



# NORGES HØYESTERETT

Den 22. august 2012 avsa Høyesterett dom i

**HR-2012-01646-A, (sak nr. 2012/721), straffesak, anke over dom,**

A (advokat Bendik Falch-Koslung)

mot

Den offentlige påtalemyndighet (statsadvokat Nina Harboe Jensen Søndersrød)

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

- (1) Dommer **Normann**: Saken gjelder utmåling av straff for bilkjøring i påvirket tilstand, og reiser spørsmål om hensynet til domfeltes barn og en vanskelig omsorgssituasjon innebærer at det bør idømmes betinget fengsel, eventuelt samfunnsstraff, i stedet for ubetinget fengsel.
- (2) Oslo tingrett avsa 21. oktober 2011 dom med slik domsslutning:
  - "1. A, født 30. januar 1972, dømmes for overtredelse av vegtrafikkloven § 31 første til tredje ledd, jf. § 22 første ledd til fengsel i 14 – fjorten – dager, samt en bot på 35 000 – trettifemtusen – kroner, subsidiært fengsel i 35 – trettifem – dager.
  2. A, født 30. januar 1972, dømmes i medhold av vegtrafikkloven § 33 nr. 1 til tap av førerretten for en periode av 2 – to – år, jf. forskrift om tap av førerrett for motorvogn § 3-2 nr. 2. Til fradrag kommer perioden førerkortet har vært beslaglagt. Hun må å avlegge full ny førerprøve som vilkår for eventuelt gjenerverv av førerretten, jf. forskrift § 8-3. "
- (3) Domfelte anket over straffutmålingen til Borgarting lagmannsrett, som 17. februar 2012 avsa dom med slik domsslutning:

**"I tingrettens dom, slutningens punkt 1, gjøres den endring at den subsidiære fengselsstraffen settes til 15 dager."**

- (4) A har anket til Høyesterett over straffutmålingen. Det er anført at hun har omsorgsansvar av så ekstraordinær karakter at betinget fengsel, eventuelt samfunnsstraff, bør idømmes.
- (5) *Jeg er kommet til at anken må tas til følge.*
- (6) Ved Oslo tingretts tilståelsesdom ble A funnet skyldig i å ha ført en personbil i alkoholpåvirket tilstand. Kjøringen fant sted 23. januar 2011 cirka klokken 06.20. Hun kom da fra en 40-årsdag på X, og hadde drukket alkohol. A hadde kjørt bil til festen. Bilen var parkert ved T-banestasjonen på X, og planen var å hente den dagen etter.
- (7) Drosje ble bestilt, men da den ikke dukket opp bestemte hun seg – uvisst av hvilken grunn – for å kjøre i retning av sitt hjem på Y.
- (8) A ble stoppet av politiet etter å ha kjørt en strekning på cirka 5 – 6 kilometer. En av politibetjentene som var med i patruljen som stoppet henne, forklarte for lagmannsretten at hun kjørte svært langsomt, veldig nølende og hakkete. Det skjedde ingen uhell. Det var svært begrenset trafikk på stedet, men en innhentende bil hadde valgt å kjøre forbi A før politiet stoppet henne. Utåndingsprøven viste en verdi svarende til en alkoholkonsentrasjon i blodet på 1, 68 promille.
- (9) Under tingrettsbehandlingen var A gravid. Barnet er unnfanget ved hjelp av donor og termin var 20. februar 2012. Barnet ble imidlertid født ekstremt prematurt i uke 26, 18. november 2011. Dette ledet til et lengre sykehusopphold, men mor og barn var på tidspunktet for sakens behandling i lagmannsretten utskrevet fra sykehuset. De bor nå hos domfeltes mor. Moren har imidlertid en helsetilstand som gjør det umulig for henne å ta omsorg for barnet i tilfelle soning. Forsvarer har opplyst i skranken for Høyesterett at morens helse er ytterligere forverret. A har etter det opplyste heller ingen annen familie som kan ta omsorgen for barnet. Lagmannsretten "legger til grunn at det pr. i dag ikke er mulig for A å overlate ansvaret for barnet til andre. Heller ikke for en så kort periode som 14 dager".
- (10) Vernepleier B, som er spesialkonsulent ved barneklubben på Z, og arbeider med pårørende for barn med helt spesielle behov, forklarte for lagmannsretten at premature barn har et betydelig økt behov for kontakt med omsorgspersoner i tiden etter fødselen. Dette skyldes at barnet mens det ligger i kuvøse, i en lang periode er adskilt fra mor, og at et stort antall skiftende personer har ivaretatt omsorgen for barnet. Barnet har derfor ikke fått mulighet til å etablere den trygghetsfølelse som tett kontakt med én person normalt gir.
- (11) B forklarte videre at premature barn har spesielle omsorgsbehov blant annet knyttet til risikoen for infeksjon; noe som innebærer sterke begrensninger i blant annet hvor barnet bør tas med. I dette tilfellet er det særlig påkrevd å utøve forsiktighet i alle fall til over vinteren 2012/2013. I samme tidsrom må det dessuten påregnes hyppige legekontroller og besøk på helsestasjon; primært på tidspunkter hvor det ikke er mange andre barn der.
- (12) Det er også fremlagt en skriftlig erklæring fra B datert 5. januar 2012 hvor det blant fremgår:

**"Premature barn er sårbare i forhold til støy/uro, og de blir fort slitne om de utsettes for mye uro, høye lyder og store forandringer.  
... fravær av nære omsorgspersoner over tid er uheldig."**

- (13) Vegtrafikkloven § 31 andre ledd bokstav d, slik den lød på handlingstidspunktet, fastsetter at straffen for kjøring med en konsentrasjon i blodet på 1,5 promille "som regel" skal være bot og ubetinget fengsel. Ved utmålingen av straffen skal det særlig tas hensyn til graden av påvirkning og hvilke farer kjøringen har medført.
- (14) Kjøring i et tettbebygde område med en promille på 1,68 har et stort skadepotensiale. Isolert sett er det klart at ubetinget fengselsstraff og bot er den riktige reaksjon. Spørsmålet er om den spesielle omsorgssituasjonen og hensynet til barnet likevel gjør det forsvarlig å idømme betinget fengsel eller samfunnsstraff.
- (15) Høyesterettspraksis viser at det skal meget sterke grunner til for å fravike utgangspunktet om ubetinget fengsel, men det finnes eksempler på at det er reagert med betinget fengsel eller samfunnsstraff i tilfeller der soning ville få følger av en langt mer alvorlig karakter enn det som i alminnelighet oppstår, jf. Rt. 1990 side 90, Rt. 1981 side 638 og Rt. 1980 side 1486.
- (16) I Rt. 2004 side 1440 avsnitt 17 er rettstilstanden oppsummert slik:
- "Praksis har også eksempler på at det på grunn av særlige forhold er idømt betinget fengsel for promillekjøring i saker hvor straffen normalt ville ha blitt ubetinget fengsel, se Rt. 1981 side 638 og Rt. 1990 side 90. I den første saken, som ble avsagt under dissens 3-2, la flertallet til grunn at den domfeltes barn var avhengig av en meget krevende omsorg, og at den domfeltes mann, som var flyger, var mye borte fra hjemmet. Den domfelte i den andre saken hadde eneansvaret for tre barn, og familiesituasjonen var meget vanskelig. Disse dommene skiller seg altså fra vår sak ved at den domfelte fullt ut eller i atskillig utstrekning hadde ansvaret for barna alene."**
- (17) Høyesterett kom her til at selv om domfeltes datter hadde et meget betydelig omsorgsbehov, var det ikke grunn til å fravike hovedregelen om ubetinget fengsel. Det ble tillagt vekt at domfelte ikke hadde omsorgen alene.
- (18) Jeg legger basert på denne praksis til grunn at aleneansvar for barn med særlige omsorgsbehov er et tungtveiende hensyn som kan tale for å anvende betinget fengsel.
- (19) I denne saken har barnet et særlig omsorgsbehov, selv om dette riktignok må antas å være tidsbegrenset. I dag er det imidlertid ikke mulig å si noe om hvor lenge dette behovet vil være til stede. Etter mitt syn er det realistisk å legge til grunn at det kan dreie seg om et ytterligere tidsrom på i alle fall mellom ett til halvannet år. Fordi det særlige omsorgsbehovet i alle fall vil være så vidt langvarig, og det er reell risiko for at det også vil vare lenger, finner jeg det ikke riktig å henvise den nærmere vurdering av dette til soningstidspunktet.
- (20) Jeg er på denne bakgrunn kommet til at barnets særlige og langvarige omsorgsbehov tilsier at hovedregelen om ubetinget fengsel i dette tilfellet fravikes, og jeg finner derfor at den idømte fengselsstraff bør gjøres betinget.
- (21) Jeg stemmer for denne

## D O M :

I tingrettens dom, domsslutningen punkt 1, gjøres den endring at fullbyrdelsen av fengselsstraffen utstår i medhold av straffeloven §§ 52–54 med en prøvetid på 2 – to – år. I tillegg kommer en ubetinget bot på 35 000 – trettifemtusen – kroner, subsidiært fengsel i 15 – femten – dager.

- (22) Dommer **Tjomsland:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (23) Dommer **Indreberg:** Likeså.
- (24) Dommer **Noer:** Likeså.
- (25) Justitiarius **Schei:** Likeså.
- (26) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

## D O M :

I tingrettens dom, domsslutningen punkt 1, gjøres den endring at fullbyrdelsen av fengselsstraffen utstår i medhold av straffeloven §§ 52–54 med en prøvetid på 2 – to – år. I tillegg kommer en ubetinget bot på 35 000 – trettifemtusen – kroner, subsidiært fengsel i 15 – femten – dager.

Riktig utskrift bekreftes: