

UiO : **Det juridiske fakultet**

Har økt minstestraff i
straffeloven § 192 første ledd
bokstav b medført utilsiktede
virkninger?

-Intet nytt under solen

Kandidatnummer: 209

Leveringsfrist: 10.04.2015

Antall ord: 22 871



Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING	1
1.1	Videre fremstilling	2
2	METODE	4
2.1	Kvantitativ metode	4
2.2	Empiriske undersøkelser	5
2.2.1	Rettspraksis.....	5
2.2.2	Spørreundersøkelsene	9
2.2.3	Begrunnelse for valg av spørsmål	9
2.3	Retts sosiologisk metode.....	15
3	TEORETISK FREMSTILLING	17
3.1	Straffbarhetsvilkårene	17
3.1.1	Lovkravet.....	17
3.2	Strafferettens skyldkrav	20
3.2.1	Forsettsformene	21
3.2.2	Uaktsomhet	22
3.3	Relevante strafferettsteoretiske sider	23
3.3.1	Dekningsprinsippet og faktisk villfarelse	23
3.3.2	Forsøk og medvirkning	24
3.3.3	Beviskrav og bevisbyrde	24
3.3.4	Strafferammenes betydning.....	26
3.4	Relevante prosessuelle spørsmål i tilknytning til strl. § 192.....	30
4	VOLDTEKTSBESTEMMELSEN I STRL. § 192	34
4.1	Historikk.....	34
4.1.1	Endringen i strl. § 192 av 1927.....	34
4.1.2	Endringen i strl. § 192 av 1963.....	36
4.1.3	Endringen i strl. § 192 av 2000.....	37
4.2	Gjeldende rett.....	41
4.2.1	Hovedstruktur	42
4.2.2	Strl. § 192 første ledd bokstav b	44
4.2.3	«Seksuell omgang»	44
4.2.4	«Bevisstløs»	45
4.2.5	«Av andre grunner ute av stand til å motsette seg handlingen»	47

4.2.6	Straffeloven § 192 andre ledd.....	48
4.2.7	«Den som ved grov uaktsomhet gjør seg skyldig i voldtekt».....	50
4.3	Fornærmedes rett til oppreisning og erstatning i voldtektssaker	51
4.4	Straffnivå.....	52
4.4.1	Før straffeskjerpelsen 25. juni 2010	52
4.4.2	Etter straffeskjerpelsen 25. juni 2010.....	53
5	ANALYSE.....	58
5.1.1	Rettspraksis.....	58
5.1.2	Spørreundersøkelsene	61
6	KONKLUSJON.....	78
6.1	Kan eventuelle utilsiktede virkninger tillegges økt minstestraff?.....	78
6.2	Har det blitt færre domfellelser i rettspraksis?.....	78
6.3	Er det en økning av nedsubsumsjoner sammenlignet med tiltalene?.....	79
6.4	Bli det i flere dommer avsagt frifinnende dom strafferettslig og domfellelse med hensyn til erstatningsansvar?	80
6.5	Er terskelen for å reise tiltale i disse sakene høyere i dag sammenlignet med ti år tilbake?.....	80
6.6	Kommentarer til funnene	80
7	VIDERE FORSKNING	82
8	LITTERATURLISTE	83

1 Innledning

Norske Kvinners Nasjonalråd (NKN) sendte etter avholdt landsmøtet i 1956 en henstilling til justisdepartementet, hvor det ble fremhevet:

«... det [bør] snarest ... tas skritt til at straffebestemmelsene i sedelighetskapitelet blir gjort mer elastiske, idet erfaring har vist at de nåværende regler ikke har tjent sitt formål ...».¹

En lovrevisjon i 1927 innførte økt minstestraft i straffeloven (strl.) § 192 tredje ledd: «Var den utuktige omgjengelse samleie, er straffen fengsel ikke under 3 år.» NKN mente lovendringen hadde vist seg å få uheldige konsekvenser fordi det blant annet ble færre domfellelser. Straffelovrådet foretok en nærmere undersøkelse som underbygget at straffeskjerpelsen hadde medført uheldige virkninger. Stortinget vedtok på bakgrunn av kritikken som var rettet mot bestemmelsen, en lemping av minstestrafte ved lov nr. 2 av 15. februar 1963. Denne senket minstestrafte i strl. § 192 fra 3 til 1 år.

Ved lov nr. 76 av 11. august 2000 ble minstestrafte i § 192 ved voldtekt til samleie hevet fra 1 til 2 år. Ved lov nr. 46 av 25. juni 2010 ble minstestrafte ytterligere hevet fra 2 til 3 år.

Jeg har i løpet av de to siste årene - gjennom samtaler med ulike aktører i retten - fått inntrykk av at det er en oppfatning blant en del jurister at den økte minstestrafte i strl. § 192 fra 2010 har fått uheldige virkninger - særlig i sovevoldtektssakene.² Årsaken til dette blir fremholdt å blant annet være en tilbakeholdenhet hos en del lekdommere med å domfelle, fordi lekdommerne i en del tilfeller mener det er manglende proporsjonalitet mellom lovovertrederens handling og lovens minstestraft. Tingrettsdommer Gjønens uttalelse til Aftenposten om dette er illustrerende:

«Det kan være at en meddommer eller jury synes straffereaksjonen er for streng, i forhold til det som har skjedd. Derfor kan de velge å frifinne, selv om dette er en psyko-

¹ Innstilling fra straffelovrådet 1960 s. 5.

² Et begrep først brukt i Rt. 2006 s. 534.

logisk vurdering heller enn en juridisk vurdering. Derfor mener jeg man må se på minstestraftene på nytt.»³

Dette er bakgrunnen for at jeg har valgt problemstillingen «Har økt minstestraft i straffeloven § 192 første ledd bokstav b medført utilsiktede virkninger?».

Som senere redegjørelser viser er det er ulike sider ved høy minstestraft som har vært fryktet: Færre domfellelser, urimelige straffer, uheldige juridiske løsninger og at politiet i flere saker unnlater å reise påtale. Jeg har ikke ambisjoner om å undersøke alle disse aspektene i dybden. Formålet med avhandlingen er – ut fra materialet jeg har innsamlet – å undersøke følgende fire underspørsmål:

- (i) Har det blitt færre domfellelser i rettspraksis?
- (ii) Er det en økning av nedsubsumsjoner i rettspraksis sammenlignet med tiltalene?
- (iii) Blir det i flere dommer avsagt frifinnende dom strafferettslig, men domfellelse med hensyn til erstatningsansvar?
- (iv) Er terskelen for å reise påtale i disse sakene høyere i dag sammenlignet med ti år tilbake?

1.1 Videre fremstilling

Tilnærmingen jeg benytter for å belyse problemstillingen, er tre empiriske undersøkelser: En spørreundersøkelse til lagdommerne, og en til statsadvokatene, samt en gjennomgang av relevante straffesaker fra lagmannsrettspraksis hvor handlingen er begått før og etter straffeskjerpelsen av 25. juni 2010. I neste kapittel gjør jeg rede for metodene jeg har benyttet for å innhente materialet til de tre undersøkelsene, og den retts sosiologiske metoden som er benyttet som teoretisk forståelsesramme i avhandlingen.

I kapittel 3 redegjøres det for sider av strafferetten som er relevante for fremstillingen av voldtektsbestemmelsen ut fra problemstillingen. Noen prosessuelle forhold av betydning behandles også.

I kapittel 4 beskrives tidligere revisjoner av voldtektsbestemmelsen som er av interesse her. Derne st motivene for heving av minstestraften i 2000 og bakgrunnen for utvidelsen av bestemmelsens anvendelsesområde, og kriminaliseringen av grovt uaktsom voldtekt. Beskrivel-

³ Slettholm (2014).

sen av bakgrunnen for utvidelsen av anvendelsesområdet til å gjelde seksuell omgang med bevisstløse er relevant fordi det er denne delen av voldtektsbestemmelsen som er tema for avhandlingen. Kriminalisering av grovt uaktsom voldtekt er behandlet fordi jeg i gjennomgangen av rettspraksis undersøker om det er en økning av antall i dommer hvor det nedsummeres til grovt uaktsom overtredelse etter straffeskjerpelsen av 2010.

En gjennomgang av den materielle jussen på området er nødvendig for å beskrive hvilke rettsregler som ligger til grunn for dommene i undersøkelsen av rettspraksis, og bakgrunnen for svarene som fremkommer av spørreundersøkelsene: I kapittel 4.2 fremstilles bestemmelsens hovedstruktur generelt, og gjeldende rett etter strl. § 192 første ledd bokstav b jf. annet ledd bokstav a og b spesielt, siden det er i disse tilfellene minstestrafen blir aktualisert.

I kapittel 4.3 beskriver jeg fornærmedes rett til oppreisning og erstatning. Dette er relevant tatt i betraktning at det i den empiriske undersøkelsen av rettspraksis blant annet er undersøkt sider ved dette. I kapittel 4.4 gis det en kort oversikt over straffenivået ut i fra rettspraksis før og etter straffeskjerpelsen av 25. juni 2010 for å illustrere hvordan domstolene har forholdt seg til endringen.

I kapittel 5 gjennomgår jeg funnene fra de tre undersøkelsene. I kapittel 6 forsøker jeg å trekke konklusjoner på bakgrunn av funnene som kan besvare problemstillingen med hensyn til de fire underspørsmålene jeg stiller ovenfor.

2 Metode

2.1 Kvantitativ metode

Undersøkelser av denne typen skaper en rekke metodiske utfordringer. Svært mange forhold kan spille inn for hvordan en lov virker. Å belyse årsaksforhold er derfor krevende. Det er viktig å ha et bevisst forhold til hvilke fremgangsmåter man kan bruke for å oppnå kunnskap om faktiske forhold. Spørsmålet vitenskapsteoretisk er hvordan man epistemologisk kan avdekke ontologiske forhold – med andre ord hvordan man kan få kunnskap om hvordan noe er, i denne sammenheng, om, og eventuelt hvilke utilsiktede virkninger økt minstestraft i strl. § 192 bokstav b har medfør.

Jeg legger i avhandlingen til grunn et positivistisk vitenskapssyn: Jeg trekker slutninger om virkninger og forhold ut fra objektive målbare kriterier. Jeg leter etter og samler inn målbare opplysninger innenfor på forhånd bestemte, operasjonelle, og målbare kategorier.⁴

Jeg har i undersøkelsen av rettspraksis og i spørreundersøkelsene benyttet kvantitativ metode. Ved innsamling og analyse av kvantitative data kan man blant annet belyse forekomsten eller hyppigheten av et fenomen og undersøke årsaksforhold.

Kvantitative undersøkelser krever en større mengde data som kan klassifiseres og gjøres til gjenstand for telling.⁵ Eksempelvis har jeg i denne avhandlingen undersøkt andelen dommer hvor det er ilagt dom erstatningsrettslig, men frifinnelse for straffekravet – før og etter straffeskjerpelsen i strl. 192 av 25. juni 2010. Straffeskjerpelsen (uavhengig variabel), og andelen av dommer med dette resultatet (avhengig variabel), er i denne sammenheng det som undersøkes. Formålet her vil være å undersøke om det foreligger en korrelasjon mellom økt minstestraft og dommer med et slikt utfall.

Funnene er ikke avhengig av forskerens tolkninger. Når det gjelder slutninger som trekkes på bakgrunn av funnene, er disse i større grad underlagt en tolkning.

Med hensyn til spørreundersøkelsene har jeg selv laget kategoriene jeg undersøker: Respondentene blir bedt om å svare på spørsmål ut fra bekreftende eller benektende svaralternativer. Siden jeg benytter meg av lukkede spørsmål hvor rammene er gitt, stilles det krav til utformingen av spørsmålene med hensyn til at de ikke er førende for et bestemt resultat, men gir rom for ulike svar.

⁴ Gran (2010) s 175.

⁵ Kolflaath (2013) s. 33.

Ved kvantitative studier er spørsmålet om representativitet sentralt.⁶ Her blir spørsmålene: (i) kan jeg legge til grunn at dommene i utvalget er representativt for helheten av alle relevante dommer, og, (ii) kan svarene fra respondenten si noe om dommeres og statsadvokaters erfaringer generelt?

Representativitet er nødvendig for å kunne fastslå om utvalget kan legges til grunn for den totale populasjonen - i denne sammenheng alle relevante dommer, og alle lagdommeres og statsadvokaters erfaringer - undersøkelsenes validitet.

For å vite om en eventuell korrelasjon kan skyldes variablene som ligger til grunn, må årsaksforholdet undersøkes nærmere. Her er dette gjort ved å benytte flere uavhengige undersøkelser som belyser de samme spørsmålene på ulike måter.

Jeg har valgt å foreta tre undersøkelser. På den måten kan jeg bruke undersøkelsene opp i mot hverandre. I den grad de bekrefter hverandre, vil dette styrke validitet av funnene som gjøres. I den grad undersøkelsene gir divergerende svar, vil det svekke holdbarheten av funnene på et generalisert nivå.

Jeg understreker at det ikke er mulig å bevise hvilke virkninger lovendringen har hatt, siden vi ikke kan vite hvilket utfall dommene hadde fått under en annen rettstilstand. Dette arbeidet kan bare sannsynliggjøre mulige virkninger.

Jeg starter med å redegjøre for metoden som er benyttet for utvelgelsen av dommene som ligger til grunn for undersøkelsen av rettspraksis. Dernest gir jeg en begrunnelse for valg av spørsmål i undersøkelsene til lagdommerne og statsadvokatene. Avslutningsvis redegjøres det for den praktiske gjennomføringen av spørreundersøkelsene som belyser metoden ytterligere.

2.2 Empiriske undersøkelser

2.2.1 Rettspraksis

For å undersøke om oppfatningene som kommer til uttrykk gjennom spørreundersøkelsene, kan gjenfinnes i rettspraksis, er det gjennomført en empirisk undersøkelse av relevante straffesaker.

Målet med silingsprosessen som er beskrevet nedenfor, er å få et utvalg dommer som kan belyse oppgavens problemstilling: «Har økt minstestraft i straffeloven § 192 første ledd bok-

⁶ Kolflaath (2013) s. 34.

stav b medført utilsiktede virkninger» og underspørsmålene stilt innledningsvis. Hensikten er å sitte igjen med et utvalg «rene» tilfeller som kan selekteres på bakgrunn av objektive kriterier.

Jeg har fått en liste fra Domstoladministrasjonen (DA) med saksnumrene over alle dommer etter strl. § 192 som er registrert avgjort fra 1.1.2008 frem til 1.7.2014 i saksbehandlingssystemet LOVISA, som er det elektroniske saksbehandlingssystemet tingrettene og lagmannsrettene bruker. Duplikater er fjernet ved bruk av dataprogrammet Excel. Antall unike saksnummer ble etter dette 414.

Dommene er hentet fra lovdata og supplert med avgjørelser som av ukjente årsaker ikke fremkom av listen fra DA, og dommer som er avsagt etter 1.7.2014 frem til 1.12.2014. Utvalget består etter dette av 447 dommer som er avsagt over en periode på 6 år og 11 måneder. En del av dommene er feilregistrert i Lovisa og gjelder andre typer kriminalitet, eksempelvis 12-020232AST-GULA/AVD2. Det reelle antallet avgjørelser behandlet i lagmannsrettene etter strl. § 192 er derfor langt lavere enn 447 for det aktuelle tidsrommet hvis man forutsetter at informasjonen i LOVISA gir et troverdig bilde.

En del avgjørelser var ikke tilgjengelige hos lovdata, eksempelvis 13-104649AST-HALO. Jeg har valgt å ikke innhente avgjørelsene fra respektive domstoler der avgjørelsene ikke er tilgjengelig i Lovdata. Begrunnelsen for dette er at omfanget av avgjørelsene som er tilgjengelig, er såpass stort at det forutsettes at de tilgjengelige dommene gir et relativt representativt utvalg.

Jeg har utelatt dommer som etter tiltalen gjelder bestemmelsens voldsalternativ, strl. § 192 første ledd bokstav a siden disse ikke er relevante i lys av oppgavens problemstilling.

Dommene er videre gjennomgått manuelt for å skille ut dommer etter strl. § 192 første ledd bokstav b jf. annet ledd bokstav a eller b, siden minstestrafen blir aktualisert ved at den seksuelle omgangen er samleie, eller at den skyldige har fremkalt en tilstand som nevnt i første ledd bokstav b. Det er disse tilfellene som er relevante i denne sammenheng.

Dommer hvor tiltalen er utformet etter både første ledd bokstav a og b og domfellelsen i tingretten er basert på voldsalternativet, er utelatt fra undersøkelsen. Eksempel på en slik sak er

LG-2010-185678 hvor tiltalen lød: «Strl. § 192 første ledd bokstav a og b jf annet ledd bokstav a». Det samme gjelder straffesaker hvor tingretten har frifunnet på en slik åpen tiltale og lagmannsretten har dømt etter voldsalternativet, slik som i LG-2012-36602.

En del av sakene etter strl. § 192 første ledd bokstav b er av særlig graverende karakter og faller utenfor «normaltilfellene». Disse sakene er med i utvalget fordi en eventuell utskillelse må baseres seg på en skjønnsmessig vurdering hvor grensedragningen blir uklar. Sakene skiller seg imidlertid fra normaltilfellene hvor jeg antar at eventuelt utilsiktede virkninger kan komme til syne.

Jeg har valgt å utelate dommer hvor fornærmede og tiltalte er i en slik relasjon at handlingen medfører incest: Strl. § 197, og tilfeller der det er et særlig tillitsforhold mellom partene: Strl. § 193 slik som LG-2011-13876 er et eksempel på: Her ble en 55 år gammel mann dømt til 2 år og 4 måneders fengsel for blant annet voldtekt til seksuell omgang mot sin 16 årige stedatter. Disse dommene står i likhet med det nevnte eksemplet foran i en særstilling, men her kan utvelgelsen baseres på objektive kriterier. Det samme gjelder der fornærmede er under 16 og 14 år: Strl. §§ 195 og 196.

Dommer hvor tiltalen opprinnelig lyder på grovt uaktsom overtredelse etter § 192 fjerde ledd, aktualiserer ikke minstestrafen og er derfor utelatt. Dette gjelder også der tiltalen er endret før lagrettebehandlingen. Dommer som derimot resulterer i nedsubsumsjon i forhold til tiltalen, er tatt med for å undersøke om det er en økning av disse tilfellene eller ikke.

Mange av straffesakene inneholder flere tiltaleposter. Tiltalen etter strl. § 192 første ledd bokstav b jf. annet ledd bokstav a eller b er de mest alvorlige tiltalepunkt i de fleste sakene jeg har gjennomgått. De ulike tiltalepunktene behandles individuelt av retten. Lagretten stilles individuelle spørsmål for de forhold tiltalen gjelder jf. straffeprosessloven (strprl.) § 364 annet ledd. Det er derfor ikke et problem metodisk sett at dommene ofte ikke utelukkende er basert på tiltaler etter voldtektsbestemmelsen.

Dommene som er gjennomgått gjelder anke over skyldspørsmålet ved behandling i lagmannsretten. Dommer avsagt i Høyesterett er ikke relevante her, siden skyldspørsmålet blir endelig behandlet i lagmannsretten. Høyesterett kan ikke prøve skyldspørsmålets faktiske side, jf. strprl. § 306 andre ledd.

Utvalget består etter denne silingen av totalt 122 dommer etter strl. § 192 første ledd bokstav b jf. annet ledd bokstav a eller b med utgangspunkt i avgjorte saker i tidsrommet 1.1.2008 til 1.12. 2014.

Straffeskjerpelsen innebar at minstestrafen økte fra to til tre år. Endringen ble vedtatt ved lov 25. juni 2010 med umiddelbar ikrafttredelse. Det ligger likevel en klar begrensning i dette. Grunnloven § 97 gir beskyttelse mot at det benyttes strengere strafferammer eller strengere regler om minstestraft enn de som gjaldt på gjerningstiden. Det er slik gjeldende lov på gjerningstidspunktet som legges til grunn ved domstolsbehandlingen også når det gjelder straffnivå og minstestraft.

Dommene er delt i to grupper: En for dommer hvor handlingen er begått før straffeskjerpelsen av 25. juni 2010, totalt 72 dommer, og en gruppe for dommer hvor handlingen er begått etter straffeskjerpelsen, totalt 50 dommer.

Jeg har sammenlignet de to gruppene ut i fra følgende kriterier: Antall frifinnelser i lagrettebehandling etter fellende dom i tingretten, antall nedsubsumsjoner til uaktsom overtredelse, eller til seksuell handling etter lagmannsrettsbehandlingen, antall fellende dommer i lagmannsretten etter frifinnende dom i tingretten, antall avgjørelser hvor det er ilagt erstatningsansvar men hvor lagretten ikke har funnet tiltalte skyldig, og antall avgjørelser hvor lagrettens kjennelse er satt til side.

I mitt utvalg har jeg flere dommer før straffeskjerpelsen enn etter. I utregningene som er foretatt for å illustre undersøkelsen av rettspraksis er det brukt relative tall og ikke absolutte for å korrigere på det ulike antallet i utvalgene før og etter straffeskjerpelsen. I den analytiske fremstillingen er det i tillegg brukt absolutte tall med henvisninger til avgjørelsene i fotnote der dette er hensiktsmessig, og henvisning til sidetall i vedlegget der dommene er opplistet der dette er mest praktisk for fremstillingen. Listen over dommene i utvalget som inngår i analysen, finnes som vedlegg bakerst i avhandlingen.⁷

⁷ Se vedlegg III.

Enkelte dommer gjelder flere som er tiltalt, eller én tiltalt som er satt under tiltale for flere forhold. Hvert tiltalepunkt etter strl. § 192. første ledd bokstav b jf. første ledd bokstav a eller b behandles her individuelt. Grunnen til at jeg gjør dette, er for å få en oversikt over domsresultatet sammenlignet med tiltalen etter det aktuelle straffebudet. Samme saksnummer forekommer derfor flere ganger i utvalget, men er trukket fra i oppsummeringen.

2.2.2 Spørreundersøkelsene

Undersøkelsene er foretatt ved hjelp av spørreundersøkelsesprogrammet «Questback», som er et nettbasert spørreprogram. Programmet fungerer ved at mottakeren av undersøkelsen får tilsendt en lenke som man ved å trykke på vil bli videresendt til selve undersøkelsen. Her blir respondenten forelagt spørsmålene som er stilt.

Programmet krever at hver enkelt respondents epost legges inn i programmet, men ivaretar likevel den enkeltes anonymitet på individ- og embetskretsnivå. Dette er en antatt fordel med tanke på å få høyest mulig svarprosent.

2.2.3 Begrunnelse for valg av spørsmål

Jeg vil her redegjøre for bakgrunnen for utformingen av spørsmålene i undersøkelsen til lagdommerne og statsadvokatene.

Svarene er gitt med ulike svaralternativer tilpasset det enkelte spørsmål.⁸

Spørsmål 1: «*Har du inntrykk av at straffeskjerpelsen hovedsakelig skyldes:*» Svaralternativer: «*1, Politiske signaler 2, Høyesterettspraksis eller 3, lovendringer.*»

Spørsmålet har til hensikt å belyse hvilken rettskilde som har medført at straffenivået i de aktuelle sakene har økt. For at respondentene skal peke på den viktigste faktoren, kan man i svaralternativene bare velge ett av alternativene. Det er imidlertid naturlig at straffeskjerpelsen skyldes en kombinasjon av disse faktorene. Avgjørende for utformingen er at det på denne måten er enklere å kunne peke på den *vesentligste* faktoren. Hvis et flertall av respondentene peker på lovendring som viktigste faktor for straffeskjerpelsen, er det mulig å knytte et mulig årsak- virkningsforhold av loven ut i fra de øvrige svarene.

⁸ Se vedlegg I og II.

Spørsmål 2: «Har du inntrykk av at økt straffenivå har påvirket frifinnelsesprosenten i disse sakene?» Svaralternativer: «1: Har ingen betydning, 2: Kan ha noe betydning, 3: Har betydning, 4: Har sterk betydning.»

Spørsmålet er stilt for å undersøke om eventuelle bekymringer som er rettet mot bestemmelsen før og etter straffeskjerpelsen har inntrådt, med hensyn til færre domfellelser.

Spørsmål 3: «Har du inntrykk av at økt minstestStraff har påvirket frifinnelsesprosenten i disse sakene?» Svaralternativer: «1: Har ingen betydning, 2: Kan ha noe betydning, 3: Har betydning, 4: Har sterk betydning»

Jeg ønsker med dette spørsmålet å undersøke om det er den generelle straffeskjerpelsen som eventuelt har ledet til lavere domfellellesprosent, eller om det er minstestrafen som sådan. Dette belyser om det er nivået i seg selv, eller om det er mangelen på handlingsrom for domstolen som følger av minstestrafen, som eventuelt er utslagsgivende.

Spørsmål 4 og 5: «Har du inntrykk av at fagdommerne er mer tilbakeholdende med å domfelle i disse sakene nå sammenlignet med 10 år tilbake?», «Har du inntrykk av at lekdommerne er mer tilbakeholdende med å domfelle nå sammenlignet med 10 år tilbake?» Svaralternativer: «1: Nei, 2 Noe mer tilbakeholdende, 3: Mer tilbakeholdende, 4: Langt mer tilbakeholdende»

Spørsmålene er valgt for å undersøke om en eventuell nedgang i domfellelser skyldes tilbakeholdenhet med å domfelle blant fagdommerne eller lekdommerne. Jeg valgte å stille spørsmålet med bakgrunn i en utvikling over 10 år. Dette er gjort fordi det jeg antar at utvidelsen av det straffbare etter lovendringen og innføringen og skjerpingen av minstestrafen i 2000 var innarbeidet i 2004. Det er slik en relativt sammenlignbar rettsituasjon den gang som i dag, med unntak av økt minstestraft og normalstraffenivå. Dette gjør det mulig å klarlegge et eventuelt årsak- og virkningsforhold.

Spørsmål 6: «Har du inntrykk av at det i flere saker med frifinnende dom blir avsagt dom om erstatningsansvar?» Svaralternativer: «1 Nei, 2 Noe økning, 3 Det er en økning, 4 Det er en sterk økning»

Formålet er å belyse om det er en økning i tilfeller hvor det blir ansett å være sannsynlighetsovervekt erstatningsrettslig for straffbar handling, men ikke for domfellelse strafferettslig. Hvis det foreligger en slik økning, kan det tyde på en eventuell økt tilbakeholdenhet med å dømme strafferettslig etter innføringen av økt minstestStraff.

Spørsmål 7: *Har du inntrykk av at juryens frifinnende kjennelse oftere settes til side nå sammenlignet med 10 år tilbake? Svaralternativer: «1 Nei, 2 Det er en liten økning, 3 Det er en økning, 4 Det er en sterk økning»*

Spørsmålet er stilt for å undersøke om juryen oftere avsier frifinnende kjennelser det ikke er bevismessig grunnlag for. En eventuell økt bruk av rettens mulighet til å tilsidesette frifinnende kjennelser kan belyse dette.

Spørsmål 8: *Har du inntrykk av at juryens fellende kjennelse oftere settes til side nå sammenlignet med 10 år tilbake?*

Høyesterett har ved dom inntatt i Rt. 2009 s. 750 skjerpet rettens plikt til tilsidesettelse av domfellende kjennelser retten mener det ikke er ført tilstrekkelig bevis for. En undersøkelse foretatt av Aftenposten viser at retten i flere saker enn tidligere setter juryens kjennelse til side.⁹

Spørsmålet er stilt også når det gjelder fellende kjennelse, for å skille ut eventuelle «spillovereffekter» av det skjerpede kravet også når det gjelder for frifinnende kjennelser. Hvis svarene viser en økning med hensyn til spørsmål 7 viser det at det er en reell økning og ikke en relativ økning sett i lys av spørsmål 8.

Spørsmål 9: *Har du andre synspunkter eller erfaringer på endringene i straffenivå for sovevoldtekter?*¹⁰

Jeg vil her gi muligheten for generelle kommentarer og synspunkter som kan belyse problemstillingen, uten at jeg gir nærmere rammer for svarene.

⁹ Foss og Kolsrud (2014).

¹⁰ Spørsmålet er gitt som nummer 11 til statsadvokatene på grunn av at de stilles to tilleggsspørsmål.

Spørsmål 9: *Har du inntrykk av at det er noen endring i mengden saker hvor det reises tiltale nå sammenlignet med ti år tilbake tatt i betraktning eventuell økning eller nedgang i total sakstilfang?*¹¹

Spørsmålet er gitt for å undersøke om innføring av minstestraft kan ha påvirket antall saker hvor det reises tiltale. Grunnen til at jeg stiller dette spørsmålet, er erfaringene etter lovendringen i 1927 som medførte at færre saker endte med tiltale.

Spørsmål 10: *Har du selv aktorert i saker etter strl. § 192 første ledd bokstav b?*

Spørsmålet har betydning for verdien av svarene. Dette viser hvor mye erfaring respondentene bygger på. Spørsmålet er utelukkende gitt til statsadvokatene. Årsaken til at det samme spørsmålet ikke er forelagt dommerne, er at jeg fikk innspillet om å stille spørsmålet etter at undersøkelsen til dommerne var sendt ut.¹²

¹¹ Spørsmålet er bare stilt til statsadvokatene.

¹² Takk til professor Leif Petter Olaussen.

2.2.3.1 Gjennomføringen av undersøkelsen – lagdommere

For å styrke legitimiteten og sikre en bedre svarprosent på undersøkelsen blant lagdommerne innhentet jeg godkjenning til å sende ut undersøkelsen fra de respektive førstelagmennene før utsendelsen.¹³

Jeg kontaktet de av førstelagmennene som ikke hadde respondert etter den første mailforespørselen, per telefon og redegjorde nærmere for oppgavens hensikt og formål – og hvorfor jeg mente det var viktig med deltagelse fra lagdommerne. Jeg fikk i alt godkjenning fra 4 av landets 6 lagmannsretter til distribusjon av undersøkelsen.¹⁴ To lagmannsretter ønsket ikke å delta.¹⁵

Med klarsignal fra førstelagmennene til distribusjon innhentet jeg epostadressene til dommerne ved embetene som hadde gitt sin godkjenning, ved å forespørre IKT-avdelingen i DA som utarbeidet lister med epostadressene til dommerne ved de aktuelle embetene. Disse ble lagt inn i Questback.

Undersøkelsen ble sendt ut til dommerne ved de fire lagmannsrettene 21.10.2014 – i alt 159 mulige respondenter. Den enkelte dommer fikk en oversendelsesmail med følgende tekst:

«Etter avtale med domstolleder har jeg fått tillatelse til å sende ut denne undersøkelsen til lagdommerne ved ditt embete. Svarene som avgis er anonyme på individ- og embetskrets nivå. Undersøkelsen skal brukes i en masteravhandling i jus ved UiO.

Skulle det være spørsmål til undersøkelsen kan disse rettes til undertegnede på mail(...)

Oversendelsesmailen er utformet slik at den ikke skal være ledende med hensyn til å sette rammer for oppgavens formål, for å sikre at svarene ikke blir farget eller påvirket av formålet med undersøkelsen.

24.10.2014 hadde jeg mottatt svar fra 24 respondenter. Jeg sendte en påminnelse til respondentene 28.10.2014.

¹³ Eksempel på mail med forespørsel om godkjenning, se vedlegg IV.

¹⁴ Eksempel på positivt svar, se vedlegg V.

¹⁵ Eksempel på negativt svar, se vedlegg VI.

Jeg fikk en konkret tilbakemelding fra en lagdommer ved Frostating lagmannsrett som fant det problematisk at undersøkelsen satte – etter hans oppfatning - for snevre rammer for respondentene.¹⁶

På bakgrunn av henvendelsen ønsket jeg å begrunne de rammene undersøkelsen setter. Jeg responderte ved neste påminnelse til alle deltagerne med en kort tekst som ga en bredere beskrivelse av avhandlingens formål.¹⁷

Etter disse to påminnelsene hadde jeg ved svarfristens utløp 11. november mottatt 35 svar. Dette tilsvarer en svarprosent på 22 %.

2.2.3.2 Gjennomføringen av undersøkelsen - statsadvokater

Med bakgrunn i de samme hensyn som ligger til grunn for innhenting av godkjenning fra førstelagmennene - legitimitet og svarprosent - ønsker jeg å innhente godkjenning fra Riksadvokaten. I tillegg er statsadvokatens e-postadresse av sikkerhetsmessige årsaker ikke offentlig. Jeg fikk videreformidlet en forespørsel om tillatelse til riksadvokat Tor-Aksel Busch.¹⁸ Jeg mottok godkjenning fra embetet 7.11.2014.¹⁹

For å få lister med e-postadressene til statsadvokatene ved de ti aktuelle embetene²⁰ sendte jeg en mail vedlagt kopi av godkjenningen fra Riksadvokaten med forespørsel til det enkelte embeters postmottak om å få adressene oversendt.

Jeg fikk oversendt adressene fra åtte av embetene. To embeter ønsket ikke å delta, med ulik begrunnelse. Ett av embetene oppgav at statsadvokatene ikke hadde tid til å respondere. Et annet mente utlevering av e-postadressene ville utgjøre en for stor spredningsrisiko.

Undersøkelsen ble distribuert 14.11.2014 med svarfrist ut desember 2014. Invitasjonsteksten i oversendelsesmailen hadde følgende ordlyd:

¹⁶ Se vedlegg VII.

¹⁷ Se vedlegg VIII.

¹⁸ Takk til Rune B. Hansen.

¹⁹ Se vedlegg IX.

²⁰ Det nasjonale embetet behandler få eller ingen saker etter strl. § 192.

«Etter avtale med Riksadvokaten har jeg tillatelse til å sende ut denne undersøkelsen til statsadvokatene.

Undersøkelsen skal brukes i en masteravhandling i jus ved UiO. En tilsvarende undersøkelse er blitt foretatt blant lagdommerne ved fire av lagmannsrettene. Det er viktig for undersøkelsen å få belyst tematikken også fra statsadvokatenes perspektiv. Jeg håper dere tar dere tid til å klikke igjennom undersøkelsen, den er ikke tidkrevende.

Oppgaven skal bestå av en denne kvalitative undersøkelsen, en kvantitativ undersøkelse hvor jeg går igjennom rettspraksis fra 2008 og frem til 2014 samt teori som finnes på feltet.

Bakgrunnen for oppgaven er straffelovkomisjonens bemerkninger med hensyn til virkningene av økt minstestraff.

Skulle det være spørsmål til undersøkelsen kan disse rettes til undertegnede ...»

Underveis sendte jeg to påminnelser. Ved fristens utløp 1. januar 2015 hadde jeg mottatt 23 svar av 42 mulige. Dette utgjør en svarandel på 54.7 %.

2.3 Rettssosiologisk metode

Innenfor den rettssosiologiske disiplinen er det utviklet en teori om rettens utilsiktede virkninger inspirert av blant annet sosiologen Robert K. Merton.²¹ Essensen i det rettssosiologiske perspektivet er at lover kan ha virkninger som er mer eller mindre utilsiktede ved vedtagelsen - ut over de tilsiktede virkningene som er kommet til uttrykk i forarbeidene.

Mathiesen deler de utilsiktede virkningene i tre: Virkninger som er tilsiktede av mektige interessegrupper i samfunnet som øver innflytelse på lovgivningen - selv om dette ikke er uttalt noe sted - virkninger som er tilsiktede av visse interessegrupper - men stort sett utilsiktede - og virkninger som er helt utilsiktede av de aller fleste i samfunnet.²² De eventuelle utilsiktede virkningene jeg skal undersøke, tilhører den siste kategorien.

Formålet med å bruke teorien om utilsiktede virkninger i denne sammenheng er å undersøke om straffeskjerpelsen vedtatt 25. juni 2010 kan ha hatt utilsiktede virkninger med hensyn til de fire underspørsmålene som fremgår av innledningen:

²¹ Merton (1936).

²² Mathiesen (2011) s. 84

- (i) Har det blitt færre domfellelser i rettspraksis?
- (ii) Er det en økning av nedsubsumsjoner rettspraksis sammenlignet med tiltalene?
- (iii) Blir det i flere dommer avsagt frifinnende dom strafferettslig, men domfellelse med hensyn til erstatningsansvar?
- (iv) Er terskelen for å reise påtale i disse sakene høyere i dag sammenlignet med ti år tilbake?

I rettssosiologien er man opptatt av hvilke forhold som er avgjørende for om en lov kan fungere etter sin hensikt. Dette er et interessant perspektiv med hensyn til å forklare eventuelle ulikheter av minstestrafens virkning forut for opphevelsen i 1963 og etter innføringen i 2010. Mathiesen skriver at en lovs tilsiktede virkninger er betinget av «den videre sammenhengen som de rettslige forhold befinner seg innenfor.»²³ Han skriver videre:

«Lovgivningen får sine tilsiktede virkninger når de økonomiske, sosiale og politiske betingelsene i lovgivningens «omgivelser» eller det «landskap» lovgivningen lander i, virker i samme retning som lovgivningen, mens lovgivningen ikke får sine tilsiktede virkninger når betingelsene for øvrig ikke virker i samme retning.»²⁴

Denne teorien kan benyttes som et verktøy for å forklare hvorfor minstestrafen i strl. § 192 etter lovendringen i 2010 ikke ser ut til å ha fått utilsiktede virkningene i like stor grad i dag som etter den tidligere lovbestemmelsen fra 1927.

²³ Mathiesen (2011). s. 74.

²⁴ Ibid. s. 137.

3 Teoretisk fremstilling

3.1 Straffbarhetsvilkårene

Følgende kumulative vilkår må være oppfylt hos personen på gjerningstiden for domfellelse: Gjerningspersonen må ha forholdt seg som beskrevet i et straffebud - «lovkravet», det kan ikke foreligge noen straffrihetsgrunner - eksempelvis nødverge eller nødrett, gjerningsmannen må ha utvist den nødvendige skyld - forsett eller uaktsomhet, og gjerningsmannen må være tilregnelig, ha fylt 15 år, ikke være psykotisk, bevisstløs eller psykisk utviklingshemmet i høy grad.

Denne avhandlingen tar ikke sikte på noen generell strafferettslig redegjørelse. Jeg konsentrerer derfor fremstillingen om kravet til lovhjemmel som følger av Grl. § 96 første ledd. Videre beskriver jeg strafferettens alminnelige krav til skyld, forsett, jf. strl. § 40, og uaktsomhet. Det avgrenses mot straffrihets- og straffritaksgrunnet som nødverge og nødrett, jf. strl. § 47 og § 48 og utilregnelighet, jf. strl. § 44 og § 45.

3.1.1 Lovkravet

Hvorvidt strl. § 192 objektivt er overtrådt, er ofte ikke det vesentlige problemet i de sakene jeg har gjennomgått. Svært ofte er tvilsspørsmålet for retten om de subjektive vilkårene for straff er oppfylt.

Det er likevel typetilfeller som ikke rammes av dagens voldtektsbestemmelse, men hvor det er klart at den seksuelle omgangen er ufrivillig. Det har derfor vært reist spørsmål om det bør innføres en samtykkebasert voldtektslovgivning.²⁵ Benedikte Moltumyr Høgberg og Torunn Salomonsen gjengir i en artikkel handlingsbeskrivelsen nedenfor som eksempel på en situasjon som sannsynligvis ikke vil rammes av voldtektslovgivningen slik den er i dag. Sitatet er hentet fra Tore Rems biografi om Jens Bjørneboe hvor forfatteren beskriver et seksuelt overgrep Bjørneboe var involvert i:

«Det har begynt etter en dans på Foreningslokalet søndag 6. november 1938. Frithjof Cleve treffer jenta og blir med henne hjem. Hun skal ha sagt at hun er 16 år, heter det her, og de har innledet et seksuelt forhold. En annen søndag i samme måned blir hun med Cleve til hans værelse på Svege. Der har de to gode kamerater på forhånd gjort en

²⁵ Spørsmålet er fremhevet i Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 219-222, og Handlingsplan 2012- 2014 s.28.

avtale seg i mellom. Etter at Cleve har samleie med jenta, forlater han værelset. På gangen står Bjørneboe, som aldri før har truffet henne. I mørket tar han Cleves sengeplass og har samleie med henne, mens hun tror at det er kjæresten som er tilbake. Men da samleiet er over, merker hun at personen er en fremmed, fordi han i motsetning til Cleve har et armbåndsur på håndleddet.»²⁶

I dette tilfellet ble det ikke utøvd vold, Bjørneboe synes ikke å ha opptrådt truende, og fornærmede kan antagelig ikke antas å ha vært ute av stand til å motsette seg.²⁷

Jeg ser derfor grunn til å redegjøre nærmere for hvilke krav lovkravet stiller til den materielle jussen som skal anvendes på et gitt faktum.

Tradisjonelt har lovkravet vært forankret i Grunnloven § 96 første punktum, nå i første ledd. Bestemmelsen fastsetter at ingen kan dømmes uten etter lov. I de senere årene har Den europeiske menneskerettskonvensjon art. 7, jf. menneskerettsloven § 2 nr. 1, spilt en stadig større rolle i Høyesteretts forståelse av innholdet i bestemmelsen.

Begrunnelsen for prinsippet er å unngå vilkårlige domfellelser og å skape forutberegnelighet for den enkelte slik at man vet hvilke handlinger som er straffbare. Høyesterett har beskrevet begrunnelsen for lovkravet slik:

«Lovkravet fremmer forutberegnelighet og legger til rette for at den enkelte kan treffe rasjonelle valg. Det motvirker vilkårlighet og usaklig forskjellsbehandling, jf. også Grunnloven § 98 første ledd som slår fast at «[a]lle er like for loven». Lovkravet støtter Stortingets lovgiverfunksjon etter Grunnloven § 75 [bokstav] a og den demokratiske ideen som ligger bak ordningen med at lovgivningskompetansen er hos en folkevalgt nasjonalforsamling ...»²⁸

Kjernen i lovkravet er at domstolene må frifinne den tiltalte hvis loven ikke rammer forholdet. Det klassiske eksemplet i norsk strafferett, telefonsjikane-kjennelsen,²⁹ er illustrerende: Byret-

²⁶ Høgberg og Salomonsen (2010) s. 241.

²⁷ Ibid.

²⁸ Rt. 2014 s. 1105, avsnitt 26.

²⁹ Rt. 1952 s. 989.

tens fellende dom ble opphevet av Høyesterett fordi det ikke fantes noe straffebed som rammet telefonsjikane. Lovprinsippet setter slik en skranke for domstolen til å ilegge straff: Loven må ha et straffebed handlingen kan subsumeres under. Lovkravet krevde etter tidligere praksis ikke at straffebedet skulle tolkes strengt etter sin ordlyd: I passbåt-kjennelsen³⁰ ble en beruset person som hadde ført en 17 fots plastbåt med en 115 hestekrefters motor, dømt etter den tidligere strl. § 422 som rammet «fører av skip» som beruset seg under «tjenesten», selv om forholdet ikke direkte kan sies å ligge i kjernen av det bestemmelsen rammer ut fra en ordlydsfortolkning. Høyesterett la her avgjørende vekt på lovens forarbeider og formål i tolkingen av straffebedets innhold.

I motsatt retning går en nyere dom som gjaldt en person som var satt under tiltale for å ha skutt en hønsehauk som hadde angrepet en høne. Høyesterett kom til at det ikke var grunnlag i ordlyden for å innfortolke noe vilkår om at avlivingen av viltet må være «påkrevd» i nødvergebestemmelsen i naturmangfoldloven § 17 annet ledd annet punktum. Høyesterett skriver:

«Om det kan innfortolkes et slikt tilleggsvilkår, må vurderes på bakgrunn av kravet om at ingen kan straffes uten hjemmel i lov, slik dette er forankret i Grunnloven § 96 og Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) artikkel 7. Grunnloven § 96 har *tradisjonelt ikke vært tolket særlig strengt på dette punkt*. I nyere høyesterettspraksis er det imidlertid foretatt en innstramning av kravet til presis beskrivelse av det objektive gjerningsinnholdet i straffebestemmelsen.» (min uth.).³¹

Det er slik et større krav til at man har språklig dekning i ordlyden i straffebestemmelsen etter gjeldende rett enn tidligere. Rene formålsbetraktninger kan ikke lenger benyttes. Av Rt. 2012 s. 313 fremgår det:

«Det er uansett ikke avgjørende hva lovgiver måtte ha ment, når en eventuell lovgiverintensjon ikke har kommet tydelig til uttrykk i loven. Jeg viser til lovskravet i Grunnloven § 96 og i EMK artikkel 7, slik dette er forstått blant annet i Rt. 2011 side 469. Av særlig interesse er avsnitt 9 og 12 i dommen, hvor det fremheves at straffbarheten

³⁰ Rt. 1973 s. 433.

³¹ Rt. 2014 s. 238 avsnitt 15.

må følge av loven, og at manglende støtte i ordlyden ikke avhjelpes ved at forholdet er klart straffverdig, og at lovgiver utvilsomt ønsket å ramme det.»³²

Lovkravet slik det forstås i dag kan oppsummeres med at det stilles et strengt krav til at det er samsvar mellom hvordan gjerningsmannen har forholdt seg, og straffebudets objektive innhold slik det er beskrevet i lovteksten, for at det skal kunne brukes som hjemmel for å ilegge straff for en handling.

Tatt hensyn til det strenge lovkravet som stilles i dag, er det sannsynlig at det finnes typetilfeller av voldtekt som ikke kan subsumeres inn under den gjeldende bestemmelsen i strl. § 192, eksempelvis situasjonen i sitatet ovenfor.

Lovkravet har også en side til straffetrusselen straffebudet oppstiller og forbudet mot tilbakevirkning i Grl. § 97. I Rt. 2009 side 1412, som gjaldt lovgiverens uttalelser om skjerpet straffenivå i forarbeidene til lov 19. juni 2009 nr. 74, skriver Høyesterett:

«... [V]ed straffutmålingen gir § 97 beskyttelse mot at det benyttes strengere strafferammer eller strengere regler om minstestStraff enn de som gjaldt på gjerningstiden ... Bestemmelsen i Grunnloven § 97 bidrar til å skape forutberegnelighet, trygghet og rettssikkerhet for borgerne. På strafferettens område er disse hensynene helt sentrale.»³³

Det er slik gjeldende lov på gjerningstidspunktet som legges til grunn ved domstolsbehandlingen for straffutmålingen når det gjelder minstestStraff og straffenivå. Dette gjelder også motivuttalelser til lover som ikke er trådt i kraft på det tidspunkt handlingen er begått.

3.2 Strafferettens skyldkrav

At gjerningsmannen må kunne bebreides for handlingene han har begått, er et grunnleggende prinsipp i norsk strafferett.³⁴ Dette uttrykkes i litteraturen ved at strafferetten er tuftet på et skyldprinsipp. Dette bygger på to forutsetninger: Gjerningsmannen må i situasjonen han er

³² Rt. 2012 s. 313, avsnitt 29.

³³ Rt. 2009 side 1412, avsnitt 24-25.

³⁴ Andenæs (2004) s. 208.

oppe i, ha muligheten til å kunne handle slik at han ikke handler i strid med et straffebud - det må foreligge handlingsalternativer. Videre må gjerningsmannen må kunne bebreides for at han velger å handle som han gjør. Handlingen må fremstå som straffverdig.³⁵

Strafferetten har to hovedformer for skyld: Forsett og uaktsomhet. Strl. av 1902 definerer ikke skyldformene. Disse har blitt utviklet på bakgrunn av forarbeider og teori gjennom rettspraksis.³⁶ Både hensikt, sannsynlighetsforsett og *dolus eventualis* kan være tilstrekkelig til å konstatere forsett.³⁷

3.2.1 Forsettsformene

Visshetsforsett foreligger når gjerningsmannen har sikker kunnskap om at handlingsbeskrivelsen i et straffebud vil bli oppfylt ved handlingen personen velger å gjøre.³⁸ Den som vet at noen er ute av stand til å motsette seg et overgrep, og velger å forgripe seg mot den hjelpeløse, kan ha utvist visshetsforsett. Gjerningspersonen har da valgt å foreta en handling som vil rammes av strl. §192 første ledd bokstav b i visshet om at han ved å handle slik han gjør, vil oppnå seksuell omgang på en måte som rammes av straffebudet.

Mer praktisk er *sannsynlighetsforsettet*. Hvis gjerningspersonen forstår eller burde forstå at et straffebud mest sannsynlig vil bli overtrådt ved handlingen, regnes dette som sannsynlighetsforsett. I denne sammenheng innebærer det at gjerningspersonen må ha holdt det for sikkert eller overveiende sannsynlig at den seksuelle omgangen ble oppnådd på den måten som bestemmelsen rammer. Den vanlige oppfatningen er at grensen går ved sannsynlighetsovervekt for at følgen vil inntreffe jf. Rt. 1991 s. 600, hvor formuleringen «overveiende sannsynlig» brukes om kravet. Denne formuleringen er myntet på følgedelikter, men gjelder tilsvarende for handlingsdelikter slik som § 192. Her er det ikke tale om sannsynligheten for at en følge vil inntreffe forutsatt at den objektive gjerningsbeskrivelsen er overtrådt. Det siktes til den subjektive siden: Har gjerningspersonen forstått at den seksuelle omgangen mest sannsynlig ble oppnådd fordi fornærmede var ute av stand til å motsette seg handlingen, foreligger det sannsynlighetsforsett.

³⁵ Eskeland (2013) s. 286.

³⁶ Andenæs (2004) s.232.

³⁷ Ibid. s.233.

³⁸ Slettan og Øye (1997) s. 181.

Skyldformen *dolus eventualis* er ikke ofte praktisk i saker etter strl. § 192 første ledd bokstav b jf. annet ledd bokstav a eller b, ut fra det materialet jeg har gjennomgått, men mulig. Gjerningspersonen må da ha ansett det som mulig at den seksuelle omgangen ble oppnådd på den måten bestemmelsen rammer, men likevel bevisst bestemt seg for å gjennomføre handlingen.

Dolus eventualis har mer likhetstrekk med uaktsomhet enn hensikts-, sannsynlighets- og vishetsforsettet. Høyesterett har oppsummert hva som kreves for å konstatere slikt forsett på denne måten:

«Det er ikke tilstrekkelig til å konstatere forsett i form av *dolus eventualis* at det forhold som forsettet skal dekke, for gjerningspersonen fremstilte seg som mulig, og at vedkommende likevel valgte å handle. Det kreves i tillegg en positiv innvilgelse av dette momentet. Lagmannsretten måtte således ved sin straffutmåling finne det bevist at A *bevisst hadde tatt det standpunkt at hun ville medvirke selv om det var en så betydelig mengde heroin* - her er det tale om inntil 194 gram - som skulle kjøpes/oppbevares. Denne positive innvilgelse, som riktignok inneholder et hypotetisk element, skiller - i det nedre grenseområdet - forsettet fra den bevisste uaktsomhet.»³⁹ (min uth.)

Grensen mellom forsettlig voldtekt og grovt uaktsom voldtekt kan i praksis ofte være vanskelig å trekke. Nedenfor behandles hva som anses som straffbar uaktsomhet.

3.2.2 Uaktsomhet

Uaktsom er den som «... ikke har opptrådt som en kyndig og omtenkfull person ville ha gjort».⁴⁰ Den handlende opptrer uforsiktig og i strid med hva en alminnelig, fornuftig og samvittighetsfull person ville gjort i en likeartet situasjon. Det må likevel tas noe hensyn til den enkeltes forutsetninger ved bedømmelsen. Avgjørende er om den handlende har opptrådt på en måte som det med rimelighet kan kreves i forhold til det straffebudet som er overtrådt.⁴¹

Både den bevisste og den ubevisste uaktsomheten omfattes av uaktsomhetsbegrepet.

³⁹ Rt. 2004 s. 1769 avsnitt 11.

⁴⁰ Andenæs (2004) s. 243.

⁴¹ NOU 1992: 23 s. 119.

De fleste straffebud som er straffbare ved uaktsom overtredelse, rammer den som handler med alminnelig uaktsomhet. Enkelte straffebud krever imidlertid at overtredelsen er kvalifisert, slik som strl. § 192 fjerde ledd som rammer «[d]en som ved grov uaktsomhet gjør seg skyldig i voldtekt». Grovt uaktsom voldtekt favner i utgangspunktet både den bevisste og den ubevisste uaktsomhet og innebærer at tiltalte må ha vært sterkt å bebreide for sin handlemåte.⁴²

3.3 Relevante strafferettsteoretiske sider

3.3.1 Dekningsprinsippet og faktisk villfarelse

Dekningsprinsippet innebærer som hovedregel at alle elementene i et straffebud som er av betydning for om handlingen er straffbar, må være dekket av gjerningspersonens skyld.⁴³ Etter straffebud hvor skyldkravet er forsett, må handlingspersonen være kjent med alle elementene som betinger straffbarheten av handlingen.

Der gjerningsmannen har vært i faktisk villfarelse, bestemmer strl. § 42 at den som har vært i villfarelse om et moment som «betingelser for straffbarhet», ikke kan straffes. Har han utvist uaktsomhet med hensyn til en slik omstendighet kan han straffes dersom straffebudet rammer uaktsom overtredelse.

Hvis villfarelsen er knyttet til omstendigheter som gjelder gjerningsbeskrivelsen, kan eksempelvis den som tror han har frivillig seksuell omgang med noen som egentlig er ute av stand til å motsette seg handlingen, ikke dømmes for forsettlig voldtekt. Han har ikke ment å voldta, og har dermed ikke utvist forsett med hensyn til å begå voldtekt. I dette tilfellet vil det imidlertid ofte være grovt uaktsomt av handlingsmannen å tro at han har frivillig seksuell omgang - vedkommende deltar egentlig ikke frivillig, men mangler evnen til å motsette seg overgrep. Den handlende har her ikke opptrådt på en måte som det med rimelighet kan kreves, og han er sterkt å bebreide for mangel på aktsomhet.

Enkelte straffebestemmelser har objektive straffbarhetsvilkår. For eksempel fastsetter strl. § 195, som rammer seksuell omgang med barn under 14, år i tredje ledd at «[v]illfarelse om alder utelukker ikke straffeskyld». Med andre ord er det å begå en bestemt handling straffbart

⁴² Jeg behandler skyldkravet nærmere i redegjørelsen for strl. § 192 fjerde ledd, se kap. 4.2.7.

⁴³ Eskeland (2013) s. 328.

i seg selv. Dette uttrykkes i strafferetten med at det foreligger et subjektivt underskudd. Gjerningspersonens skyld trenger slik ikke å dekke gjerningsinnholdet i straffebudet. Årsaken til at vi har denne typen objektive bestemmelser, er av retts teknisk art: Påtalemyndigheten trenger ikke bevise gjerningspersonens skyld med hensyn til tiltaltes aktsomhet når det gjelder fornærmedes alder.

Høyesterett⁴⁴ har imidlertid forstått bestemmelsen slik at det må innfortolkes et skyldkrav tilsvarende det som følger av strl. § 196 tredje ledd: «Villfarelse om alder utelukker ikke straf-feskyld, med mindre ingen uaktsomhet foreligger i så måte» for angivelig å unngå konflikt med uskyldspresumsjonen i EMK art. 6 nr. 2.⁴⁵

3.3.2 Forsøk og medvirkning

Forsøk på voldtekt til samleie er straffbart etter den alminnelige forsøksbestemmelsen, jf. strl. § 49. I noen tilfeller kan forsøk på voldtekt til samleie være fullbyrdet voldtekt til seksuell omgang tatt i betraktning et typisk hendelsesforløp i voldtektssak.

Voldtektsbestemmelsen i § strl. 192 har ikke et eget medvirkningstillegg, men strl. § 205 bestemmer at straffebud som er beskrevet i kapittel 19, også rammer den som medvirker til slike handlinger som er beskrevet i kapitlet.

3.3.3 Beviskrav og bevisbyrde

Formålet med bevisføringen i en straffesak er å føre bevis for om vilkårene for å ilegge straff er oppfylt. Spørsmålet er hvor «høy grad av sannsynlighet som må foreligge, for at de kjensgjerninger som er bevisstema i saken, kan legges til grunn for dommen»,⁴⁶ slik Hov har formulert det.

Strafferettslig stiles det krav til at faktumet i saken beviser utover rimelig tvil at vedkommende har begått den straffbare handlingen som han er tiltalt for, og at den tiltalte har handlet med tilstrekkelig grad av skyld. Kravet til bevis er det samme ved begge vurderingene. Hva som nærmere ligger i beviskravet, kan formuleres med ord eller tall. I juridisk teori er det ulike

⁴⁴ Rt. 2005 s. 833.

⁴⁵ EMDs avgjørelse av 30. august 2011 G against the United Kingdom i sak 37334/08 kan tyde på at Høyesterett her tolket EMK art. 6 nr. 2 feil.

⁴⁶ Hov (2007) s. 266.

oppfatninger av hvor grensen går. Strandbakken skriver at 95 % svarer til hevet over rimelig tvil.⁴⁷

In dubio pro reo betyr at tvilen skal komme tiltalte til gode. Tanken er en del av prinsippet om å utjevne styrkeforholdet mellom anklager og tiltalte, *favor defensionis*, «til gunst for forsvarret».⁴⁸

Begrunnelsen for det strenge beviskravet i straffesaker er at samfunnet ser seg bedre tjent med at noen risikerer å bli feilaktig frifunnet, enn at noen risikerer å bli uskyldig dømt. Straff er en bevisst tilføyelse av et onde og det mest inngripende midlet samfunnet har som reaksjon overfor uønsket atferd. Et overordnet mål er derfor å hindre at uskyldige blir dømt.⁴⁹

Påtalemyndigheten har med få unntak bevisbyrden. Dette er en del av uskyldpresumsjonen ved at mistenkte skal anses som uskyldig inntil påtalemyndigheten har bevist det motsatte.⁵⁰ Dette kommer ikke direkte til uttrykk i straffeloven eller straffeprosessloven, men er et hevdvunnet prinsipp i de fleste land i vår kulturkrets.⁵¹ Påtalemyndighetens bevisbyrde gjelder både med hensyn til om den tiltalte har begått den straffbare handlingen han er tiltalt for, at han ikke kan påberope seg en straffrihetsgrunn, og at han hadde den nødvendige skyld og skyldevne ved overtredelsen.

Det alminnelige utgangspunktet i sivile saker er derimot at retten skal legge til grunn det faktum som det er sannsynlighetsovervekt for. Det må slik være større sannsynlighet for at vedkommende har begått den erstatningsbetingende handlingen, enn at han ikke har begått den.

For å ilegges erstatningsansvar etter en frifinnende straffedom er beviskravet skjerpet: I Rt. 1996 s. 864 var spørsmål om fornærmede etter frifinnelse for seksuelle overgrep kunne tilkjennes oppreisning. I dommen henvises det til Rt. 1990 s. 688 hvor førstvoterende uttaler:

«Som fremhevet i Schei, Tvistemålsloven med kommentarer, bind II, side 13, kan det være et moment som taler for at det stilles strenge krav til beviset for å legge et faktum til grunn, at dette faktum er belastende og dommen kan tenkes å få alvorlige konse-

⁴⁷ Strandbakken (2003) s. 367.

⁴⁸ Andenæs (2009) s. 7.

⁴⁹ Slettan og Øye (1997) s. 30.

⁵⁰ Ibid. s. 29.

⁵¹ Andenæs (2009) s. 160.

kvenser for en parts moralske omdømme. Dette moment må etter mitt syn være utslagsgivende også i et saksforhold som det foreliggende på tross av de rettferdighets-hensyn og særlige hensyn til fornærmede i sedelighetssaker som den ankende part har fremhevet. Det må lede til at det stilles strengere krav til beviset for de handlinger som danner grunnlag for et slikt oppreisningskrav enn vanlig sannsynlighetsovervekt. På den annen side kan det ikke stilles så strenge krav som for å konstatere straffeskyld. I en sak av denne karakter mener jeg at det må kreves en klar sannsynlighetsovervekt for å legge til grunn at det påståtte overgrep er begått.»⁵²

Dette er fulgt opp i rettspraksis i blant annet Rt. 2003 s. 1671 som gjaldt oppreisning etter frifinnelse for voldtekt, og Rt. 2005 s. 1322 som gjaldt oppreisning for legemsbeskadigelse. Det er slik et krav til *klar* sannsynlighetsovervekt for å idømme erstatning i saker etter strl. § 192: Kravet tilsvarer slik jeg forstår noe over 50 % sannsynlighet, men under 95 %.

3.3.4 Strafferammenes betydning

Straffeloven inneholder bare ett straffebud som gir én bestemt straff uten fakultativt skjønn for domstolen: Strl. § 100 setter 21 år som eneste straffalternativ for den som begår drap på Kongen eller regenten, eller forsøk på dette.⁵³ Utenom dette tilfellet gir straffeloven rom for dommeren innenfor lovens rammer, til å fastsette en passende straff ut fra faktum i den enkelte sak - sammenholdt med straffenivået slik det er fastsatt av Høyesterett i lignende tilfeller. Straffutmåling er i stor grad en sammenligningsvirksomhet.⁵⁴

Dommerens handlingsrom for fastsettelsen av straff varierer i de ulike straffebudene. Svært mange bestemmelser setter bare et maksimum for straffen, slik som strl. § 272 første ledd om forsikringsbedrageri: Fengsel inntil 6 år. Strl. § 17 fastsetter lovens generelle minimum for frihetsstraff til 14 dager. Andre bestemmelser setter et minimum, slik som strl. 233 første ledd om drap: Fengsel i minst seks år.⁵⁵ Her fastsetter § 17 på samme måte som det generelle minimum, det generelle maksimum for fengselsstraff, 15 år.⁵⁶

⁵² Rt. 1996 s. 864, se s. 871

⁵³ Andenæs (2004) s. 438.

⁵⁴ Coward (2015) s. 82.

⁵⁵ Andenæs (2004) s. 438.

⁵⁶ Se Rt. 1956 s. 587, Rt. 1965 s. 1177, Rt. 2002 s. 917.

Strafferammene angir i utgangspunktet domstolenes handlingsrom ved utmåling av straff. Det er imidlertid hjemmel til å gå under disse rammene etter nærmere vilkår i reglene i straffeloven kapittel 5 som har overskriften «Om betinget dom og om grunner til at straffen kan settes ned eller forhøyes».⁵⁷ Etter strl. § 55 kan bestemmelsen i § 17 første ledd bokstav b om adgangen til å idømme inntil 21 års fengsel ikke anvendes for straffbare handlinger hvis disse er begått av en gjerningsperson før han har fylt 18 år. Strl. § 55 gir også adgang til å sette ned straffen under det som er bestemt i straffebudet - og når forholdene tilsier det - til en mildere straffart. Etter strl. § 52 er det en betydelig adgang til å gjøre fullbyrdelsen av straffen betinget.

Ved konkurrans gjelder regelen i § strl. 62.⁵⁸ Etter denne bestemmelsen skal det idømmes en felles frihetsstraff. Straffen må være strengere enn den fastsatte minstestrafen for den av overtredelsene med lavest minstestraft. Straffen kan ikke overstige høyeste maksimum som er fastsatt i det av straffebudene med høyest strafferamme som er overtrådt, med mer enn det halve. I sedelighetssaker er strl. § 62 ofte brukt. Dette har sin årsak i at flere straffebud i en del tilfeller er overtrådt ved samme handling, for eksempel voldtekt etter strl. § 192 og seksuell omgang med mindreårige etter strl. § 195. Disse bestemmelsene kan da anvendes i idealkonkurrans siden de dekker ulike sider av den straffbare handlingen.

3.3.4.1 *Presiserende uttrykk for strafferammene*

Terminologien som brukes for å beskrive strafferammene, er ikke regulert i straffeloven. Jeg bruker i denne fremstillingen den samme terminologien og systematikken som er benyttet i NOU 2002: 4.⁵⁹

Med *strafferamme* menes den straffetrusselen loven oppstiller. Dette kan defineres som intervallet mellom korteste og lengste fengselsstraff som kan idømmes for en lovovertrødelse. Straffeloven opererer med ulike straffarter, men i denne sammenheng henviser det til fengselsstraff, siden det er rammene for fengselsstraff som er relevant for avhandlingen.

⁵⁷ Andenæs (2004) s. 440

⁵⁸ Ibid. S. 369

⁵⁹ Se NOU 2002: s. 101.

Med *ordinær strafferamme* menes hovedregelen som regulerer straffeansvaret for en handlingstype, eksempelvis strl. § 272 som nevnt ovenfor. *Sidestraffer* brukes om strafferammen for særskilte typetilfeller, eksempelvis strl. § 192 tredje ledd som fastsetter en øvre strafferamme på 21 år for en del typer kvalifiserte former for voldtekt.

Øvre og nedre ordinære strafferamme brukes om ytterpunktene i hovedstrafferammen for en handlingstype. *Øvre og nedre strafferamme* brukes om ytterpunktene i strafferammen for særlige typetilfeller.

Minstestraff brukes om den nedre strafferammen, eller nedre ordinære strafferamme når denne er høyere enn 14 dager, jfr. strl. § 17 første ledd bokstav a. Minstestraff er særlig aktuelt for denne fremstillingen.

Maksimumsstraff brukes som samlebetegnelse på øvre ordinære og øvre strafferamme.

3.3.4.2 *Strafferammens funksjon*

Strafferammene har en signalfunksjon og en veiledende funksjon for domstolene i straffutmålingen. Lovgiver har ved flere anledninger gitt uttrykk for at strafferammene har en signalfunksjon ved at de gir uttrykk for lovgivers prioritering eller verdivurdering av de strafferettslig vernede interesser.⁶⁰ Strafferammene er uttrykk for lovgiverens syn på de straffbare handlingenes grovhet og straffverdighet.⁶¹

Når det gjelder lovgivningens signalfunksjon, ser vi for eksempel at denne kommer til uttrykk når lovgiver tar stilling til avkriminalisering av forhold som er belagt med straff.

«For handlinger som har vært straffbare over lengre tid, vil en avkriminalisering lettere skape inntrykk av at samfunnet aksepterer handlingen, enn tilfellet er ved en manglende nykriminalisering. Det er grunn til å tro at mange vil oppfatte en avkriminalisering som e[t] signal fra samfunnet om at handlingen ikke lenger anses som skadelig eller farlig. Ofte er ikke det tilfellet.»⁶² (min tilføyelse)

⁶⁰ NOU 2002: 4 s. 106.

⁶¹ Ot.prp.nr 28 (1999-2000) s. 24.

⁶² Ot.prp.nr.90 (2003-2004) s. 20.

Strafferammens signalfunksjon har også en side mot straffetruslenes symbol- og moraldannende funksjon.⁶³ Strafferammens signalfunksjon er slik et viktig hensyn for lovgiver ved utformingen av strafferammene. Det er grunn til å tro at strafferammens signalfunksjon var sentral ved lovendringen i strl. § 192 av 25. juni 2010. Det fremgår av motivene: «I Soria Moria-erklæringen uttalte regjeringen at den som ledd i kriminalitetsbekjempelsen ville gå inn for strengere straff for drap, annen grov vold og seksuallovbrudd.»⁶⁴

Med hensyn til strafferammens veiledende funksjon er strafferammene veiledende for straffutmålingen med tanke på de mest graverende tilfeller, og de minst alvorlige overtredelsene som rammes av et straffebed.

Når det gjelder de mer typiske overtredelser vil ikke en vid strafferamme nødvendigvis kunne gi noen særlig veiledning for straffutmålingen.⁶⁵ Hvor strengt de typiske overtredelsene vurderes, kan variere ganske mye for ulike lovbrudd som har den samme strafferammen. Tradisjonelt har det ikke vært oppstilt en generell norm for hvor i strafferammeintervallet straffen for normalovertredelsen bør ligge.

I Straffelovkomisjonens delutredning VII er det foretatt en oppstilling av lovgivers ulike motiver for å endre strafferammene i lovgivningen. Skjematisk oppstilt kan dette være: (i) Lovgiver ønsker å begrense domstolens frihet oppad eller nedad, (ii) lovgiver ønsker å utvide domstolens frihet oppad eller nedad, og (iii) lovgiver ønsker å påvirke straffenivået for de typiske overtredelser av en straffebestemmelse.⁶⁶

Det mest effektive middelet for å påvirke straffenivået for de typiske overtredelsene er å øke minstestrafen slik kommisjonen peker på.⁶⁷ Slik settes det en nedre skranke for domstolens kompetanse i straffutmålingen. Det er denne fremgangsmåten lovgiver har valgt for å skjerpe straffenivået for voldtektssaker etter strl. § 192 første ledd bokstav b jf. annet ledd bokstav a eller b, ved innføring av minstestraft på tre år.

⁶³ NOU 2002: 4 s. 106.

⁶⁴ Prop. 97 L (2009–2010) s. 4.

⁶⁵ NOU 2002: 4 s. 107.

⁶⁶ Ibid.

⁶⁷ Ibid.

I forarbeider og litteratur blir bruken av minstestraff kritisert med bakgrunn i faren for uheldige juridiske løsninger.⁶⁸ Kilden til dette er erfaringene som fulgte etter lovendringen i 1927 som jeg redegjør for i kapittel 4.1. Uheldige erfaringer fulgte også med minstestraff for gjentatte formuesforbrytelser som ble innført i 1951 og senere opphevet i 1967 med bakgrunn i at «... minstestrafen ofte førte til hårdere resultat enn retten fant rimelig ...».⁶⁹ Jeg har ikke sett at det refereres til nyere arbeider i forarbeidene som behandler dette, eller at det nevnes tilfeller av uheldige virkninger ved bruken av minstestraff med nyere eksempler.

3.4 Relevante prosessuelle spørsmål i tilknytning til strl. § 192

Strafferammenes fulle prosessuell betydning vil det favne for vidt å behandle i sin bredde her. Noen forhold er det naturlig å nevne fordi de har tilknytning til avhandlingens tema med hensyn til hvordan domstolene behandler straffesaker etter strl. § 192 første ledd bokstav b.

Sentralt er rettens sammensetning i tingretten og lagmannsretten ved domstolsbehandlingen. Saker etter strl. § 192 første ledd vil ved behandling i tingretten settes med én fagdommer og to meddommere jf. strprl. § 276 første ledd første punktum, på grunn av strafferammen i bestemmelsen som er over ett års fengsel.

I en eventuell bevisanke til lagmannsretten vil skyldspørsmålet bli avgjort ved lagrette fordi forbrytelsen kan medføre fengsel i mer enn 6 år, jf. strprl. § 352. Skyldspørsmålet vil bli avgjort ved lagrette bestående av ti lekfolk jf. strprl. §§ 352 og 355. Kjennelsen som avgjør skyldspørsmålet skal i utgangspunktet avsies av alle ti medlemmene.

Videre er partenes adgang til anke relevant tatt i betraktning at jeg i domsmaterialet som ligger til grunn for analysen, undersøker ankede dommer som er behandlet i lagmannsretten.

Anke av tingrettens dom etter strl. § 192 til lagmannsretten skal normalt ikke kunne nektes fremmet. Dette gjelder uansett om det er siktede eller påtalemyndigheten som anker, og uansett om anken er fullstendig eller begrenset: Strprl. § 321 tredje ledd første punktum bestemmer at «[a]nker som angår forbrytelse som etter loven kan medføre fengsel i mer enn 6 år, kan

⁶⁸ Se for eksempel Andenæs (2004) s. 438-439.

⁶⁹ Andenæs (2004) s. 439.

bare nektes fremmet i de tilfeller som er nevnt i annet ledd annet punktum». Annet ledd annet punktum har følgende ordlyd: «Anke fra påtalemyndigheten som ikke er til gunst for siktede, kan også nektes fremmet når retten finner at anken gjelder spørsmål av mindre betydning, eller at det ellers ikke er grunn til at anken blir prøvd.» Tiltalebeslutningen er avgjørende for om tredje ledd får anvendelse. Det er slik uten betydning om tingretten har foretatt en nedsummering innen samme forhold.⁷⁰ En eventuell nektelse fra lagmannsretten må begrunnes.⁷¹

Lagmannsrettens mulighet - og plikt - til å sette lagrettens kjennelse til side er relevant fordi jeg undersøker hvor ofte denne muligheten benyttes før og etter lovendringen av 25. juni 2010. Når det gjelder frifinnende kjennelser, regulerer § 376a forholdet: «Går lagrettens kjennelse ut på at tiltalte ikke er skyldig, men retten finner det utvilsomt at han er skyldig, kan den med enstemmighet beslutte at saken skal behandles på ny for andre dommere. Ved den nye behandlingen settes lagmannsretten som meddomsrett.» Det er slik to vilkår som må være oppfylt: Retten må finne det «utvilsomt» at tiltalte er skyldig, og det må være «enstemmighet av rettens juridiske medlemmer». Adgangen til tilsidesettelse er skjønsmessig hvis man ser hen til ordlyden «kan». Dette fremkommer også av forarbeidene.⁷²

Lagmannsrettens adgang til å tilsidesette lagrettens domfellende kjennelse fremgår av § 376c: «Går lagrettens kjennelse ut på at tiltalte er skyldig, men retten finner at det ikke er ført tilstrekkelig bevis for hans skyld, kan retten beslutte at saken skal behandles på ny for andre dommere.» Etter høyesterettspraksis forstås ikke bestemmelsen direkte etter sin ordlyd. «Kan» er forstått som «skal».⁷³ Høyesterett begrunner dette med at «[g]runnleggende rettssikkerhetshensyn tilsier ... at dersom det er rimelig tvil om skyld skal retten, dvs. fagdommerne, sette til side en kjennelse fra lagretten om at tiltalte er skyldig.»⁷⁴

Følgende forhold er relevante med hensyn til spørsmålsstillingen til lagretten: Det er anledning til å stille spørsmål etter de ulike gjerningsbeskrivelsene strl. § 192 første ledd bokstav a og b. Dette er blitt gjort i en del av sakene som er gjennomgått. Det kan stilles nytt spørsmål

⁷⁰ Se Rt. 2009 s. 1697 og Rt. 2010 s. 341.

⁷¹ Prop. 141 L (2009-2010) s. 140.

⁷² Ot.prp. nr. 35 (1978-79) s. 220-221.

⁷³ Se Rt. 2009 s. 750.

⁷⁴ Rt. 2009 s. 750 avsnitt 66.

til lagretten om det foreligger voldtekt som beskrevet i bokstav b, dersom lagretten ved første spørsmål har svart benektende på om det foreligger voldtekt etter bokstav a.⁷⁵ Det kan også stilles spørsmål under ett for de alternative gjerningsbeskrivelsene i bokstav a og b.⁷⁶ Retten må ved et eventuelt ja-svar ta stilling til hvilket av alternativene som skal legges til grunn for straffutmålingen.⁷⁷

Det følger av Høyesteretts dom inntatt i Rt. 2006 s. 279 at bokstav a og b er «samme forhold» i relasjon til strprl. § 38. Dette innebærer at påtalemyndigheten er avskåret fra å reise ny tiltale etter bokstav b dersom tiltalte er frifunnet for overtredelse av bokstav a for det samme forholdet i en tidligere straffesak.

Avslutningsvis vil jeg her redegjøre kort for hvordan spørsmålet om straffutmåling og sivile krav behandles av lagmannsretten når retten er satt med lagrette. Adgangen til å få behandlet krav om oppreisningserstatning i straffesaken er svært praktisk for saker etter strl. § 192. Hvordan retten behandler de sivile kravene, er særlig relevant her med hensyn til sakene hvor tiltalte frifinnes i straffespørsmålet men ilegges erstatningsansvar.

Etter strprl. § 427 jf. § 3 kan rettskrav som fornærmede eller andre skadelidte har mot siktede, pådømmes i straffesaken såfremt kravet springer ut av samme handling som straffesaken gjelder. Det er ikke noe vilkår at tiltalte blir dømt strafferettslig. Det fremgår av høyesterettspraksis at det:

«... ikke [kan]være tvilsomt at det etter straffeprosessloven av 1981 ikke kan oppstilles som noe vilkår for at borgerlige rettskrav skal kunne pådømmes i forbindelse med behandling av straffesaker, at retten ved avgjørelsen av straffesaken har funnet det bevist at tiltalte har begått den handling saken gjelder ...»⁷⁸

Selv om fornærmedes krav er fremmet i forbindelse med straffesaken, og avgjørelsen med hensyn til straffekravet baseres på den samme bevisføringen som for straffekravet, er avgjø-

⁷⁵ Som lagt til grunn i Rt. 2006 s. 279.

⁷⁶ Jf. Rt. 2003 s. 1727.

⁷⁷ Matningsdal (2010) s. 183.

⁷⁸ Rt. 1999 s. 1363.

relsen av skyldspørsmålet i straffesaken ikke bindende for det sivile krav på oppreisning. Lagmannsretten må basere avgjørelsen på en selvstendig bevisbedømmelse.

I lagrettesaker behandles de sivile krav av lagmannsrettens fagdommere – lekdommerne deltar slik ikke ved avgjørelsen av sivile krav. Dette er begrunnet i hensynet til å bevare anonymitet rundt stemmegivningen i straffesaken.⁷⁹

Når det gjelder spørsmålet om reaksjonsfastsettelse, opphører lagrettens rolle når avgjørelsen av skyldspørsmålet er foretatt. Lekdommerne har likevel fortsatt en rolle. Strprl: § 376 e fastsetter at dersom lagretten har erklært tiltalte skyldig, og retten ikke avsier frifinnelsesdom eller henviser saken til ny hovedforhandling, tas det ved loddtrekning ut tre lagrettemedlemmer som sammen med ordføreren skal tiltre retten ved avgjørelsen av spørsmålet om straff eller reaksjon.

Hvis juryen har besvart alle spørsmål som er stilt med nei, blir det ikke loddtrekning etter strprl. § 376 e. I denne situasjonen avgjør retten – fagdommerne - alle gjenværende spørsmål alene, herunder spørsmål om erstatning og oppreisningsansvar for tiltalte.

⁷⁹ NOU 2011: 13 side 24.

4 Voldtektsbestemmelsen i strl. § 192

4.1 Historikk

Hovedstrukturen i den gjeldende voldtektsbestemmelsen i strl. § 192 har vært den samme siden vedtagelsen av strl. 22. mai 1902 frem til utvidelsen av voldtektsbegrepet ved lov av 11 aug. 2000 nr. 76. Det nærmere innholdet har imidlertid vært revidert flere ganger forut for dette.

«Det er neppe noe område innenfor strafferetten hvor oppfatningen av det straffbare og straffverdige har undergått så store forandringer som når det gjelder sedelighetsforbrytelser» skriver Straffelovrådet i sin innstilling fra 1960.⁸⁰ Setningen illustrerer godt utviklingen fra 1960 og frem til nåtiden også. Som eksempel kan nevnes homofilt samliv, den gang «omgjengelse mot naturen», som har gått fra å være en forbrytelse til en anerkjent samlivsform jf. ekteskapsloven § 1, - samfunnets syn på det straffverdige preger vår materielle lovgivning i sterk grad.

Straffutmåling ved voldtekt har vært debattert med jevne mellomrom i hele bestemmelsens levetid fra 1902 og frem til i dag. Endringer med hensyn til straffetrusselen i bestemmelsen har vært diskutert langt på vei innen de samme rammene. Jeg ser derfor grunn for å redegjøre for relevante sider ved bakgrunnen for to av de større revisjoner strl. § 192 har vært underlagt. Dette gjøres for å skape en bredere forståelse av bestemmelsen historikk. I tillegg viser gjennomgangen at bekymringene som kom før, og etter straffeskjerpelsen i 2010 tidligere har vært fremmet i den juridiske diskursen.

Jeg gir videre en nærmere redegjørelse av motivene for utvidelsen av bestemmelsens anvendelsesområde og skjerpingen av minstestrafen i år 2000. Gjeldende rett etter skjerpelsen av minstestrafen i 2010 beskrives i kapittel 4.2.

4.1.1 Endringen i strl. § 192 av 1927

Ved kgl. Resolusjon av 5. mai 1922 ble Justisdepartementet bemyndiget til å oppnevne en komite som skulle vurdere behovet for revisjon av forbrytelser mot sedeligheten og andre deler av staffeloven.

⁸⁰ Innstilling fra straffelovrådet (1960) s. 6.

Departementet skriver i forarbeidene om årsakene til behovet for lovendring:

«Blandt de forbrytelser som i den senere tid i sterkest grad har tiltrukket sig almenhetens oppmerksomhet er sedelighetsforbrytelsene, særlig utuktsforbrytelser mot barn samt voldtekt. Det er blitt en utbredt opfatning at disse forbrytelser tiltar, og at de bedømmes for mildt av våre domstoler».⁸¹

Den nedsatte komiteen var enstemmig om at domstolene under dagjeldende straffelov anvendte et langt mildere straffenivå enn hva som var forutsatt av lovgiver sett hen til de vide rammene domstolene hadde til å ilegge strengere straffer. Årsaken til de milde dommene ble ikke forklart med at lovens maksimumsstraffer var for lave, men at minstestrafen var for lav.⁸²

Komiteen skriver videre: Det er «... et almindelig kjent og lett forklarlig fenomen at dommerne er tilbøielig til å gå henimot lovens minimum i sin straffutmåling. Hvad det gjelder om hvis strengere domme ansees påkrevet, er derfor først og fremst å forhøje lovens minimumsstraff».⁸³ Komiteens medlemmer med unntak av ett medlem mente derfor det var nødvendig med en skjerpelse.

Departementet finner på bakgrunn av komiteens arbeid at domstolspraksisen gir et «... nærmest forstemmende inntrykk av uensartet og urimelig straffutmåling».⁸⁴ Departementet er enig med komiteen og mener at lovgiver bør søke å rette opp i forholdene gjennom å innskrenke domstolens frihet ved straffutmålingen ved å øke lovens minstestraft: «For fullbyrdet voldtekt til samleie bør en straff av fengsel i 3 år efter departementets mening være det absolute minimum ...».⁸⁵ Bestemmelsen ble endret i tråd med departementets og komiteens innstilling ved lov av 4. juli 1927 nr. 9.

⁸¹ Ot. Prp. nr 8 1927. s. 10.

⁸² Ibid. s. 11.

⁸³ Ibid.

⁸⁴ Ibid.

⁸⁵ Ibid. s. 12

4.1.2 Endringen i strl. § 192 av 1963

Straffelovrådet ble 7. juni 1957 anmodet om å ta opp spørsmål om en alminnelig revisjon av straffelovens kapittel om sedelighetsforbrytelser med sikte på en mulig oppmykning av strafferammene.

Kort tid etter vedtagelsen av de nye lovbestemmelsene i 1927 ble det rettet kritikk mot revisjonen. Det er særlig fire hovedargumenter som gjøres gjeldende: For det første gjør loven at dommeren ikke kan ta individuelle hensyn i straffutmålingen. Fængselsdirektør Hartvig Nissen betegnet dette som «... et reaksjonært inngrep i domstolenes handlefrihet».⁸⁶

For det annet blir det pekt på at lekdommerne ofte mener det er manglende samsvar mellom lovbrudd og reaksjon, og at dette påvirker domstolsutfallet:

«Når lagretten i flere tilfeller av heromhandlende art har besvart skyldspørsmålet benektende, uaktet tiltaltes straffeskyld etter bevisets stilling har vært på det rene, må det antas at resultatet skyltes en reaksjon mot den lovbundne strenge straffeutmåling som stridende mot den almindelige rettsoppfatning.»⁸⁷

For det tredje ble det gitt betinget dom i en rekke sedelighetssaker hvor det tidligere var utelukket å bruke en slik reaksjonsform, noe som ble ansett som uheldig.

For det fjerde ble det vist til at antallet påtaleunntatelser hadde steget betraktelig på dette området, fra 18,5 % i perioden 1923- 27 til 34,2 % for perioden 1953- 57. Straffelovrådet forklarer dette blant annet med at «[n]oe av økningen kan skyldes ... at påtalemyndigheten har ønsket å avverge en reaksjon som vil fremtre som urimelig streng, når man tar tilbørlig hensyn til de særlige omstendigheter i den foreliggende sak.»⁸⁸

Straffelovrådet anbefalte på denne bakgrunn at minstestrafen i strl. § 192 burde senkes til 1 år. Departementet tilsluttet seg rådets vurderinger. Stortinget vedtok ved lov av 15. februar 1963 nr. 2 å senke minstestrafen i strl. § 192 fra 3 til 1 år.

⁸⁶ Innstilling fra straffelovrådet (1960) s. 12.

⁸⁷ Ibid.

⁸⁸ Ibid. s. 18.

4.1.3 Endringen i strl. § 192 av 2000

Departementet skriver om behovet for revisjonen:

«Straffeloven ble formet for om lag 100 år siden. Det gjelder også bestemmelsene om seksuallovbrudd, som til tross for enkelte revisjoner i årenes løp i det vesentlige har beholdt sin opprinnelige utforming. På denne tiden har samfunnet endret seg svært mye. Det gjelder såvel de ytre rammevilkår, som folks rettsoppfatninger. Behovet for en grundig vurdering av bestemmelsene er derfor store.»⁸⁹

Det man ønsket å oppnå ved lovendringen, besto av flere komponenter: Det skulle være en «lovteknisk forenkling»⁹⁰ og bidra til flere domfellelser ved å kriminalisere grovt uaktsom voldtekt. Man ønsket å signalisere at den grovt uaktsomme voldtekt er en klanderverdig handling som bør være straffbar slik som andre seksuelle overgrep: «... [E]nhver grovt uaktsom voldtekt [er] en for mye, og en straffebestemmelse vil fylle et behov ...».⁹¹

Hevingen av minstestrafen for forsettlig voldtekt fra 1 til 2 år var resultat av et politisk ønske om å skjerpe straffenivået ut over den gradvise straffeskjerpelsen domstolene hadde foretatt. Det overordnede formålet med lovendringen var å bedre kvinners rettsvern,⁹² og å tilfredsstille de krav EMK og FNs kvinnekonvensjon stiller til norsk lovgivning gjennom at de er inkorporert i norsk rett, jf. menneskerettsloven § 2.

Lovendringen bygget på Seksuallovbruddutvalgets arbeid nedsatt av Justisdepartementet 11. desember 1995.

Blant endringene i strl. § 192 er det særlig tre endringer som er relevant for oppgavens problemstilling: (i) utvidelsen av anvendelsesområdet for minstestraft ved at bevisstløshetsfellene ble en del av voldtektsbestemmelsen som etter lovendringen fikk en minstestraft på 2 år ved voldtekt til samleie, (ii) utvidelsen av voldtektsbestemmelsen til å gjelde seksuell omgang med noen som er bevisstløs eller av andre grunner ute av stand til å motsette seg handlingen, og (iii) den materielle nyvinningen ved revisjonen, kriminaliseringen av grovt uaktsom voldtekt.

⁸⁹ Ot. Prp. Nr. 28 (1999-2000) s. 16.

⁹⁰ Ibid. s. 33.

⁹¹ Ibid. s. 31.

⁹² Innst. O. nr. 92 (1999-2000) s. 8.

4.1.3.1 Utvidet bruk av minstestraft

Lovforslaget som fikk tilslutning i Stortinget, avvok innholdsmessig fra Seksuallovbruddutvalget anbefaling når det gjelder bruken av minstestraft og nivået for minstestrafen. Utvalget gikk ikke inn for å utvide bruken av minstestrafte. Ved å utvide bestemmelsens anvendelsesområde ble det i realiteten en utvidet bruk av minstestraft ved at bevisstløshetstilfellene ble en del av strl. § 192 for de tilfeller som omfatter samleie, jf strl. § 192 annet ledd bokstav a.

Seksuallovbruddutvalget foreslo ingen økning av nivået på minstestrafene i dagjeldende kapittel 19, noe heller ikke departementet gikk inn for.⁹³ Seksuallovbruddutvalget viste som begrunnelse for sitt syn til erfaringene med bruken av minstestraft som «tilsier at de brukes med forsiktighet».⁹⁴ Et politisk flertall gikk imidlertid inn for å øke minstestrafen fra 1 til 2 år.⁹⁵

Seksuallovbruddutvalget slutter seg til Straffelovkomisjonens syn på bruken av minstestraft som fremkommer av Straffelovrådet delutredning I fra 1983:

«Som nevnt er det ikke mange straffebed som fastsetter en særskilt minstestraft som er høyere enn lovens alminnelige minimum på 21 dager. Tendensen har også gått i retning av å oppheve slike minstestrafte. For eksempel ble et stort antall minstestrafte for sedelighetsforbrytelser tatt bort i 1963, og i 1972 fjernet man bestemmelsene om 2 års fengsel som minstestraft for bl a visse tilfeller av fjerde gangs domfellelse for grovt tyveri. Straffelovrådet har nå foreslått å oppheve minstestrafen på 6 måneders fengsel for ran, se NOU 1982:25 Narkotikalovbrudd, ran og heleri. Bakgrunnen for denne tilnærmingen er bl a at særskilte minstestrafte i enkelte tilfeller har tvunget domstolene til å avsi strengere straffe enn de har funnet rimelig. Minstestrafte har også hatt andre uheldige sidevirkninger. Blant annet har det forekommet at domstolene har ført forholdet inn under mildere straffebed enn det juridisk riktige, eller frifunnet på tvilsomt grunnlag, for å unngå å måtte sette en for streng straffe, se Andenæs, Alminnelig strafferett s. 396-397. Etter Straffelovkomisjonens syn bør det vurderes å oppheve enkelte av lovens særskilte minstestrafte. Bare ved spesielt alvorlige forbrytelser -

⁹³ Ot.prp. nr. 28 (1999-2000) s. 34.

⁹⁴ Ot. Prp. Nr. 28 1999 s. 24.

⁹⁵ Innst. O. nr. 92 (1999-2000) s. 13.

f eks voldtekt, forsettlig drap og de groveste narkotikaforbrytelser - kan det være grunn til å understreke forbrytelsens grovhet ved å sette en minstestraff. Dette syn er i tråd med tendensen i nyere lovgivning til å gi domstolene økt frihet ved straffutmålingen.»⁹⁶

4.1.3.2 *Seksuell omgang med bevisstløse*

Departementet skriver i begrunnelsen om bakgrunnen for å likestille seksuell omgang med bevisstløse og det som tradisjonelt har vært betegnet som voldtekt:

«Disse handlingene er straffbare også i dag, men etter andre straffebud med en lavere strafferamme. Ved å ta dem inn i voldtektsbestemmelsen får disse overtredelsene en betydelig høyere strafferamme, og det markeres tydelig at samfunnet ser alvorlig på denne type handlinger - som kan være like straffverdige som de som tradisjonelt har vært bedømt som voldtekt.»⁹⁷

Den tidligere gjeldende straffelov § 193 første ledd satte straff på fengsel inntil 5 år for den som «har eller medvirker til at en annen har utuktig omgang med noen som er bevisstløs eller av andre grunner er ute av stand til å motsette seg handlingen». Det gjaldt her en minstestraff på ett år dersom den skyldige har fremkalt tilstanden i den hensikt å fremme forbrytelsen.

Departementet foreslo å videreføre regelen som en del av voldtektsbestemmelsen. Dette innebar en straffskjerpning ved at den øvre strafferammen økte fra 5 års fengsel til - i utgangspunktet - 10 års fengsel. Samtidig ble det innført minstestraff også i de tilfellene hvor den skyldige ikke har fremkalt bevisstløshetstilstanden, ved at de ulike typene voldtekt skal behandles likt. Departementet skriver i sin begrunnelse:

«Utnyttelse på denne måten av noens bevisstløshet e.l. kan etter departementets syn være like straffverdig som voldtekt ellers. Riktignok er det ikke nødvendig med vold eller trusler for å oppnå den seksuelle omgangen. Men på den annen side er offeret helt ute av stand til å protestere eller sette seg til motverge. Særlig straffverdig er forholdet

⁹⁶ NOU 1983: 57 s. 238-239.

⁹⁷ Ot. Prp. Nr. 28 (1999-2000) s. 16.

i de tilfelle gjerningsmannen har fremkalt tilstanden nettopp i den hensikt å utnytte den etterpå.»⁹⁸

Departementets forslag avvek fra utvalgets syn med hensyn til å gjøre den tidligere strl. § 193 til en del av voldtektsbestemmelsen. Utvalget ønsket å videreføre bestemmelsen uten realitetsendringer som en ny bestemmelse i strl. § 196.⁹⁹

4.1.3.3 *Kriminalisering av grovt uaktsom voldtekt*

Departementet skriver i begrunnelse for hvorfor man ønsket å kriminalisere grovt uaktsom voldtekt i strl. § 192:

«Forslaget bygger på den grunntanke at all seksuell omgang bør være frivillig, og at begge parter har et ansvar for å respektere hverandres grenser. I praksis kan det særlig være et problem at kvinnens nei til seksuell omgang ikke tas alvorlig av mannen, spesielt hvis de to har hatt kontakt med hverandre på forhånd. Nykriminaliseringen tar først og fremst sikte på å beskytte kvinner mot menn som gjennom vold eller trusler oppnår seksuell omgang på en slik måte at dagens krav til forsett ikke er oppfylt, f.eks. fordi han ikke forsto at det var årsakssammenheng mellom volden eller truslene og den seksuelle omgangen.»¹⁰⁰

Departementets forslag til kriminalisering av grovt uaktsom voldtekt avvek fra utvalgets syn, som er oppsummert slik:

«Utvalgets flertall er kommet til at det ikke foreligger tungtveiende hensyn som taler for å innføre grov uaktsomhet som skyldform for voldtekt ... Flertallet finner i tillegg grunn til å presisere at straff er et virkemiddel som bare bør benyttes når det er praktisk behov for det og tungtveiende interesser taler for kriminalisering. Voldtektshandlingen forutsetter en kvalifisert aggressiv atferd, enten i ord eller handling. Utvalgets flertall har ikke funnet praktiske eksempler eller typetilfeller der det er naturlig å tenke seg at overgriperen bare har handlet grovt uaktsomt - og ikke forsettlig - i forhold til

⁹⁸ Ot. Prp. Nr. 28 (1999-2000) s. 33-34.

⁹⁹ Ibid. s. 41.

¹⁰⁰ Ibid. s. 16.

egen atferd. Det samme gjelder tvangskravet og forutsetningen om frivillighet hos offeret, sett i sammenheng med de øvrige objektive straffbarhetsbetingelser. Flertallet kan heller ikke se at hensynet til rettsvern for offeret er et tungtveiende moment for å kriminalisere den grovt uaktsomme atferd. Flertallet har også vurdert strafferettslig uaktsomhetsansvar for de overgrep som rammes av strl. § 194, og er kommet til at det heller ikke her foreligger tungtveiende hensyn som taler for en slik skjerpelse av skyldkravet.»¹⁰¹

Ved lov av 11 aug. 2000 nr. 76 ble lovendring vedtatt med materielle endringer i de subjektive og objektive vilkårene for straff, samt en heving av minstestrafen: Grovt uaktsom voldtekt ble kriminalisert, og utuktig omgang med bevisstløse ble en del av voldtektsbestemmelsen. Minstestrafen ble hevet fra 1 til 2 år.

4.2 Gjeldende rett

Nedenfor er voldtektsbestemmelsens ordlyd gjengitt. Sett hen til problemstillingen vil jeg hovedsakelig konsentrere fremstillingen om å redegjøre for bestemmelsens første ledd bokstav b og de kvalifiserte overtredelsene som aktualiserer minstestrafen og øker den øvre strafferammen i annet ledd ved at den seksuelle omgangen er samleie, eller at gjerningsmannen har fremkalt bevisstløshetstilstanden. Avslutningsvis i kapittelet behandler jeg bestemmelsens fjerde ledd om grovt uaktsom overtredelse.

Jeg ser likevel grunn til å redegjøre kort for bestemmelsen hovedstruktur etter ordlyden for helhetens skyld. De delene av voldtektsbestemmelsen som er sentrale for fremstillingen her, er understreket i gjengivelsen av lovteksten nedenfor:

§ 192. Den som

a) skaffer seg seksuell omgang ved vold eller ved truende atferd, eller

b) har seksuell omgang med noen som er bevisstløs eller av andre grunner ute av stand til å motsette seg handlingen, eller

c) ved vold eller truende atferd får noen til å ha seksuell omgang med en annen, eller til å utføre tilsvarende handlinger med seg selv,

straffes for voldtekt med fengsel inntil 10 år. Ved vurderingen av om det er utøvd

¹⁰¹ Gjengitt i Ot. Prp. Nr. 28 (1999-2000) s. 29

vold eller truende atferd eller om fornærmede var ute av stand til å motsette seg handlingen, skal det legges vekt på om fornærmede var under 14 år.

Straffen er fengsel i minst 3 år dersom

a) den seksuelle omgang var samleie, eller

b) den skyldige har fremkalt en tilstand som nevnt i første ledd bokstav b for å oppnå seksuell omgang.

Fengsel inntil 21 år kan idømmes dersom

a) voldtekten er begått av flere i fellesskap,

b) voldtekten er begått på en særlig smertefull eller særlig krenkende måte,

c) den skyldige tidligere er straffet etter denne bestemmelsen eller etter § 195, eller

d) den fornærmede som følge av handlingen dør eller får betydelig skade på legeme eller helse. Seksuelt overførbar sykdom og allmennfarlig smittsom sykdom jf. smittevernloven § 1-3 nr. 3 jf. nr. 1, regnes alltid som betydelig skade på legeme eller helse etter denne paragrafen.

Den som ved grov uaktsomhet gjør seg skyldig i voldtekt etter første ledd, straffes med fengsel inntil 5 år. Foreligger omstendigheter som nevnt i tredje ledd, er straffen fengsel inntil 8 år.

4.2.1 Hovedstruktur

Med en naturlig språklig forståelse fremgår det i første ledd bokstav a til c hvilke tre typer handlinger som etter loven anses som voldtekt. Gjerningsbeskrivelsen i bokstav a er oppfylt hvis den seksuelle omgangen er oppnådd ved vold eller truende adferd. Bokstav b rammer seksuell omgang med noen som er bevisstløse, eller er ute av stand til å motsette seg handlingen av andre årsaker. Bokstav c rammer den som ved vold eller truende adferd får fornærmede til å ha seksuell omgang med en eller flere tredjepersoner, eller til seksuell omgang med seg selv.

Øvre normale strafferamme er her satt til 10 år. I tillegg fremgår det at det ved vurderingen av voldsutøvelsen - eller av om den som var utsatt for overgrepet, var ute av stand til å motsette seg handlingen - at det skal mindre til for at et overgrep regnes som «vold» hvis fornærmede er under 14 år på handlingstiden.

Annet ledd fastsetter minstestrafen til 3 år på nærmere vilkår. Etter bokstav a gjelder minstestrafen dersom den seksuelle omgangen var samleie, og etter bokstav b dersom den skyldige

har fremkalt en hjelpeløshetstilstand som beskrevet i første ledd bokstav b. Forsettlig voldtekt til samleie har slik alltid en minstestraff på 3 år. Er tilstanden fremkalt av gjerningspersonen, er minstestrafen 3 år selv om den seksuelle omgangen ikke omfatter samleie.

Tredje ledd nevner straffeskjerpene omstendigheter som hever øvre strafferamme til inntil 21 år. Etter bokstav a blir denne øvre strafferamme aktualisert ved at voldtekten er begått av flere i fellesskap. Strafferammen økes tilsvarende hvis voldtekten er begått på en særlig smertefull eller nedverdiggende måte jf. bokstav b. Bokstav c øker strafferammen dersom den skyldige tidligere har begått overtredelser av voldtektbestemmelsen, eventuelt etter § 195 som rammer seksuell omgang med barn under 14 år. Bokstav d øker strafferammen dersom fornærmede dør eller får betydelig skade på legeme eller helse. Det fremgår at seksuelt overførbare sykdom og allmennfarlige smittsomme sykdommer som er definert i smitteverloven § 1-3 nr. 3 jf. nr 1, alltid skal bedømmes som betydelig skade dersom fornærmede som følge av handlingen får en slik sykdom.

Fjerde ledd rammer den som ved grov uaktsomhet gjør seg skyldig i voldtekt etter første ledd etter enten bokstav a, b eller c.

Nedenfor redegjør jeg nærmere for de deler av bestemmelsen som er relevant for avhandlingen.

4.2.2 Strl. § 192 første ledd bokstav b

Bestemmelsen har følgende ordlyd:

«Den som ... har seksuell omgang med noen som er bevisstløs eller av andre grunner ute av stand til å motsette seg handlingen ... straffes for voldtekt ...»

Sett hen til lovkravet som er beskrevet ovenfor, må gjerningspersonen ha foretatt en seksuell handling overfor en person som var bevisstløs eller av andre grunner ute av stand til å motsette seg handlingen, for å dekke gjerningsbeskrivelsen i straffebudet. Jeg vil nedenfor redegjøre for hva som ligger i «seksuell omgang».

4.2.3 «Seksuell omgang»

Seksuell omgang tilsvarende det som i tidligere var betegnet som «utuktig omgang». Ved lov 11. august 2000 nr. 76 ble uttrykket «utuktig omgang» erstattet med «seksuell omgang». Hensikten med endringen var å bringe lovteksten i samsvar med dagens språkbruk for å bedre tilgjengeligheten.¹⁰² Eldre praksis om «utuktig omgang» er derfor relevant.

Seksuell omgang omfatter ikke bare «samleie», som jeg redegjør for siden, men også andre tilfeller. Etter rettspraksis regnes samleielignende forhold som seksuell omgang. Dette fremkommer blant annet av Rt. 1970 s. 1110 hvor Høyesterett var enig i lagmannsrettens lovanvendelse hvor følgende faktum ble vurdert til å kvalifisere: «i noen tid førte [han] sin erigerte og blottede penis mot og i berøring med hennes blottede mave og kjønnsbehåring idet han søkte å føre sin penis inn i hennes kjønnsdel». Det er imidlertid ikke noe krav til at det er utført samleiebevegelser, jf. Rt. 1938 s. 56.

I Rt. 2002 s. 436 var ett av spørsmålene om følgende gjerningsbeskrivelse kvalifiserte til utuktig omgang:

«... han befølte fornærmedes kjønnsorgan innenfor trusen med flat hånd, og videre hadde sin penis mellom hennes lår og mot hennes kjønnsorgan, men antagelig utenfor trusen, og foretok samleielignende bevegelser til sædavgang.»

¹⁰² Ot. Prp. Nr. 28 (1999-2000) s. 112

Høyesterett kom til at «[l]agmannsretten ... med rette [har] ansett forholdet som utuktig omgang ...». Bevegelser mot en annens blottede mage eller setepart omfattes også,¹⁰³ i likhet med ensidig og gjensidig masturbasjon, jf. henholdsvis Rt. 1991 s. 554 og Rt. 1921 s. 827.

Av blant annet Rt. 2013 s. 287 fremgår det at suging og slikking av kjønnsorganer omfattes av begrepet. Følgende faktum ble ansett å kvalifisere til seksuell omgang: «ett tilfelle av slikking av hennes kjønnsorgan mens hun ble holdt fast, og ett tilfelle av at hun ble tvunget til å masturbere domfelte».¹⁰⁴ Etter rettspraksis omfattes også innføring av finger i rektum som seksuell omgang.¹⁰⁵

I Rt. 2012 s. 1103 var hovedspørsmålet om uttrykket «seksuell omgang» i strl. § 192 første ledd innebærer et vilkår om at handlingen må være seksuelt motivert. Høyesterett avviser dette: «... lagmannsretten har bygget på en korrekt forståelse av strl. § 192 når den har lagt til grunn at uttrykket «seksuell omgang» ikke stiller krav om at handlingen må være seksuelt motivert ...».¹⁰⁶ Høyesteretts forståelse er i tråd med forarbeidene hvor det fremgår at ordet «seksuell» ikke skulle medføre noe vilkår om en bestemt motivasjon bak den straffbare handlingen.¹⁰⁷

Nedad avgrenses «seksuell omgang» mot «seksuell handling» som omfatter beføling av kjønnsorganer, eller bryster. Sondringen trekkes ut i fra hvilken intensitet berøringen har.¹⁰⁸

Videre må fornærmede være «bevisstløs» eller «av andre grunner ute av stand til å motsette seg handlingen» for at forholdet kan subsumeres under bestemmelsen. Jeg behandler først hva som nærmere ligger i begrepet «bevisstløs».

4.2.4 «Bevisstløs»

Bevisstløs er nevnt som en eksemplifisering, men står ikke i en særstilling med hensyn til andre grunner som kan forårsake at fornærmede kan være ute av stand til å motsette seg hand-

¹⁰³ Ot. Prp. Nr. 28 (1999-2000) s. 25.

¹⁰⁴ Rt. 2013 s. 287 avsnitt 17.

¹⁰⁵ Rt. 1990 s. 319.

¹⁰⁶ Rt. 2012 s. 1103 avsnitt 18.

¹⁰⁷ Ot. Prp. Nr. 28 (1999-2000) s. 20.

¹⁰⁸ NOU 1991: 13 s. 16.

lingen.¹⁰⁹ Bevisstløs omfatter blant annet tilfeller hvor fornærmede på grunn av sykdom eller en ytre påvirkning har mistet bevisstheten. Søvn medregnes også som bevisstløshet slik det er forutsatt av Høyesterett i blant annet Rt. 1999 s. 363. Tilfeller der fornærmede er hypnotisert, medregnes likeledes.¹¹⁰ Hvorvidt bevisstløshetstilstanden er selvforskyldt, er irrelevant for bedømmelsen. Dette er forutsatt i en rekke høyesterettsdommer.¹¹¹ Fornærmede som havner i en bevisstløshetstilstand som følge av selvforskyldt rus, har det samme vernet som andre.

At fornærmede opprinnelig har samtykket til handlingen i bevisst tilstand, medfører ikke at samtykket står ved lag etter at bevisstløshetstilstanden inntreffer.¹¹² Høyesterett kom imidlertid i Rt. 2003 s. 987 til at en seksuell omgang som var påbegynt mens begge var våkne, men som fortsatte etter at kvinnen sovnet, ikke ble omfattet av bestemmelsen. Avgjørelsen er begrunnet ut fra reelle hensyn og konsekvensene av lovtolkningen. Situasjonen var ikke omtalt i lovforarbeidene eller tidligere behandlet for Høyesterett. Hva som er avgjørende for resultatet, er formulert slik:

«Jeg er kommet til at det er så stor forskjell i graden av krenkelse og klanderverdighet sammenliknet med det som typisk rammes som voldtekt etter § 192, at det vil være å gå for langt å la også disse forholdene rammes. Dette må likevel gjelde med visse presiseringer. Dels må straffriheten avhenge av at gjerningspersonen ikke har gått over til mer inngripende handlinger etter at partneren har sovnet. Hadde for eksempel den tiltalte i vår sak gjennomført et samleie med den fornærmede etter at hun var sovnet, ville det vært straffbart ... Et annet forbehold, som antakelig ikke er særlig praktisk viktig, må nok gjøres for tilfeller der bevisstløsheten inntreffer som følge av et epileptisk anfall, en ulykke eller liknende.»¹¹³

«Bevisstløs» i relasjon til strl.§ 192 første ledd bokstav b må derfor innfortolkes med en reservasjon for slike tilfeller. Slik det sies i dommen, hadde situasjonen vært en annen dersom tiltalte hadde foretatt en mer «inngripende handling». Rt. 2014 s. 459 kan underbygge en slik

¹⁰⁹ Ertzeid (2006) s. 352.

¹¹⁰ Matningsdal (2010) s. 176.

¹¹¹ Se blant annet Rt. 2006 s. 471 og Rt. 2013 s. 198.

¹¹² Matningsdal (2010) s. 176.

¹¹³ Rt. 2003 s. 987 avsnitt 17.

rettsforståelse. Her hadde domfelte forut for voldtekten deltatt i seksuelle aktiviteter sammen med fornærmede og hennes samboer. Domfelte gjennomførte så samleie med fornærmede. I dette tilfellet hadde imidlertid fornærmede verbalt gitt uttrykk for at hun ikke ønsket videre sex, og saken er derfor ikke direkte sammenlignbar. I et tenkt tilfelle som dette, forutsatt at fornærmede ikke hadde gitt noen verbale motforestillinger og at domfelte subjektivt hadde opptrådt grovt uaktsomt, ville også denne situasjonen ledet til domfellelse slik jeg oppfatter rettstilstanden.

Tilfeller der fornærmede av følelsesmessige årsaker ikke er i stand til å motsette seg den seksuelle omgangen - eksempelvis på grunn av at gjerningspersonen står i et overmaktsforhold - bedømmes ikke som bevisstløshet, men subsumeres under strl. § 193 som rammer slike forhold.¹¹⁴

Jeg behandler nå hva som nærmere ligger i «av andre grunner ute av stand til å motsette seg handlingen»

4.2.5 «Av andre grunner ute av stand til å motsette seg handlingen»

Bestemmelsen verner den som blir utnyttet i en hjelpeløshetstilstand generelt. Tilstanden kan skyldes ulike forhold, som for eksempel at vedkommende er lam eller utmattet: I Rt. 1961 s. 547 ble en mann dømt for forsøk på samleie med en kvinne som på grunn av cerebral parese var ute av stand til å motsette seg handlingen. I Rt. 1983 s. 1345 ble det domfellelse for en mann som blant annet hadde utnyttet kvinner som på grunn sterkt funksjonshemming var ute av stand til å motsette seg handlingene.

Alternativet verner også de som på grunn av ulike forhold mangler psykisk evne til å gjøre motstand. Høyesterett uttalte i en sak som gjaldt et tilfelle der en kvinne på grunn av sterk fyllesyke ikke var i stand til å motsette seg handlingen: «Straffebudet må antas å ramme ikke bare den situasjon at fornærmede er fysisk forhindret fra å motsette seg den utuktige omgang, men også tilfelle hvor den psykiske evne til motstand er borte».¹¹⁵ Det samme gjelder tilfeller der fornærmede på grunn av angst ikke er i stand til å motsette seg handlingen. Rt. 2004 s 357

¹¹⁴ Ertzeid (2006) s. 352.

¹¹⁵ Se Rt. 1993 s. 963.

illustrerer dette: En kvinne var så sterkt rammet av angst at hun ikke maktet å yte fysisk motstand.

4.2.6 Straffeloven § 192 andre ledd

Bestemmelsen har følgende ordlyd:

*«Straffen er fengsel i minst 3 år dersom
a) den seksuelle omgang var samleie, eller
b) den skyldige har fremkalt en tilstand som nevnt i første ledd bokstav b for å oppnå seksuell omgang.»*

Bestemmelsen fastsetter minstestrafen ved kvalifiserte overtredelser til 3 år. Dette har betydning for den øvre ordinære strafferammen siden den fastsetter en minstestraff uten å angi en øvre strafferamme. Den øvre ordinære strafferammen følger da av § 17 og er slik 15 år.

Nedenfor behandles hva som innbefattes av begrepet «samleie».

4.2.6.1 «Samleie»

Minstestrafen inntreffer etter bokstav a hvis den seksuelle omgangen er samleie. I en artikkel av lagmann Thinn inntatt i Rt 1905 s. 33 er dette definert slik:

«... en utugtig Omgjængelse med en Person af det andet Kjøøn, hvorved man paa naturlig Maade søger at tilfredsstille sin Kjøønsdrift gennem det mandlige Lems Indtrængen i det kvindelige Kjøønsorgans indvendige Dele, d.v.s. i Moderskeden».

Denne definisjonen ligger til grunn for «festnet teori og rettspraksis [hvor med samleie menes] ... at det mannlige kjønnslem helt eller delvis føres inn i den indre del av kvinnens kjønnsorgan - vagina - og ikke bare inn i skjedeåpningen – vulva.»¹¹⁶ (min tilføyelse)

Tilfeller likestilt med samleie er definert i strl. § 206. Etter bestemmelsen er vaginalt og analt samleie likestilt. Det samme gjelder «innføring av penis i munn og innføring av gjenstand i skjede eller endetarmsåpning». Dette medfører ikke at de to sistnevnte tilfellene anses som

¹¹⁶ Jf. Rt. 1988 s. 1207.

«samleie», men at strafferammen skal være den samme som ved samleie, slik det fremkommer av Rt. 1993 s. 189 hvor det sies at: «... den voldtekt det her er tale om, [er] i straffverdighet [å] likestilles med voldtekt til samleie»¹¹⁷. Det er slik straffverdigheten som ansees som den samme og ikke selve handlingen.

For handlinger begått overfor personer under 14 år, strl. § 195, likestilles med samleie også «innføring av penis inn i og mellom de store og små kjønnslepper». Denne bestemmelsen ble tilføyd av Justiskomiteen under behandlingen av lovforslaget. Bakgrunnen for dette var at det for barn og unge, uten voksen seksuell erfaring og forståelse av egen genital anatomi, vil oppleves som overgrep til samleie.¹¹⁸

Det kan stilles spørsmål om hensyn til lovkravet - siden bestemmelsen eksplisitt nevner § 195, men ikke § 192 – gjør at man ved voldtekt mot barn under 14 år skal regne den aktuelle handlingen som «seksuell omgang» i forhold til § 192, og «samleie» i relasjon til § 195. I Rt. 2001 s. 1674 utaler Høyesterett:

«Etter endringslov av 11. august 2000, ... ville forholdet – ut fra strl. § 206 tredje punktum – rettslig sett bli å likestille med samleie i forhold til § 195 og antagelig også i forhold til § 192, og dermed gå inn under de strengere straffalternativer for samleie. Jeg nevner at minimumsstraffen etter begge disse straffalternativer ved lovendringen ble hevet fra fengsel i ett år til fengsel i to år. Forarbeidene til lovendringen inneholder for øvrig uttalelser om at straffenivået ved seksuelle overgrep mot barn generelt bør skjerpes, jf. særlig det som uttales av Justiskomiteen i Innst. O. nr. 92 for 1999–2000 side 19.»¹¹⁹

Høyesterett foretar her en utvidende tolkning av bestemmelsen ut fra formålsbetraktninger, og det må legges til grunn at bestemmelsen «antagelig» er slik å forstå, til tross for de begrensninger legalitetsprinsippet setter.

¹¹⁷ Rt. 1993 s. 189.

¹¹⁸ Ot.prp. nr. 28 (1999-2000) s. 34-35.

¹¹⁹ Rt. 2001 s. 1674, se side 1678.

Nedenfor redegjøres det for hva «fremkalt en tilstand som nevnt i første ledd bokstav b for å oppnå seksuell omgang» nærmere dekker.

4.2.6.2 «fremkalt en tilstand som nevnt i første ledd bokstav b for å oppnå seksuell omgang»

Bestemmelsen rammer blant annet forhold der fornærmede er skjenket full eller dopet ned av overgriperen for å oppnå den seksuelle omgangen. For å rammes av bestemmelsen må gjerningspersonen ha fremkalt tilstanden i den *hensikt* å oppnå den seksuelle omgangen. Saksforholdet i Rt. 2000 s. 40, som gjaldt straffutmåling, er illustrerende for typetilfellene. Høyesterett refererer tiltalebeslutningen med slik ordlyd: «... i [den] hensikt å oppnå utuktig omgang med [henne] ga [han] henne et berusende eller bedøvende middel som medførte at hun ble bevisstløs og/eller falt i dyp søvn, og deretter kledde av [henne] og hadde utuktig omgang med henne.»¹²⁰ (min tilføyelse)

Hvis gjerningspersonen manglet denne hensikten på forhånd, men senere forgriper seg på fornærmede, bedømmes forholdet etter strl. § 192 første ledd bokstav b som beskrevet ovenfor. Den praktiske forskjellen av om hensikten foreligger eller ikke gjelder minstestrafen. Denne inntreder dersom tiltalte hadde en slik hensikt, selv om han ikke har begått voldtekt til samleie etter strl. § 192 andre ledd bokstav b jf. annet ledd bokstav a.

Nedenfor behandles «grovt uaktsom» voldtekt.

4.2.7 «Den som ved grov uaktsomhet gjør seg skyldig i voldtekt»

Bestemmelsen har følgende ordlyd:

«Den som ved grov uaktsomhet gjør seg skyldig i voldtekt etter første ledd, straffes med fengsel inntil 5 år.»

Skyldkravet etter i § 192 er i utgangspunktet forsett jf. § 40. Gjerningspersonens skyld må dekke alle de forhold gjerningsbeskrivelsen nevner.

¹²⁰ Rt. 2000 s. 40.

Etter bestemmelsens fjerde ledd er skyldkravet grov uaktsomhet. Skyldkravet er formulert slik i rettspraksis: «... [D]en tiltalte kan domfelles selv om han ikke visste eller anså det som overveiende sannsynlig at den fornærmede sov dersom det var grovt uaktsomt av ham ikke å forstå dette.»¹²¹ Grovt uaktsomt innebærer at gjerningspersonen har oppvist «en kvalifisert klanderverdig opptreden som foranlediger sterke bebreidelser for mangel på aktsomhet».¹²²

Det gjelder ingen særskilt minstestraft etter fjerde ledd. Straffelovens alminnelige minstestraft følger da av § strl. 17.

4.3 Fornærmedes rett til oppreisning og erstatning i voldtektssaker

Jeg vil her kort behandle fornærmedes rett til oppreisning og erstatning i voldtektssaker. Dette er relevant fordi jeg i undersøkelsen av rettspraksis har undersøkt andelen saker hvor det blir ilagt erstatning.

Det rettslige grunnlaget som gir hjemmel for å tilkjenne fornærmede erstatning og oppreisning, er skadeserstatningsloven (skl.) av 13. juni nr. 26, § 3-5 første ledd. Bestemmelsen gir hjemmel for å pålegge den som gjør seg skyldig i blant annet overtredelse av strl. § 192 første ledd bokstav b, jf. andre ledd bokstav a eller b, å betale den fornærmede «... en slik engangssum som retten finner rimelig til erstatning (oppreisning) for den voldte tort og smerte og for annen krenking eller skade av ikke-økonomisk art». Bestemmelsen likestiller forsettlig og grovt uaktsomme handlinger som utløser ansvar.

I de tilfeller hvor tiltalte ikke blir dømt strafferettslig for å ha forvoldt skaden, vil det sivilrettslige kravet, ut fra de sakene jeg har gjennomgått, normalt gjelde grovt uaktsom overtredelse. Dette har sin bakgrunn i at grov uaktsomhet er mindre krevende å bevise. Det fremgår av høyesterettspraksis at det ikke «... kreves at skadefølgene omfattes av forsettet eller grov uaktsomhet ...».¹²³

Opprinnelig var fastsettelsen av erstatningsbeløpet av en skjønnsmessig og individuell karakter ut i fra faktum i saken. Høyesterett har imidlertid lagt til grunn at det bør gjelde en veile-

¹²¹ Rt. 2014 s. 459.

¹²² Rt. 1970 s. 1235.

¹²³ Rt. 1999 s. 887, se side 896.

dende norm for oppreisningserstatningen i disse tilfellene fordi dette er en mer praktisk fremgangsmåte som skaper minst mulig belastning for fornærmede.¹²⁴ Normen har vært justert flere ganger. Årsaken til oppjusteringen er den økte kunnskapen om de skadevirkningene en voldtekt ofte vil ha for offeret, og den straffeskjerpning i straffeutmålingspraksis som har skjedd siden midten av 1990-tallet og frem til i dag.¹²⁵ Normen er fastsatt til 150 000 kroner ved Rt. 2011 s. 743. Saken gjaldt voldtekt til samleie etter strl. § 192 første ledd bokstav a jf. annet ledd bokstav a. Beløpet må antas å være det samme etter strl § 192 første ledd bokstav b jf. annet ledd bokstav a, siden det ikke skal differensieres mellom de ulike formene for voldtekt.

Beviskravet som stilles, er behandlet ovenfor.¹²⁶

4.4 Straffenivå

4.4.1 Før straffeskjerpelsen 25. juni 2010

Jeg vil her gjennomgå relevante dommer for å kunne si noe om straffenivået. Minstestrafpen etter dagjeldende § 192 bokstav b var fengsel i 2 år dersom den seksuelle omgangen var samleie, eller den skyldige hadde fremkalt fornærmedes bevisstløshet.

Å si noe generelt om straffenivå er en upresis øvelse siden tilfellene ofte er ulike. Jeg bygger fremstillingen på dommene som departementet henviser til i forarbeidene til lovendringen av 25. juni 2010 til illustrasjon for straffenivået. Jeg forutsetter at dommene gir et representativt bilde.

I Rt. 2002 s. 1288 ble straffen fengsel i 2 år og 6 måneder, hvorav 1 år betinget. Saken gjaldt voldtekt til samleie av to kvinner som ikke var i stand til å motsette seg handlingen fordi de var beruset og lå og sov. Dommerne var enstemmige i en fengselsstraff på to år og seks måneder. Et flertall på tre dommere ga ett år av straffen betinget blant annet begrunnet i at «... [det etter] mitt syn er ... grunnlag for noko meir bruk av straffereaksjonar i det nedre sjiktet i desse hjelpeløysesakene enn i dei tradisjonelle valdtektssakene og i sakene der hjelpeløyse er framkalla med føremål å gjennomføre overgrep».

¹²⁴ Rt. 1988 s.532.

¹²⁵ Rt. 2003 s. 1580 avsnitt 36-37.

¹²⁶ Se kap. 3.3.3.

I Rt. 2002 s. 1295 ble straffen satt til fengsel i 2 år og 1 måned hvor ett år og 1 måned ble gjort betinget. Saken gjaldt voldtekt til samleie av en 18 år gammel kvinne som på grunn av beruselse sov.

I Rt. 2004 s. 39 ble straffen satt til fengsel i 2 år og 6 måneder. Saken gjaldt voldtekt til samleie av sovende kvinner. Tiltalte hadde etter en fest returnert til stedet festen var avholdt, lagt seg i sengen til fornærmede og voldtatt henne. Domfelte hadde tidligere blitt dømt for voldtekt, og det var ikke grunnlag for å gjøre dommen betinget, slik Høyesterett vurderte saken.

I Rt. 2005 s. 663 ble straffen satt til fengsel i 2 år, 90 dager ubetinget, resten betinget. Saken gjaldt samleie med kvinne som ikke var i stand til å motsette seg handlingen fordi hun sov. Det ble lagt vekt på hendelsesforløpet forut for overgrepet og tiltaltes uforbeholdne tilståelse. Fornærmede og tiltalte hadde hatt erotisk kontakt tidligere på kvelden, herunder gjensidig oralsex, men fornærmede hadde gjort det helt klart at hun ikke ønsket samleie. Etter at fornærmede hadde sovnet, tok tiltalte av henne trusen og førte sin penis inn i hennes vagina.

I Rt. 2010 s. 20 ble straffen satt til fengsel i 3 år. Saken gjaldt to tilfeller av seksuell omgang med sovende kvinne, hvorav minst ett av tilfellene innebar fullbyrdet vaginalt samleie. Tiltalte hadde fulgt etter fornærmede hjem og kommet seg inn i leiligheten mot fornærmedes vilje. Tiltalte benyttet ikke kondom, og han hadde tidligere oppført seg plagsomt mot fornærmede.

Departementet mener det er grunnlag for å fastslå at straffnivået lå i nedre sjikt av strafferammene, men at det generelt kan sies at straffnivået de senere årene forut for 2010 hadde blitt noe skjerpet.¹²⁷ Ut fra materialet kan det tyde på at «normalstraffnivået» for seksuell omgang til voldtekt etter strl. § 192 første ledd bokstav b jf. annet ledd for denne perioden lå mellom 2 og 3 år.

4.4.2 Etter straffeskjerpelsen 25. juni 2010

Siste delproposisjon til straffeloven av 2005¹²⁸ ga anvisning på nye og høyere normalstraffnivåer. Det ble i tillegg uttrykt at de de angitte normalstraffnivåene for straffeloven av 2005 burde gis gradvis anvendelse også etter straffeloven av 1902.

¹²⁷ Prop. 97 L (2009-2010) side 13.

¹²⁸ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009).

Høyesterett behandlet problemstillingen disse motivuttalelsene skapte, i to storkammeravgjørelser i henholdsvis Rt. 2009 s. 1412 og Rt. 2009 s. 1423. Spørsmålet var i hvilken grad motivuttalelsene til straffeloven av 2005 kunne gis anvendelse for straffefastsettelse etter straffeloven av 1902. Høyesterett tok utgangspunkt i Grunnloven § 97 og EMK artikkel 7, som gir beskyttelse mot at strengere strafferammer i loven og strengere lovregler om minstestraft gis tilbakevirkende kraft.

Flertallet oppstiller en tredeling hvor det sondres mellom lovbrudd begått før vedtakelsen, lovbrudd begått mellom vedtakelsen og ikraftsetting, og lovbrudd begått etter ikraftsetting.

Rt. 2009 s. 1412 gjaldt et tilfelle der den straffbare handlingen var begått før vedtagelsen av loven fra 2009 som forarbeidene knyttet seg til. Førstvoterende - som flertallet ga sin tilslutning til - skriver at han «for denne gruppen straffbare handlinger er ... kommet til at lovgiverens uttalelser om skjerpet straffenivå i forarbeidene til loven av 2009 ikke kan tillegges noen selvstendig vekt».¹²⁹

Når det gjelder lovbrudd begått mellom vedtakelsen og ikraftsetting, kom Høyesterett til at det for disse tilfellene bør foretas en gradvis skjerping av straffenivået ut fra hensynet til tilbakevirkningsforbudet i Grunnloven § 97 og EMK artikkel 7. Høyesterett uttaler at domstolene skal være varsomme med straffskjerpelser i store sprang, slik det også fremgår av Rt. 1994 s. 1552.

Med hensyn til lovbrudd i den tredje kategorien er det «... ingen tvil om at når strl. av 2005 trer i kraft, så plikter domstolene å legge til grunn et straffenivå slik det er kommet til uttrykk i lovens forarbeider».¹³⁰

Lovgiver mente det var behov for en raskere straffeskjerpelse enn det domstolene her la opp til. I Soria Moria-erklæringen hadde regjeringen uttalt at det som ledd i kriminalitetsbekjempelsen var behov for å skjerpe straffenivået for blant annet seksuallovbrudd.

¹²⁹ Rt. 2009 s. 1412 avsnitt 33.

¹³⁰ Rt 2009. s. 1412 avsnitt 22.

Stortinget valgte derfor å endre strl. av 1902 ved lov av 25. juni 2010 nr. 46 slik at endringene kunne tre i kraft straks.

I forarbeidene er det gitt klare rammer for normalstraffenivået for de ulike typene overgrep. Det sies samtidig at fastsettelsen av et slikt nivå ikke har til hensikt å gjøre straffutmålingen skjematisk eller statisk – normalstraffenivået utgjør bare utgangspunktet for vurderingen - hvor man fremdeles skal ha muligheten til å tillegge straffe-formildende eller skjerpene omstendigheter betydning. Det skal også være rom for å justere nivået i tråd med rådende oppfatning av riktig straff.¹³¹

Når det gjelder voldtekt som omfattes av minstestrafen, bør normalstraffenivået ifølge forarbeidene ikke ligge under 4 år, uavhengig av om forholdet subsumeres under strl. § 192 første ledd bokstav a, b eller c. Normalstraffenivået med hensyn til lovbrudd som denne avhandlingen omhandler, er derfor som utgangspunkt 4 år. Utgangspunktet er videre at straffen skal være ubetinget med mindre særlige omstendigheter foreligger, og i tilfeller der det foreligger skjerpene omstendigheter, bør straffen ikke være under 6 år.¹³²

Departementet fremhever videre at tidligere forhold eller ekteskap ikke skal regnes som en formildende omstendighet. Det samme gjelder, slik jeg oppfatter forarbeidene,¹³³ de tilfellene der det tidligere i hendelsesforløpet forut for voldtekten har vært seksuell kontakt mellom tiltalte og fornærmede.

Jeg vil nå gjennomgå noe rettspraksis etter straffeskjerpelsen for å redegjøre for hvordan Høyesterett har fastsatt straffenivået etter lovendringen av 25. juni 2010. Jeg vil også forsøke å antyde noe om dagens straffutmålingspraksis uten at dette behandles uttømmende her.

Rt. 2011 s. 734 gjaldt en straffesak der handlingen var begått etter straffeskjerpelsen. Høyesterett kommenterer i avsnitt 9 i dommen forutsetningene Høyesterett la til grunn med hensyn til en gradvis skjerpning av straffenivået i Rt. 2010 s. 1595. Forutsetningene er endret ved ved-

¹³¹ Prop. 97 L (2009-2010) side 19.

¹³² Ibid.

¹³³ Se formuleringen «hvor *bare* 30 dager av en fengselsstraff på to år ble gjort ubetinget.» (min uth.) i Prop. 97 L. (2009-2010) side 21.

tagelsen av endringene i straffeloven 1902 fra juni 2010. Høyesterett skriver i avsnitt 10 i dommen: «... [F]or straffbare handlinger begått *etter* lovendringen 25. juni 2010 får de nye strafferammene anvendelse ...».

Når det gjelder normalstraffenivået gitt av lovgiver, viser førstvoterende til det som er sagt i Rt 2009 s. 1412 hvor det heter:

«Ved å gå frem på denne måten har lovgiverne gått langt i å gi til dels detaljerte retningslinjer for straffutmålingen i lovforarbeidene. Det er ingen tvil om at når straffeloven av 2005 trer i kraft, så plikter domstolene å legge til grunn et straffenivå slik det er kommet til uttrykk i lovens forarbeider. Straffutmålingen må skje ut fra dette og under hensyn til de særlige omstendigheter i den enkelte sak.»¹³⁴

På bakgrunn av denne uttalelsen trekkes den samme slutningen med hensyn til virkningen av lovendringen fra 25. juni 2010 i straffeloven av 1902. Førstvoterende skriver:

«Dette må etter mitt syn gjelde tilsvarende for lovgivers utvetydige forutsetninger i 2010 i forbindelse med endringene av straffeloven 1902: For straffbare handlinger som er begått etter at endringsloven trådte i kraft, skal domstolene altså fullt ut bygge på de forhøyede nivåer som er forutsatt i motivene til lovendringen. Dette røkter ikke ved domstolenes plikt til å fastsette en forsvarlig straff i det enkelte tilfellet, basert på et bredt spekter av hensyn. Jeg viser til Prop.97 L (2009-2010) side 6, hvor det tvert imot fremheves at domstolene - også etter endringen i juni 2010 - skal «fastsette den straff i den enkelte sak som de til enhver tid finner riktig ut fra tilgjengelige og relevante straffutmålingsmomenter». Og angivelsen av et normalstraffenivå i motivene reduserer ikke domstolenes ansvar for å nyansere, justere og utvikle straffenivået over tid, jf. side 19 i proposisjonen.»¹³⁵

I avsnitt 12 tar Høyesterett utgangspunkt i det nye straffenivået på 4 års fengsel. Dette viser at Høyesterett her innrettet seg etter de nye retningslinjene gitt i forarbeidene.

¹³⁴ Rt 2009 s. 1412 avsnitt 22.

¹³⁵ Rt. 2011 s. 734 avsnitt 11.

Rt. 2013 s. 198 gjaldt straffutmåling for voldtekt til samleie med sovende kvinne på et nachspiel. Førstvoterende skriver:

«Overtredelse av strl. § 192 første ledd bokstav b, jf. andre ledd bokstav a har en minstretraff på fengsel i tre år og en maksimumsstraff på fengsel i 15 år, se strl. § 192 andre ledd, jf. § 17 første ledd bokstav a. I forarbeidene til lovendring i 2010 er det fremholdt at normalstraffenivået for slike lovbrudd «ikke [bør] være under fengsel i 4 år».¹³⁶

Det fremgår av neste avsnitt at det ikke foreligger omstendigheter i saken som tilsier at normalstraffenivået bør fravikes. Straffen ble fastsatt til fengsel i fire år.

Rt. 2013 s. 193 gjaldt straffutmåling for voldtekt av en kvinne som på grunn av søvn og beruselse var ute av stand til å motsette seg handlingen. Kvinnen hadde etter en del inntak av alkohol gått og lagt seg på et tilfeldig soverom tilhørende domfelte. Domfelte gikk etter en tid for å legge seg og sovnet i den samme sengen som fornærmede. Senere på natten voldtok han henne. Førstvoterende skriver: «Jeg kan ... ikke se det annerledes enn at utgangspunktet for straffutmålingen må være ubetinget fengsel i fire år.»¹³⁷ I denne saken hadde imidlertid domfeltes delvise innrømmelse ledet til at saken ble gjennomgått i hele sin bredde. Det ble derfor trukket fra fire måneder i straffen sammenlignet med utgangspunktet på fengsel i 4 år.

Normalstraffenivået for forsettlig voldtekt til samleie etter strl. § 192 første ledd bokstav b jf. annet ledd ser ut til å ligge på 4 år ut fra det begrensede materialet som er gjennomgått ovenfor. Dette er i tråd med normalstraffenivået fastsatt i forarbeidene, og utgjør en heving av straffenivået i forhold til rettstilstanden forut for lovendringen. En respondent blant statsadvokatene underbygger dette. Han skriver: «Mitt inntrykk er at vi nå er på god vei å få disse [dommene] på normalnivået som gjelder etter straffskjerpelsen.»¹³⁸

¹³⁶ Rt. 2013 s. 198 avsnitt 17.

¹³⁷ Rt. 2013 s.193 avsnitt 29.

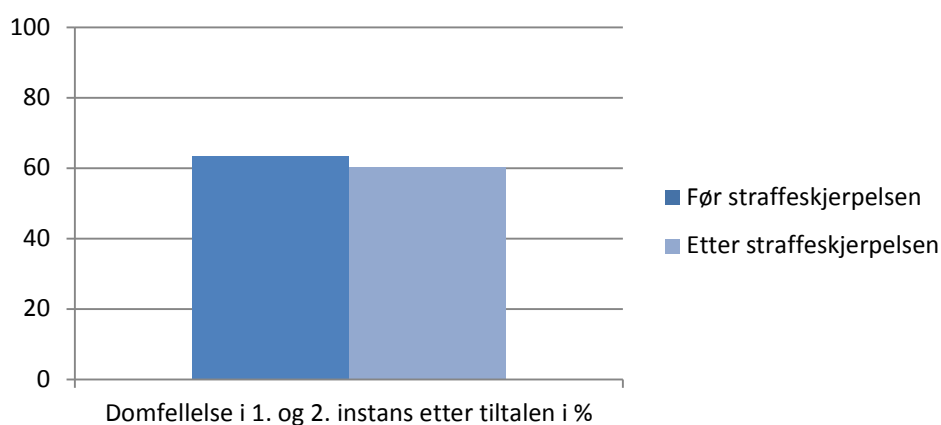
¹³⁸ Se svar fra undersøkelsen blant statsadvokatene i vedlegg II

5 Analyse

5.1.1 Rettspraksis

Nedenfor analyseres dataene jeg har innhentet fra gjennomgangen av rettspraksis og spørreundersøkelsen blant lagdommerne og statsadvokatene. Målet med analysen er å kunne stadfeste hovedfunn i de enkelte undersøkelsene, og i neste kapittel knytte undersøkelsene sammen til en hovedkonklusjon som kan besvare problemstillingen og underspørsmålene jeg stilte innledningsvis.

5.1.1.1 Sammenligning av domsutfall av tiltalene i utvalget før og etter skjerpelsen av minstestrafen fra to til tre år



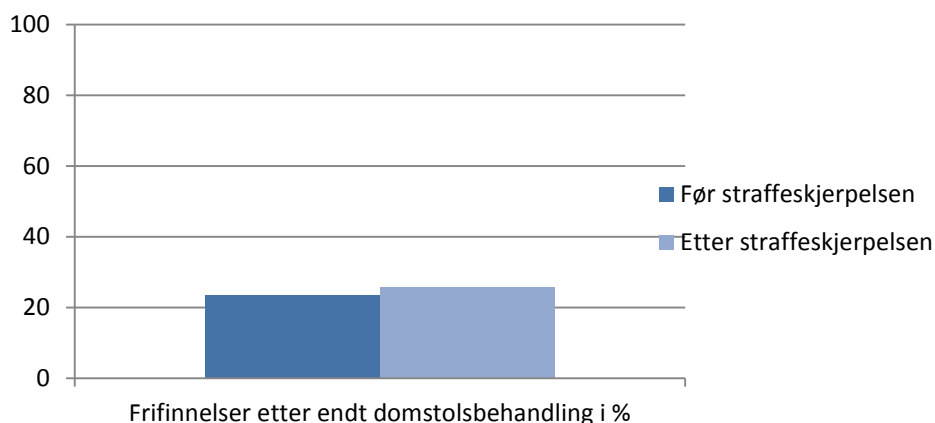
Søylediagrammet ovenfor viser hvor mange av tiltalene i dommene fra utvalget som resulterte med dom i tråd med tiltalen før og etter straffeskjerpelsen av 25. juni 2010. 63,54 % av tiltalene i de aktuelle dommene resulterte før straffeskjerpelsen med dom i tråd med tiltalen i tingretten og lagmannsretten.¹³⁹ 60,34 av tiltalene i de aktuelle dommene resulterte etter straffeskjerpelsen med dom i tråd med tiltalen i tingretten og lagmannsretten.¹⁴⁰ Det er slik en nedgang i antall domfellelser i tråd med tiltalen i begge instanser på 3,2 prosentpoeng etter straffeskjerpelsen.

Dette kan tyde på at det er noe sjeldnere blir dom i tråd med tiltalen etter straffeskjerpelsen enn før. Likevel må det tas hensyn til at endringen er liten, og utgjør et fåtall tilfeller i reelle tall: 54 av 85 tiltaler før straffeskjerpelsen contra 35 av 58 etter straffeskjerpelsen. Det er der-

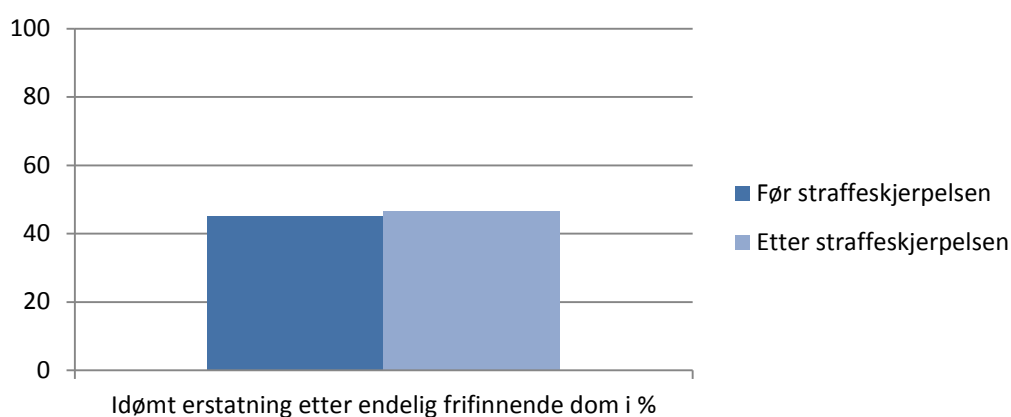
¹³⁹ Se s. 1-2 i vedlegg I

¹⁴⁰ Se. s. 5-7 i vedlegg I

for ikke mulig å fastslå om det er en endring av betydning, og om denne endringen kan knyttes til hevingen av minstestrafen. Endringen kan skyldes faktiske ulikheter i sakene som har vært til behandling, eller andre faktorer som jeg ikke har tatt hensyn til i undersøkelsen.



Vi ser av søylediagrammet at 23,53 % av tiltalene i de aktuelle dommene¹⁴¹ før straffeskjerpelsen resulterte i frifinnelse, mens det etter straffeskjerpelsen ble frifinnelse for 25,86 % av tiltalene.¹⁴² Dette er en økning i frifinnelsesandelen på 2,33 prosentpoeng etter hevingen av minstestrafen. I reelle tall utgjør differansen 20 av 85 tiltaler før straffeskjerpelsen contra 15 av 58 etter. Dette er en liten endring. Hvilken vekt man kan tillegge straffeskjerpelsen som begrunnelse for økningen er usikkert. Det kan ikke utelukkes at andre faktorer er årsak til endringen.

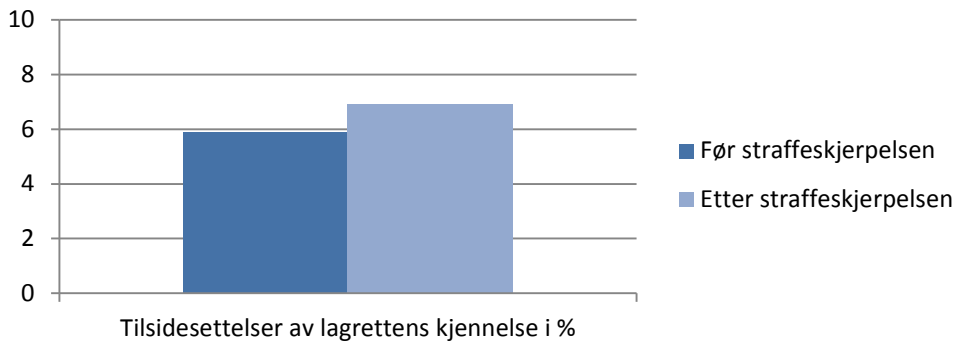


Som vi ser av søylediagrammet, ble det i de tilfellene hvor det var avsagt frifinnende dom for skyldspørsmålet i forhold til tiltalen, ilagt erstatning i 45 % av tilfellene før straffeskjerpel-

¹⁴¹ Se s. 4-5 i vedlegg III

¹⁴² Se s. 8-9 i vedlegg III

sen,¹⁴³ og 46,67 % av tilfellene etter straffeskjerpelsen.¹⁴⁴ Dette er en endring på 1,67 prosentpoeng. I reelle tall utgjør dette 9 av 20 tilfeller før straffeskjerpelsen contra 7 av 15 etter. Endringen er slik ikke av vesentlig betydning ut fra det materialet jeg har gjennomgått, og det er usikkert om denne endringen kan tilskrives som en virkning av økt minstestraff.



Søylediagrammet ovenfor viser tilsidesettelser av lagrettens kjennelse før og etter straffeskjerpelsen. Lagrettens kjennelse ble tilsidesatt i 5,88 % av tilfellene før straffeskjerpelsen¹⁴⁵ og 6,78 % av tilfellene etter straffeskjerpelsen¹⁴⁶ i domsmaterialet som ligger til grunn for analysen. Endringen utgjør en økning på 0,9 prosentpoeng. I reelle tall er dette 5 tilfeller av 85 mulige før straffeskjerpelsen og 4 av 58 etter straffeskjerpelsen. Blant disse var det 4¹⁴⁷ som gjaldt tilsidesettelse av frifinnende kjennelser før straffeskjerpelsen og 3¹⁴⁸ etter straffeskjerpelsen. Økningen i antall tilsidesettelser av juryen kjennelser er ikke betydelig og det er vanskelig å si om den kan knyttes til straffeskjerpelsen, eller om den skyldes andre forhold - særlig med hensyn til at datagrunnlaget som legges til grunn, omfatter svært få saker.

¹⁴³ LB-2007-162322-2, LB-2012-148692, LH-2008-74114, LB-2008-117989, LB-2010-51955, LH-2011-29642, LG-2007-133653

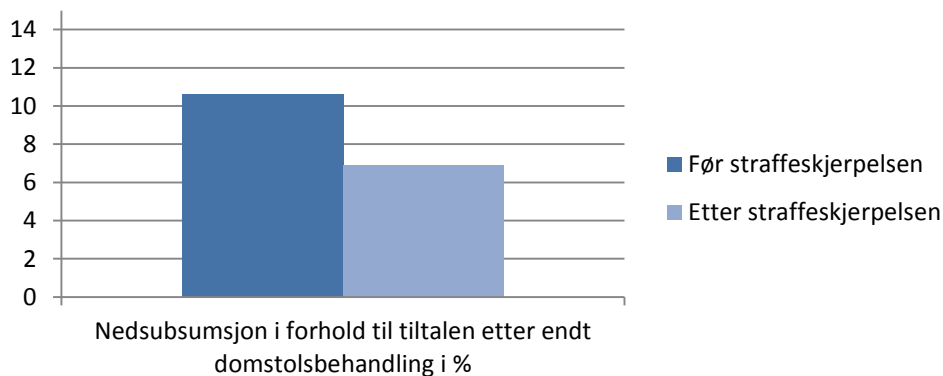
¹⁴⁴ LA-2012-147960, LB-2013-24905, LG-2013-85691, LF-2011-183391, LB-2013-151967, LF-2011-173872, LF-2013-159668

¹⁴⁵ LB-2007-162322-2, LB-2008-36300-2, LB-2010-184202, LB-2012-106980-2, LF-2010-151196

¹⁴⁶ LB-2012-115073, LH-2012-12315, LG-2014-53267, LB-2013-55371

¹⁴⁷ LB-2007-162322-2, LB-2008-36300-2, LB-2010-184202 LB-2012-106980-2

¹⁴⁸ LB-2012-115073, LH-2012-12315, LG-2014-53267



Vi ser av søylediagrammet ovenfor hvor mange tiltaler som resulterte med nedsubsumsjon i domstolsbehandlingen i dommene som er gjennomgått. Før straffeskjerpelsen utgjorde denne andelen 10,59 %. Dette utgjør 9 av 85 tilfeller i utvalget.¹⁴⁹ Etter straffeskjerpelsen er andelen 6,90 %, som utgjør 4 av 58 av tiltalene i dommene som inngår i utvalget. Differansen utgjør en nedgang på 3,69 prosentpoeng i tilfellene av nedsubsumsjon etter hevingen av minstestrafen. Nedgangen er ikke vesentlig, og den kan ikke umiddelbart knyttes til straffeskjerpelsen.

En mulig forklaring er at påtalemyndigheten vurderer påtalespørsmålet annerledes etter enn før straffeskjerpelsen ut fra en oppfatning av at den typen saker som er av en slik karakter at nedsubsumering er trolig, vanskelig fører frem, og at man derfor velger å ta ut tiltale for grovt uaktsom overtredelse eller seksuell omgang i stedet for forsettlig voldtekt til samleie. Dette er imidlertid bare en mulig forklaring og jeg har ikke grunnlag i det gjennomgåtte materialet for å validere en slik hypotese.

5.1.2 Spørreundersøkelsene

Nedenfor gjennomgås svarene fra spørreundersøkelsen blant lagdommerne og statsadvokaterne.¹⁵⁰

I undersøkelsen spør jeg etter respondentenes inntrykk ut fra erfaring. Det må derfor tas hensyn til at svarene som er avgitt, er basert på et hovedinntrykk.

¹⁴⁹ LB-2008-36300-2, LB-2007-128400-2, LA-2009-148987, LG-2008-57698, LF-2008-143136, LH-2010-34114, LB-2009-17523, LB-2010-123543, LF-2010-151196

¹⁵⁰ Se fullstendig rapport fra undersøkelsene i vedlegg I og II

Den enkelte har avgitt svar ut fra egen erfaring. Svarene gjenspeiler derfor ikke nødvendigvis situasjonen i det totale bildet. For at dette skulle vært mulig, måtte alle som har dømt som fagdommer eller aktorert i en sak etter den aktuelle bestemmelsen, deltatt i undersøkelsen. Det er derfor ikke grunnlag for å trekke absolutte slutninger på et generelt nivå ut fra funnene i spørreundersøkelsene.

5.1.2.1 Svar fra spørreundersøkelsen blant lagdommerne

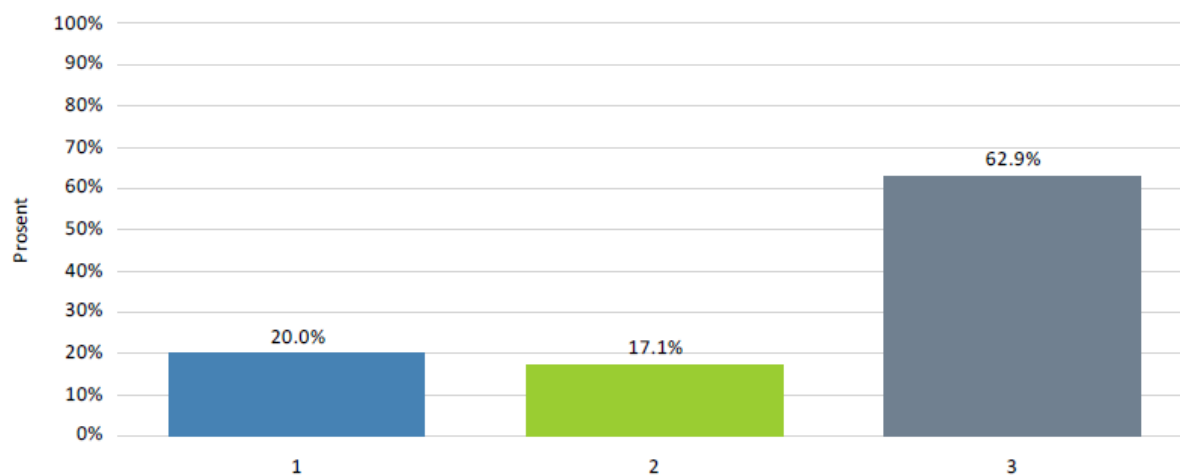
Det er mange som ikke har svart på undersøkelsen. Jeg vil derfor kommentere hvilken betydning svarandelen konkret kan tenkes å ha for vekten av funnene i undersøkelsen. En svarandel blant lagdommerne på 22 % kan ha betydning for representativiteten av det materialet jeg har innsamlet. Er det for eksempel slik at bare de som er kritiske til bestemmelsen, som har svart, slik at validiteten av svarene er svekket? En gjennomgang av svarene i fritekst tyder på at mange av de som har svart, mener bestemmelsens utforming slik den er i dag, ikke er heldig. På den annen side ligger det ingen normative føringer i undersøkelsen slik den er utformet – de som er positive til bestemmelsen, har derfor like stor oppfordring til å svare på undersøkelsen som de som er negative.

Det er grunn til å tro at de som har prioritert å svare på undersøkelsen, enten har en spesiell interesse for feltet, eller har særlig erfaring med bestemmelsen, eventuelt begge deler. I den grad denne interessen skyldes en normativ oppfatning, kan dette tenkes å svekke representativiteten av respondentens svar. I den grad det skyldes særlig erfaring, styrker det vekten av respondentens svar.

Det er ikke mulig å fastslå om respondentenes svar gir uttrykk for lagdommernes erfaringer med strl. § 192 første ledd bokstav b generelt sett. Jeg viser imidlertid til at 35 dommere har svart. Dette er presumtivt dyktige og erfarne jurister. Jeg mener undersøkelsen slik den er gjennomført, og tatt hensyn til svarandelen, kan styrke kunnskapsgrunnlaget om virkningene av strl. § 192 første ledd bokstav b, og kan være fruktbar for å gi svar til de spørsmål oppgaven reiser. Det er likevel grunn til å utvise forsiktighet med å generalisere alene på bakgrunn av erfaringene som kommer til uttrykk her.

5.1.2.2 Opplevd endring etter straffeskjerpelsen blant lagdommerne

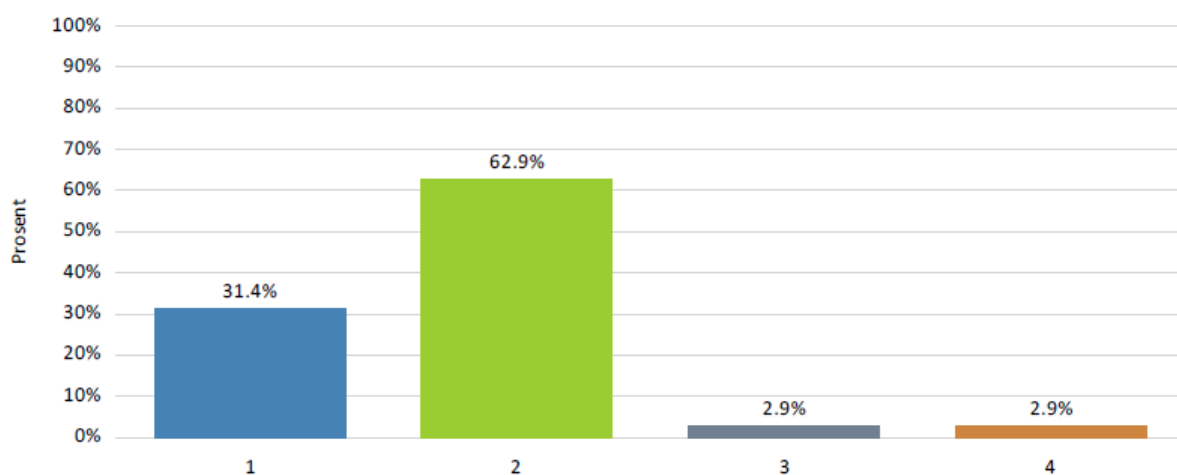
1. Har du inntrykk av at straffeskjerpelsen hovedsaklig skyldes:



	Navn
1	Politiske signaler
2	Høyesterettspraksis
3	Lovendringer

Syv av lagdommerne som har svart, oppgir politiske signaler som viktigste faktor for straffeskjerpelsen. Seks er av den oppfatning at høyesterettspraksis er viktigste årsak, mens 22 respondenter svarer at straffeskjerpelsen skyldes lovendringer. Politiske signaler og høyesterettspraksis er slik av mindre betydning for straffeskjerpelsen ut fra svarene som er avgitt. De fleste mener at årsaken til straffeskjerpelsen er lovendringer. Det er derfor naturlig å anta at lovendringen av 25. juni 2010 er den vesentligste faktoren for straffeskjerpelsen.

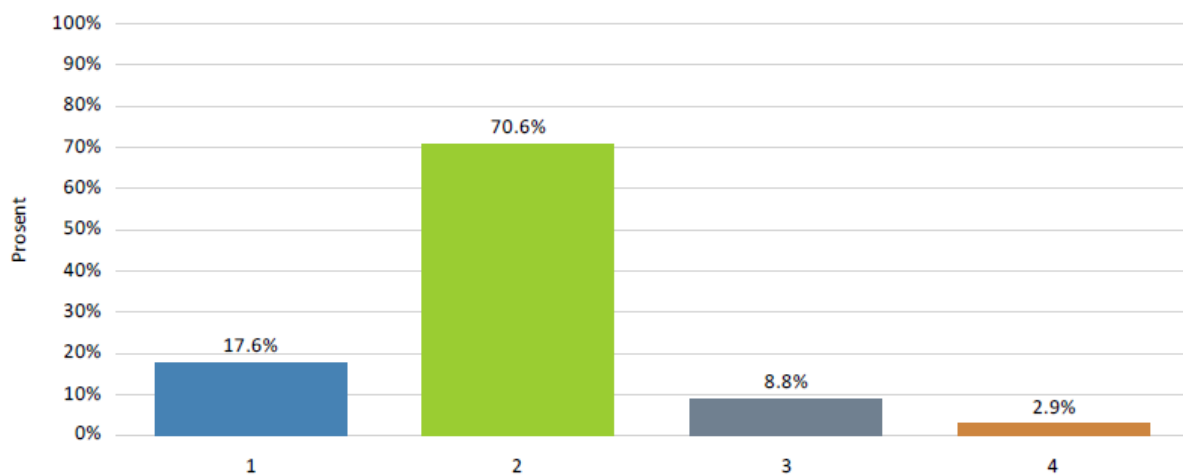
2. Har du inntrykk av at økt straffnivå har påvirket frifinnelsesprosenten i disse sakene?



Navn
1 Har ingen betydning
2 Kan ha noe betydning
3 Har betydning
4 Har sterk betydning

11 av lagdommerne oppgir at straffnivået ikke har hatt påvirkning på antallet frifinnelser i disse sakene. 22 respondenter svarer at straffnivået kan ha noe betydning, én oppgir at dette har betydning, mens én oppgir at straffnivået har sterk betydning. De fleste blant respondene mener slik at straffnivået kan ha *noe* betydning for andelen frifinnelser.

3. Har du inntrykk av at økt minstestraff har påvirket frifinnelsesprosenten i disse sakene?



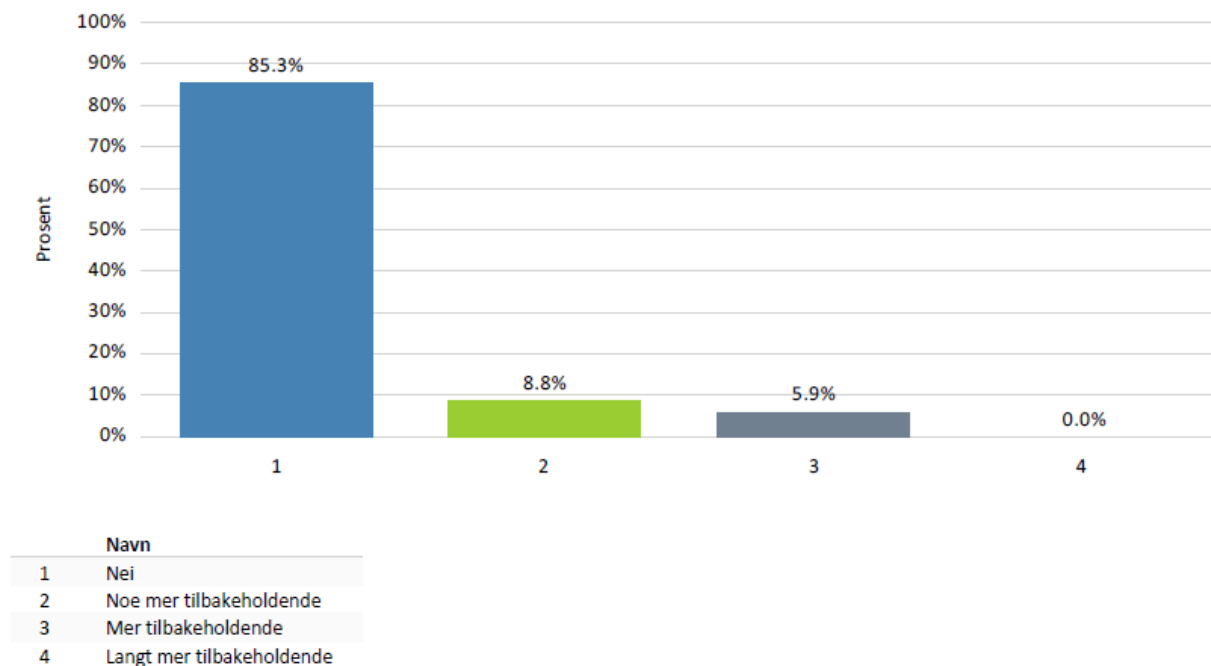
Navn
1 Har ingen betydning
2 Kan ha noe betydning
3 Har betydning
4 Har sterk betydning

Når det gjelder økt minstestraft, oppgir seks av respondentene at dette ikke har hatt noen betydning for andelen frifinnelser. 25 oppgir at dette kan ha noe betydning, tre respondenter mener dette har betydning, mens én mener dette har sterk betydning. Et vesentlig flertall av respondentene oppgir slik at økt minstestraft kan ha noe betydning for andelen frifinnelser.

Sammenholder man svarene fra spørsmål 3 og 4, er det grunn til å trekke den konklusjon at minstestrafte har større betydning for en mulig økt andel frifinnelser enn straffenivået i isolert sett. En respondent har uttrykt seg slik om dette:

«Disse sakene er så forskjellige, fra det ganske unnskyldelige til det åpenbart og grovt straffverdige, at det er galt å binde rettens straffutmåling på denne måten. Spennet i saksforhold blir enda større når man tar i betraktning at sovevoldtekter skal behandles på samme måte som rene overfallsvoldtekter etter bokstav a. Dette fører til at lekdommere/juryen oftere svarer nei når de anser at minstestrafte ikke korresponderer med straffverdigheten av handlingen. Domstolen må gis større spillerom ved straffutmålingen.»¹⁵¹

4. Har du inntrykk av at fagdommerne er mer tilbakeholdende med å domfelle i disse sakene nå sammenlignet med 10 år tilbake?

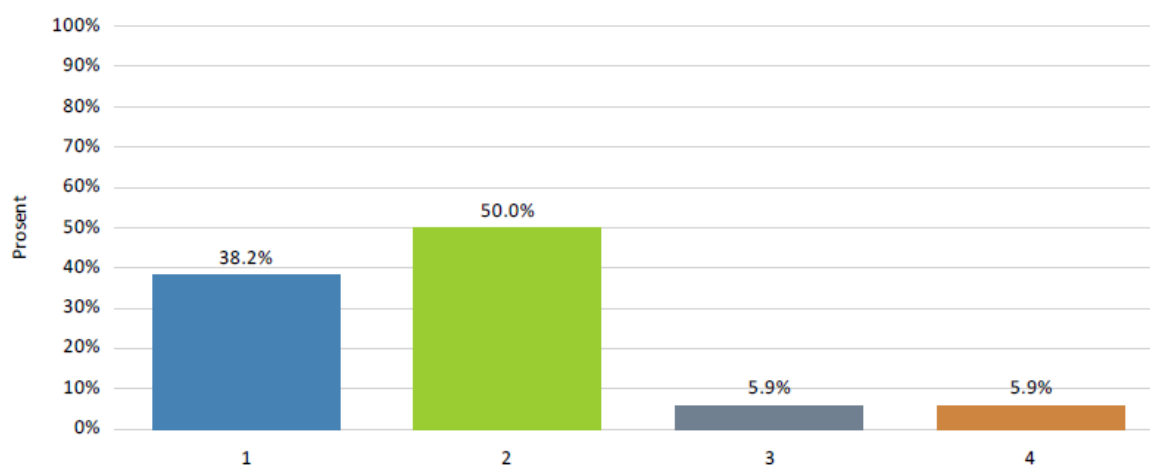


¹⁵¹ Se svar i fritekst vedlegg I

30 av respondentene mener fagdommerne ikke er mer tilbakeholdende med å domfelle i disse sakene nå sammenlignet med 10 år tilbake. Tre mener fagdommerne er noe mer tilbakeholdende, mens to mener fagdommerne er mer tilbakeholdende. Et klart flertall av dommerne har det inntrykk at fagdommerne ikke er mer tilbakeholdende med å domfelle i dag sammenlignet med 10 år tilbake. Vedrørende fagdommernes lojalitet overfor lovgiver, har en respondent uttrykt dette slik:

«Som dommer følger jeg - som Høyesterett - angivelser av straffnivå gitt i lovforarbeider. Etter min mening er det alminnelige straffnivået blitt for høyt. At loven dessuten angir minstestraft er etter min mening uheldig - det gir liten mulighet til å differensiere. Jeg har opplevd at dette også ofte kommer til uttrykk blandt meddommere - selv om dommens resultat er lojalt i forhold til lov og rettspraksis.»¹⁵²

5. Har du inntrykk av at lekdommerne er mer tilbakeholdende med å domfelle nå sammenlignet med 10 år tilbake?



Navn
1 Nei
2 Noe mer tilbakeholdende
3 Mer tilbakeholdende
4 Langt mer tilbakeholdende

Når det gjelder lekdommerne, oppgir 13 av lagdommerne at de ikke har inntrykk av at lekdommerne er mer tilbakeholdende med å domfelle i dagens rettsituasjon. 18 av respondentene mener lekdommerne er noe mer tilbakeholdende, to mener de er mer tilbakeholdende, mens to andre mener de er langt mer tilbakeholdende. De fleste av lagdommerne er slik av

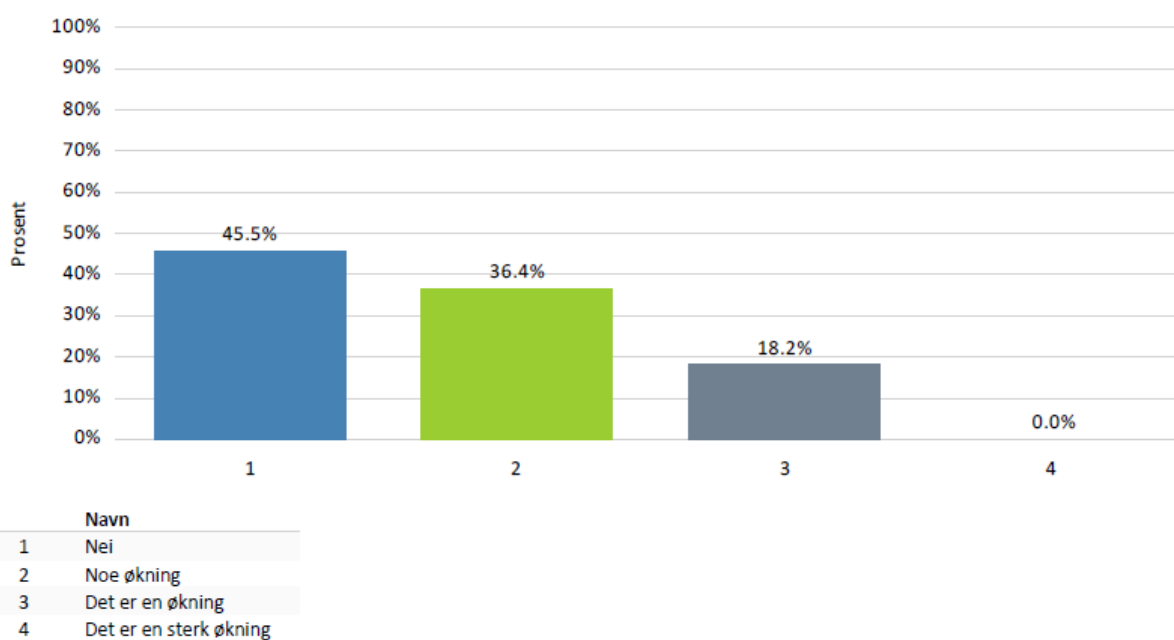
¹⁵² Se svar i fritekst vedlegg I

den oppfatning at lekdommerne er mer tilbakeholdende med å dømme i disse sakene i dag, sammenlignet med 10 år tilbake. Jeg presiserer at en betraktelig andel likevel mener lekdommerne ikke er mer tilbakeholdende.

Sammenholder man spørsmål 4 og 5, ser man at lagdommerne har inntrykk av at lekdommerne er noe mer tilbakeholdende med å domfelle, mens dette ikke gjelder fagdommerne.

Tatt i betraktning at det er minstestrafen lagdommerne mener har mest å si for opplevd endring av økning i antall frifinnelser i spørsmål 3, sammenholdt med svarene fra spørsmål 1, kan det tyde på at lovendringen fra 2010 er den direkte årsaken til utviklingen blant lekdommerne. Dette tyder på at endringen skyldes økt minstestraft.

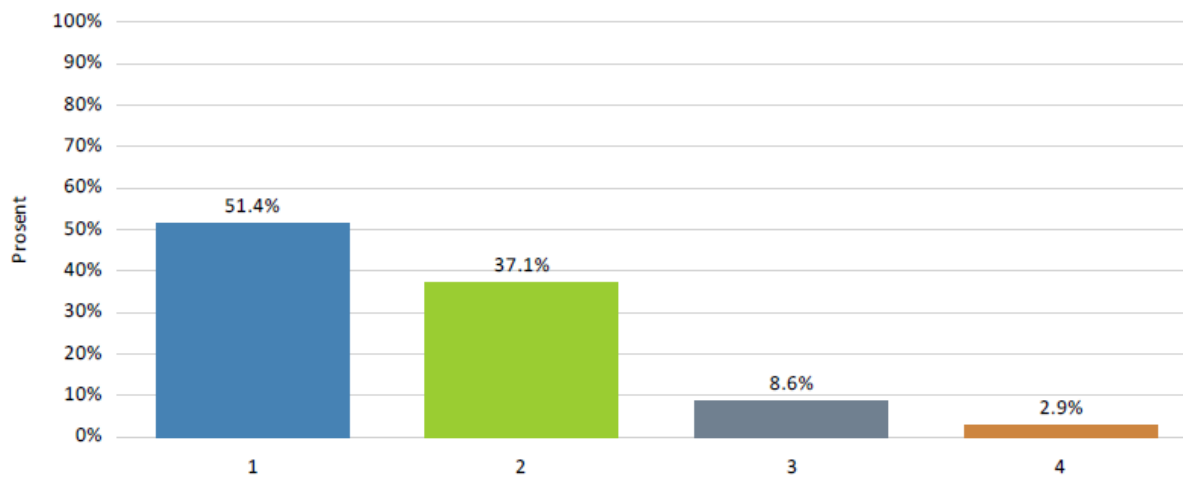
6. Har du inntrykk av at det i flere saker med frifinnende dom blir avsagt dom om erstatningsansvar?



16 respondenter svarer at det ikke er en økning i dommer som resulterer med frifinnelse strafferettslig, men domfellelse sivilrettslig for erstatningsansvar. 13 mener det er noe økning, mens seks mener det er en økning. Inntrykket er slik relativt delt blant lagdommerne når det gjelder dette spørsmålet. Et flertall mener likevel det er økning av sakene hvor det blir frifinnelse strafferettslig og domfellelse sivilrettslig. Dette kan underbygge at det skal mer til for domfellelse strafferettslig slik rettssituasjonen er i dag sammenlignet med tidligere. En kommentar fra en av statsadvokatene kan underbygge en slik oppfatning. Respondenten skriver at

«[s]traffenivået ... ofte [brukes] som argument fra forsvarers side for å si at beviskravet i disse sakene er veldig strengt, og at det må kreves at man er "100 % sikker" for å domfelle».¹⁵³

7. Har du inntrykk av at juryens frifinnende kjennelse oftere settes til side nå sammenlignet med 10 år tilbake?

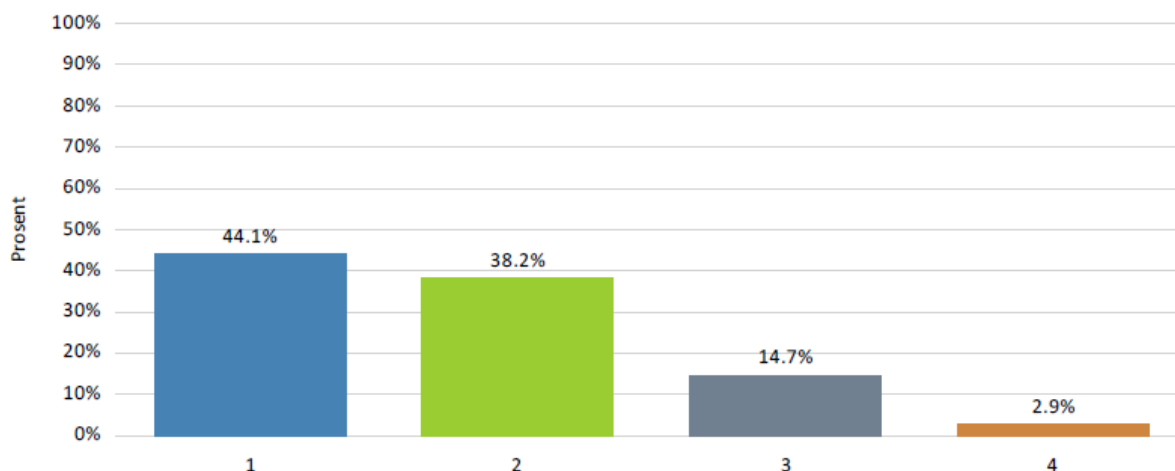


Navn
1 Nei
2 Det er en liten økning
3 Det er en økning
4 Det er en sterk økning

18 respondenter mener det ikke er en økning i andelen tilsidesettelser av frifinnende kjennelser. 13 mener det er en liten økning, tre mener det er en økning, mens én mener det er en sterk økning. Et flertall mener slik at det ikke er en økning i andelen tilsidesettelser av frifinnende kjennelser. Respondentene er her svært delt. Legger man sammen de som mener det er en liten økning, eller mer, har 17 respondenter oppgitt at de har inntrykk av en økning av antall tilsidesettelser. Det er derfor ikke mulig å trekke en klar konklusjon ut fra svarene.

¹⁵³ Se svar i fritekst vedlegg II.

8. Har du inntrykk av at juryens fellende kjennelse oftere settes til side nå sammenlignet med 10 år tilbake?



Navn
1 Nei
2 Det er en liten økning
3 Det er en økning
4 Det er en sterk økning

Når det gjelder tilsidesettelser av fellende kjennelser, oppgir 16 respondenter at det ikke er en økning av denne andelen. 13 mener det er en liten økning, fem mener det er en økning, mens én mener det er en sterk økning. Sammenlagt er det slik 19 respondenter som mener det er en økning i andelen av tilsidesettelser av fellende kjennelser. Dette samsvarer med den skjerpede plikten lagmannsrettens juridiske dommere har etter nyere høyesterettspraksis til å tilsidesette kjennelser som fagdommerne mener det ikke er ført tilstrekkelig bevis for.

Sammenholder man spørsmål 8 og 9, tyder svarene på at det ikke er en vesentlig økning av tilsidesettelser av frifinnende kjennelser. Dette er interessant tatt i betraktning svarene til spørsmål 4, 5 og 6, som indikerer at det er færre domfellelser i disse sakene nå enn tidligere. Det vil si at lagdommerne - til tross for at de er av den oppfatning at det er færre domfellelser - ikke tilsidesetter flere frifinnende kjennelser. Jeg antar at dette har sammenheng med at retten ikke plikter å tilsidesette frifinnelser fagdommerne mener det er lite bevismessig grunnlag for, jf. § 376a som er en kan-bestemmelse som i tillegg krever enstemmighet av retten. En respondent blant statsadvokatene har kommentert denne problemstillingen slik:

«... Lagmannsrettene er svært presset på tid og ressurser, noe som medfører at enkelte uforklarlige frifinnen[d]e kjennelser fra lagretten ikke blir satt til side. Ved å beskytte seg bak det noe forslitte uttrykket "det er bedre at ti skyldige går fri, enn at en uskyldig

blir dømt", blir rettsikkerheten for fornærmede i voldtektssaker og hensynet til en materielt riktig avgjørelse, saldert mot domstolenes ressurser. »¹⁵⁴(min tilføyelse.)

5.1.2.3 Svar fra spørreundersøkelsen blant statsadvokatene

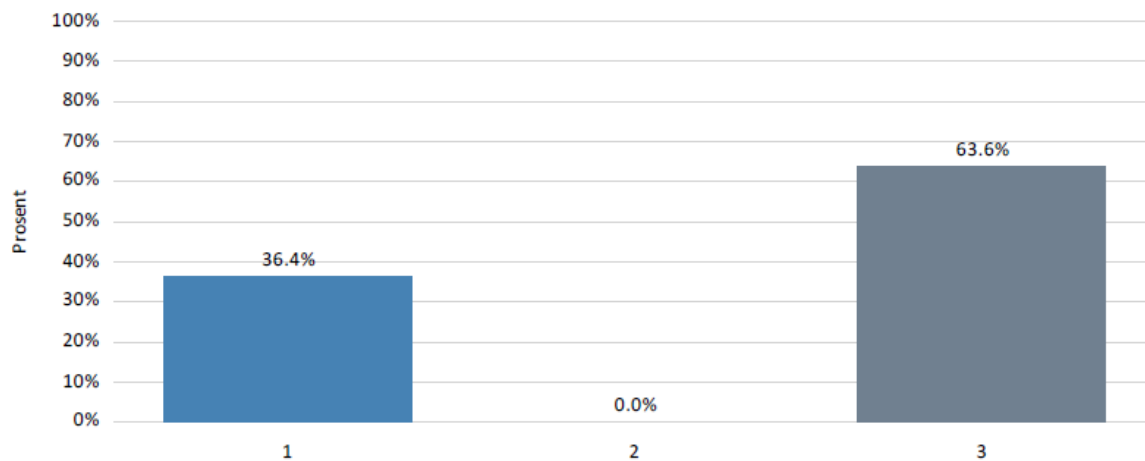
De fleste blant statsadvokatene har valgt å svare på undersøkelsen. Svarandelen utgjør 54,7 %. Det må likevel tas hensyn til mange ikke har svart, og at dette kan ha betydning for representativiteten av funnene i spørreundersøkelsen. De samme reservasjonene som jeg redegjorde for når det gjelder lagdommerne, kan tenkes å ha betydning også her.

23 statsadvokater har svart. Statsadvokatene er presumtivt dyktige og erfarne jurister. I tillegg er det en stor andel av respondentene som har aktorert fem eller flere saker etter voldtektsbestemmelsen. Dette styrker verdien av svarene. Jeg mener undersøkelsen slik den er gjennomført også blant statsadvokatene, og tatt hensyn til den relativt høye svarandelen, kan bidra til å besvare problemstillingen og styrke kunnskapsgrunnlaget om hvordan strl. § 192 første ledd bokstav b fungerer i praksis.

5.1.2.4 Opplevd endring etter straffeskjerpelsen

Erfaringer og inntrykk fra domstolspraksis vedrørende strl § 192 første ledd bokstav b fra statsadvokatenes perspektiv

1. Har du inntrykk av at straffeskjerpelsen hovedsaklig skyldes:

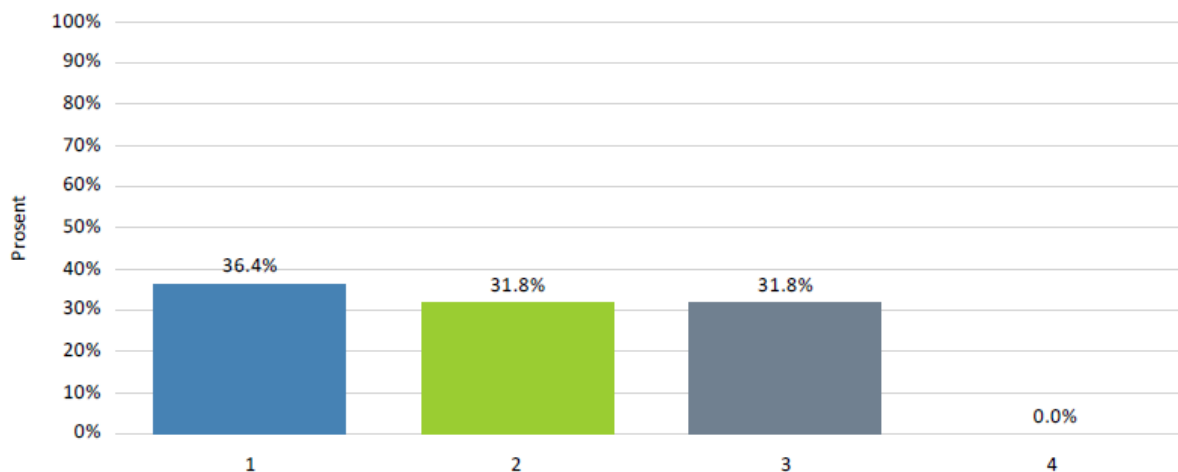


Navn
1 Politiske signaler
2 Høyesterettspraksis
3 Lovendringer

¹⁵⁴ Se svar i fritekst vedlegg II

Åtte respondenter har oppgitt politiske signaler som viktigste årsak til straffeskjerpelsen, mens 15 har oppgitt lovendringer. Sammenligner man svarene avgitt her med undersøkelsen blant lagdommerne, er det flere som oppgir politiske signaler som utslagsgivende. Dette kan ha sammenheng med påtalemyndighetens rolle - underlagt den utøvende makt – hvor føringer fra politisk hold forekommer. Likevel oppgir de fleste her - i likhet med lagdommerne - at lovendringer er den vesentligste faktoren for straffeskjerpelsen.

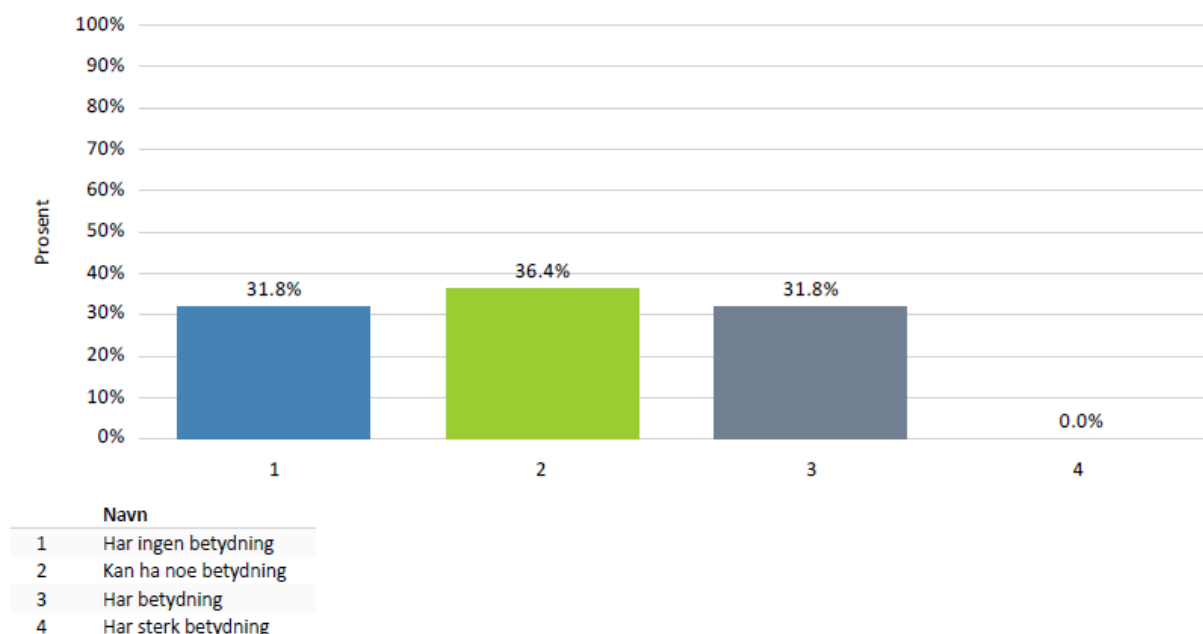
2. Har du inntrykk av at økt straffnivå har påvirket frifinnelsesprosenten i disse sakene?



Navn	
1	Har ingen betydning
2	Kan ha noe betydning
3	Har betydning
4	Har sterk betydning

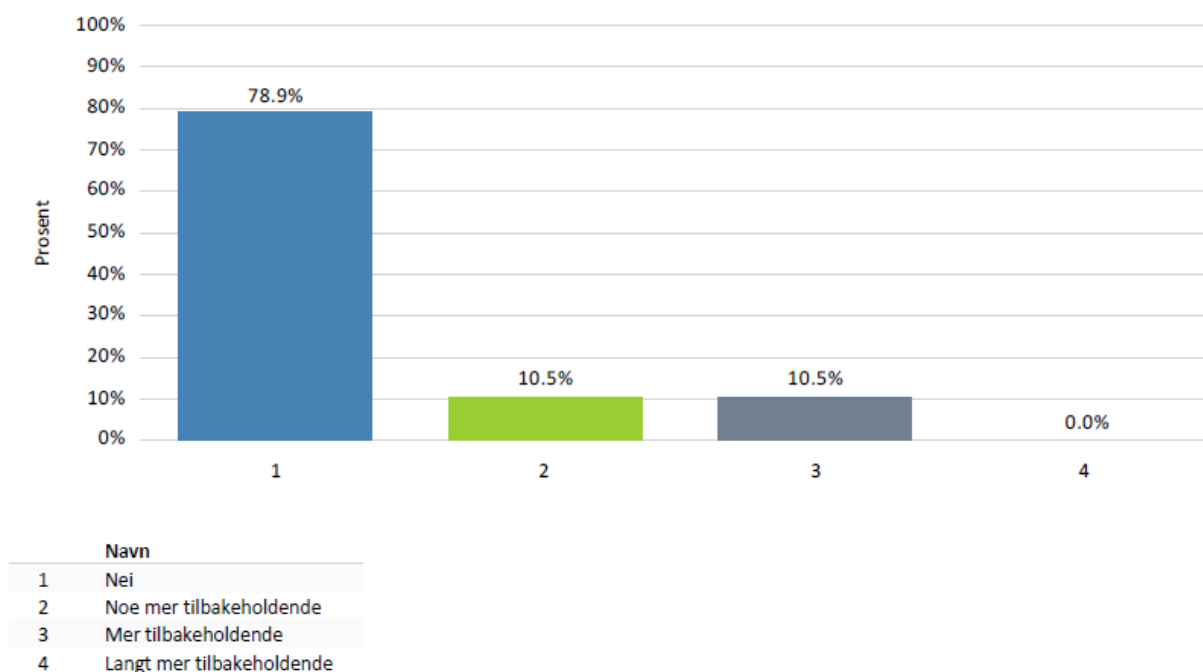
Ni respondenter mener økt straffnivå ikke har påvirket frifinnelsesprosenten i disse sakene. Syv oppgir at dette kan ha noe betydning, mens syv andre oppgir at dette har betydning. flertallet er slik av den oppfatning at straffnivået kan ha, eller har betydning for frifinnelsesprosenten.

3. Har du inntrykk av at økt minstestraft har påvirket frifinnelsesprosenten i disse sakene?



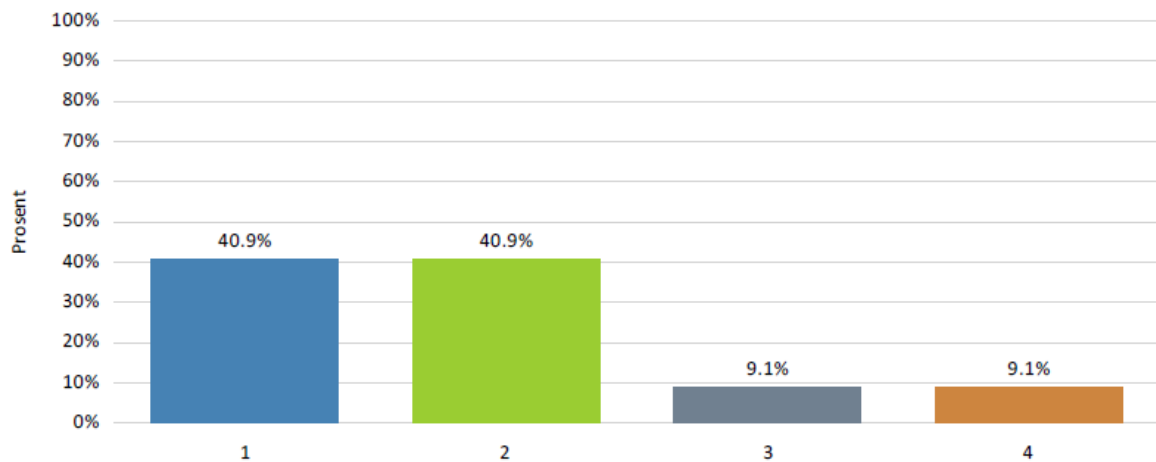
Når det gjelder minstestraftens betydning, oppgir syv av respondentene at denne ikke har betydning for frifinnelsesprosenten. Ni mener denne kan ha noe betydning, mens syv mener minstestraften har betydning. Sammenligner man svarene her med de fra lagdommerne – hvor et betydelig flertall mener at minstestraften kan ha noe betydning - har statsadvokatene et noe mer nyansert syn. Et flertall mener likevel også her at minstestraften kan ha, eller har, noe betydning når det gjelder frifinnelsesprosenten i disse sakene.

4. Har du inntrykk av at fagdommerne er mer tilbakeholdende med å domfelle i disse sakene nå sammenlignet med 10 år tilbake?



15 respondenter oppgir at fagdommerne ikke er mer tilbakeholdende med å domfelle i dagens situasjon sammenlignet med 10 år tilbake. Til sammen fire mener de er noe, eller mer tilbakeholdende. De fleste er slik av den oppfatning at fagdommerne ikke lar straffenivå, eller minstestraff påvirke hvor mange de vil domfelle. Dette er i tråd med svarene lagdommerne selv har avgitt.

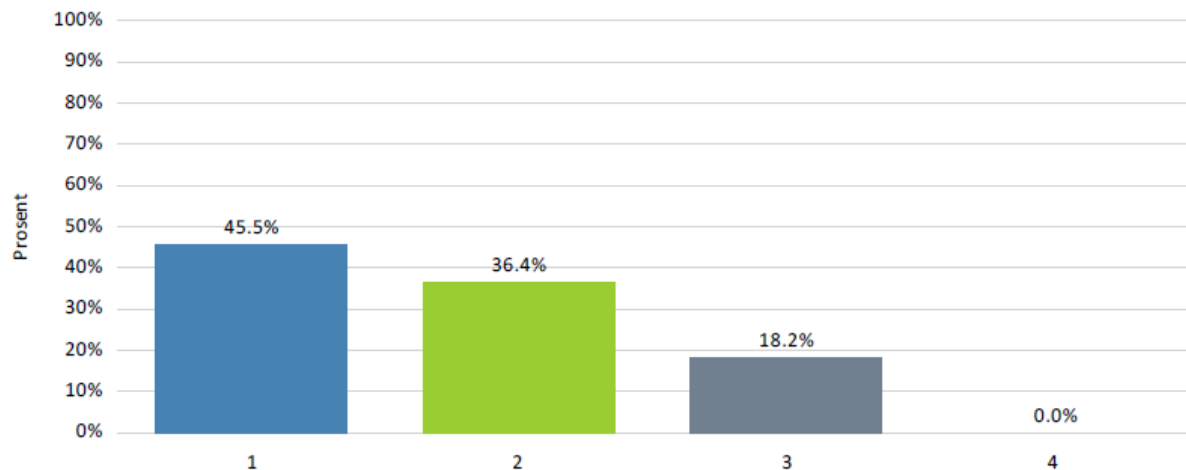
5. Har du inntrykk av at lekdommerne er mer tilbakeholdende med å domfelle nå sammenlignet med 10 år tilbake?



Navn
1 Nei
2 Noe mer tilbakeholdende
3 Mer tilbakeholdende
4 Langt mer tilbakeholdende

Med hensyn til lekdommerne oppgir ti av respondentene at disse ikke er mindre tilbakeholdende med å domfelle. Ti andre respondenter mener de er noe mer tilbakeholdende, mens til sammen to respondenter oppgir at lekdommerne er henholdsvis mer, eller langt mer tilbakeholdende. En majoritet oppgir slik at lekdommerne er noe mer, mer, eller langt mer tilbakeholdende med å domfelle i dag sammenlignet med ti år tilbake. Dette er i samsvar med lagdommernes oppfatning, selv om det blant lagdommerne er en litt større andel som mener lekdommerne er noe mer tilbakeholdende.

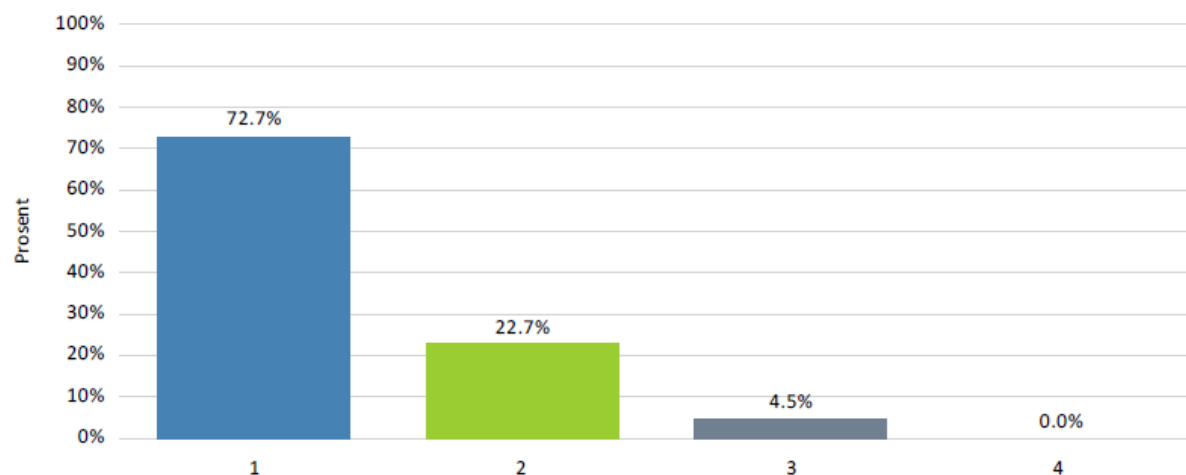
6. Har du inntrykk av at det i flere saker med frifinnende dom blir avsagt dom om erstatningsansvar?



Navn
1 Nei
2 Noe økning
3 Det er en økning
4 Det er en sterk økning

Ti respondenter oppgir at det ikke er en økning i antallet saker som resulterer med frifinnelse strafferettslig og domfellelse når det gjelder erstatningsansvar. Åtte oppgir at det er noe økning, mens fire mener det er en økning. Et flertall har slik det inntrykk at det er en økning i antallet av disse tilfellene. Svarene fra statsadvokatene er i samsvar med de fra lagdommerne.

7. Har du inntrykk av at juryens frifinnende kjennelse oftere settes til side nå sammenlignet med 10 år tilbake?

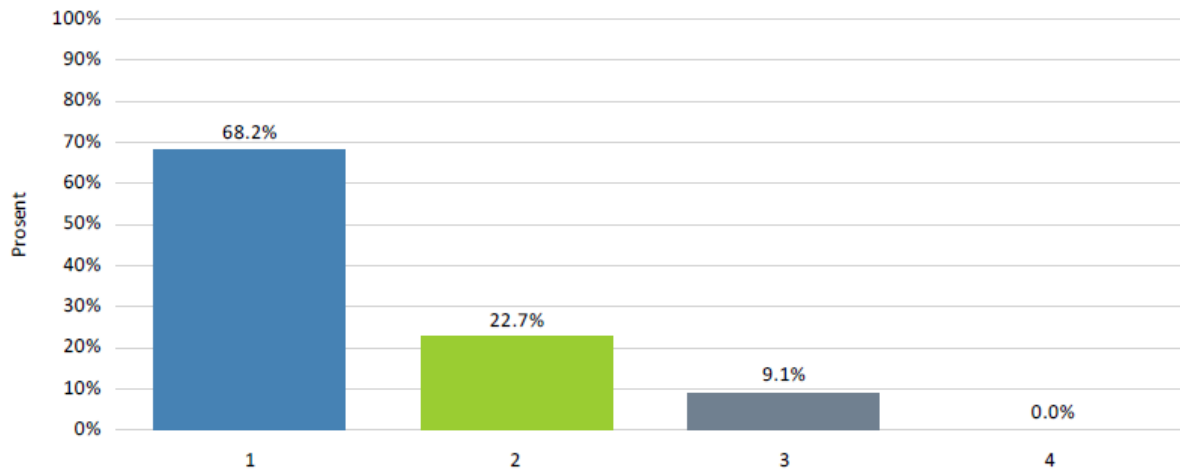


Navn
1 Nei
2 Det er en liten økning
3 Det er en økning
4 Det er en sterk økning

16 respondenter oppgir at det etter deres inntrykk ikke oftere enn før er slik at juryens frifinnende kjennelse settes til side. Fem mener det er en liten økning i antall tilfeller, mens én me-

ner det er en økning. Statsadvokatenes oppfatning samsvarer i det vesentlige med lagdommernes svar.

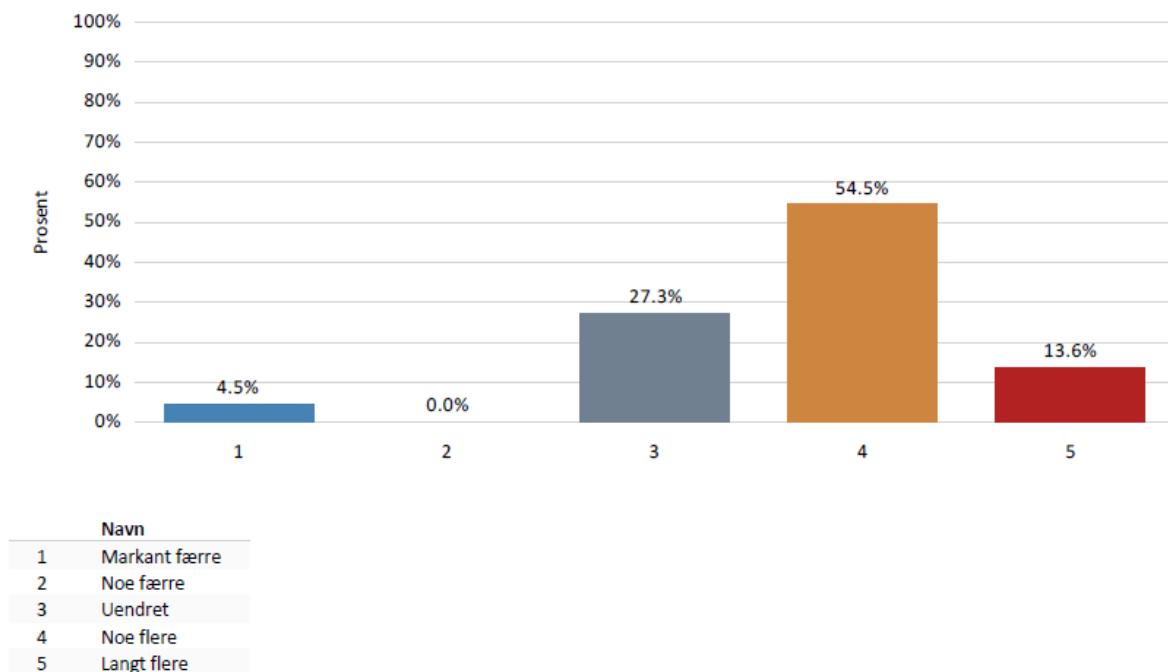
8. Har du inntrykk av at juryens fellende kjennelse oftere settes til side nå sammenlignet med 10 år tilbake?



	Navn
1	Nei
2	Det er en liten økning
3	Det er en økning
4	Det er en sterk økning

15 av respondentene har her oppgitt at det ikke er en økning i antallet tilsidesettelser av fellende kjennelser. Fem har oppgitt at det er en liten økning, og to at det er en økning. De fleste av respondentene mener det ikke er en økning. Svarene er her ikke i samsvar med lagdommernes, som gir uttrykk for at det er en økning.

9. Har du inntrykk av at det er noen endring i mengden saker hvor det reises tiltale nå sammenlignet med ti år tilbake tatt i betraktning eventuell økning eller nedgang i totalt sakstilfang?



Én respondent har oppgitt at det er markant færre saker det reises tiltale i nå sammenlignet med ti år tilbake. Seks respondenter mener andelen reiste tiltaler er uendret. 12 mener det er noe flere, mens tre mener det er langt flere. De fleste er slik av den oppfatning at antallet tiltaler som blir tatt ut – tatt hensyn til svingninger i saktilfang – er noe flere i dag enn tidligere.

Det er naturlig å se dette spørsmålet i sammenheng med avsagte dommer i perioden jeg har undersøkt. Over en periode på 2 år, 5 måneder, og 24 dager er det avsagt 72 dommer etter den aktuelle bestemmelsen. Etter straffeskjerpelsen er det avsagt 50 dommer over en periode på 4 år, 5 måneder, og 5 dager. Jeg tar her forbehold om at utvalget av rettspraksis ikke er fullstendig. Gitt at utvalget gir et relativt representativt bilde, er det en vesentlig nedgang i antall dommer avsagt etter straffeskjerpelsen.

For å forklare denne nedgangen er det grunn å se hen til antall anmeldte voldtekter for den samme perioden.^{155 156}

¹⁵⁵ Det foreligger ikke egen statistikk over anmeldte voldtekter av bevisstløse etter at den tidligere strl. § 193 ble en del av strl. § 192 ved lovendringen av 11. august 2000 nr. 76. Hvor stor andel av anmeldelsene som gjelder bevisstløshetstilfellene, er det derfor ikke mulig å fastslå ut fra statistikken.

¹⁵⁶ Det foreligger ikke statistikk for 2014

	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Voldtekt	945	944	998	938	1 075	1 116	1 136

Tabellen er hentet fra SSBs oversikt over anmeldte lovbrudd¹⁵⁷

Statistikken viser at det er en økning i antall anmeldte voldtekter for perioden etter lovendringen i 2010. Nedgangen kan derfor sannsynligvis ikke forklares med færre anmeldelser som gjelder strl. § 192 første ledd bokstav a jf. annet ledd bokstav a eller b, men dette er vanskelig å kunne si med sikkerhet siden det ikke finnes spesifisert anmeldelsesstatistikk etter type anmeldte lovbrudd.

I perioden er det straffeskjerpelsen av 25. juni 2010 som er den materielle endringen i bestemmelsen. Det er slik naturlig å anta at økt minstestraft fra 2 til 3 år kan ha innvirket på antall avsagte dommer

Materialet som ligger til grunn for analysen, viser at det sannsynligvis tas ut færre tiltaler etter strl. § 192 bokstav b jf. annet ledd bokstav a eller b, etter straffeskjerpelsen enn før. Dette står i sterkt i motstrid til statsadvokatenes egen oppfatning av situasjonen.

Det må tas forbehold om at endringen kan skyldes forhold som det ikke er tatt hensyn til.

¹⁵⁷ SSB (2014)

6 Konklusjon

Jeg vil her forsøke å sammenfatte de tre ulike undersøkelsene til en konklusjon som kan besvare problemstillingen: «Har økt minstestraft i straffeloven § 192 første ledd bokstav b medført utilsiktede virkninger?» Innledningsvis stilte jeg disse spørsmålene:

- (i) Har det blitt færre domfellelser i rettspraksis?
- (ii) Er det en økning av nedsubsumsjoner sammenlignet med tiltalen?
- (iii) Blir det i flere dommer avsagt frifinnende dom strafferettslig og domfellelse med hensyn til erstatningsansvar?
- (iv) Er terskelen for å reise påtale i disse sakene høyere i dag sammenlignet med ti år tilbake?

Nedenfor vil jeg besvare spørsmålene ut fra undersøkelsene som er foretatt. Først vil jeg drøfte minstestrafens betydning for de eventuelle virkningene.

6.1 Kan eventuelle utilsiktede virkninger tillegges økt minstestraft?

Hvis man ser hen til svarene i undersøkelsen blant lagdommerne og statsadvokatene, er lovendringen av 25. juni 2010 i strl. § 192 første ledd bokstav b den avgjørende faktoren for straffeskjerpelsen.

På spørsmål om straffenivå og økt minstestraft har påvirket frifinnelsesprosenten, peker majoriteten blant dommerne og statsadvokatene på at økt minstestraft er den faktoren som kan ha hatt noe betydning. Dette er også i tråd med lovers vekt som rettskilde. Ved å legge dette funnet til grunn kan man knytte eventuelle virkninger av loven - i det vesentlige - til økningen av minstestrafen. Også når det gjelder nedgangen i antall saker som er ført for retten er det sannsynlig at dette kan knyttes til straffeskjerpelsen.

6.2 Har det blitt færre domfellelser i rettspraksis?

De tre ulike undersøkelsene tyder på at det kan være en liten nedgang i antallet domfellelser. Gjennomgangen av rettspraksis viser en nedgang i domfellelsesandel i tråd med tiltalen i 1. og 2. instans på 3,2 prosentpoeng før og etter innføringen av økt minstestraft. Når det gjelder andelen frifinnelser etter endt domstolsbehandling viser gjennomgangen en økning i frifinnelsesprosenten på 2,3 prosentpoeng. Det er imidlertid grunn til å ikke tillegge funnene i undersøkelsene stor vekt for besvarelsen av spørsmålet: Nedgangen i andelen domfellelser i tråd med tiltalen i 1. og 2. instans er minimal. Økt andel frifinnelser etter endt domstolsbehandling er også svært liten. Videre svarer både lagdommerne og statsadvokatene at de har det inntrykk at økt minstestraft *kan* ha påvirkning for frifinnelsesprosenten. De tre ulike undersøkelsene underbygger imidlertid hverandre.

Hvorvidt det er færre domfellelser, må sees i sammenheng med spørsmålet om lagdommerne og lekdommerne er mer tilbakeholdende med å domfelle nå enn 10 år tilbake.

Til spørsmålet om fagdommerne er mer tilbakeholdende med å domfelle sammenlignet med tidligere, har hverken lagdommerne eller statsadvokaten et inntrykk av dette. Et flertall blant både lagdommerne og statsadvokatene har imidlertid inntrykk av at lekdommerne er noe mer tilbakeholdende. Dette underbygger at det er en mulig nedgang i domfellelserprosent som følge av lovendringen, slik svarene i de øvrige undersøkelsene peker på. Hvis dette er en virkning av lovendringen, burde det imidlertid vært reflektert i større grad i rettspraksis enn hva som er tilfelle gjennom lavere total domfellelserprosent.

Det er også grunn til å spørre om ikke andelen av tilsidesettelser av frikjennende kjennelser burde reflektert en slik virkning. Lagdommerne er delt i deres oppfatning av om det er en økning i andelen tilsidesettelser av frifinnende kjennelser. Et flertall mener likevel det er en liten økning, økning, eller sterk økning. Statsadvokatene har ikke oppgitt at de har inntrykk av en slik økning.

Gjennomgangen av rettspraksis viser bare en minimal økning i andelen tilsidesettelser av frifinnende kjennelser. En forklaring på dette kan være, slik det påpekes av en respondent blant statsadvokatene: Lagmannsrettene er svært presset på tid og ressurser, noe som medfører at enkelte uforklarlige frifinnende kjennelser fra lagretten ikke blir satt til side. Når det gjelder dette spørsmålet, spriker undersøkelsene, og det er derfor ikke mulig å trekke noen klar konklusjon ut fra det materialet jeg har gjennomgått.

Økt minstestraft kan - ut fra undersøkelsene - ha ledet til noe færre domfellelser, men det er ikke mulig å fastslå en slik virkning. Virkningen har i så fall fått utslag i få saker.

6.3 Er det en økning av nedsubsumsjoner sammenlignet med tiltalene?

Gjennomgangen av domstolspraksis viser at det er en *nedgang* i antallet nedsubsumsjoner. Antagelser om at økt minstestraft kunne lede til at flere saker ble løst ved at man unngikk den juridisk riktige løsningen ved å nedsubsumere under domstolsbehandlingen, er det derfor ikke holdepunkter for at har inntruffet ut fra domsmaterialet som er gjennomgått. Svaret bygger på funnene i gjennomgangen av rettspraksis alene og er ikke undersøkt gjennom spørreundersøkelsene. Tendensen er imidlertid entydig. Det har ikke vært en økning av tilfeller med nedsubsumsjon sammenlignet med tiltalene etter innføringen av økt minstestraft fra 2 til 3 år.¹⁵⁸

¹⁵⁸ Høgberg og Salomonsen (2010) har i «Voldtektslovgivning på ville veier? – strl. § 192» pekt på at det sannsynligvis er en økning i antallet nedsubsumsjoner etter innføringen av økt minstestraft i 2000.

En mulig forklaring på nedgangen er at påtalemyndigheten vurderer utformingen av tiltalene annerledes etter enn før straffeskjerpelsen.

6.4 Blir det i flere dommer avsagt frifinnende dom strafferettslig og domfellelse med hensyn til erstatningsansvar?

På spørsmål om endring i andelen dommer hvor det blir idømt erstatning, men frifinnelse når det gjelder straffekravet, er lagdommerne og statsadvokatene samstemte. De fleste mener det er noe økning av andelen dommer som får et slikt resultat. Gjennomgangen av rettspraksis underbygger dette ved at den viser en liten økning av slike tilfeller. Tallmaterialet som ligger til grunn, er så vidt begrenset at det ikke er mulig å trekke noen klar konklusjon. Det at de tre undersøkelsene peker på den samme utviklingen, styrker imidlertid en slik hypotese. Dette gjør at det er grunn til å stille spørsmål ved om det er en økning av disse tilfellene som følge av lovendringen.

6.5 Er terskelen for å reise tiltale i disse sakene høyere i dag sammenlignet med ti år tilbake?

Svaret fra statsadvokatene når det gjelder antallet tiltaler som tas ut i forhold til sakstilfang, er entydig: De mener det ikke blir tatt ut færre tiltaler i dagens rettssituasjon. Antallet dommer i utvalget før og etter straffeskjerpelsen sammenholdt med anmeldelsesstatistikken indikerer imidlertid at det tas ut langt færre tiltaler nå sammenlignet med tidligere. Dette tyder på at økt minstestraft har medført utilsiktede virkninger med hensyn til at færre saker etter strl. § 192 første ledd bokstav b som omfattes av minstestrafteffekten blir ført for retten. Dette er i tråd med erfaringene etter innføringen av økt minstestraft i 1927.

6.6 Kommentarer til funnene

Det er en viss avstand i svarene fra undersøkelsene og det bildet som avdekkes gjennom utvalget av rettspraksis. Årsaken til dette er trolig at den enkelte respondent har svart ut fra egen erfaring. Som nevnt tidligere trenger ikke svarene å være uttrykk for totaliteten av de erfaringer alle lagdommerne og alle statsadvokatene har.

En annen mulig forklaring er at svarene er preget av en misnøye med bestemmelsen slik den er i dag. En del dommere mener gjeldende rett gir domstolene for lite handlingsrom i straffutmålingen. Noen statsadvokater har også uttrykt misnøye med bestemmelsen. En generell utilfredshet med bestemmelsen kan derfor farge svarene som er avgitt. En del av respondente kan derfor tillegge straffeskjerpelsen virkninger den ikke har, mer eller mindre ubevisst.

Ut fra konklusjonene i avhandlingen later det til at økt minstestraft i strl. § 192 ikke har fått utilsiktede virkninger, – i særlig grad, med ett vesentlig unntak: Færre saker blir ført for retten. At ikke omfanget av utilsiktede virkninger er større, kan synes overraskende tatt i be-

traktning erfaringene fra 1927 og frem til lovendringen i 1963, og de innvendinger blant annet Straffelovrådet har hatt til skjerpet minstestraft.

Omfanget av utilsiktede virkninger ser ut til å være begrenset i selve domstolsbehandlingen. Det er først og fremst på påtalestadiet de utilsiktede virkningene synes å ha fått utslag. Det kan imidlertid ikke utelukkes at det er en vekselvirking: Inntrykket av hvilke utfall disse sakene får i domstolene, kan tenkes å gi utslag for påtalemyndighetens vurderinger.

Som jeg har pekt på tidligere, er samfunnets moralske oppfatninger og normer avgjørende for vår materielle lovgivning. Hvordan retten fungerer i samfunnet, er sannsynligvis også sterkt preget av sosiale forhold, slik Mathiesen har påpekt. Årsaken til at loven fungerer noe bedre etter sin hensikt i dag enn for 50 år siden, er derfor trolig å finne i endrede samfunnsforhold og holdninger i dagens Norge sammenlignet med tidligere. «Landskapet» loven lander i, er i dag ikke i like stor grad til hinder for at den kan fungere etter sin hensikt.

Jeg har ikke direkte undersøkt hvorvidt minstestraften i bestemmelsen har ledet til straffereaksjoner som retten anser som urimelig strenge. Gjennom undersøkelsene har det imidlertid, ut fra svarene i fritekst, fremkommet svar som tyder på at en del dommere oppfatter det som problematisk at man ikke kan differensiere i straffeutmålingen til tross for at retten i noen tilfeller mener handlingen er mindre straffverdig enn straffereaksjonen loven krever.

7 Videre forskning

Det bør undersøkes nærmere om nedgangen av førte saker for retten etter straffeskjerpelsen av 25. juni 2010 er så markant når det gjelder tilfeller etter strl. § 192 første ledd bokstav b jf. annet ledd bokstav a eller b som undersøkelsene jeg har foretatt indikerer.

8 Litteraturliste

Bok- og artikkelregister

Følgende bøker og artikler er sitert med henvisning til forfatterens navn og årstall.

- Andenæs, Johs., *Alminnelig strafferett* 5. utg. ved Matningsdal og Rieber-Mohn 2004.
- Andenæs, Johs., *Norsk Straffeprosess* 4. utg. ved Tor-Geir Myhrer 2009.
- Coward, Kirsti, *Jussens Venner*, "Tanker om straffutmåling - etter 16 år i Høyesterett" 01/2015, s. 81–88.
- Ertzeid, Aina Mee, *Jussens venner*, "Strl. § 192 om voldtekt – et supplement til pensum i spesiell strafferett" 06/2006, s. 337–370.
- Eskeland, Ståle, *Strafferett* 3. utg. 2013.
- Gran, Thorvald, *Vitenskap i praksis* 2010.
- Hov, Jo, *Rettergang I Sivil- og straffeprosess* 2. utg. 2007.
- Høgberg, Benedikte Moltumyr og Torunn Salomonsen, *Tidsskrift for strafferett*, "Voldtektslovgivning på ville veier? – straffeloven § 192" 03/2010, s. 210–252.
- Kolflaath, Eivind, *Bevisbedømmelse i praksis* 2013.
- Mathiesen, Thomas, *Retten i samfunnet* 6. utg. 2011.
- Matningsdal, Magnus, *Norsk Spesiell strafferett* 2010.
- Merton, Robert, *American sociological Review*, "The Unanticipated Consequences of Purposive Social Action" volume 1 1936, s. 894–904.
- Slettan, Svein og Toril Øye, *Forbrytelse og straff* 1997.
- Strandbakken, Asbjørn, *Uskyldspresumsjonen* 2003.

Lov- og forarbeidsregister

- | | |
|------|---|
| 1814 | Grunnloven (Grl.) av 17. mai 1814. |
| 1902 | Almindelig borgerlig straffelov (straffeloven – strl.) av 22. Mai 1902 nr. 10. |
| 1950 | Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK). |
| 1969 | Lov om skadeserstatning (skadeserstatningsloven – skl.) av 13. juni nr. 26. |
| 1981 | Lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosesloven – strprl.) av 22. mai 1981 nr. 25. |

1999	Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven – mskl.) av 21. mai nr. 30.
Straffelovrådets innstilling 1960	Innstilling om revisjon av straffelovens bestemmelser om forbrytelser mot sedeligheten fra Straffelovrådet.
NOU 1983: 57	Straffelovgivningen under omforming: Straffelovkommisjonens delutredning I.
NOU 1991: 13	Seksuelle overgrep mot barn - straff og erstatning.
NOU 1992: 23	Ny straffelov - alminnelige bestemmelser: Straffelovkommisjonens delutredning V.
NOU 2002: 4	Ny straffelov - Straffelovkommisjonens delutredning VII.
NOU 2011: 13	Juryutvalget - Når sant skal skrives.
Ot. prp. nr. 8 1927	Om forandringer i straffeloven.
Ot.prp. nr. 35 (1978-79)	Om lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffesakloven).
Ot.prp.nr 28 (1999-2000)	Om lov om endringer i strl. mv. (seksuallovbrudd).
Innst. O. nr. 92 (1999-2000)	Innstilling fra justiskomiteen om lov om endringer i straffeloven m.v. (seksuallovbrudd).
Ot.prp.nr.90 (2003-2004)	Om lov om straff (straffeloven).
Ot.prp. nr. 22 (2008–2009)	Om lov om endringer i strl. 20. mai 2005 nr. 28 (siste delproposisjon - slutføring av spesiell del og tilpasning av annen lovgivning).
Prop. 97 L (2009–2010)	Endringer i straffeloven 1902 mv. (skjerping av straffen for drap, annen grov vold og seksuallovbrudd).
Prop. 141 L (2009-2010)	Endringer i straffeprosessloven mv.

Avisartikler

Foss, Andreas Bakke og Kolsrud, Kjetil "Overprøver juryen oftere enn før", *Aftenposten* 25. mars 2014.

Slettholm, Andreas, "Slik er jussen i voldtektssaker", *Aftenposten* 25. april 2014.

Internettkilder

SSB. *Anmeldte lovbrudd, 2013*.

<http://ssb.no/sosiale-forhold-og-kriminalitet/statistikker/lovbrudda/aar/2014-05-21?fane=tabell&sort=nummer&tabell=175896> Hentet 25.03.15.

Justis- og politidepartementet. *Handlingsplan mot voldtekt: 2012-2014*. 2012.

https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/jd/dokumenter/planer/handlingsplan_mot_voldtekt_2012-2014.pdf Hentet 26.03.2015.

Domsregister – avgjørelser og artikler inntatt i Norsk Retstidende
Følgende er sitert i avhandlingen.

Rt. 1905 s. 33

Rt. 1921 s. 827

Rt. 1938 s. 56

Rt. 1952 s. 989

Rt. 1956 s. 587

Rt. 1961 s. 547

Rt. 1965 s. 1177

Rt. 1970 s. 1110

Rt. 1970 s. 1235

Rt. 1973 s. 433

Rt. 1983 s. 1345

Rt. 1988 s. 532

Rt. 1988 s. 1207

Rt. 1990 s. 319

Rt. 1991 s. 554

Rt. 1993 s. 189

Rt. 1993 s. 963

Rt. 1994 s. 1552

Rt. 1996 s. 864

Rt. 1999 s. 363

Rt. 1999 s. 887
Rt. 1999 s. 1363
Rt. 2000 s. 40
Rt. 2001 s. 1674
Rt. 2002 s. 436
Rt. 2002 s. 917
Rt. 2002 s. 1288
Rt. 2002 s. 1295
Rt. 2003 s. 987
Rt. 2003 s. 1580
Rt. 2003 s. 1671
Rt. 2003 s. 1727
Rt. 2004 s. 39
Rt. 2004 s. 357
Rt. 2004 s. 1769
Rt. 2005 s. 663
Rt. 2005 s. 833
Rt. 2005 s. 1322
Rt. 2006 s. 279
Rt. 2006 s. 471
Rt. 2006 s. 534
Rt. 2009 s. 750
Rt. 2009 s. 1412
Rt. 2009 s. 1423
Rt. 2009 s. 1697
Rt. 2010 s. 20
Rt. 2010 s. 341
Rt. 2010 s. 1595
Rt. 2011 s. 734
Rt. 2011 s. 743
Rt. 2012 s. 313
Rt. 2012 s. 1103
Rt. 2013 s. 193
Rt. 2013 s. 198
Rt. 2013 s. 287
Rt. 2014 s. 238
Rt. 2014 s. 459
Rt. 2014 s. 1105

Domsregister – dommer fra lagmannsrettene

Lagmannsrettsdommene som ligger til grunn for analysen, ligger vedlagt i eget vedlegg. (vedlegg III)

LG-2010-185678

LG-2011-13876

LG-2012-36602

12-020232AST-GULA/AVD2

13-104649AST-HALO

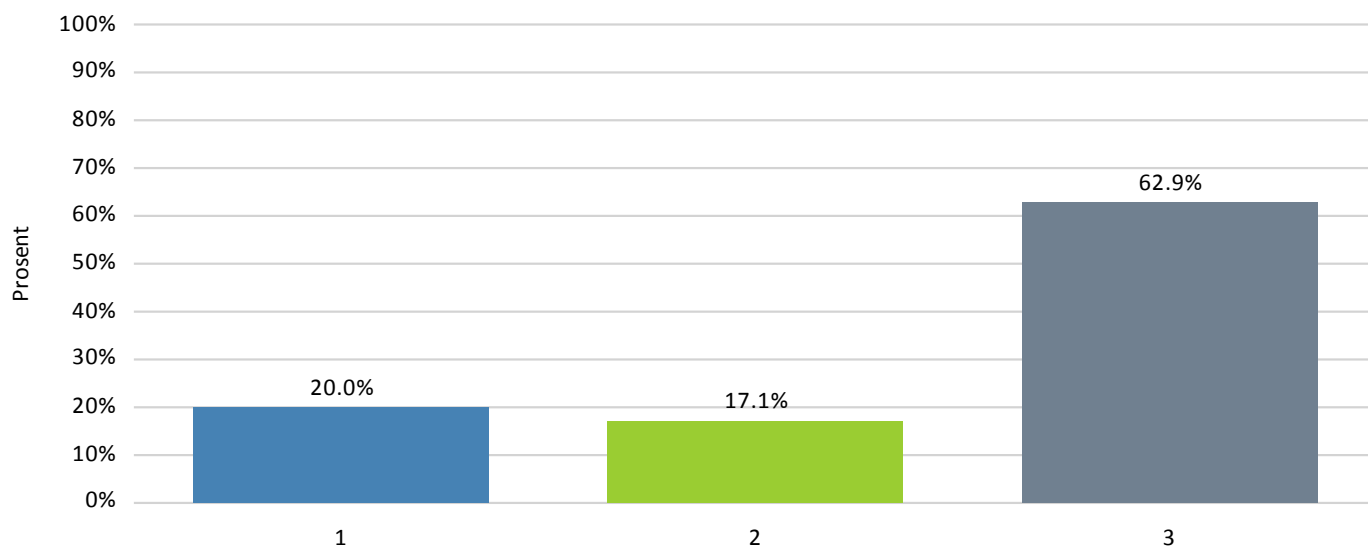
Domsregister – internasjonale dommer

G against v. United Kingdom

The European Court of Human Rights,
Strasbourg, 30. august 2011 i sak
37334/08.

Erfaringer og inntrykk fra domstolspraksis vedrørende strl § 192 første ledd bokstav b

1. Har du inntrykk av at straffeskjerpelsen hovedsaklig skyldes:



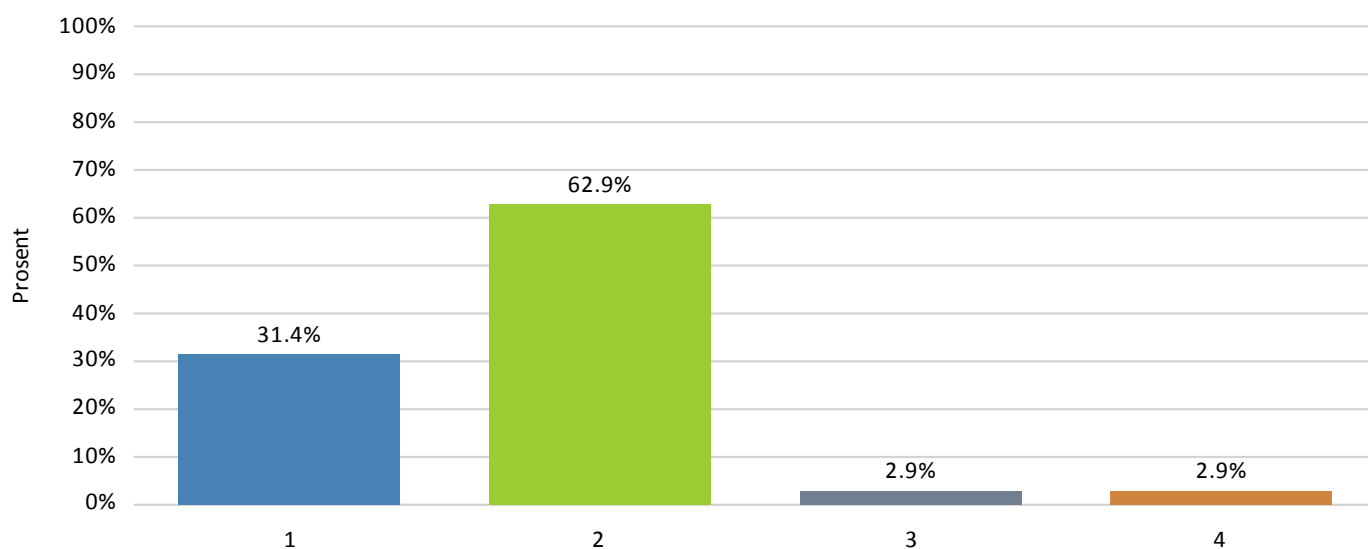
Navn

1	Politiske signaler
2	Høyesterettspraksis
3	Lovendringer

Navn	Prosent
------	---------

Politiske signaler	20,0%
Høyesterettspraksis	17,1%
Lovendringer	62,9%
N	35

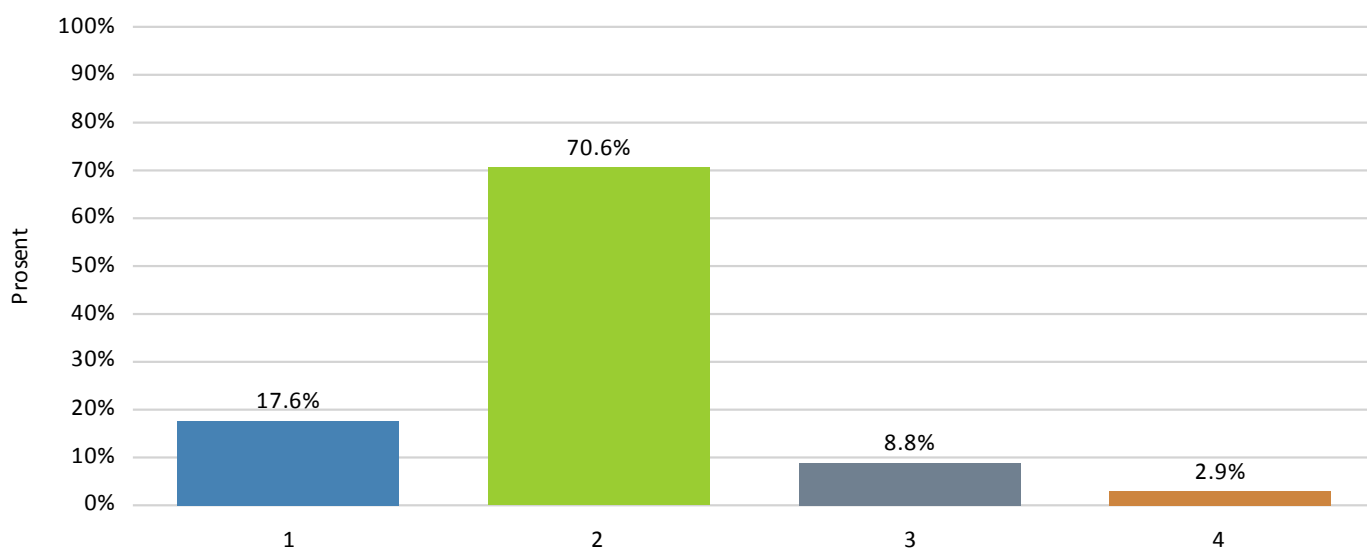
2. Har du inntrykk av at økt straffenivå har påvirket frifinnelsesprosenten i disse sakene?



Navn	
1	Har ingen betydning
2	Kan ha noe betydning
3	Har betydning
4	Har sterk betydning

Navn	Prosent
Har ingen betydning	31,4%
Kan ha noe betydning	62,9%
Har betydning	2,9%
Har sterk betydning	2,9%
N	35

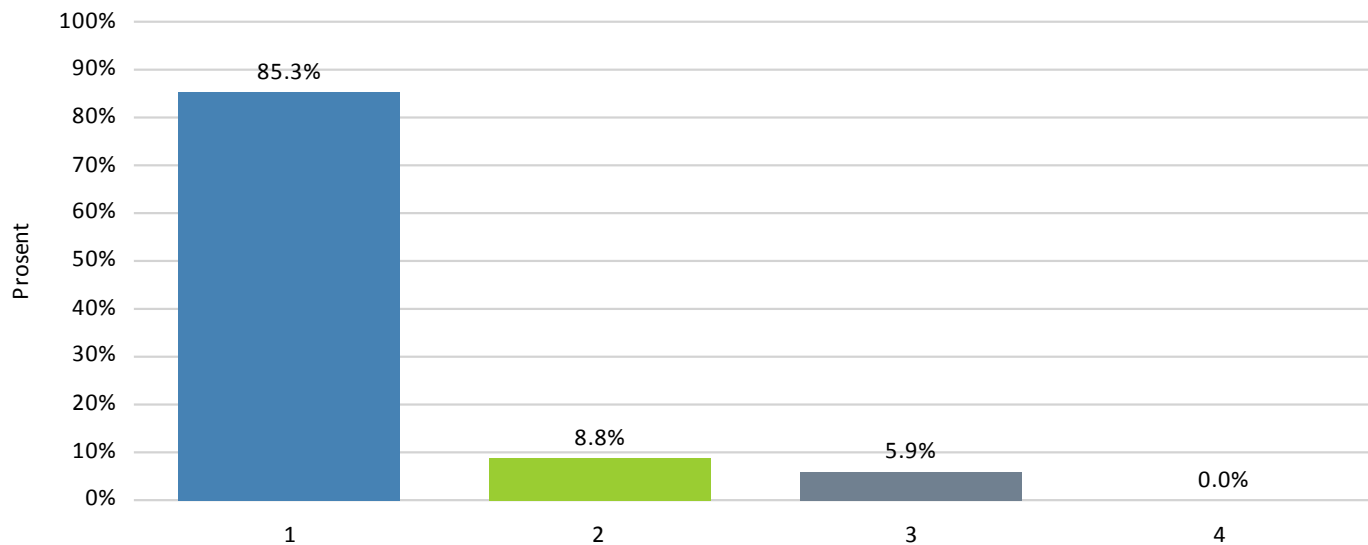
3. Har du inntrykk av at økt minstestraft har påvirket frifinnelsesprosenten i disse sakene?



Navn	
1	Har ingen betydning
2	Kan ha noe betydning
3	Har betydning
4	Har sterk betydning

Navn	Prosent
Har ingen betydning	17,6%
Kan ha noe betydning	70,6%
Har betydning	8,8%
Har sterk betydning	2,9%
N	34

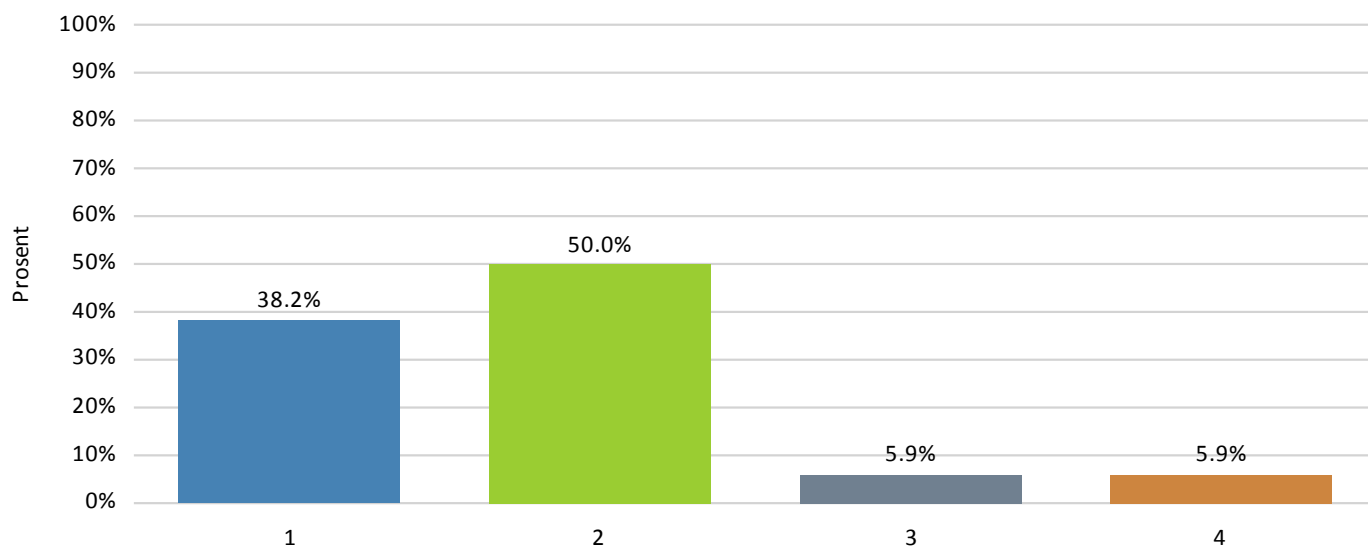
4. Har du inntrykk av at fagdommerne er mer tilbakeholdende med å domfelle i disse sakene nå sammenlignet med 10 år tilbake?



Navn	
1	Nei
2	Noe mer tilbakeholdende
3	Mer tilbakeholdende
4	Langt mer tilbakeholdende

Navn	Prosent
Nei	85,3%
Noe mer tilbakeholdende	8,8%
Mer tilbakeholdende	5,9%
Langt mer tilbakeholdende	0,0%
N	34

5. Har du inntrykk av at lekdommerne er mer tilbakeholdende med å domfelle nå sammenlignet med 10 år tilbake?

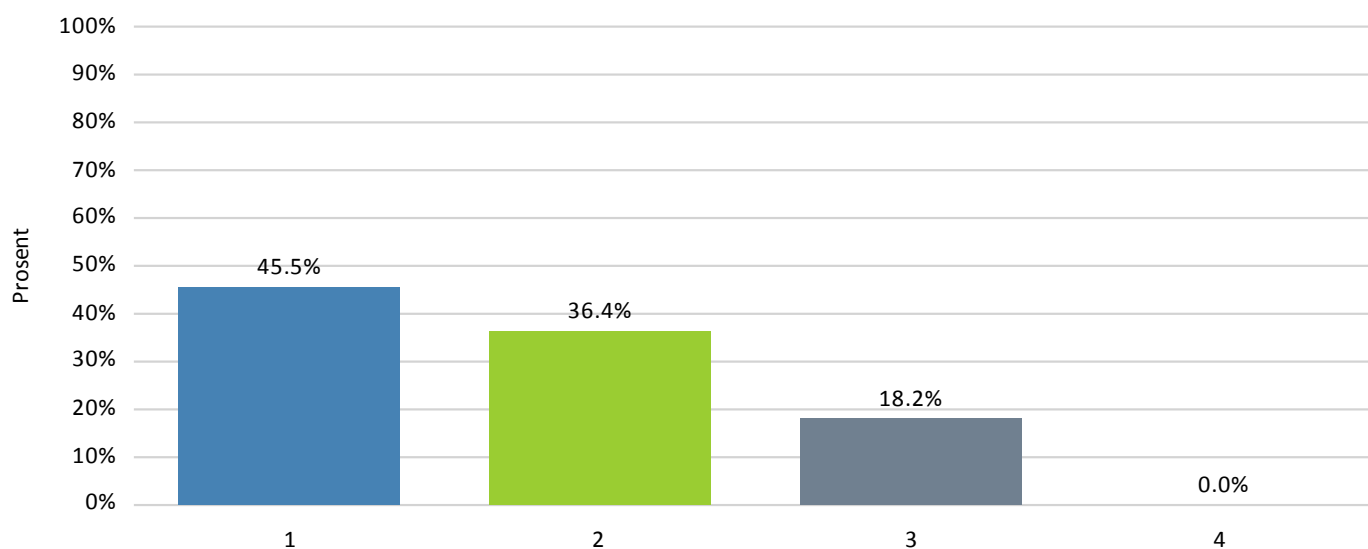


Navn

- 1 Nei
- 2 Noe mer tilbakeholdende
- 3 Mer tilbakeholdende
- 4 Langt mer tilbakeholdende

Navn	Prosent
Nei	38,2%
Noe mer tilbakeholdende	50,0%
Mer tilbakeholdende	5,9%
Langt mer tilbakeholdende	5,9%
N	34

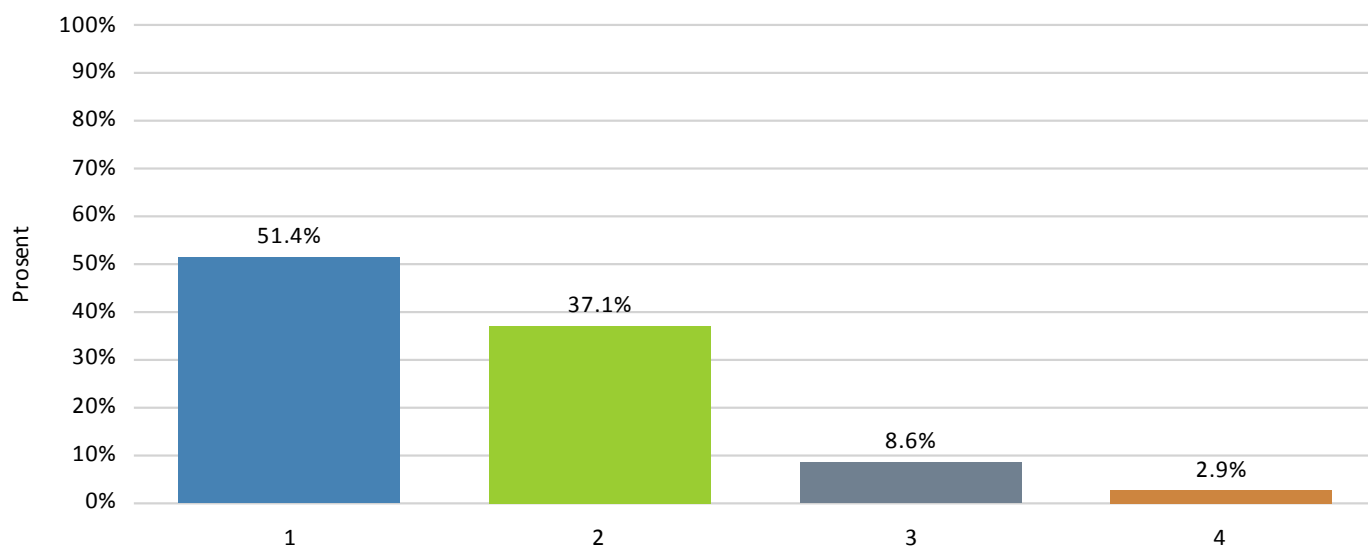
6. Har du inntrykk av at det i flere saker med frifinnende dom blir avsagt dom om erstatningsansvar?



Navn	
1	Nei
2	Noe økning
3	Det er en økning
4	Det er en sterk økning

Navn	Prosent
Nei	45,5%
Noe økning	36,4%
Det er en økning	18,2%
Det er en sterk økning	0,0%
N	33

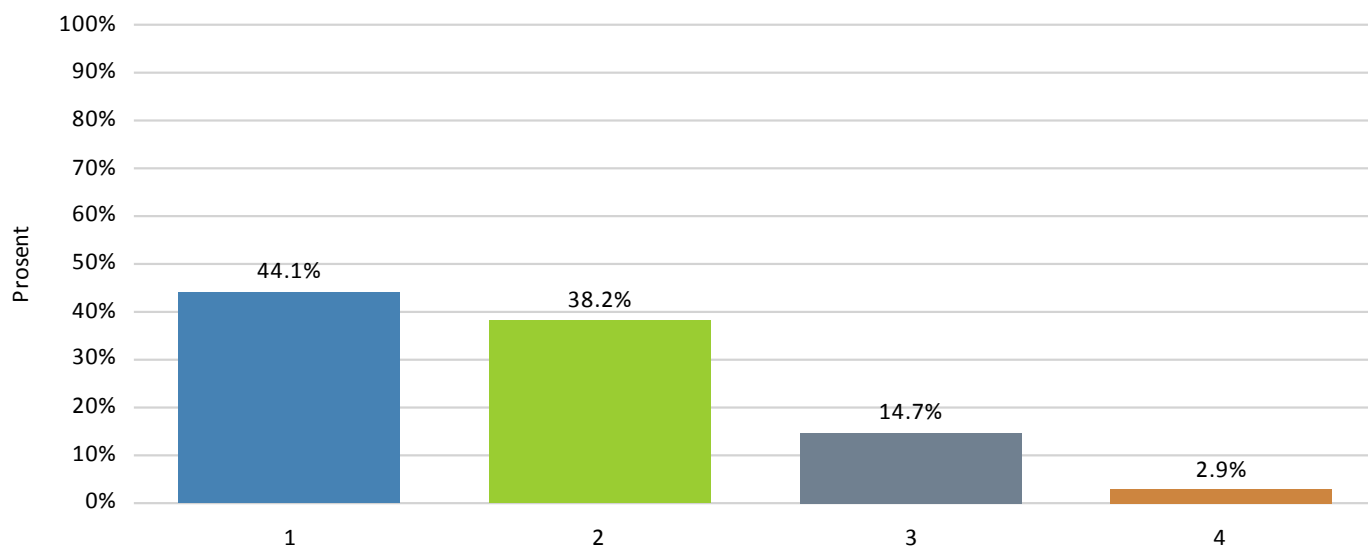
7. Har du inntrykk av at juryens frifinnende kjennelse oftere settes til side nå sammenlignet med 10 år tilbake?



Navn	
1	Nei
2	Det er en liten økning
3	Det er en økning
4	Det er en sterk økning

Navn	Prosent
Nei	51,4%
Det er en liten økning	37,1%
Det er en økning	8,6%
Det er en sterk økning	2,9%
N	35

8. Har du inntrykk av at juryens fellende kjennelse oftere settes til side nå sammenlignet med 10 år tilbake?



Navn

1	Nei
2	Det er en liten økning
3	Det er en økning
4	Det er en sterk økning

Navn	Prosent
------	---------

Nei	44,1%
Det er en liten økning	38,2%
Det er en økning	14,7%
Det er en sterk økning	2,9%
N	34

9. Har du andre synspunkter eller erfaringer på endringene i straffnivå for sovevoldtekter?

Jeg mener det er en utbredt oppfatning blandt både fagdommere og lekdommere at straffnivået i sedelighetsaker nå er høyt nok. Minstestrafen er så høy at den i enkeltsaker kan gi en straff som oppleves for streng.

Som dommer følger jeg - som Høyesterett - angivelser av straffnivå gitt i lovforarbeider. Etter min mening er det alminnelige straffnivået blitt for høyt. At loven dessuten angir minstestraft er etter min mening uheldig - det gir liten mulighet til å differensiere. Jeg har opplevd at dette også ofte kommer til uttrykk blandt meddommere - selv om dommens resultat er lojalt i forhold til lov og rettspraksis.

Straffnivået er etter min mening for høyt.

Hva mitt inntrykk er, bygger på lite materiale og blir kun det det er, mitt inntrykk.

Disse sakene er så forskjellige, fra det ganske unnskyldelige til det åpenbart og grovt straffverdige, at det er galt å binde rettens straffutmåling på denne måten. Spennet i saksforhold blir enda større når man tar i betraktning at sovevoldtekter skal behandles på samme måte som rene overfallsvoldtekter etter bokstav a. Dette fører til at lekdommere/juryen oftere svarer nei når de anser at minstestrafen ikke korresponderer med straffverdigheten av handlingen. Domstolen må gis større spillerom ved straffutmålingen.

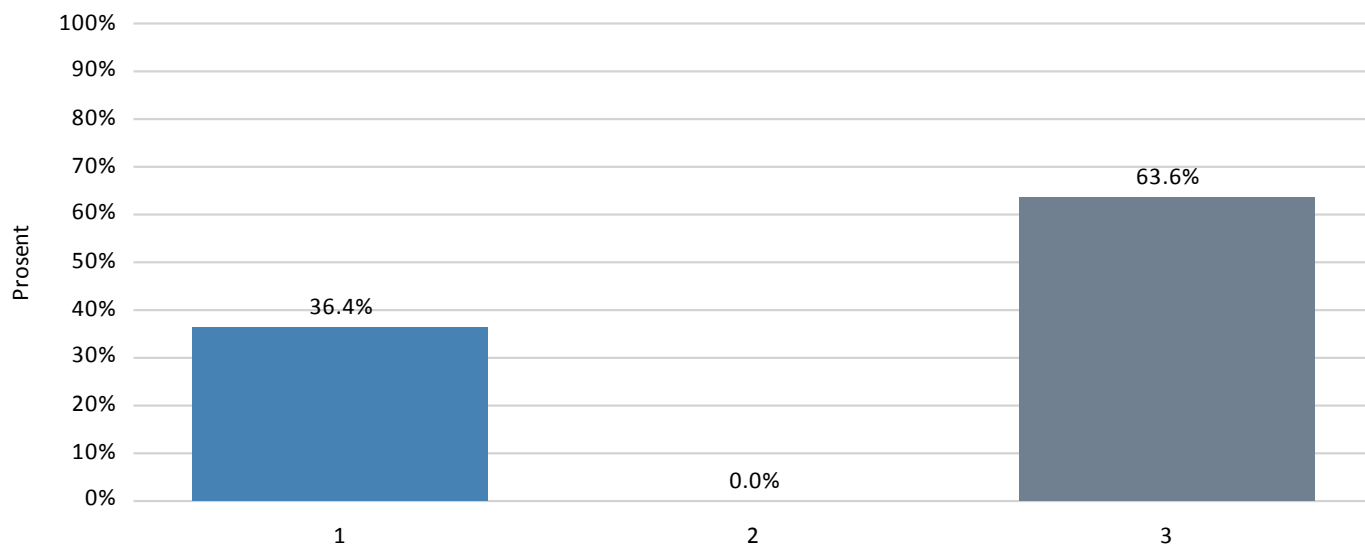
Med en så høy minstestraft og enda høyere "normalstraff" blir det alt for liten differensiering i straffutmålingen til de "ekte" voldtekter. Den differensiering som likevel må gjøres, øker i sin tur frifinnelsesprosenten for "ekte" voldtekter.

Straffnivået oppleves som for høyt, både i relasjon til voldtekter etter bokstav a og til eksemplvis andre alvorlige legemskrenkelser.

Mulig det er flere anmeldelser og færre henleggelse nå enn tidligere.

Erfaringer og inntrykk fra domstolspraksis vedrørende strl § 192 første ledd bokstav b fra statsadvokatenes perspektiv

1. Har du inntrykk av at straffeskjerpelsen hovedsaklig skyldes:



Navn

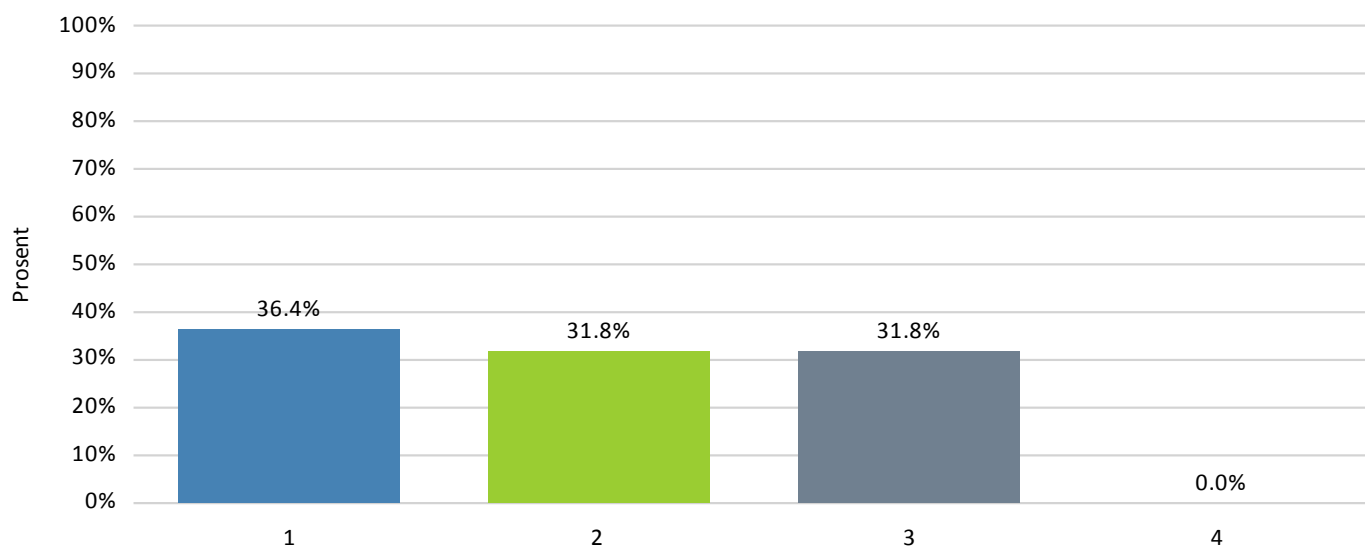
1	Politiske signaler
2	Høyesterettspraksis
3	Lovendringer

Navn Prosent

Politiske signaler	36,4%
Høyesterettspraksis	0,0%
Lovendringer	63,6%

N 22

2. Har du inntrykk av at økt straffnivå har påvirket frifinnelsesprosenten i disse sakene?



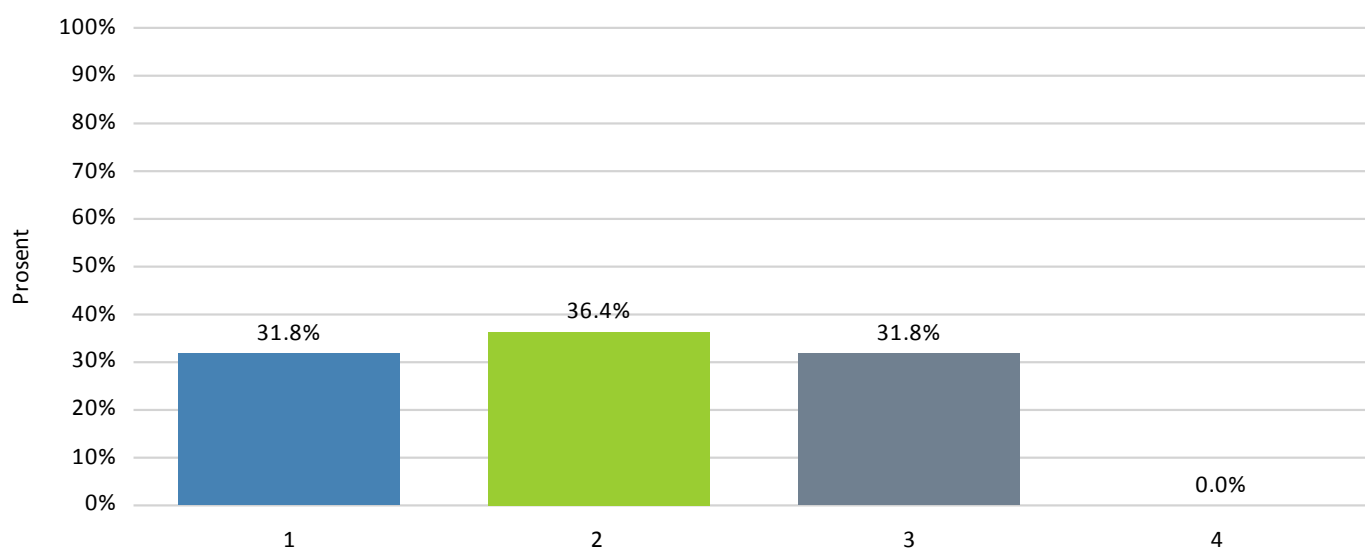
Navn

1	Har ingen betydning
2	Kan ha noe betydning
3	Har betydning
4	Har sterk betydning

Navn Prosent

Har ingen betydning	36,4%
Kan ha noe betydning	31,8%
Har betydning	31,8%
Har sterk betydning	0,0%
N	22

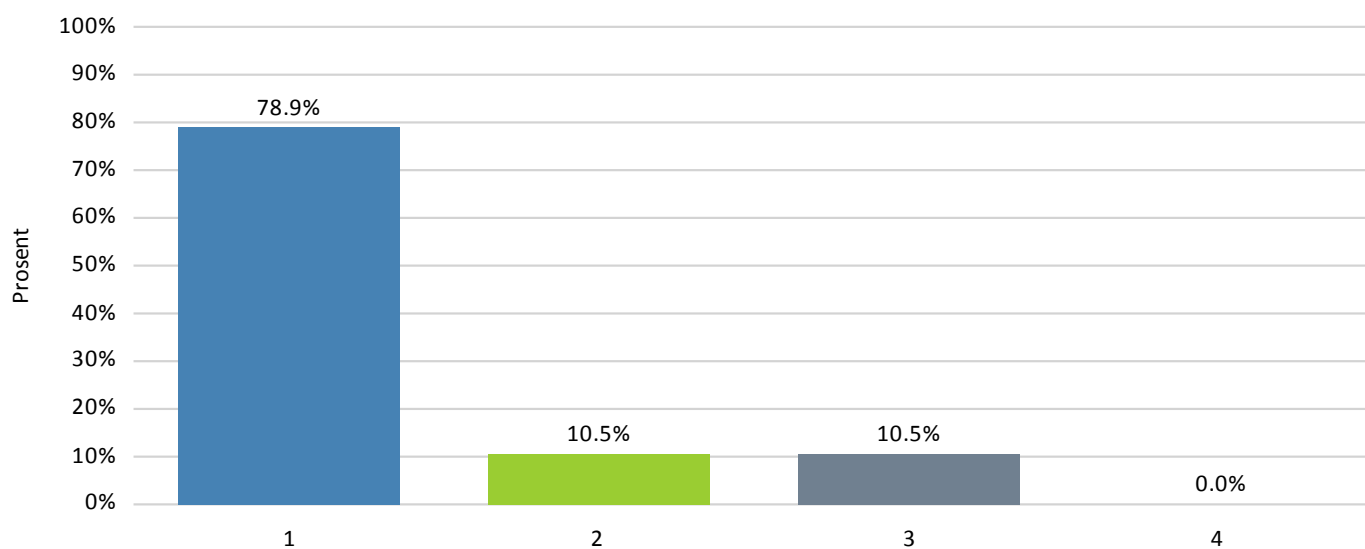
3. Har du inntrykk av at økt minstestraff har påvirket frifinnelsesprosenten i disse sakene?



Navn	
1	Har ingen betydning
2	Kan ha noe betydning
3	Har betydning
4	Har sterk betydning

Navn	Prosent
Har ingen betydning	31,8%
Kan ha noe betydning	36,4%
Har betydning	31,8%
Har sterk betydning	0,0%
N	22

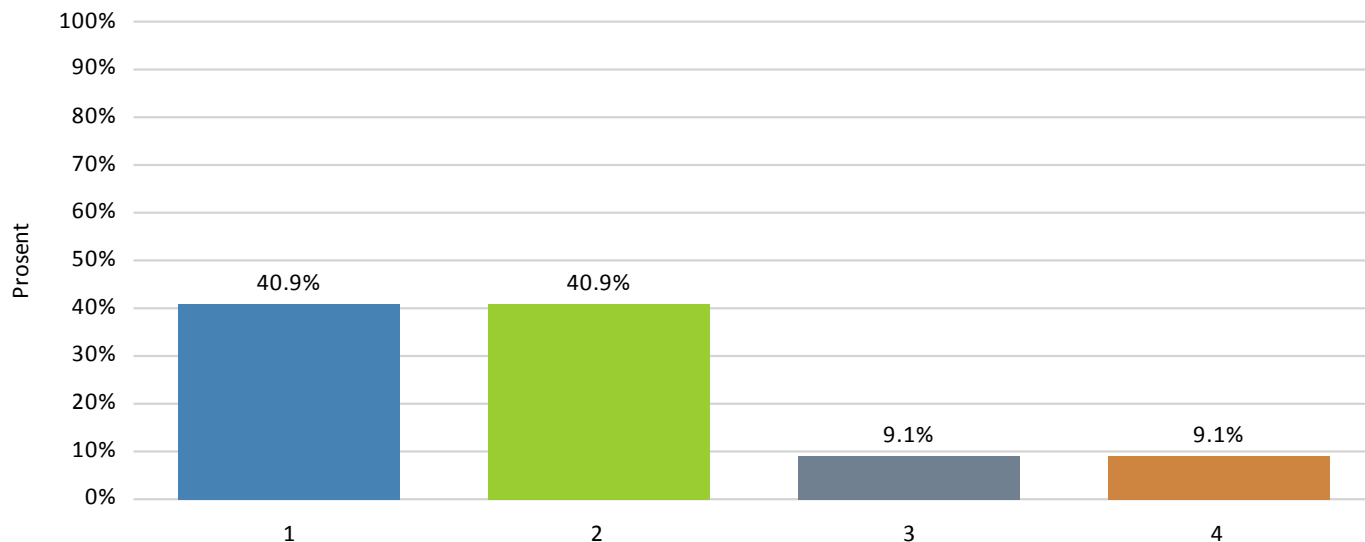
4. Har du inntrykk av at fagdommerne er mer tilbakeholdende med å domfelle i disse sakene nå sammenlignet med 10 år tilbake?



Navn	
1	Nei
2	Noe mer tilbakeholdende
3	Mer tilbakeholdende
4	Langt mer tilbakeholdende

Navn	Prosent
Nei	78,9%
Noe mer tilbakeholdende	10,5%
Mer tilbakeholdende	10,5%
Langt mer tilbakeholdende	0,0%
N	19

5. Har du inntrykk av at lekdommerne er mer tilbakeholdende med å domfelle nå sammenlignet med 10 år tilbake?

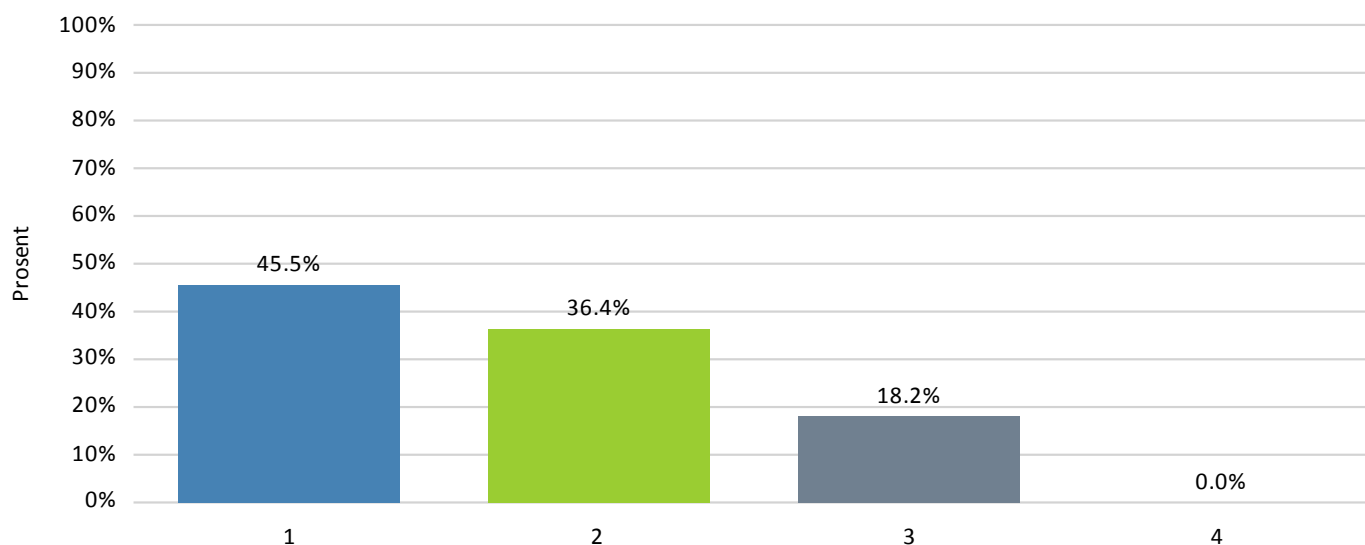


Navn

1	Nei
2	Noe mer tilbakeholdende
3	Mer tilbakeholdende
4	Langt mer tilbakeholdende

Navn	Prosent
Nei	40,9%
Noe mer tilbakeholdende	40,9%
Mer tilbakeholdende	9,1%
Langt mer tilbakeholdende	9,1%
N	22

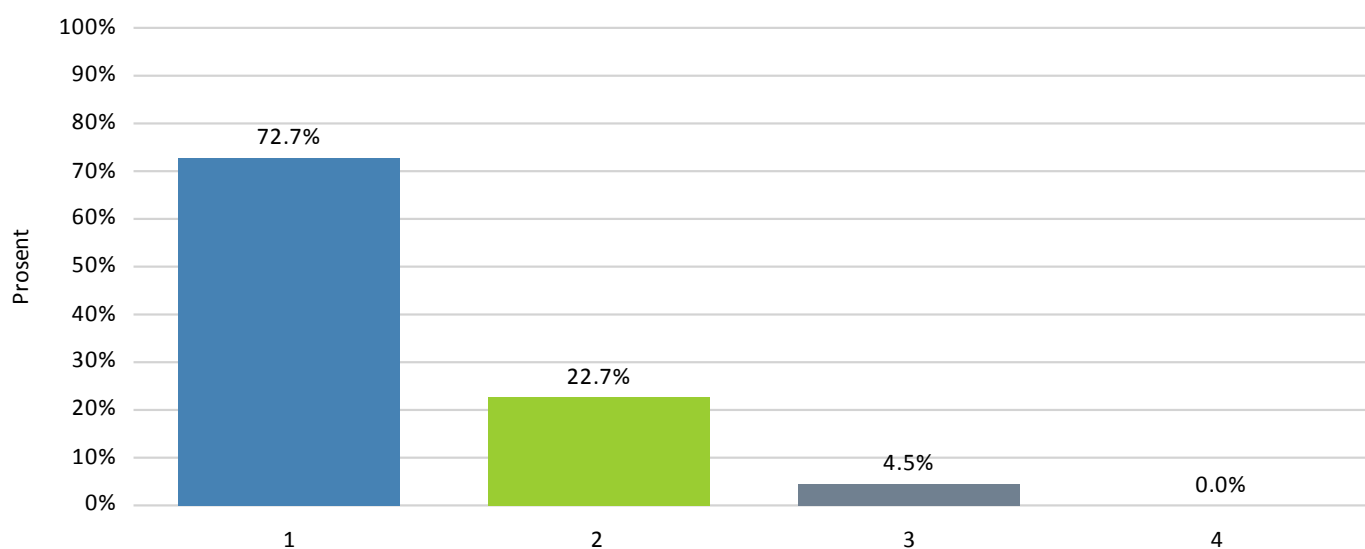
6. Har du inntrykk av at det i flere saker med frifinnende dom blir avsagt dom om erstatningsansvar?



Navn	
1	Nei
2	Noe økning
3	Det er en økning
4	Det er en sterk økning

Navn	Prosent
Nei	45,5%
Noe økning	36,4%
Det er en økning	18,2%
Det er en sterk økning	0,0%
N	22

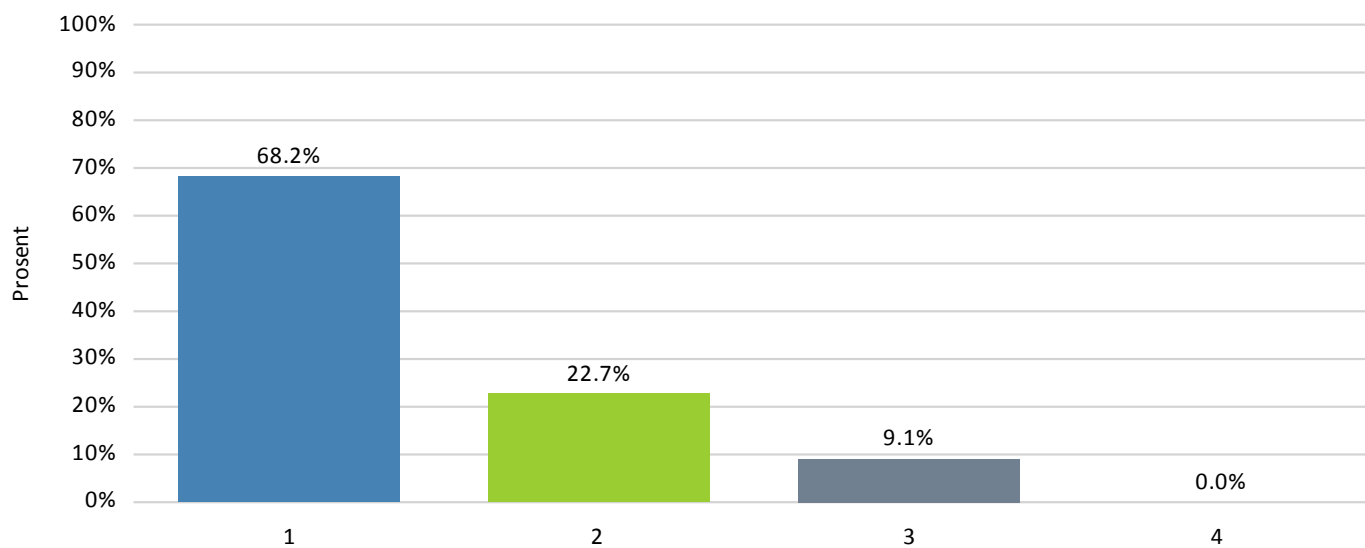
7. Har du inntrykk av at juryens frifinnende kjennelse oftere settes til side nå sammenlignet med 10 år tilbake?



Navn	
1	Nei
2	Det er en liten økning
3	Det er en økning
4	Det er en sterk økning

Navn	Prosent
Nei	72,7%
Det er en liten økning	22,7%
Det er en økning	4,5%
Det er en sterk økning	0,0%
N	22

8. Har du inntrykk av at juryens fellende kjennelse oftere settes til side nå sammenlignet med 10 år tilbake?

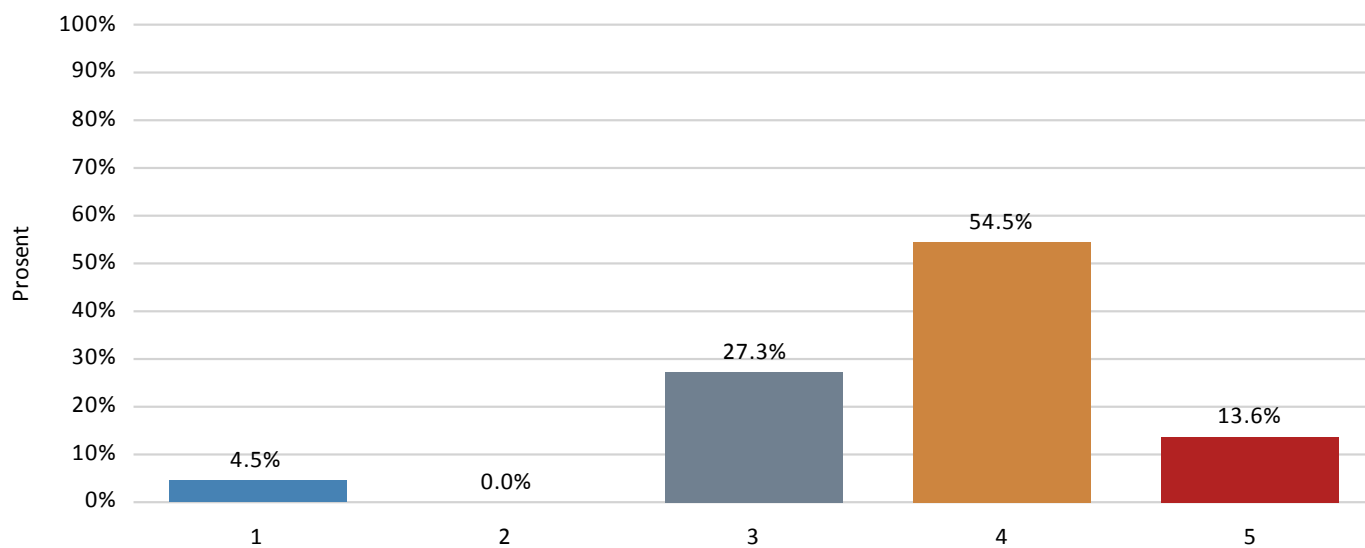
**Navn**

1	Nei
2	Det er en liten økning
3	Det er en økning
4	Det er en sterk økning

Navn **Prosent**

Nei	68,2%
Det er en liten økning	22,7%
Det er en økning	9,1%
Det er en sterk økning	0,0%
N	22

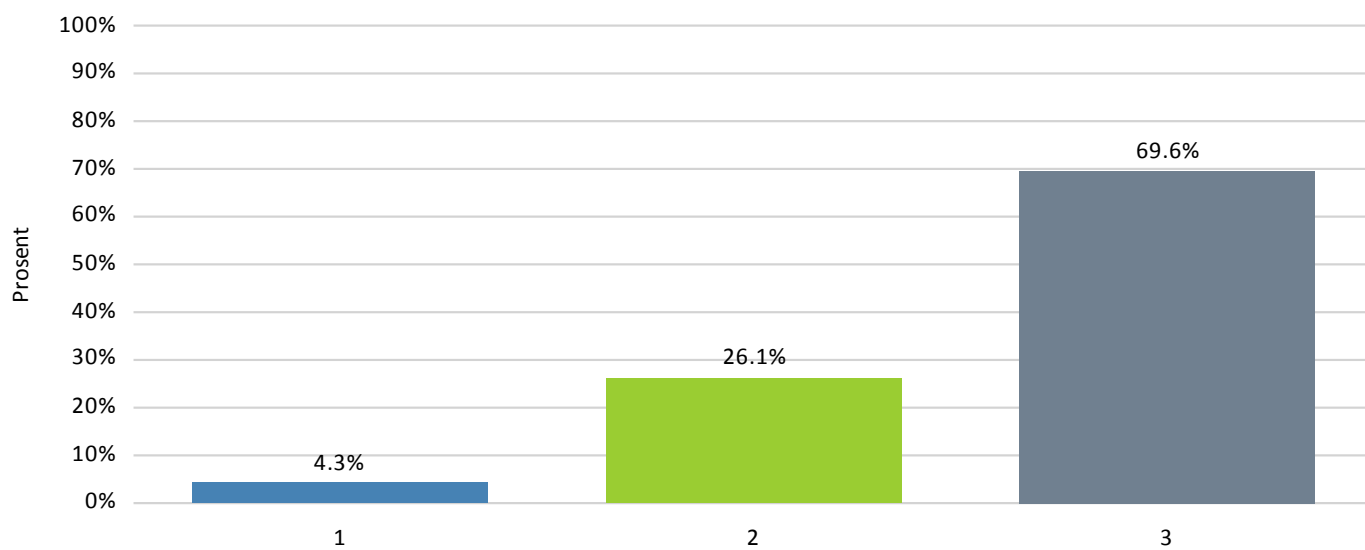
9. Har du inntrykk av at det er noen endring i mengden saker hvor det reises tiltale nå sammenlignet med ti år tilbake tatt i betraktning eventuell økning eller nedgang i totalt sakstilfang?

**Navn**

1	Markant færre
2	Noe færre
3	Uendret
4	Noe flere
5	Langt flere

Navn **Prosent**

Markant færre	4,5%
Noe færre	0,0%
Uendret	27,3%
Noe flere	54,5%
Langt flere	13,6%
N	22

10. Har du selv aktorert i saker etter strl. § 192 første ledd bokstav b?

	Navn
1	Ingen
2	En til fem
3	Flere enn fem

Navn	Prosent
Ingen	4,3%
En til fem	26,1%
Flere enn fem	69,6%
N	23

11. Har du andre synspunkter eller erfaringer på endringene i straffenivå for sovevoldtekter?

Ang å sammenligne med forhold 10 år tilbake i tid: skulle kanskje vært et "vet ikke" alternativ her, ikke alle som har vært i påtalemyndigheten så lenge at en har egne erfaringer såpass langt tilbake i tid.

Svært godt fornøyd med mer skjematisk og standardisert straffutmåling i disse sakene. Slipper de lange, unødvendige prosedyrene om straff i retten.

Det har blitt vanskeligere å få dømt norsk mann som ikke har noe tidligere på rullebladet, og helst har et ordnet liv med kone og jobb.

Den utenlandske mannen, ufb i Norge og ingen som støtter seg i rettsalen, er en tryggere sak fra et aktorperspektiv å presentere inn for juryen.

Det er tilsynelatende en gjennomgående trend at mange innenfor domstolene og påtalemyndigheten at straffenivået er for strengt. Jeg tror det er en lite nyansert tilnærming. Poenget er at man kan ha grove sovevoldtekter som kvalifiserer til langt mer enn normalstraffen, men som ikke får det pga normalstraffenivået. På den annen side har man flere saker hvor det burde vært mulig å gå lavere enn minstestrafen ved samleie eller omgang likestilt med samleie. Det finnes tilfeller hvor handlingens objektive grovhet ligger betydelig lavere enn ved normaltilfellene.

Etableringen av en ny minstestraft og et normalstraffenivå ved voldtekt til samleie, oftere enn før, ender med rene benådningsdommer i lagrettesakene. Lagmannsrettene er svært presset på tid og ressurser, noe som medfører at enkelte uforklarlige frifinnene kjennelser fra lagretten ikke blir satt til side. Ved å beskytte seg bak det noe forslitte uttrykket "det er bedre at ti skyldige går fri, enn at en uskyldig blir dømt", blir rettsikkerheten for fornærmede i voldtektssaker og hensynet til en materielt riktig avgjørelse, saldert mot domstolenes ressurser.

Mitt inntrykk er at vi nå er på god vei å få disse på normalnivået som gjelder etter straffskjerpelsen.

Forholdet skulle fortsatt vært subsumert under strl. § 193, da ville sakene ha blitt silet (ikke ubetinget rett til ny behandling), og færre ville blitt benådet av lagretten. Alternativt at lagrette-ordningen hadde blitt fjernet, slik at man kunne sett hva dommerne hadde lagt vekt på i bevisvurderingen.

Har akkurat startet opp i stilling som statsadvokat og har derfor ikke det store erfaringsgrunnlaget å svare ut fra .

Straffenivået brukes ofte som argument fra forsvarers side for å si at beviskravet i disse sakene er veldig strengt, og at det må kreves at man er "100% sikker" for å domfelle.

Handlinger begått før lovendringen 25. juni 2010

Følgende dommer resulterte med dom i tråd med tiltalen - både i tingretten og i lagmannsretten - etter strl. § 192 første ledd bokstav b jf. annet ledd bokstav a eller b for en eller flere av tiltalepostene.

Saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Domfellelser
LA-2007-168488	2		2
LA-2008-110580	1		1
LA-2008-189093	1		1
LA-2008-192239	1		1
LA-2009-62756	1		1
LB-2007-105890	1		1
LB-2009-101565	1		1
LB-2010-191208	1		1
LB-2011-6258	1		1
LB-2011-92859	1		1
LB-2011-156401	1		1
LB-2012-148692	2		1
LB-2012-177442	1		1
LB-2013-87989	1		1
LE-2008-109018	1		1
LE-2009-47953	1		1
LE-2009-54273	2		2
LE-2009-92672	1		1
LG-2007-17611	1		1
LG-2008-172129	1		1

VEDLEGG III

LG-2007-193153	1		1
LG-2009-61607	3		3
LG-2009-89989	1		1
LG-2009-175553 (§49)	1		1
LG-2010-20596	1		1
LG-2010-37017	1		1
LG-2011-96227	1		1
LH-2009-36385	1		1
LF-2010-175808	1		1
LG-2008-1161	1		1
LB-2008-27793	1		1
LB-2008-36300-2	5		3
LB-2008-82288	1		1
LB-2009-198618	1		1
LB-2010-51955	4		3
LB-2011-48134	1		1
LG-2010-39948	1		1
LH-2010-9635	1		1
LB-2010-134788	2		2
LB-2013-71849	1		1
LF-2010-149425	1		1
LF-2010-175808	1		1
LH-2010-64411	1		1
LH-2010-100746	1		1
LB-2009-64898	1		1

I følgende dommer ble tiltalte - som var funnet skyldig i tingretten - frifunnet i lagrette, men kjennelsen satt til side og tiltalte dømt ved ny behandling i meddomsrett.

Saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte til behdl. medr.		Domfellelser
LB-2007-162322-2	1		1

I følgende dommer ble tiltalte - som var funnet skyldig i tingretten - frifunnet i lagrette, men kjennelsen satt til side og tiltalte dømt ved ny behandling i meddomsrett for seksuell omgang men frifunnet for samleie

Saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte til behdl. medr.		Domfellelser
LB-2008-36300-2	1		1

I følgende domer ble tiltalte - som var funnet skyldig i tingretten - frifunnet for forsettlig overtredelse i lagrette, men dømt for grovt uaktsom overtredelse samt oppreisning.

Saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Domfellelser
LB-2007-128400-2	1		1

I følgende dommer ble tiltalte - som ble dømt for grov uaktsom overtredelse i tingretten – dømt for forsettlig overtredelse i lagmannsretten.

Saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Domfellelser
LG-2009-58599	1		1

I følgende dommer ble tiltalte - som var funnet skyldig i tingretten - frifunnet i lagrette med hensyn til samleie, men dømt for seksuell omgang samt oppreisning for dette.

Saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Domfellelser
LA-2009-148987 (minnelig løsning - erstatning)	1		1
LG-2008-57698	1		1

LF-2008-143136	1		1
LH-2010-34114	1		1

I følgende dommer ble tiltalte – som etter tiltalen var tiltalt for forsettlig overtredelse – dømt for grovt uaktsom overtredelse i tingretten og lagmannsretten

Saksnummer			Domfellelser
LB-2009-17523	1		1

VEDLEGG III

LB-2010-123543	1		1
----------------	---	--	---

I følgende dommer ble tiltalte - som var funnet skyldig i tingretten – frifunnet av lagretten, men dømt til å betale oppreisning, eller anken over det sivile kravet hevet slik at tingrettens dom på dette punkt ble stående.

saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Frifinnelser
LB-2007-162322-2	1		1
LB-2012-148692	1		1
LH-2008-74114	1		1
LB-2008-117989	1		1
LB-2010-51955	1		1
LH-2011-29642	1		1
LG-2007-133653	1		1
LF-2011-54326	1		1
LF-2011-173872	1		1

I følgende dommer ble tiltalte - som ikke ble funnet skyldig i tingretten - dømt i lagmannsretten.

saksnummer			
------------	--	--	--

I følgende dommer ble tiltalte frifunnet både av tingretten og lagmannsretten, eller skyldspørsmålet i relasjon til strl. § 192 første ledd bokstav b jf. annet ledd bokstav a ble ikke anket, slik at tingrettens frifinnende dom er rettskraftig.

Saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Frifinnelser
LB-2007-139251 (ikke erstatning)	1		1
LB-2010-191208 (ikke erstatning)	1		1
LE-2008-175616 (ikke erstatning)	1		1

I følgende dommer ble tiltalte - som var funnet skyldig i tingretten – frifunnet i lagmannsretten, også med hensyn til oppreisningsspørsmålet.

VEDLEGG III

Saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Frifinnelser
LG-2009-88834	1		1
LH-2009-40868	1		1
LB-2008-36300-2	5		1
LB-2010-155546	1		1
LH-2010-35149	2		2

I følgende dommer ble tiltalte frifunnet i tingretten og av lagretten, kjennelsen satt til side og tiltalte frifunnet i meddomsrett.

Saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Frifinnelser
LB-2010-184202	1		1

LB-2012-106980-2	1		1
------------------	---	--	---

I følgende dommer hvor tiltalen lød på forsettlig overtredelse, ble tiltalte dømt for grovt uaktsom overtredelse i tingretten, funnet skyldig i forsettlig overtredelse av lagretten, men kjennelsen satt til side og tiltalte dømt for grovt uaktsom overtredelse i meddomsrett.

saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Domfellelser
LF-2010-151196	1		1

Handlinger begått etter lovendringen 25. juni 2010

Følgende dommer resulterte med dom i tråd med tiltalen for en eller flere av de tiltalte eller en eller flere tiltaleposter for samme tiltalte - både i tingretten og i lagmannsretten - etter strl. § 192 første ledd bokstav b jf. annet ledd bokstav a eller b.

Saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Antall dømt herunder
LA-2012-55563	1		1
LA-2012-147960	2		1
LA-2012-198903	1		1
LB-2011-183944 (trekk fra totalt ant. saker)	2		1
LB-2012-4438	1		1

VEDLEGG III

LB-2012-8589	1		1
LB-2012-53842	1		1
LB-2012-135014	1		1
LB-2013-7178	1		1
LB-2013-94886	1		1
LB-2013-95813	1		1
LF-2013-172240	1		1
LF-2013-210573	1		1

LH-2013-210821	1		1
LF-2014-69105	1		1
LG-2014-82590	1		1
LF-2014-61995	1		1
LB-2014-49988	1		1
LB-2013-151107	1		1
LH-2012-8349	1		1
LG-2013-172839	1		1
LB-2014-14628	1		1
LE-2012-176721	1		1
LF-2013-137984	2		2
LG-2013-101625	1		1

LB-2014-83655	3		3
LB-2014-115353	3		3
LF-2014-66557	1		1
LG-2014-82590	1		1

I følgende dommer ble tiltalte - som var funnet skyldig i tingretten - frifunnet i lagrette, men kjennelsen satt til side og tiltalte dømt ved ny behandling i meddomsrett.

VEDLEGG III

saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Domfellelser
LB-2012-115073	1		1
LH-2012-12315	1		1

I følgende dommer ble tiltalte - som var funnet skyldig i tingretten - frifunnet i lagrette, men kjennelsen satt til side, men foreløpig ikke behandlet

saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Domfellelser
LG-2014-53267	1		0

I følgende dommer ble tiltalte - som var funnet skyldig i tingretten - frifunnet for forsettlig overtredelse i lagrette, men dømt for grovt uaktsom overtredelse og dømt til å betale oppreisning for forsettlig voldtekt.

saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		
LB-2011-177455	1		1

I følgende dommer hvor tiltalen lød på forsettlig overtredelse ble tiltalte dømt for grovt uaktsom overtredelse i tingretten og lagretten samt erstatning for dette.

saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Domfellelser
LA-2013-22340	1		1

I følgende dommer hvor tiltalen lød på forsettlig overtredelse ble tiltalte dømt for forsettlig overtredelse i tingretten men, for uaktsom overtredelse i lagmannsretten samt erstatning for dette.

Saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Domfellelser
LA-2014-136127	1		1

I følgende dommer ble tiltalte - som var funnet skyldig i tingretten - frifunnet i lagmannsretten med hensyn til samleie, men dømt for seksuell omgang. Oppreisning for voldtekt til samleie.

VEDLEGG III

Saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Domfellelser
LB-2013-179955	1		1

I følgende dommer ble tiltalte - som var funnet skyldig i tingretten – frifunnet av lagretten, men dømt til å betale oppreisning.

saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Frifinnelser
LA-2012-147960	2	1	1
LB-2013-24905	1	1	1
LG-2013-85691	1	1	1
LF-2011-183391	1	1	1
LB-2013-151967	1	1	1

I følgende dommer ble tiltalte - som var funnet skyldig i tingretten – frifunnet i lagmannsretten, også med hensyn til oppreisningsspørsmålet

saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Frifinnelser
LB-2011-179061	2		2
LB-2011-183944	2		1
LF-2013-129350	1		1

LH-2011-24028	1		1
LG-2014-20410	1		1

I følgende dommer ble tiltalte - som ikke ble funnet skyldig i tingretten - dømt i lagmannsretten.

saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Domfellelser
LG-2012-36602	1		1

VEDLEGG III

I følgende dommer ble tiltalte frifunnet både av tingretten og lagmannsretten, men dømt til å betale oppreisning.

Saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Frifinnelser
LF-2011-173872 Frifunnet for oppreisning i tingrt.	1		1
LF-2013-159668	1		1

I følgende dommer ble tiltalte frifunnet både av tingretten og lagmannsretten med hensyn til straff og oppreisningserstatning.

saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Frifinnelser
LE-2013-203792	2		2

I følgende dommer ble tiltalte - som var funnet skyldig i tingretten – funnet skyldig i lagrette, men kjennelsen satt til side og tiltalte dømt ved ny behandling i meddomsrett.

saksnummer	Antall tiltaleposter/ tiltalte		Domfellelser
LB-2013-55371	1		1

Fra: [REDACTED]
Sendt: 19. september 2014 09:14

Til: Eidesen, Arild O.

VEDLEGG IV

Emne: Masteroppgave

Førstelagmann Arild Eidesen

Jeg er student ved UiO og har en stilling ved rettsenheten i Domstoladministrasjonen. Jeg er nå i gang med masteroppgaven hvor Kirsti Coward er veileder. I den forbindelse hadde det vært av stor nytte å få distribuert en undersøkelse til lagdommerne ved ditt embete. Jeg ser det som naturlig å først innhente en godkjennelse fra deg. Undersøkelsen er kort og det vil ta under 5 minutter å svare. Deltagelse fra dommerne er selvfølgelig frivillig og anonym. Spørsmålene er ikke av politisk/normativ art men er formulert for å gi et inntrykk av dommernes erfaring fra deres virke. Jeg sender vedlagt en PDF av spørsmålene.

Kort om oppgaven

Jeg skal i oppgaven belyse virkningen av den økte minstestrafen i strl. § 192 første ledd bokstav b. Arbeidshypotesen er at det har blitt færre domfellelser og tatt ut færre tiltaler nå sammenlignet med tidligere fordi det i praksis er blitt et høyere bevisskrav i disse sakene nå som minstestrafen er økt til 3 år og normalstraffenivået i forarbeidene er satt til 4 år. Et annet aspekt - som Rune B. Hansen i sin artikkel i lov og rett har pekt på - kan være at juryen mener at reaksjonen ikke er proporsjonal sett i forhold til handlingen og at juryens medlemmer derfor tenderer til å heller besvare skyldspørsmålet med nei. Eventuelle proporsjonalitetsvurderinger som ligger til grunn for nei-svarene skal ikke være tema for denne oppgaven. Oppgaven skal undersøke de faktiske virkningene av loven med hensyn til om den har påvirket frifinnelsesprosenten. Å kunne bevise noen direkte årsak og virkning av loven vil selvsagt by på metodiske problemer, men jeg mener det kan være mulig å vise en eventuell tendens ved en riktig metodisk tilnærming.

Den empiriske delen av oppgaven skal bestå av en kvantitativ del hvor rettspraksis fra lagmannsrettene før og etter lovendringen gjennomgås og en kvalitativ undersøkelse til lagdommerne og statsadvokatene som belyser deres erfaring med bestemmelsen.

Ring meg gjerne hvis du har spørsmål.

Vennlig hilsen

[REDACTED]
Assistent

Rettsenheten - Domstoladministrasjonen

Postboks 5678 Sluppen - 7485 Trondheim

Tel. 73 56 70 00

Dir. 73 56 70 98

Mob. [REDACTED]

Fra: Lindsetmo, Sven-Jørgen
Sendt: 7. oktober 2014 17:10
Til: [REDACTED]
Emne: SV: Masteroppgave

VEDLEGG V

Hei!

Viser til vår telefonsamtale. Jeg har gjennomgått spørsmålene i pdf-filen, og samtykker i at du gjennomfører spørreundersøkelsen under de forutsetninger som er skissert i din epost.

Med vennlig hilsen

Sven-Jørgen Lindsetmo
Førstelagmann
Frostating lagmannsrett

Fra: Nordén, Dag Bugge

Sendt: 9. september 2014 16:23

Til: [REDACTED]

VEDLEGG VI

Emne: SV: Spørreundersøkelse - masteroppgave

Nå har jeg sett på spørsmålene. På henvendelsen fra Rune B. Hansen tilkjennega jeg klare motforestillinger, men sa meg villig til å se på spørsmålene. Jeg beklager å måtte melde tilbake at jeg ikke vil delta i eller anbefale å delta i undersøkelsen. Det dreier seg om et nokså kontroversielt rettspolitisk spørsmål som dommerne etter min mening, heller ikke på denne måten, bør uttrykke noe syn på.

Med vennlig hilsen

Dag Bugge Nordén

Førstelagmann

Agder lagmannrett

Postboks 2644, 3702 Skien

Tlf: 35 54 05 10

Fax: 35 52 10 09

dag.bugge.norden@domstol.no

VEDLEGG VII

Jeg beklager, men det vil nok ikke komme noe skjemasvar fra meg. Det stoppet opp for meg allerede ved første spørsmål. Jeg hadde behov for å krysse av for alle alternativer, men det var ikke mulig, og da ble det for unyansert. Slik ville det nok ha vært for en del av de andre spørsmålene også.

Ved vår dommerlunch i går spurte jeg om noen av kollegene hadde besvart. Jeg fikk da inntrykk av at ingen av de som var til stede hadde følt seg kallet til å svare. Det er nok en erfaring vi har gjort oss gjennom årene mht lignende spørreundersøkelser (husker særlig en fra psykologhold), at spørsmålene er slik at svarene lett blir unyansert synsing. Det jeg kan si om sovevoldtekter er at jeg og flere kolleger finner det beklagelig at vi tvinges til å straffe på et nivå som i en del tilfelle virker urimelig, særlig mht helt unge berusede mennesker på fest, der et øyeblikks "ubetenksomhet" kan få svære konsekvenser. Jeg husker en sak for to-tre år siden, også nevnt i pm Hansens artikkel i LoR, der vi forsøkte å være snill med en ung mann, som langt på vei selv hadde forklart seg inn i skylden, men der HR skjerpet til vanlig nivå.

Mvh Gunnar Greger Hagen
Lagmann FROS

-----Opprinnelig melding-----

Fra: [Redacted]

Sendt: 28. oktober 2014 00:38

Til: Hagen, Gunnar Greger

Emne: Påmindelse - undersøkelse

VEDLEGG VIII

«På bakgrunn av tilbakemeldinger jeg har mottatt til undersøkelsen ser jeg grunn til å utdype formålet med undersøkelsen og sette den i en bredere kontekst. Flere har påpekt at undersøkelsen gir lite rom for nyanser. Grunnen til at spørsmålene i utgangspunktet ble utformet som de er, er nettopp for å få et grunnlag som kan vise en hovedtendens ut i fra den enkelte dommers inntrykk. En viss forenkling er derfor ikke å komme utenom.

Undersøkelsen skal brukes sammen med en gjennomgang av praksis fra før og etter straffeskjerpelsen som kom i 2010 samt teori som finnes på feltet, særlig med blick til straffelovkommisjonens arbeid rettet mot disse problemstillingene. Det endelige produktet vil slik forhåpentlig bli nyansert og skape et helhetlig bilde av situasjonen.

Jeg oppfordrer dere til å se gjennom alle spørsmålene. Svar og respons til meg vil ikke være avgitt før man trykker på SEND på den siste siden - så intet å frykte.

De av dere som ønsker å sende meg mail kan benytte denne adressen: h.m.elde@student.jus.uio.no

Siste mulighet til å avgi svar er tirsdag 11. november.»

Kjerstin Apall Kvande

07.11.2014

til meg 

VEDLEGG IX

Hei.

Beklager litt sen tilbakemelding.

Riksadvokaten har ikke innvendinger til at du distribuerer undersøkelsen til statsadvokatene. Noe pålegg herfra om at undersøkelsen skal besvares vil imidlertid ikke bli gitt.

Lykke til i arbeidet med masteroppgaven.

Mvh

Kjerstin A. Kvande
førstestatsadvokat
Riksadvokatembetet