsorgsunndragelser, og særlig grove tilfeller, der barnet føres ut av Norge eller holdes tilbake i et annet land i strid med det som er bestemt i avtale eller rettsavgjørelse, er et økende problem og meget straffverdig. Særlig gjelder dette dersom barnet tas ut av Norge og med til eller holdes tilbake i et land det ikke har noen tilknytning til, med en annen kultur og et annet språk, og uten å få ha kontakt med den andre forelder. For å kunne straffe slike tilfeller tilstrekkelig hardt, foreslår departementet en egen bestemmelse om grov omsorgsunndragelse, der den øvre strafferammen settes til fengsel inntil seks år. Dette utgjør en fordobling sammenholdt med i dag, se forslaget til § 261 annet ledd.

...

Både ved valget av reaksjonsform og under straffutmålingen må man ta hensyn til de betenkelighetene som hefter ved å straffsanksjonere en av barnets foreldre for omsorgsunndragelse. Også ved utmålingen av en ubetinget fengselsstraff eller ved fastsettelsen av størrelsen på en bot, bør det ses hen til i hvilken grad en streng reaksjon indirekte vil ramme barnet. Hensynet til barnets beste bør med andre ord være et sentralt hensyn i straffutmålingen, ettersom det er dette hensynet som i stor grad begrunner straffansvaret. Det vises også til hva som er sagt foran om at sivilrettslige sanksjoner bør ha forrang."

- (23) Disse straffutmålingsmomentene er relevante også ved overtredelser av straffalternativet fra 2012, som denne saken gjelder.
- (24) Det finnes ikke høyesterettspraksis fra tiden etter lovendringen der en av foreldrene unndrar barnet fra en forelder med delt omsorg.
- (25) Den nyere praksis som er fremlagt, gjelder i stor grad unndragelse av barn fra barnevernets omsorg. Slike tilfeller står i en noe annen stilling, idet disse bortføringene foretas av personer som på gjerningstidspunktet ikke har omsorgen for barnet, og som oftest heller ikke har omsorgskompetanse. Både i Rt-2011-1006 avsnitt 23 og HR-2017-970-A avsnitt 18 er det uttalt at utgangspunktet for straffutmålingen da er ubetinget fengsel.
- (26) I saker som gjelder unndragelse fra den andre forelderens foreldreansvar, herunder saker med delt bosted, finner jeg det vanskelig å oppstille et slikt utgangspunkt. Som påpekt i avgjørelsen fra 2011 vil tilfellene som faller inn under straffeloven 1902 § 216, "være av svært forskjellig karakter".

- (27) Ved den konkrete straffutmålingen tar jeg utgangspunkt i at bortføringen til Skottland varte i fire måneder. Dette tidsforløpet underbygger etter mitt syn utenlandsbortføringens alvorlige karakter.
- (28) Selv om det ikke er holdepunkter for å anta at barnet led direkte overlast i perioden hun var i Skottland, er det på det rene at oppholdet der ikke var til hennes beste. Lagmannsretten peker på at A og barna hadde en omflakkende tilværelse etter at de kom til Skottland. De oppholdt seg først på et kriesenter i Aberdeen, før de dro til Glasgow, der de bodde på hospits eller lignende. Jeg er enig med lagmannsretten i at dette må ha vært belastende for barnet, som ble tatt ut fra sine trygge omgivelser i Norge der hun gikk i barnehage og hadde far og besteforeldre. Det er da av mindre betydning at Skottland og Norge tilhører samme kulturkrets, og at barnet etter det opplyste også snakket engelsk.
- (29) Lovbruddet var videre belastende for barnets far. Han fikk først beskjed om at datteren var i Jamaica, og at han ikke ville få se henne igjen. Rettsforliket om delt omsorg ble fullstendig tilsidesatt. Bortsett fra noen sporadiske telefonsamtaler hadde han ingen kontakt med datteren i denne perioden.
- (30) Ved straffutmålingen legger jeg betydelig vekt på at A ikke besnnet seg og frivillig brakte barnet tilbake til Norge. Det var B som ved hjelp av den lokale domstol fikk barnet hjem. Dersom ikke far hadde gått til aksjon, kunne bortføringen ha blitt atskillig mer langvarig.
- (31) Av allmennpreventive grunner er det etter min mening nødvendig å reagere med en ubetinget fengselsstraff av en viss lengde i et tilfelle som det foreliggende.
- (32) Forsvarer har fremhevet at A var i en fortvilet situasjon – også økonomisk – og har anført at det må tillegges vekt i formildende retning. Jeg er ikke enig i dette. I saker om barnebortføring vil foreldrene normalt være i en vanskelig livssituasjon. At A senere mistet den daglige omsorgen for datteren, finner jeg etter omstendighetene heller ikke grunn til å legge vekt på. Tingrettens begrunnelse for omsorgsavgjørelsen var sammensatt, og knyttet seg ikke først og fremst til barnebortføringen som sådan.
- (33) På denne bakgrunn slutter jeg meg til lagmannsrettens utgangspunkt om at straffen bør settes til fengsel i seks måneder. Jeg kan ikke se at hensynet til barnet taler mot en slik reaksjon. Det er for tiden bare sporadisk kontakt mellom A og datteren, og telefonkontakten mellom dem kan opprettholdes fra fengselet.
- (34) Lagmannsretten reduserte fengselsstraffen til 120 dager under henvisning til at det hadde gått lang tid siden det straffbare forholdet. Etter mitt syn bør tidsforløpet i denne saken ikke føre til redusert straff. A kom først tilbake til Norge våren 2015, og tiltale ble tatt ut i mai samme år. Det har deretter tatt drøye 2 år å få saken avgjort gjennom tre instanser, innbefattet Høyesteretts ankeutvalgs opphevelse av lagmannsrettens dom med hovedforhandling. Et slikt tidsforløp ligger innenfor det tiltalte måtte regne med.
- (35) Når jeg likevel finner at anken bør forkastes, har det sammenheng med at påtalemyndigheten ikke påsto straffen skjerpet i forhold til lagmannsrettens dom, og at det heller ikke fra Høyesteretts side ble gitt signal om en mulig straffskjerpelse.
- (36) Jeg stemmer for denne

D O M :

Anken forkastes.

- (37) Dommer **Bergh:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (38) Dommer **Falch:** Likeså.
- (39) Dommer **Webster:** Likeså.
- (40) Justitiarius **Øie:** Likeså.
- (41) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

Anken forkastes.

Riktig utskrift bekreftes: