



NORGES HØYESTERETT

D O M

avsagt 26. september 2019 av Høyesterett i avdeling med

dommer Clement Endresen
dommer Wilhelm Matheson
dommer Per Erik Bergsjø
dommer Ingvald Falch
dommer Cecilie Østensen Berglund

HR-2019-1780-A, (sak nr. 19-067137STR-HRET)
Anke over Hålogaland lagmannsretts dom 29. mars 2019

A (advokat Arne Gunnar Aas)

mot

Påtalemyndigheten (statsadvokat Torstein Lindquister)

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

- (1) Dommer **Matheson**: Saken gjelder spørsmålet om anvendelse av samfunnsstraff ved kroppsskade.
- (2) A ble 29. august 2018 satt under tiltale for å ha voldt kroppsskade, jf. straffeloven § 273. Grunnlaget er utformet slik:

«Søndag 6. mai 2018 ca. kl. 02.05 i ---veien 0 i X, slo eller kastet hun en glassflaske i ansiktet på B, med den følge at B fikk to kuttskader i ansiktet som måtte sys med tre sting på hvert kutt.»
- (3) Ved Hammerfest tingretts dom 26. november 2018 ble A frifunnet, idet tingrettens flertall, bestående av meddommerne, kom til at hun hadde handlet i nødverge.
- (4) Påtalemyndigheten anket til Hålogaland lagmannsrett. Ved lagmannsrettens dom 29. mars 2019 ble A dømt etter tiltalen. Straffen ble under dissens fastsatt til fengsel i 75 dager. Et mindretall bestående av tre av meddommerne, mente – slik aktor hadde anført – at tiltalte skulle dømmes til samfunnsstraff.
- (5) A har anket til Høyesterett. Hun gjør gjeldende at riktig reaksjon bør være samfunnsstraff.
- (6) Påtalemyndigheten har for Høyesterett sluttet seg til lagmannsrettens straffutmåling.
- (7) Saken står i en annen stilling for Høyesterett enn for lagmannsretten. Dette skyldes at de personlige, psykososiale forholdene som danner hovedgrunnlaget for anken, ikke var påberopt for noen av de underliggende instanser.
- (8) Som nytt dokument for Høyesterett er fremlagt en personundersøkelse av tiltalte. Undersøkelsen er innhentet etter at anken ble tillatt fremmet. Videre er fremlagt en erklæring fra Spsykehuset HF om As psykososiale forhold, datert 7. august 2019.
- (9) *Mitt syn på saken*
- (10) Saken gjelder som nevnt straffutmåling ved kroppsskade. Det sentrale spørsmålet er om det på grunn av konkrete omstendigheter omkring handlingen og domfeltes psykososiale forhold, kan anvendes samfunnsstraff.
- (11) Jeg redegjør først for det hendelsesforløpet som lagmannsretten har funnet bevist.
- (12) Utgangspunktet for saken var en privatfest i en leilighet i X i mai 2018. Tiltalte og fornærmede B – som er barndomsvenninner – deltok på festen sammen med flere andre. De fleste var beruset. Om hendelsesforløpet skriver lagmannsretten:

«Ca. kl. 02.00 var fornærmede inne på toalettet som ligger i entreen i leiligheten. Tiltalte, som også ville bruke toalettet, banket gjentatte ganger på døra, idet hun syntes det tok lang tid før B ble ferdig.

Om hva som deretter skjedde legger lagmannsretten følgende faktum til grunn som bevist utover rimelig tvil:

Da fornærmede kom ut av toalettet sto tiltalte foran henne i entreen. Fornærmede var kraftig irritert over bankingen på døra, og dyttet til tiltalte med stor kraft slik at hun falt med ryggen mot veggen og deretter ned på gulvet. Tiltalte fikk vondt i ryggen i fallet og ble hjulpet opp av en av de andre festdeltakerne, vitnet C, som sto i entreen. Da tiltalte kom seg på beina var fornærmede fortsatt i entreen, og det oppsto en fysisk konfrontasjon mellom de to. Begge slo på hverandre og flere av de andre festdeltakerne kom raskt til og forsøkte å skille dem. C sto bak tiltalte og holdt tak rundt hoftene hennes i et forsøk på å trekke henne bort fra fornærmede. Vitne D kom seg mellom tiltalte og fornærmede, sto med ansiktet vendt mot fornærmede, og forsøkte å hindre at hun kom i kontakt med tiltalte. Mens tiltalte og fornærmede sto slik på gulvet i entreen, med ansiktene vendt mot hverandre og vitnet D mellom seg, løftet tiltalte høyre arm og slo fornærmede i ansiktet med ei glassflaske, 0,7 l, som hun holdt i hånden og som inneholdt en del brennevin. Flaska traff fornærmede mellom øyenbrynene, men knustes ikke. Fornærmede fikk som følge av slaget med flaska to kutt på nesen/panna mellom øyenbrynene. Hvert kutt var ca. 2 cm. langt, og begge måtte sys med tre sting hver.

Etter at skadene oppsto ble slåsskampen avsluttet. Basert på bevisførselen legger lagmannsretten til grunn at både tiltalte og fornærmede slo mot hverandre, og muligens også lugget hverandre, i noen sekunder før D rakk å komme seg mellom dem. Begge utøvde vold, og det var ikke slik at den ene hadde overtaket på den andre. Andre festdeltakere måtte fysisk gå inn og forsøke å avslutte slåssingen, idet ingen av de to ville avslutte voldsutøvelsen mot hverandre.

Lagmannsretten finner det ikke tvilsomt at tiltalte handlet forsettlig da hun slo med flaska mot fornærmedes ansikt. På dette tidspunktet hadde hun ansiktet sitt vendt mot fornærmede, hun løftet høyre hånd og slo et slag over Ds høyre skulder og mot fornærmedes hode. Vurdert som edru hadde hun åpenbart forstått at slaget med glassflaske ville medføre kroppsskade. At situasjonen var opphetet og at handlingen skjedde i forbindelse med slåsskampen, kan etter omstendigheten ikke medføre en annen vurdering av forsettet.»

(13) Om skadens karakter heter det i lagmannsrettens dom:

«Skadene fornærmede ble påført kunne enkelt behandles og heles, men hun har fortsatt to godt synlige arr i ansiktet. Skaden må anses å ligge i det nedre anvendelsesområdet for straffeloven § 273.»

(14) Jeg er enig i synet på skaden og viser til Rt-2006-382 avsnitt 11 og Rt-2006-1298 avsnitt 8, der tilsvarende skader er klassifisert på samme måte.

(15) Ved straffutmålingen ser jeg først på hva som er utgangspunktet for straffen når en tilsvarende kroppsskade som her, er voldt på samme eller lignende måte.

(16) I rettspraksis er det lagt til grunn at det skal reageres med ubetinget fengsel ved overtredelse av straffeloven § 273 med mindre det foreligger helt spesielle omstendigheter, jf. Rt-2015-693 avsnitt 8. Bestemmelsen avløser den tidligere straffeloven 1902 § 229 første straffalternativ, som 2015-avgjørelsen knytter seg til. Saken gjaldt en kvinne som etter å ha blitt bedt om å forlate et utested på grunn av beruselse, kastet et ølglass mot en ordensvakt. Bunnen av glasset traff ham under haken, mens toppen av glasset traff ham over det ene øyet. Han fikk to sår i ansiktet, hvorav såret under haken måtte sys med to sting. Høyesterett sluttet seg til lagmannsrettens utgangspunkt om straff av fengsel i fem måneder.

(17) I Rt-2013-978 ble straffen satt til fengsel i 90 dager for en kvinne som med stor kraft kastet et askebeger i metall mot ansiktet til en venninne på et utested. Askebeget traff imidlertid

ikke venninnen, men dørvakten som stod ved siden av henne. Dørvakten fikk et kutt i hodet som måtte sys med fire sting.

- (18) Jeg viser også til Rt-2013-1702, der fornærmede – som ikke var noe tilfeldig offer – ble skallet ned etter en krangel utenfor et utested, slik at nesen brakk. Det ble der tatt utgangspunkt i en straff av fengsel i 90 dager til 5 måneder «alt etter som hvor alvorlig tilfellet er», se avsnitt 14.
- (19) Foreliggende sak har i det ytre flest likhetspunkter med Rt-2015-693. Volden ble utøvd i et privat hjem, og ikke i det offentlige rom hvor det gjelder et skjerpet straffenivå, se blant annet Rt-2013-1132 avsnitt 13. Det er likevel straffskjerpene at tiltalte rettet et slag med en flaske mot fornærmedes hode. Lagmannsretten har funnet det bevist at slaget representerte stor fare for alvorlig skade, og at det på handlingstidspunktet ikke forelå noe som var i nærheten av å kunne berettige en slik handling. Utgangspunktet for straffen bør etter dette ligge opp mot fem måneders fengsel.
- (20) Imidlertid skal det etter straffeloven § 78 bokstav a i formildende retning blant annet tas i betraktning om det foreligger en situasjon som nevnt i § 80 bokstav e om handling «i berettiget harme». Videre skal det etter § 78 bokstav c tas i betraktning at «lovbruddet i betydelig grad er foranlediget av den skadelidtes forhold». De to alternativene kan gripe noe over i hverandre. Den nærmere grensedragningen mellom dem er ikke av betydning her.
- (21) Ved straffutmålingen er det sentralt at fornærmede like forut for slaget hadde angrepet tiltalte ved å dytte henne med stor kraft slik at hun falt mot veggen og slo seg. Lagmannsretten har bedømt dette slik:
- «Voldshandlingen startet med at fornærmede dyttet tiltalte kraftig i veggen, slik at hun falt på gulvet. Det er forståelig at tiltalte ble sint på grunn av dette, og handlingen la grunnlag for en eskalering av konflikten mellom de to.»**
- (22) Lagmannsretten har beskrevet begge parter som «jevngode i konfrontasjonen forut for slaget». Da tiltalte tok flasken og slo fornærmede med den, endret imidlertid situasjonen helt karakter. Dette må holdes opp mot at lovbruddet var foranlediget av fornærmedes eget forhold. Den straff som ellers ville blitt idømt for kroppsskaden, må korrigeres for dette. Hvilket fradrag fornærmedes eget forhold, og tiltaltes harme så langt den var berettiget, skal gi, vil måtte bero på et skjønn.
- (23) Det er i rettspraksis eksempler på at straffen for legemsskade på grunn av fornærmedes forhold er blitt redusert med både en tredjedel og med en halvpart av utgangspunktet. I Rt-2007-1052 ble straffen endret ved at 30 dager av en dom på 60 dagers fengsel ble gjort betinget. Tiltalte var der blitt «utsatt for en høyst uvanlig provokasjon, som han må ha opplevd som særlig krenkende», se avsnitt 14. Provokasjonen bestod i at fornærmede hadde grepet tiltalte i skrittet og klemte til. Tiltalte svarte med et knytteneveslag som førte til brudd i nese og ansiktsskjelett samt hjernerystelse og fire ukers sykmelding.
- (24) I Rt-2007-1089 var tiltalte blitt utsatt for ærekrenkende uttalelser på et utested; krenkelser som han hadde opplevd jevnlig gjennom oppveksten. Han gjengjeldte uttalelsene med flere slag mot fornærmede, som ble påført et kutt under øyet. Fornærmedes krenkelser førte til at straffen ble satt ned fra 45 til 30 dagers fengsel; altså med en tredjedel.

- (25) Jeg finner det i vår sak vanskelig å redusere utgangspunktet for straffen på grunn av fornærmedes forhold med så mye som en halvpart av den straff som ellers ville blitt utmålt. Slaget var som nevnt meget farlig og dessuten en helt uforholdsmessig reaksjon som gikk langt ut over hva man kunne vente på handlingstidspunktet. Det var heller ikke tale om noen reflekshandling, selv om situasjonen ennå var opphetet. Utgangspunktet for straffen før tiltaltes personlige forhold trekkes inn, bør etter dette settes til fengsel i 90 dager.
- (26) Tiltalte har under henvisning til de konkrete omstendighetene omkring handlingen og til psykososiale forhold gjort gjeldende at det bør idømmes samfunnsstraff.
- (27) Samfunnsstraff kan etter straffeloven § 48 idømmes i stedet for fengselsstraff når det ellers ikke ville ha blitt idømt strengere straff enn fengsel i 1 år, og hensynet til straffens formål ikke taler mot en reaksjon i frihet. Spørsmålet i saken her er hva hensynet til straffens formål krever.
- (28) Som nevnt er ubetinget fengsel det klare utgangspunktet ved overtredelse av straffeloven § 273. I Rt-2004-1626 avsnitt 11 er det uttrykt at en mildere reaksjon krever «helt spesielle omstendigheter». I Rt-2013-1132 avsnitt 16 er forutsetningen uttrykt som «ekstraordinære omstendigheter». Førstvoterende viser i Rt-2015-693 avsnitt 8 til disse to avgjørelsene og uttaler:
- «Jeg ser det slik at for å kunne bruke samfunnsstraff som straffereaksjon for denne typen voldsutøvelse, må det foreligge omstendigheter som hever seg markant over de hensynene som vanligvis gjør seg gjeldende ved idømmelse av fengselsstraff.»**
- (29) Den endrede begrepsbruken i 2015-avgjørelsen gir etter mitt syn ikke uttrykk for noen annen terskel enn den som følger av de tidligere avgjørelsene. Spørsmålet om det foreligger omstendigheter «som hever seg markant over» de hensynene som vanligvis gjør seg gjeldende ved idømmelse av fengselsstraff, fremstår imidlertid som et treffende og mer operasjonelt uttrykk for den konkrete avveiningen som skal foretas.
- (30) Som jeg allerede har redegjort for, begrunner de særlige forholdene ved selve handlingsforløpet at straffen settes lavere enn det som ellers ville være utgangspunktet. Jeg er ikke kjent med rettspraksis der slike forhold også har begrunnet bruk av samfunnsstraff; i hvert fall ikke i tillegg til reduksjon i fengselsstraffen og som eneste grunn til å anvende samfunnsstraff. Men dette kan inngå som et element i en samlet vurdering. Spørsmålet er etter dette først og fremst om tiltaltes psykososiale forhold kan lede til at forholdet avgjøres med en slik reaksjon.
- (31) Av rettspraksis følger at kroppsskade kan avgjøres med samfunnsstraff der sterke rehabiliteringshensyn gjør seg gjeldende, se Rt-2006-1447 avsnitt 19, eller der vedkommende allerede er i en rehabiliteringssituasjon, jf. Rt-2006-382 avsnitt 12. Se også Rt-2007-1052 avsnitt 10 der førstvoterende uttaler at «en ekstraordinær» rehabiliteringssituasjon etter omstendighetene kan begrunne betinget dom eller samfunnsstraff.
- (32) En vanskelig oppvekst har etter Rt-2006-1447 avsnitt 20 med videre henvisninger derimot ikke «egentyngde til å begrunne samfunnsstraff». Videre heter det der:

«Men sammen med en klar rehabiliteringssituasjon, som i foreliggende sak, vil en traumatisk barndom og ungdom ikke være uten betydning. En slik bakgrunn vil kunne gjøre domfeltes endrede livsførsel enda mer troverdig.»

- (33) I Rt-2006-382 og Rt-2007-1052 som jeg tidligere har vist til, førte fravær av en rehabiliteringssituasjon til at samfunnsstraff ikke ble anvendt. Avgjørelsene ble truffet under dissens. I 2007-avgjørelsen uttalte et mindretall på to dommere at rettspraksis ikke var til hinder for å anvende samfunnsstraff også utenfor rehabiliteringstilfellene. Mindretallet fremhevet særlig at det ville være «uheldig om det berettigede fokus på rehabiliteringstilfellene, skulle føre til at det ved straffutmålingen nærmest fremstår som en ulempe å være ustraffet og leve et velordnet liv», se avsnitt 23.
- (34) Domfelte i vår sak var på gjerningstidspunktet 22 år og tidligere ustraffet.
- (35) Erklæringen fra Ysykehuset viser at hun har vært i utredning og behandling siden september 2017 gjennom 25 konsultasjoner. Det fremkommer at hun har hatt en vanskelig barndom med omsorgssvikt, kroniske suicidaltanker, dårlig impuls- og sinnekontroll og sosiale tilknytningsvansker. Videre fremkommer at hun lett kommer i konflikt med andre.
- (36) I den diagnostiske vurderingen heter det at hun «best tilfredsstillende kriteriene for en borderline PF, med vesentlige trekk av Paranoid og Antisocial PF». Hun er anbefalt behandling med dialektisk adferdsterapi. Denne behandlingen innebærer å lære seg ferdigheter som bevisst oppmerksomhet, følelsesregulering, krisehåndtering og relasjonsferdigheter.
- (37) I personundersøkelsen fremkommer mye av den samme bakgrunnsinformasjonen som i sykehusets erklæring. Det gjøres detaljert rede for en svært vanskelig oppvekst med en meget alkoholisert mor og en fraværende far. Hun har ingen utdanning ut over videregående skole, bor for tiden i en leilighet som hun leier, har i tre år vært i fast forhold med en kjæreste, og har like lenge jobbet som resepsjonist på et hotell. Hun trives i jobben og får et godt skussmål av sin overordnede.
- (38) Ifølge personundersøkelsen er hennes forhold til rusmidler noe uavklart.
- (39) Undersøkelsen inneholder ingen vurdering av hvilke konsekvenser en eventuell fengselsstraff antas å få for henne. Fordi hennes tidligere behandler har sluttet ved Ysykehuset, står hun for tiden på venteliste for ny behandler.
- (40) Etter mitt syn står vi her overfor en yngre kvinne som har hatt et vanskelig utgangspunkt i livet, men som grunnet bolig, jobb og kjæreste har opparbeidet et stabilt livsmønster. Hun er selvhjulpel både sosialt og økonomisk. Dette hjelper henne til å mestre det som er beskrevet som en stor indre uro.
- (41) Dagens situasjon er resultat av hennes egen innsats. Selv om hun i det ytre ser ut til å fungere godt, gjør hennes symptomtrykk at hun likevel fungerer marginalt.
- (42) Hensynene til å opprettholde hennes stabile livssituasjon hever seg i en sak som denne etter min oppfatning markant over hensynet til allmennprevensjonen som en frihetsstraff er ment å ivareta. Jeg legger her vekt på at domfelte er ung og tidligere ustraffet. Videre legger jeg vekt på det ulykkelige preget saken har gjennom tildragelsen som plutselig

oppstod mellom to venninner. Disse forholdene taler for at hun bør få den sjanse som ligger i en dom på samfunnsstraff.

- (43) Valg av samfunnsstraff som reaksjonsform må imidlertid særlig springe ut av den skjøre livssituasjonen domfelte befinner seg i. Det er ved soning av en ubetinget fengselsstraff risiko for at den stabilitet hun har opparbeidet, forringes og i verste fall ødelegges. Jeg kan under disse omstendighetene ikke se at fraværet av en rehabiliteringssituasjon er til hinder for å anvende samfunnsstraff. Den oppfølging som ligger i en dom på samfunnsstraff, vil kunne bidra til at hennes fotfeste styrkes ytterligere. Det er i personundersøkelsen angitt at det under samfunnsstraffen vil bli gjennomført individuelle samtaler der lovbrudd, kartlegging, endring av adferd og andre kriminalitetsforebyggende temaer vil stå i fokus.
- (44) Jeg er etter dette kommet til at samfunnsstraffen settes til 75 timer, med en subsidiær fengselsstraff på 75 dager. Gjennomføringstiden bør være 120 dager, jf. straffeloven § 49 første ledd bokstav c. Ved fastsettelsen av den subsidiære fengselsstraffen er det tatt hensyn til at hennes personlige forhold også ville fått betydning ved en eventuell utmåling av en ubetinget fengselsstraff.
- (45) Jeg stemmer for denne

D O M :

I lagmannsrettens dom gjøres den endring at straffen settes til samfunnsstraff i 75 – syttifem – timer, jf. straffeloven § 49. Gjennomføringstiden skal være 120 – etthundreogtjue – dager. Den subsidiære fengselsstraffen settes til 75 – syttifem – dager.

- (46) Dommer **Bergsjø:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (47) Dommer **Østensen Berglund:** Likeså.
- (48) Dommer **Falch:** Likeså.
- (49) Dommer **Endresen:** Likeså.
- (50) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

I lagmannsrettens dom gjøres den endring at straffen settes til samfunnsstraff i 75 – syttifem – timer, jf. straffeloven § 49. Gjennomføringstiden skal være 120 – etthundreogtjue – dager. Den subsidiære fengselsstraffen settes til 75 – syttifem – dager.