



NORGES HØYESTERETT

Den 8. oktober 2018 avsa Høyesterett dom i

HR-2018-1909-A, (sak nr. 18-060130STR-HRET), straffesak, anke over dom:

A (advokat Mette Yvonne Larsen)

mot

B (advokat Cecilie Elisabeth Schjatvet – til prøve)

Påtalemyndigheten (statsadvokat Peter Andre Johansen)

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

- (1) Dommer **Berglund**: Saken reiser spørsmål om det var adgang til å lese opp deler av tiltaltes politiforklaring under ankeforhandling i lagmannsretten i en sak om voldtekt. Den reiser også spørsmål om lagmannsretten ved avgjørelsen av det sivile kravet har krenket uskyldspresumsjonen, jf. Grunnloven § 96 andre ledd, og om rettsanvendelsen ved utmålingen av oppreisningserstatning er riktig.
- (2) A er født 00.00 1998. Han ble 20. juni 2017 tiltalt for overtredelse av straffeloven § 293, jf. § 291, jf. § 292 om grov voldtekt til samleie, begått av flere i fellesskap. Grunnlaget for forholdet, som var post I i tiltalen, var som følger:

"Onsdag 18. mai 2016 i tidsrommet kl 0200 - 0420 på hotellet Citybox i Oslo sentrum, sammen med C (f. 00.00.2001), dyttet eller tvang de B (f. 00.00.01) ned i en seng og holdt henne fast. Deretter førte A sin penis inn i munnen og/eller skjedeåpningen til B. I samme tidsrom førte C én eller flere fingre og/eller sin penis inn i endetarmsåpningen til B."
- (3) A ble også tiltalt for overtredelse av straffeloven § 302 om seksuell omgang med barn mellom 14 og 16 år (post II i tiltalen). Grunnlaget var at fornærmede etter post I var 15 år og to måneder da handlingen fant sted.

(4) Ved Oslo tingretts dom 16. oktober 2017 ble A frifunnet for kravene om straff og erstatning. Tingretten la til grunn at A hadde hatt samleie med B, men fant det ikke bevist at det var benyttet vold eller trusler for å oppnå den seksuelle omgangen. Frifinnelsen for post II var begrunnet i at retten mente B og A måtte anses for å være "jevnbyrdige i alder og utvikling", jf. straffeloven § 308. En annen person som hadde vært til stede den aktuelle kvelden, 16 ½ år gamle D, ble dømt for å ha begått én seksuell handling mot B, jf. straffeloven § 297, noe senere samme natt. Det var ikke tatt ut tiltale mot C fordi han var under den kriminelle lavalder da hendelsen fant sted.

(5) Påtalemyndigheten anket bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet til Borgarting lagmannsrett. Fornærmede begjærte ny behandling av det sivile kravet.

(6) Borgarting lagmannsrett avsa dom i saken 13. mars 2018. Domsslutningen lød som følger:

"1. A, født 00.00.1998, dømmes for overtredelse av straffeloven (2005) § 291, jf. § 294, og straffeloven (2005) § 302, sammenholdt med straffeloven (2005) § 79 bokstav a, til en straff av fengsel i 1 – ett – år og 4 – fire – måneder, hvorav 1 – ett – år gjøres betinget med en prøvetid på 2 – to – år.

Til fradrag i straffen kommer 3 – tre – dager for utholdt varetekt.

2. A, født 00.00.1998, dømmes til å betale 225 000 – tohundreogtjuefemtusen – kroner i oppreisning til B innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av dommen."

(7) Jeg nevner at saken uriktig var satt med lagrette, jf. straffeprosessloven § 352 andre ledd nr. 2. Feilen er imidlertid ikke påberopt for Høyesterett, og behandlingen utgjør ikke en ubetinget opphevelsesgrunn, jf. Rt-2010-1018 avsnitt 17.

(8) Lagretten svarte "nei" på spørsmål om A var skyldig i forsettlig voldtekt og "ja" på spørsmål om seksuell omgang med barn mellom 14 og 16 år. Nytt spørsmål om grovt uaktsom voldtekt, jf. straffeprosessloven § 204, ble besvart med "ja".

(9) I samsvar med lagrettens kjennelse ble A domfelt for grovt uaktsom voldtekt til samleie og for seksuell omgang med et barn mellom 14 og 16 år. Ved behandlingen av det sivile kravet fant lagmannsretten klar sannsynlighetsovervekt for at A hadde handlet forsettlig, og oppreisningsbeløpet ble satt til 225 000 kroner.

(10) A har anket til Høyesterett over saksbehandlingen og straffutmålingen. Det er også begjært ny behandling av det sivile kravet.

(11) Ved Høyesteretts ankeutvalgs beslutning 18. mai 2018 ble deler av anken nektet fremmet ved en begrunnet beslutning, jf. straffeprosessloven § 323 første ledd tredje punktum, sammenholdt med § 323 andre ledd andre punktum. For den del av anken som ble fremmet lød henvisningsbeslutningen som følger:

"Anken over saksbehandlingen tillates fremmet til ankebehandling for så vidt gjelder spørsmålet om det var feil av lagmannsretten å tillate opplest tiltaltes politiforklaring, og spørsmålet om hvilken virkning en eventuell feil skal ha. For øvrig gis det ikke samtykke til anken over straffedommen.

Det gis samtykke til ny behandling av det sivile kravet for så vidt gjelder spørsmålet om lagmannsrettens dom er i strid med uskyldspresumsjonen og med hensyn til rettsanvendelsen for så vidt gjelder erstatningsutmålingen basert på det faktum

lagmannsretten har lagt til grunn, herunder betydningen av skadeserstatningsloven § 1-1. For øvrig gis det ikke samtykke til ny behandling av det sivile kravet."

(12) A har anført at det ble begått feil da han avga politiforklaringene, og at lagmannsretten begikk saksbehandlingsfeil i tilknytning til at ett av politiavhørene ble tillatt benyttet under ankeforhandlingen. Videre er uskyldspresumsjonen krenket ved avgjørelsen av det sivile kravet. Oppreisningsbeløpet er også satt for høyt, blant annet fordi lagmannsretten ikke har tatt hensyn til at A var mindreårig da hendelsen fant sted.

(13) A har lagt ned slik påstand:

Prinsipalt:

Borgarting lagmannsretts dom med ankeforhandling oppheves.

Subsidiært:

Borgarting lagmannsretts dom oppheves så langt den avgjør det sivilrettslige kravet.

Atter subsidiært:

Oppreisning utmåles etter Høyesteretts skjønn."

(14) *Påtalemyndigheten* har anført at det verken ble begått feil ved gjennomføringen av det politiavhøret som ble tillatt lest opp eller under behandlingen av bevisavskjæringsspørsmålet i lagmannsretten. For Høyesterett har påtalemyndigheten lagt ned slik påstand:

"Anken forkastes."

(15) B har anført at A korrekt er ilagt erstatningsansvar. Uskyldspresumsjonen kommer ikke til anvendelse når siktede som her er domfelt for en alvorlig straffbar handling og det bare er spørsmål om bevis for skyldgraden. Det foreligger uansett ingen feil ved lagmannsrettens domsgrunner. Oppreisningsbeløpet skulle imidlertid vært satt høyere ut fra de særlige forholdene i saken.

(16) B har lagt ned slik påstand:

"1. Anken forkastes.

2. B tilkjennes oppreisning fastsatt etter rettens skjønn oppad begrenset til 350 000 kroner."

(17) *Mitt syn på saken:*

(18) Jeg har kommet til at anken over straffekravet må forkastes, men at anken over det sivile kravet delvis fører frem.

(19) Før jeg går nærmere inn på de rettslige problemstillingene, skal jeg kort redegjøre for de faktiske forholdene i saken.

(20) A, C og D hadde fra 17. til 18. mai 2016 leid et rom på CityBox hotell i Oslo. Utpå kvelden kom B, en venninne av C, til stedet. Det ble drukket alkohol, og etter hvert hadde B og C frivillig samleie. De handlingene som er beskrevet i grunnlaget for tiltalen, skjedde etter dette.

- (21) Noen uker etter hendelsen, 31. mai 2016, ble A pågrepet hjemme. Han ble tatt med til Politihuset i Oslo, hvor det ble foretatt et to timers langt avhør, uten at vergen eller forsvarer var til stede. I dette avhøret benektet A å ha vært på hotellet den aktuelle kvelden, og han benektet ethvert kjennskap til fornærmede.
- (22) Neste dag ble det gjennomført et nytt avhør av A, denne gang med forsvarer til stede. Avhøret ble innledet med en oppsummering av As forklaring fra dagen før. A forklarte seg deretter nærmere, og opplyste blant annet at han hadde vært til stede mens B og C hadde samleie. Han benektet at han selv hadde hatt samleie med B. Det ble ikke gjennomført ytterligere avhør av A i saken.
- (23) Under lagmannsrettens behandling av straffesaken mot A tillot retten at A ble konfrontert med sin forklaring i det andre avhøret, jf. straffeprosessloven § 290.
- (24) Jeg nevner at aktor og forsvarer er enige om at tiltaltes første politiforklaring ikke kunne benyttes fordi avhøret ble gjennomført uten forsvareren til stede. Denne vurderingen slutter jeg meg til, og jeg nøyer meg her med å vise til at A var mindreårig, siktet for et alvorlig forhold, og at avhøret fant sted etter en planlagt pågrepelse. Jeg bemerker videre at det også var en feil at vergene ikke fikk delta under avhøret, slik de som utgangspunkt har rett til etter straffeprosessloven § 232 tredje ledd og påtaleinstruksen § 8-3 andre ledd.
- (25) Vergene var heller ikke til stede under avhør nummer to. Ettersom A på dette tidspunkt var bistått av en forsvarer som hadde kontakt med vergene, er det ikke grunn for meg til å gå nærmere inn på dette.
- (26) Forsvareren har anført at politiet begikk en saksbehandlingsfeil ved å foreta en oppsummering av det første avhøret som innledning til avhør nummer to. Dette innebar at feilen ved det første avhøret "smittet over" på det neste avhøret, og at det ble etablert en innbyrdes sammenheng mellom de to avhørene. Videre er det anført at det var en feil at fagdommerne ble kjent med innholdet i den første forklaringen da retten skulle avgjøre om opplysningene fra avhør nummer to kunne anvendes under ankeforhandlingen. Det er anført at A derfor ikke har fått en rettferdig rettergang.
- (27) Retten til en rettferdig rettergang følger av Grunnloven § 95 første ledd, Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) artikkel 6 nr. 1 og FN konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 14. nr. 1. Den aktuelle delen av Grunnloven § 95 første ledd lyder som følger:

"Enhver har rett til å få sin sak avgjort av en uavhengig og upartisk domstol innen rimelig tid. Rettergangen skal være rettferdig og offentlig..."

- (28) Denne bestemmelsen gir uttrykk for en selvstendig rettsnorm, som kan påberopes av den enkelte. Om dette heter det i Rt-2014-1292 avsnitt 21:

"Jeg legger til grunn at retten til en rettferdig rettergang etter Grunnloven § 95 første ledd er en selvstendig rettsnorm, hvor innholdet må fastlegges 'i lys av en allment anerkjent internasjonal og nasjonal tolkningspraksis på området', jf. Dok.nr. 16 (2011–2012) side 122. Samme sted fremhever *Lønning-utvalget* at den enkelte 'vil således kunne påberope seg bestemmelsen overfor domstolene dersom hun eller han mener at retten til rettferdig rettergang ikke er ivaretatt'."

- (29) Prinsippet i Grunnloven § 95 vil prege tolkingen av annen lovgivning, jf. Rapport fra Menneskerettighetsutvalget om menneskerettigheter i Grunnloven ("Lønning-utvalget"), Dok. nr. 16 (2011–2012) side 121. Dette medfører at "straffeprosesslovens mer detaljerte regler alltid må avstemmes med det overordnede kravet om at rettergangen skal være rettferdig", jf. Bårdsen, Grunnloven, straffeprosessen og strafferetten – noen linjer i Høyesteretts praksis etter grunnlovsreformen 2014, Jussens Venner 2017 side 1–44 på side 25.
- (30) I denne saken innebærer dette at reglene om bevisførsel og bevisavskjæring må ses i lys av retten til en rettferdig rettergang.
- (31) Jeg går da over til spørsmålet om As rett til en rettferdig rettergang tilsier at lagmannsretten ikke skulle ha tillatt opplesning av politiforklaringen under ankeforhandlingen.
- (32) Etter straffeprosessloven er utgangspunktet at tiltalte skal forklare seg umiddelbart for den dømmende rett. Lovens § 290 gir likevel hjemmel for å tillate at en tidligere politiforklaring kan leses opp dersom det foreligger motstrid mellom den forklaringen og forklaringen som tiltalte avgir for retten. Ved vurderingen av om vilkårene for opplesning er til stede, er det av betydning om forklaringen er kommet til på en ulovlig eller kritikkverdig måte, om bruken vil krenke beskyttelsesverdige interesser eller om det vil innebære et gjentatt rettsbrudd, jf. blant annet Rt-2003-549 avsnitt 17.
- (33) Det er derfor ikke tvilsomt at retten til en rettferdig rettergang etter omstendighetene kan være til hinder for at tidligere avgitte politiforklaringer benyttes som bevis under straffesaken hvis det er begått feil under avhørene. Forsvarer har trukket frem to avgjørelser fra Den Europeiske menneskerettsdomstol (EMD) som underbygger dette, nemlig EMDs storkammerdom 27. november 2008 *Salduz mot Tyrkia*, og EMDs dom 11. desember 2008 *Panovits mot Kypros*. I disse to avgjørelsene innebar bruken av politiforklaringene en krenkelse etter EMK artikkel 6 nr. 1.
- (34) Slik jeg ser det, har disse dommene – utover de generelle utgangspunktene – liten direkte overføringsverdi til saken her. De tiltalte i de aktuelle sakene hadde avgitt tilståelser i avhør som var gjennomført uten at det var forsvarer til stede. Tilståelsene ble senere trukket tilbake, men de ble likevel vektlagt ved domfellelsene. I Panovits-dommen var det også helt særegne forhold knyttet til avhørssituasjonen, jf. avsnittene 8–10.
- (35) Til sammenlikning var A bistått av forsvarer under det andre avhøret, og det foreligger ingen tilståelse som er trukket tilbake. Anførselen om saksbehandlingsfeil knytter seg alene til at dette avhøret ble innledet med en oppsummering av det første avhøret, hvor forsvareren ikke var til stede, slik at feilen fra første avhør skal være videreført til avhør nummer to.
- (36) Jeg legger til grunn at det er enkelte berøringspunkter mellom de to avhørene. Lagmannsrettens presise rettsbok viser imidlertid at de avsnittene fra den andre politiforklaringen som A ble konfrontert med under ankeforhandlingen, gjaldt opplysninger som etter sin art må ha vært av helt perifer betydning for avgjørelsen av skyldspørsmålet. Videre er det, slik jeg ser det, ingen praktisk mulighet for at eventuell kunnskap hos fagdommerne om innholdet i As politiforklaringer, kan ha påvirket lagrettens bevisbedømmelse under skyldspørsmålet. Jeg nevner her at det i kjennelsen om å

tillate opplesing, ikke fremgår annet enn at fagdommerne var gjort kjent med at A i første avhør hadde nektet straffeskyld. Det er heller ikke reist kritikk mot rettsbelæringen. Etter mitt syn er det derfor ikke noen operativ sammenheng mellom grunnlaget for lagrettens avgjørelse av skyldspørsmålet og den forklaringen A ga i det første avhøret hvor han var uten forsvarer.

- (37) Jeg finner det på denne bakgrunn klart at As rett til en rettferdig rettergang ikke ble krenket ved at lagmannsretten tillot dokumentert deler av det andre avhøret av ham under ankeforhandlingen.
- (38) Det er da ikke grunn for meg til å gå inn på om det i det hele tatt innebærer noen feil at det i avhør nummer to i noen grad ble vist til innholdet i avhør nummer en. Det er heller ikke nødvendig å se nærmere på prosessuelle forhold knyttet til rettens behandling av spørsmålet. Som nevnt kan det ikke legges til grunn mer enn at fagdommerne var kjent med at A nektet straffeskyld i det første avhøret.
- (39) Jeg er etter dette kommet til at anken over straffekravet må forkastes.
- (40) Det neste spørsmålet er om lagmannsretten ved avgjørelsen av oppreisningskravet har krenket uskyldspresumsjonen i Grunnloven § 96 andre ledd.
- (41) Grunnloven § 96 andre ledd lyder:

"Enhver har rett til å bli ansett som uskyldig inntil skyld er bevist etter loven."

- (42) Bestemmelsen kom inn ved grunnlovsreformen i 2014. Den bygger blant annet på den tilsvarende bestemmelsen i EMK artikkel 6 nr. 2, jf. Rt-2014-1292 avsnitt 14.
- (43) I HR-2018-1783-A er både den generelle forståelsen av § 96 og forholdet til EMK drøftet. Det fremgår av avsnitt 24 at det ikke er grunnlovsstridig å pådømme et erstatningskrav i den samme saken som skadevolderen frifinnes for straffekravet, selv om avgjørelsen av det sivile kravet bygger på en annen forståelse av faktum enn straffedommen. Løsningen er i samsvar med langvarig praksis knyttet til EMK artikkel 6 nr. 2.
- (44) Bistandsadvokaten har anført at dette stiller seg annerledes når retten har funnet det bevist at tiltalte har foretatt den handlingen tiltalen gjelder, slik at det bare er spørsmål om skyldgraden.
- (45) Ved vurderingen av om uskyldspresumsjonen kommer til anvendelse i saken her, finner jeg det hensiktsmessig å ta utgangspunkt i Rt-2014-1292 avsnitt 14 hvor Høyesterett, under henvisning til Lønning-utvalget i Dok. nr. 16 (2011–2012) side 130, trekker frem at § 96 andre ledd befester "et særlig viktig rettsstatsprinsipp". Allerede dette tilsier en forsiktighet med å innsnevre virkeområdet for bestemmelsen.
- (46) Som påpekt videre i 2014-avgjørelsen, avsnitt 15, rommer presumsjonen om uskyld flere regler og prinsipper. Foruten å sikre at den tiltalte anses som uskyldig inntil det motsatte er bevist, forutsetter bestemmelsen at dersom skyld ikke bevises, skal den tidligere tiltalte i det videre anses som uskyldig. Dette innebærer blant annet at det ved straffutmålingen ikke er anledning til å bygge på at tiltalte har foretatt en handling som lagretten gjennom sitt "nei"-svar har frifunnet ham for, jf. HR-2016-933-U. Uten dette elementet i

uskyldspresumsjonen ville tiltalte i praksis ha et bedre vern forut for rettsprosessen enn etter.

- (47) Tiltalen gjaldt i dette tilfellet forsettlig voldtekt. Lagrettens "nei"-svar, som ble lagt til grunn av fagdommerne, innebærer at han ikke er funnet skyldig i en slik handling.
- (48) Grunnlaget for at A ble domfelt for grovt uaktsom voldtekt, er i lagmannsrettens dom beskrevet slik:
- "I lagrettens kjennelse, hvor tiltalte er funnet skyldig i grovt uaktsom voldtekt, ligger det at tiltalte ikke har vært klar over at det var årsakssammenheng mellom den vold som fornærmede ble utsatt for og den seksuelle omgangen. Tiltalte har imidlertid vist en kvalifisert klanderverdig opptreden som foranlediger sterke bebreidelser for mangel på aktsomhet."**
- (49) I og med at A ble domfelt for grovt uaktsom voldtekt, går lagmannsrettens domsslutning ikke ut på frifinnelse. Etter mitt syn må det likevel ved anvendelsen av uskyldspresumsjonen sees slik at han er frifunnet for den handlingen tiltalen gikk ut på – forsettlig voldtekt – selv om han er domfelt for en mindre alvorlig handling.
- (50) Generelt kan en slik delvis frifinnelse være avgjørende for strafferammen og straffenivået, og ha meget stor betydning for hvordan forholdet oppfattes i samfunnet.
- (51) Uskyldspresumsjonen i Grunnloven er tatt inn etter mønster fra de parallelle bestemmelsene i EMK og SP, og tolkingen av disse bestemmelsene er derfor av interesse ved forståelsen av grunnlovsbestemmelsen, jf. blant annet Rt-2014-1292 avsnitt 14.
- (52) Slik jeg ser det, støtter EMDs storkammeravgjørelse 12. juli 2013 *Allen mot Storbritannia*, avsnittene 94 og 95, opp under at uskyldspresumsjonen må respekteres også der tiltalte dømmes for et mindre alvorlig forhold enn hva tiltalen gikk ut på. Jeg peker her på at det å bygge på en mer alvorlig overtredelse enn den endelige straffedommen gjelder, ville innebære "determination of a criminal charge". Utover dette ser jeg det ikke som nødvendig å gå nærmere inn på uskyldspresumsjonen etter EMK.
- (53) Sammenfatningsvis er jeg av den oppfatning at det ikke er tvilsomt at uskyldspresumsjonen i Grunnloven § 96 andre ledd kommer til anvendelse ved en delvis domfellelse. Dette innebærer at en etterfølgende avgjørelse av et sivilt krav ikke kan utformes slik at den i realiteten setter til side en delvis frifinnelse eller i praksis innebærer en fornyet prøving av skyldspørsmålet til domfeltes skade.
- (54) Når det gjelder den nærmere utformingen av begrunnelsen for å idømme erstatning for handlinger som skadevolder i samme sak strafferettslig er frifunnet for, er det gitt en grundig redegjørelse for dette i HR-2018-1783-A, som også er dekkende for mitt syn. Jeg viser særlig til avsnitt 32 hvor det heter:

"Jeg trekker ut av denne dommen og de tidligere avgjørelsene fra EMD som jeg har nevnt, at det må foretas en totalvurdering, der 'the use of some unfortunate language' ikke uten videre innebærer en krenkelse av uskyldspresumsjonen. Ord og uttrykk som ikke er spesifikt strafferettslige, men som naturlig leder tankene i retning av straffbare handlinger, kan imidlertid etter omstendighetene medføre en krenkelse dersom bruken av dem ut fra sammenhengen innebærer at skadevolder i realiteten blir tilskrevet en straffbar handling. I så fall holder det ikke at begrunnelsen for øvrig påpeker forskjellen

på strafferettslige og sivilrettslige beviskrav og understreker at tilkjenningen av erstatning ikke røkkes ved den strafferettslige frifinnelsen."

- (55) I tillegg er kravene som må stilles til domsgrunnene oppsummert i Rt-2014-705, senere gjengitt i HR-2017-2387-U og HR-2018-1068-U:

"I saker som dette står lagmannsretten overfor den krevende oppgaven det er å gi en tilstrekkelig dekkende begrunnelse for sin avgjørelse av de sivile kravene, samtidig som denne begrunnelsen ikke med rimelighet må kunne oppfattes slik at den - direkte eller indirekte - røkkes ved konklusjonen i den frifinnende straffedommen, jf. Rt. 2009 side 1456 avsnitt 28 flg. Om det siste er tilfellet, beror på en vurdering av dommen sett som et hele. Det er da vesentlig at domsgrunnene får frem forskjellene i beviskrav, at man unngår typisk strafferettslig terminologi, at premissene ikke kobles opp mot elementer i straffesaken som for eksempel tiltalebeslutningen eller spørsmålsskriftet til lagretten, og at det uttrykkelig sies at idømmelsen av erstatningsansvaret ikke røkkes ved den konklusjon at det ikke er grunnlag for straffansvar. Domsgrunnene må heller ikke ellers etterlate det inntrykk at retten mener det var grunnlag for straffansvar, eller være utformet slik at de i realiteten må lede til den konklusjon at det ikke var grunnlag for frifinnelse, jf. Rt. 2008 side 1292, Rt. 2009 side 1456, Rt. 2012 side 47, Rt. 2013 side 22 og Rt. 2014 side 249."

- (56) Jeg bemerker at denne tidligere praksisen knytter seg til saker hvor det foreligger en frifinnende dom, men hvor det likevel er idømt oppreisningserstatning. Kriteriene for hvordan premissene for det sivile kravet skal formuleres, er utformet på den bakgrunn.
- (57) I saken her var lagmannsretten, i og med at den skulle bygge på avgjørelsen av straffekravet, avskåret fra å ilegge domfelte et erstatningsansvar basert på en forutsetning om at han var strafferettslig ansvarlig for forsettlig voldtekt. Retten kunne heller ikke i sine domsgrunner trekke i tvil berettigelsen av ikke å dømme ham i tråd med tiltalen, men etter et mindre alvorlig straffebed.
- (58) Ved utformingen av premissene for erstatningsutmålingen er det likevel av betydning at det ikke er avsagt en fullt ut frifinnende dom, men en fellende dom for grovt uaktsom voldtekt. Det er da mindre betenkelig, etter mitt syn, om uttrykksmåten i dommen har et innslag av strafferettslig terminologi så langt dette refererer til forhold som ligger innenfor domfellelsen. Dersom retten i et tilfelle som det foreliggende, hadde utmålt erstatning for grovt uaktsom voldtekt og utelukkende begrunnet dette i domfellelsen, ville det være uproblematisk.
- (59) I denne saken har imidlertid lagmannsretten gått lenger, og spørsmålet blir derfor om retten, ved å legge til grunn at domfelte i erstatningsrettslig sammenheng handlet forsettlig, røkkes ved lagrettens "nei"-svar knyttet til det samme tema. Det objektive gjerningsinnholdet er det samme ved både forsettlig og grovt uaktsom voldtekt, slik at forskjellen knytter seg til det subjektive elementet i saken.
- (60) Ved vurderingen av lagmannsrettens premisser, er det naturlig å ta utgangspunkt i den innledende drøftelsen. Det fremgår av denne at lagmannsretten korrekt har lagt til grunn at avgjørelsen ikke må krenke uskyldspresumsjonen, og det fremkommer forutsetningsvis at retten er klar over at beviskravene er ulike for så vidt gjelder straff og erstatning. Etter mitt syn burde dette ha fremkommet uttrykkelig. Videre burde lagmannsretten ha understreket at avgjørelsen av det sivile kravet ikke røkkes ved avgjørelsen av straffekravet.

- (61) I de videre premissene har lagmannsretten til dels benyttet strafferettslig terminologi, som uttrykket "fornærmede". Ettersom B er fornærmet ved den grovt uaktsomme voldtekten som A er dømt for, innebærer dette ikke noe brudd på uskyldspresumsjonen.
- (62) Lagmannsrettens drøftelse av skyldkravet er meget kort. Det fremgår imidlertid at det er det lavere beviskravet om "kvalifisert sannsynlighetsovervekt" som er begrunnelsen for at lagmannsretten fant skyldkravet om forsett oppfylt ved avgjørelsen av erstatningskravet. Med det lavere beviskravet som terskel, fant lagmannsretten det godtgjort at A forsto sammenhengen mellom bruken av vold og den etterfølgende hendelsen. Avgjørelsen av straffesaken bygger derimot på at det ikke var bevist "utover enhver rimelig tvil" at A var klar over årsakssammenhengen mellom volden og den seksuelle omgangen. Når vurderingen av skyld faller ulikt ut alene som følge av beviskravet, foreligger det ingen uoverensstemmelse mellom konklusjonene i straffesaken og avgjørelsen av det sivile kravet.
- (63) Mer problematisk er lagmannsrettens begrunnelse for utmålingen av erstatningskravet. I denne delen av drøftelsen har lagmannsretten uttalt at "tiltalte utnyttet volden fra C for selv å skaffe seg samleie med fornærmede. Dette er forhold som øker straffverdigheten av tiltaltes handling".
- (64) Slik jeg ser det, er lagmannsretten her over i en strafferettslig terminologi av slik karakter at den stiller i tvil riktigheten av frifinnelsen for forsettlig voldtekt.
- (65) Jeg finner også grunn til å peke på at lagmannsretten innledningsvis uttaler at "[s]elv om tiltalte i straffesaken ikke er funnet skyldig i forsettlig voldtekt, har lagmannsretten kompetanse til å dømme ham til å betale erstatning for forsettlig voldtekt". Etter mitt syn er også denne uttalelsen av en slik karakter at den sår reell tvil om de tre juridiske dommerne virkelig legger til grunn at A, i strafferettslig forstand, ikke er funnet skyldig i forsettlig voldtekt. Lagmannsretten burde i stedet lagt til grunn at den hadde kompetanse til å vurdere, ut fra de lavere beviskrav som kommer til anvendelse ved pådømmelsen av det sivile kravet, hvorvidt handlingen var foretatt med vilje, eventuelt med en sterkere skyldgrad enn hva som ble funnet bevist i straffesaken.
- (66) Etter min oppfatning har lagmannsretten gjennom de to siterte uttalelsene krenket uskyldspresumsjonen etter Grunnloven § 96 andre ledd fordi disse er utformet på en måte som isolert sett skaper tvil om frifinnelsen av A for forsettlig voldtekt var riktig. Lagmannsrettens bevisvurdering under behandlingen av det sivile kravet er imidlertid, etter mitt syn, for øvrig tilstrekkelig begrunnet til å vise at resultatet ville ha blitt det samme ved en eventuell ny behandling av spørsmålet. I motsetning til hva som var tilfelle i avgjørelsene HR-2018-1783-A og HR-2018-1068-U, kan derfor krenkelsen av uskyldspresumsjonen repareres ved at Høyesterett konstaterer den. Jeg viser her også til EMDs avvisningsavgjørelse 29. mai 2018 *A. mot Norge*, avsnitt 40-41. Det er etter dette ikke nødvendig å oppheve lagmannsrettens avgjørelse av det sivilrettslige kravet. Jeg finner det imidlertid riktig at krenkelsen og reparasjonen av denne fremgår av domsslutningen, selv om dette ikke tidligere har vært praksis i Høyesterett.
- (67) Når det gjelder behandlingen av oppreisningskravet, synes lagmannsretten å ha oversett at spørsmålet om og i hvilken grad en mindreårig skadevolder skal ilegges erstatningsansvar, først og fremst reguleres av skadeserstatningsloven § 1-1 som lyder slik:

"Barn og ungdom under 18 år plikter å erstatte skade som de volder forsettlig eller uaktsomt, for så vidt det finnes rimelig under hensyn til alder, utvikling, utvist adferd, økonomisk evne og forholdene ellers."

- (68) Bestemmelsen regulerer både ansvarsgrunnlaget og omfanget av erstatningsansvaret som barn og ungdom kan ilegges. Grunnvilkåret for å ilegge erstatning er at skaden er voldt forsettlig eller uaktsomt. I et tilfelle som det foreliggende, hvor det er spørsmål om oppreisningserstatning, suppleres bestemmelsen av skadeserstatningsloven § 3-5, som forutsetter at uaktsomheten må være grov. I HR-2018-1014-A avsnitt 44 er det lagt til grunn at i alle fall barn over den kriminelle lavalder kan ilegges ansvar for oppreisningserstatning.
- (69) Om bestemmelsen heter det ellers i HR-2018-1014-A avsnitt 30:
- "Når grunnvilkåret om ansvarsgrunnlag i § 1-1 er oppfylt, vil det etter ordlyden i bestemmelsen bero på en rimelighetsvurdering om skadevolderen skal pålegges fullt ansvar eller om ansvaret skal settes ned, eventuelt falle helt bort. Det skal foretas en bred helhetsvurdering, som innebærer at interessene til en mindreårig skadevolder skal tillegges større vekt enn det som følger av de vanlige reglene om erstatning for voksne skadevoldere. Utgangspunktet i erstatningsretten om full erstatning til skadelidte må balanseres mot hvilket ansvar det er rimelig å pålegge et barn."**
- (70) I denne avgjørelsen, som gjaldt oppreisningserstatning etter to drap, la Høyesterett etter en samlet vurdering til grunn at det var rimelig å pålegge skadevolderen, som var 15 ½ år på gjerningstidspunktet, å betale det normerte oppreisningsbeløpet ved forsettlig drap til hver av de etterlatte. Samlet utgjorde det idømte beløpet 1,4 millioner kroner.
- (71) Etter skadeserstatningsloven § 3-5 første ledd skal det foretas en individuell og skjønnsmessig erstatningsfastsettelse. I rettspraksis har det likevel utviklet seg en veiledende norm ved tilkjenning av oppreisningserstatning for skadevoldende handlinger som i denne saken. Dette veiledende beløpet har vært utmålt til det samme, uavhengig av resultatet i straffesaken. I Rt-2011-743 avsnitt 19, hvor det forelå en fellende straffedom, ble det satt til 150 000 kroner. Begrunnelsen for et slikt veiledende beløp er blant annet å gjøre det enklere å pådømme oppreisningskravet i straffesaken og å unngå å påføre fornærmede byrden med nærmere bevisførsel om de individuelle skadevirkningene. De generelle erfaringene om skadevirkningene er derfor ett av flere forhold som ligger bak fastsettelsen av den generelle normen, jf. Rt-2003-1580 avsnitt 39, sammenholdt med Rt-2003-1586 avsnitt 13. Det er lagt til grunn i praksis at formålet med et normert beløp tilsier at det bare bør fravikes dersom det foreligger særlige grunner, jf. Rt-2011-743 avsnitt 22. I den saken ble fornærmedes alder trukket frem som et hensyn som tilsa en høyere erstatning. Fornærmede var 17 ½ år, og oppreisningen ble satt til 175 000 kroner.
- (72) Jeg nevner at det normerte erstatningsbeløpet er fastsatt i saker hvor skadevolderen har vært voksen, slik at det ikke nødvendigvis har direkte overføringsverdi ved utmålingen etter skadeserstatningsloven § 1-1.
- (73) I denne saken er spørsmålet hvor stort ansvar det er rimelig å pålegge A etter § 1-1, tatt i betraktning hans "alder, utvikling, utvist adferd, økonomisk evne og forholdene ellers".
- (74) Jeg finner det riktig å ta utgangspunkt i det normerte oppreisningsbeløpet, også når jeg tar hensyn til de momentene som fremgår av § 1-1. Ved denne vurderingen har jeg lagt særlig

vekt på at A var 17 ½ år gammel på hendelsestidspunktet og at det skal utmåles oppreisning etter en alvorlig handling. Ved å ta utgangspunkt i normen, fanges også skadevirkningene for fornærmede opp, jf. Rt-2011-743 avsnitt 16. Ettersom fornærmede i denne saken var 15 ½ år, legger jeg til grunn at erstatningen som utgangspunkt ville vært på 175 000 kroner.

- (75) I de tilfeller der flere skadevoldere er involvert, kan det imidlertid være grunn til å heve oppreisningserstatningen. Jeg viser her til Prop. 137 L (2016–2017) som blant annet omhandler styrket oppreisningsvern ved krenkelser begått av flere i fellesskap. Denne saken er imidlertid lite egnet til foreta en prinsipiell vurdering av dette spørsmålet, idet C var under den kriminelle lavalder og de ulikes roller derfor i mindre grad er belyst.
- (76) Ut fra lagmannsrettens premisser synes det likevel å være grunnlag for å tilkjenne skadelidte et beløp som også reflekterer at det var flere til stede under hendelsen, samt at en av de tilstedeværende gjorde opptak og senere delte en film av hendelsen. Etter mitt syn tilsier dette at oppreisningsbeløpet settes til 200 000 kroner.
- (77) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Anken over straffekravet forkastes.
2. Lagmannsrettens domsgrunner for det sivile kravet krenker Grunnloven § 96 andre ledd. Krenkelsen anses reparert ved denne dom.
3. A dømmes til å betale 200 000 – tohundretusen – kroner i oppreisningserstatning til B innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av dommen.

- (78) Dommer **Bergh:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (79) Dommer **Bårdsen:** Likeså.
- (80) Dommer **Kallerud:** Likeså.
- (81) Dommer **Matningsdal:** Likeså.

(82) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Anken over straffekravet forkastes.
2. Lagmannsrettens domsgrunner for det sivile kravet krenker Grunnloven § 96 andre ledd. Krenkelsen anses reparert ved denne dom.
3. A dømmes til å betale 200 000 – tohundretusen – kroner i oppreisningserstatning til B innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av dommen.

Riktig utskrift bekreftes: