



NORGES HØYESTERETT

Den 28. juni 2007 avsa Høyesterett dom i

HR-2007-01173-A, (sak nr. 2007/226), straffesak, anke,

A (advokat Odd Rune Torstrup)

mot

Den offentlige påtalemyndighet (statsadvokat Stein Vale)

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

- (1) Dommer **Rieber-Mohn**: Saken gjelder utmåling av straff for en legemsbeskadigelse, jf. straffelovens § 229 annet straffalternativ, særlig spørsmålet om hvilken betydning fornærmedes provokasjon skal tillegges.
- (2) Oslo tingrett avsa 29. august 2006 dom som for straffekravet hadde slik domsslutning:

”1. **A, født 00.00.1963, straffes for overtredelse av straffeloven § 229 annet straffalternativ til en straff av fengsel i 60 – seksti – dager. Fullbyrdelsen av straffen utsettes i medhold av straffeloven §§ 52-54 med en prøvetid på 2 – to – år.**”
- (3) Dommen er avsagt under dissens. Flertallet – meddommerne – fant, under henvisning særlig til provokasjonen fra fornærmede, at straffen passende kunne settes til betinget fengsel i 60 dager. Mindretallet – rettens formann – fant ikke at det forelå slike særlige omstendigheter som gir grunnlag for å fravike den klare hovedregelen om ubetinget fengselsstraff for overtredelse av § 229 annet straffalternativ, og mente at straffen passende burde ha vært satt til ubetinget fengsel i området 45–60 dager.
- (4) Etter påtalemyndighetens anke fastsatte Borgarting lagmannsrett i dom 16. januar 2007 straffen til ubetinget fengsel i 60 dager.
- (5) Domfelte har anket lagmannsrettens straffutmåling inn for Høyesterett.

- (6) *Forsvarer* har særlig anført at lagmannsretten ikke har lagt tilstrekkelig vekt på den nedverdiggende provokasjon som domfelte på ingen måte hadde gitt foranledning til. Domfeltes slag fremkom som en reflekshandling på denne krenkelsen fra fornærmedes side. Ut fra rettspraksis er det ikke noe til hinder for å utmåle en betinget fengselsstraff, eventuelt en samfunnsstraff, i dette tilfellet.
- (7) *Aktor* er enig i at det foreligger en kraftig provokasjon fra fornærmede, men anfører at lagmannsretten har tatt tilstrekkelig hensyn til denne i den straffutmåling som er foretatt, og som synes å være i god harmoni med rettspraksis.
- (8) *Jeg er kommet til at domfeltes anke må tas til følge og straffen gjøres delvis betinget. Sakens faktiske hendelsesforløp fremkommer ved følgende to avsnitt fra lagmannsrettens dom:*

”A er ved tingrettens dom funnet skyldig i overtredelse av straffeloven § 229 annet straffalternativ for å ha slått fornærmede i ansiktet med knyttet hånd slik at fornærmede fikk brudd i nesen og ansiktsskjelettet samt hjernerystelse. Legemsbeskadigelsen førte til at fornærmede ble sykemeldt i fire uker.

Tiltalte har i lagmannsretten forklart at han sto og så på at fornærmede danset med en pike han kjenner. Etter en tid kom fornærmede bort til tiltalte og prikket ham med pekefingeren på brystet. Tiltalte ba ham holde opp, med fornærmede sluttet ikke. Tiltalte snudde seg vekk, og fornærmede prikket ham da i ryggen. Tiltalte ba ham kutte ut. I det tiltalte snudde seg for å gå, grep fornærmede ham i skrittet og klemte til. Som en ren reflekshandling, slo da tiltalte til fornærmede.”

- (9) Lagmannsretten la denne forklaringen fra domfelte til grunn for dommen og erklærte seg enig med aktor og forsvarer i at domfelte hadde slått i berettiget harme.
- (10) Jeg legger til grunn det saksforhold lagmannsretten har funnet bevist. Knyttneveslaget som domfelte ga fornærmede, og som er henført under straffelovens § 229 annet straffalternativ, skulle normalt ha medført en ubetinget fengselsstraff i området 90–120 dager. Det er i Høyesteretts praksis slått fast at ubetinget fengselsstraff er den klare hovedregel ved overtredelse av begge straffalternativer i straffelovens § 229, se for eksempel Rt. 2006 side 382 i avsnitt 10 med videre henvisning til rettspraksis, som er særlig festnet i de senere år. En ekstraordinær rehabiliteringssituasjon vil etter omstendighetene kunne begrunne betinget dom eller samfunnsstraff, jf. Rt. 2006 side 1447.
- (11) Domfelte er en 43 år gammel vel etablert mann, som ikke tidligere er straffedømt.
- (12) Da det straffbare forholdet fant sted ca. kl. 02.30 lørdag 7. januar 2006 på utestedet Tordenskiold i Oslo, var domfelte lett beruset, mens fornærmede etter det opplyste hadde drukket 10 halvlitere øl og noen drinker og var mer beruset.
- (13) Jeg er enig med lagmannsretten i at domfeltes knyttneveslag er foretatt i ”berettiget harme”, jf. straffelovens § 56 første ledd bokstav b, men denne subsumsjonen får her bare betydning for straffutmålingen innenfor strafferammen.
- (14) Domfelte ble utsatt for en høyst uvanlig provokasjon, som han må ha opplevd som særlig krenkende. Det er i saken ikke fremkommet noe som indikerer at domfelte ved sin atferd hadde gitt foranledning til den krenkelse fornærmede utsatte ham for. Tvert om forsøkte

han å komme unna fornærmedes plagsomme opptreden, da denne plutselig grep ham i skrittet.

- (15) Jeg finner ikke veiledning i noen avgjørelser fra Høyesterett ved utmålingen av straff for en legemsbeskadigelse etter en provokasjon av lignende karakter som i denne saken. Spørsmålet er da om det foreligger så vidt spesielle omstendigheter at den klare hovedregelen om ubetinget fengselsstraff bør fravikes.
- (16) Jeg kan ikke se at provokasjonen gir tilstrekkelig grunn til i det foreliggende tilfellet å fastsette en helt ut betinget straff. Det kraftige slaget med skadeforsett var etter min mening en uforholdsmessig reaksjon på fornærmedes krenkelse, og slaget kunne lett ha fått enda alvorligere følger. Det er i og for seg lett å forstå at domfelte reagerte impulsivt og med sinne etter krenkelsen. Likevel måtte etter min mening en mildere reaksjonsmåte ha fremstilt seg som vel så nærliggende, for eksempel slik at fornærmede ble dyttet vekk. Men når utgangspunktet ved en slik overtredelse av straffelovens § 229 annet straffalternativ vil være en ubetinget straff i området 90–120 dagers fengsel, må straffen etter min mening settes betydelig ned i forhold til dette normalnivået.
- (17) Jeg er på denne bakgrunn kommet til at den straff som lagmannsretten har utmålt, er noe for streng, og at den bør deles slik at 30 dager av fengselsstraffen gjøres ubetinget, resten betinget. Jeg kan ikke se at samfunnsstraff vil være en adekvat reaksjon i dette tilfellet.
- (18) Jeg stemmer for denne

D O M :

I lagmannsrettens dom gjøres den endring at straffen settes til fengsel i 60 – seksti – dager, hvorav 30 – tredve – dager gjøres ubetinget, mens fullbyrdelsen av 30 – tredve – dager utsettes i medhold av straffeloven §§ 52–54 med en prøvetid av 2 – to – år.

- (19) Dommer **Endresen**: Jeg er kommet til at straffen i sin helhet kan gjøres betinget.
- (20) Førstvoterende har gjengitt de sentrale deler av det faktiske hendelsesforløp som ble lagt til grunn av lagmannsretten. Jeg er enig i at det ikke er kommet frem noe nytt for Høyesterett som gir grunnlag for å vurdere hendelsesforløpet på en annen måte.
- (21) Det er enighet om at den provokasjon domfelte ble utsatt for var krenkende, og at han handlet i ”berettiget harme”. Jeg viser til det førstvoterende har sagt om dette. Jeg finner imidlertid grunn til å fremheve at det etter mitt syn også må tillegges vekt at domfelte allerede innledningsvis aktivt søkte å unngå klammeri ved å trekke seg tilbake i stedet for å følge opp fornærmedes forsøk på å egle seg innpå ham.
- (22) Det er på det rene at domfelte overreagerte kraftig, men det bør slik jeg ser det ikke være til hinder for betinget dom når forholdene ligger slik an som de gjør i denne saken.
- (23) Førstvoterende tar som lagmannsretten utgangspunkt i den etablerte praksis som klart har fastslått at det bare unntaksvis vil være aktuelt ikke å reagere med ubetinget fengsel ved overtredelse av straffeloven § 229. Dette alminnelige utgangspunkt modifierer førstvoterende så med å vise til at det kan være aktuelt med en alternativ reaksjon i en ”ekstraordinær rehabiliteringssituasjon”. Jeg er enig i at en rehabiliteringssituasjon med

styrke kan tilsi at det benyttes samfunnsstraff eller betinget dom, men praksis gir ikke grunnlag for å ekskludere andre tungtveiende hensyn. Praksis gir ikke noe holdepunkt for den slutning at ubetinget fengsel også skal være det klare utgangspunkt når domfelte har handlet i "berettiget harme". Det er uprovosert vold som har vært fokus for den skjerpede praksis, og ingen av de nyere dommer gjelder tilfeller der den domfelte er funnet å ha handlet i "berettiget harme". Det er etter mitt skjønn nærliggende å bygge videre på den høyesterettspraksis som direkte gjelder slike eller tilgrensende tilfeller. Det ville etter mitt syn være uheldig om det berettigede fokus på rehabiliteringstilfellene, skulle føre til at det ved straffutmålingen nærmest fremstår som en ulempe å være straffet og leve et velordnet liv.

- (24) I sin artikkel fra 1976 "Provokasjon som straffrihetsgrunn" inntatt i samlingen "Utvalgte emner innen strafferetten og straffeprosessen", skriver Helge Røstad:

"Det trykte domsmateriale fra det siste desennium synes ikke å vise noe tilfelle hvor retten i medhold av § 56 nr. 1 b ved legemsbeskadigelse har brukt en mildere straffart, nemlig bot. Derimot vil man ofte se at provokasjon er tillagt vekt som formildende omstendighet ved straffastsettelse for legemsbeskadigelse. Provokasjonen kan undertiden ha fått betydning for valget mellom betinget og ubetinget reaksjon (se Rt. 1973 s. 1026). Provokasjonen kan ellers bli et viktig moment ved straffutmålingen innen lovens ordinære ramme (se Rt. 1973 s. 1100, lnr. 101 B)."

- (25) I dom inntatt i Rt. 1998 side 1313 ble straffen for overtredelse av 229 første straffalternativ satt til ubetinget fengsel i 21 dager, men det synes for meg nærliggende å forstå førstvoterendes votum slik at straffen ville ha blitt gjort betinget om det måtte legges til grunn at domfelte hadde handlet i "berettiget harme". Votumet avsluttes med en understrekning av at fornærmede ikke hadde gitt noen rimelig foranledning til voldsanvendelsen, og at domfelte ikke hadde handlet i "berettiget harme".
- (26) I Rt. 1993 side 1257 er inntatt en dom som gjaldt overtredelse av straffeloven § 228 første ledd jf. § 232, som også er illustrerende. Etter at fornærmede hadde dratt i domfeltes slips slik at det snørte seg til i halsen hans, hadde domfelte slått fornærmede med et ølglass like over det venstre øye. Brukt på denne måten var ølglasset et særlig farlig redskap. Glasset knuste og fornærmede blødde en del fra noen mindre kutt over øyet. Straffen ble på grunnlag av den graverende provokasjonshandling satt til 30 dagers samfunnstjeneste.
- (27) Domfelte er tidligere straffet. Han søkte å unngå konflikt, men ble utsatt for en krenkende provokasjonshandling. Lagmannsretten har, på grunnlag av direkte bevisføring, funnet at det slag han tildelte fornærmede var en ren reflekshandling. De beste grunner taler da etter mitt syn for at straffen i sin helhet gjøres betinget, og jeg kan ikke se at en slik reaksjon ville bryte med tidligere praksis.

- | | | |
|------|--------------------------|--|
| (28) | Dommer Stabel: | Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med annenvoterende, dommer Endresen. |
| (29) | Dommar Utgård: | Eg er i det hovudsaklege og i resultatet einig med førstvoterande, dommar Rieber-Mohn. |
| (30) | Dommer Tjomsland: | Likeså. |

(31) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

I lagmannsrettens dom gjøres den endring at straffen settes til fengsel i 60 – seksti – dager, hvorav 30 – tredve – dager gjøres ubetinget, mens fullbyrdelsen av 30 – tredve – dager utsettes i medhold av straffeloven §§ 52–54 med en prøvetid av 2 – to – år.

Riktig utskrift bekreftes: