



NORGES HØYESTERETT

D O M

avsagt 31. mars 2025 av Høyesterett i avdeling med

justitiarius Toril Marie Øie
dommer Bergljot Webster
dommer Aage Thor Falkanger
dommer Per Erik Bergsjø
dommer Christian Lund

HR-2025-601-A, (sak nr. 24-198566STR-HRET)
Anke over Borgarting lagmannsretts dom 1. november 2024

A

(advokat Siri Langseth – til prøve)

mot

Påtalemyndigheten

(statsadvokat Anders Mandal Funnemark)

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

- (1) Dommer **Bergsjø:**

Sakens spørsmål og bakgrunn

- (2) Saken gjelder spørsmålet om straffeprosessloven § 38 er til hinder for å dømme etter straffeloven § 271 om kroppskrenkelse i et tilfelle hvor det er tatt ut tiltale etter § 286 om vold mot særskilt utsatte yrkesgrupper.
- (3) A ble 6. februar 2024 tiltalt for overtredelse av straffeloven § 286, som rammer den som ved vold har søkt å påvirke yrkesutøvelsen til en person fra en særskilt utsatt yrkesgruppe. I grunnlaget heter det:
- «Torsdag 21. desember 2023 ca. kl. 03.30 i --- gate i Oslo, mens hun satt i en bil fra tjenesten Bolt, slo hun sjåfør B flere ganger i bakhodet og/eller nakken.»
- (4) Ved Oslo tingretts dom 15. mars 2024 ble A frifunnet. Tingretten fant bevist at A hadde slått sjåføren flere ganger i bakhodet mens hun satt i en bil fra tjenesten Bolt. Den objektive gjerningsbeskrivelsen i § 286 var imidlertid ikke oppfylt, fordi A ikke hadde søkt å påvirke yrkesutøvelsen til sjåføren da hun slo ham.
- (5) Det var ikke tatt ut subsidær tiltale etter straffeloven § 271 om kroppskrenkelse, og det ble under hovedforhandlingen ikke gjort endringer i tiltalebeslutningen i medhold av straffeprosessloven § 254. For det tilfellet at tingretten kom til at straffeloven § 286 ikke kunne anvendes i saken, krevde imidlertid aktor at retten skulle vurdere om forholdet ble rammet av § 271. Tingretten mente at det ikke var adgang til en slik omsubsumering, fordi det ville innebære at A ble domfelt for et annet straffbart forhold enn det tiltalen gjaldt, jf. straffeprosessloven § 38.
- (6) Påtalemyndigheten anket tingrettens dom. Anken gjaldt bevisbedømmelsen og lovanvendelsen under skyldspørsmålet og saksbehandlingen.
- (7) Ved Borgarting lagmannsretts beslutning 28. august 2024 ble bare anken over saksbehandlingen henvist til ankeforhandling. Saksbehandlingsanken gjaldt spørsmålet om straffeprosessloven § 38 er til hinder for å anvende straffeloven § 271 i saker hvor det bare er tatt ut tiltale for overtredelse av § 286.
- (8) Borgarting lagmannsrett behandlet saken skriftlig, jf. straffeprosessloven § 333. Ved lagmannsrettens dom 1. november 2024 ble tingrettens dom opphevet på grunn av saksbehandlingsfeil «for så vidt gjelder spørsmålet om anvendelse av straffeloven § 271, jf. straffeprosessloven § 38». Lagmannsretten mente at straffeprosessloven § 38 ikke var til hinder for at tingretten kunne vurdere omsubsumering til straffeloven § 271 da den frifant for overtredelse av § 286. Hovedforhandlingen ble ikke opphevet.
- (9) A har anket lagmannsrettens dom til Høyesterett. Anken gjelder lovanvendelsen.

Mitt syn på saken

Generelt om adgangen til å gå utenfor tiltalen etter straffeprosessloven § 38

- (10) Straffeprosessloven § 38 lyder:

«Retten kan ikke gå utenfor det forhold tiltalen gjelder, men er ubundet av den nærmere beskrivelse med hensyn til tid, sted og andre omstendigheter. Bare når den finner særlig grunn til det, prøver retten om det foreligger omstendigheter som ville bringe forholdet inn under en strengere straffebestemmelse enn etter tiltalen.

Med hensyn til det straffebud som skal anvendes på forholdet, er retten ikke bundet av tiltalen eller de påstander som er fremsatt. Det samme gjelder med hensyn til straff og andre rettsfølger. Straff eller rettsfølger som nevnt i § 2 nr. 1, kan ikke idømmes i en sak som bare gjelder inndragning.

Før retten bruker et annet straffebud enn tiltalebeslutningen, eller idømmer en annen rettsfølge eller et større inndragningsansvar enn påstått, skal den gi partene anledning til å uttale seg om spørsmålet. Siktete skal få en passende utsettelse når retten finner det ønskelig for forsvaret.»

- (11) Så lenge det er tale om samme straffbare forhold, står altså retten fritt til å dømme etter et annet straffebud enn tiltalen gjelder. Etter tredje ledd første punktum skal partene gis anledning til å uttale seg før retten foretar en subsumsjonsendring. I saken her er det ikke omtvistet at partene fikk anledning til å uttale seg om anvendelsen av straffeloven § 271 under hovedforhandlingen i tingretten.
- (12) Høyesterett har i HR-2022-2297-A avsnitt 24–32 gjennomgått de rettslige utgangspunktene. Gjennomgåelsen har fått tilslutning i HR-2023-1625-A avsnitt 26 og HR-2024-1871-A avsnitt 28. Jeg tar utgangspunkt i fremstillingen i 2022-avgjørelsen og trekker bare frem punktene som er av betydning i vår sak:
- (13) Straffeprosessloven § 38 bygger på anklageprinsippet. Det er opp til påtalemyndigheten å ta initiativ til straffeforfølgning, ikke domstolene. Anklageprinsippet har en side til konsentrasjonsprinsippet og kontradiksjonskravet, jf. også NOU 2016: 24 *Ny straffeprosesslov* side 134–135. Paragraf 38 må også ses i sammenheng med opportunitetsprinsippet, som innebærer at påtalemyndigheten har adgang til å unnlate å ta ut tiltale hvis det anses hensiktsmessig.
- (14) Et grunnvilkår for å kunne dømme etter et annet straffebud enn det tiltalen gjelder, er at det dreier seg om samme faktiske handling. Vilkåret skaper ingen utfordringer i vår sak.
- (15) Det er imidlertid ikke tilstrekkelig at det er tale om samme faktiske handling. Tidligere ble det ved vurderingen av om det er adgang til å dømme etter andre straffebud enn tiltalen gjelder, lagt avgjørende vekt på hvilke interesser straffebudene beskytter. Høyesterett har nå slått fast at det må foretas en helhetsvurdering, hvor flere momenter inngår. Dette er oppsummert slik i avsnitt 30 i HR-2022-2297-A:

«Av avsnitt 19 i [Rt-2011-172] følger at straffebudene i tillegg ikke må ha vesentlig forskjellig rettslig karakter. Ved vurderingen er de sentrale momentene om straffebestemmelsene beskytter vesensforskjellige interesser, de grunnleggende trekkene ved gjerningsbeskrivelsene og om det er stor forskjell på strafferammene.»

- (16) Også straffenivået kan trekkes inn i vurderingen av hva som er samme straffbare forhold.
- (17) I helhetsvurderingen kan det endelig ha betydning om det er et strengere eller mildere straffebud som skal anvendes, jf. HR-2019-1259-A avsnitt 24. Som jeg kommer tilbake til, uttaler førstvoterende der at «det kan være samme ‘forhold’ å dømme etter et betydelig mildere straffebud enn tiltalen gjelder», men at det kan være «problematisk» å gå motsatt vei.
- (18) Hensynene bak straffeprosessloven § 38 vil kunne slå inn med ulik tyngde i den enkelte sak. I vår sak har påtalemyndigheten tatt til orde for at anklageprinsippet ikke får betydning, siden møtende aktor for tingretten gikk inn for domfellelse etter straffeloven § 271 hvis § 286 ikke var anvendelig. Jeg har for min del vanskelig for å se at adgangen til subsumsjonsendring etter straffeprosessloven § 38 skal avhenge av aktors vurdering i den konkrete saken. Vurderingen må – i hvert fall som det klare utgangspunkt – baseres på en mer generell bedømmelse av de aktuelle bestemmelsenes karakter.

Den konkrete vurderingen – er det adgang til å omsubsumere fra straffeloven § 286 til § 271?

Tar § 286 og § 271 sikte på å verne vesensforskjellige interesser?

- (19) Tradisjonelt har det i rettspraksis gjerne vært lagt vekt på om de aktuelle straffebudene verner private eller offentlige interesser. I dommen inntatt i Rt-1989-1336 la Høyesterett til grunn at det ikke var adgang til å domfelle etter straffeloven 1902 § 135 a om diskriminerende eller hatefulle ytringer i en sak hvor det var tatt ut tiltale etter § 390 a om hensynsløs atferd. Høyesterett la vekt på at den førstnevnte bestemmelsen hadde som formål å verne «ideelle samfunnsinteresser», mens § 390 a vernet «private interesser». På samme måte fremhevet kjæremålsutvalget i Rt-1994-673 på side 674 at straffeloven 1902 § 128 beskyttet «offentlige tjenestemenn ved utførelsen av deres tjenestehandlinger», mens § 227 hadde som formål å «beskytte det enkelte individs frihet».
- (20) I vurderingen legges det vekt på om straffebudene er inntatt i samme kapittel i straffeloven. HR-2022-2297-A er imidlertid et eksempel på at dette ikke nødvendigvis er avgjørende, se avsnitt 40.
- (21) Både straffeloven § 271 og § 286 står i kapittel 25 om voldslovbrudd mv., og i begge tilfeller er «vold» mot en annen person et vilkår. Begge straffebud beskytter altså den kroppslige integriteten. Det som særlig skiller bestemmelsene, er at § 286 gjelder vold mot særlige yrkesgrupper og har et tilleggsvilkår om påvirkning. Den har på denne måten en dimensjon som mangler i § 271.
- (22) Bakgrunnen er at straffeloven § 155 om vold og trusler mv. mot offentlig tjenesteperson fikk et snevrere virkeområde enn straffeloven 1902 §§ 127 og 128, som den avløste. Den ble begrenset til å gjelde offentlig ansatte som utøver offentlig myndighet, mens offentlig ansatte i virksomhet som like gjerne kan utføres av private, ble holdt utenfor den vernede gruppen, se Ot.prp. nr. 8 (2007–2008) punkt 9.3.4 på side 211 og de spesielle merknadene til § 155 på side 329. Departementet så imidlertid behov for et særskilt vern for enkelte yrkesgrupper som er spesielt utsatt for vold eller trusler, som ansatte innen allment

tilgjengelig persontransport, lærere og helsepersonell. I Ot.prp. nr. 22 (2008–2009) fremmet departementet derfor forslag om bestemmelser til vern for enkelte yrkesgrupper mot trusler og vold, jf. straffeloven §§ 265 og 286.

- (23) I proposisjonens punkt 6.13 om vold mot særskilt utsatte yrkesgrupper viser departementet til begrunnelsen for utkastet til § 265 om trusler mv., som er inntatt i punkt 5.9. Der heter det på side 146:

«Etter departementets syn må det ved utvelgelsen av hvilke grupper som skal vernes, legges avgjørende vekt på om yrkesgruppen utfører viktige samfunnsoppgaver som medfører en bred kontaktflate mot en ubestemt krets av personer. Hvorvidt yrkesgruppen består av offentlig eller privat ansatte, vil dermed ikke være et relevant kriterium. Det sentrale er om gruppen, under sin utføring av arbeid som samfunnet har et påtrengende behov for, ikke kan reservere seg mot kontakt med enkeltpersoner. Slike grupper kan vanskelig verge seg mot at det vil kunne oppstå ubehagelige situasjoner under utføringen av arbeidsoppgavene, samtidig som samfunnet har en klar interesse i å sørge for at det gripes inn mot hindringer av disse.»

- (24) Departementet fremhever her samfunnets interesse i at visse yrkesgrupper vernes. Men jeg er ikke enig med forsvarer i at det *primært* er samfunnsinteressen som beskyttes i § 286. Vern av den kroppslige integriteten er også et viktig hensyn, jf. plasseringen i kapittel 25 om voldslovbrudd mv. Bestemmelsen har altså et dobbelt formål – vern om individet og av samfunnsinteresser. Selv om § 286 har et mer sammensatt formål enn § 271, finner jeg ikke grunnlag for å konstatere at bestemmelsene verner vesensforskjellige interesser.
- (25) I tilknytning til dette nevner jeg at departementet i punkt 5.9 på side 147 i proposisjonen uttaler at straffeloven 1902 § 128 om trusler mot offentlig tjenestemann og den alminnelige trusselbestemmelsen i § 227 kunne anvendes i konkurrans. Under henvisning til Rt-1994-673 tilføyer departementet at det «også i forhold til straffeprosessloven § 38 er ... tale om forskjellige straffbare forhold». Departementet forutsetter videre at § 263 og § 265 i gjeldende straffelov skal kunne anvendes i konkurrans.
- (26) Jeg legger ikke avgjørende vekt på dette. Kjæremålsutvalgets kjennelse fra 1994 ble avsagt i en tid da interesselæren sto sterkere enn i dag. Uttalelsen i proposisjonen fremstår dessuten som en ren konstatering uten noen nærmere drøftelse eller begrunnelse. I tillegg knytter den seg til trusselbestemmelsene i § 263 og § 265, mens noe tilsvarende ikke har kommet til uttrykk hverken i merknadene til § 271 eller § 286. Jeg tilføyer at det ikke er sammenfall mellom på den ene siden vurderingen av hvilke bestemmelser som kan anvendes i idealkonkurrans, og på den annen vurderingen av hva som er samme forhold etter straffeprosessloven § 38. For konkurransspørsmålet er det avgjørende om bruk av flere straffebud er nødvendig for å markere alle elementene ved den straffbare handlingen, jf. HR-2024-1861-U avsnitt 10 og 11 med videre henvisninger.

Er det forskjeller i de grunnleggende trekk ved gjerningsbeskrivelsen i straffebudene?

- (27) En viss forskjell i gjerningsbeskrivelsene medfører ikke uten videre at det er tale om et annet straffbart forhold. Jeg viser her til avgjørelsen i Rt-2011-172. I den saken mente Høyesterett at det ikke var i strid med straffeprosessloven § 38 å nedsubsumere fra forsøk på voldtekt til legemsbeskadigelse/legemsfornærmelse, selv om gjerningsbeskrivelsene «i

betydelig grad» skilte seg fra hverandre. Høyesteretts hovedbegrunnelse var at både bestemmelsene om legemsbeskadigelse/legemsfornærmelse og voldtektsbestemmelsen beskyttet den «legemlige integritet», se avsnitt 20.

- (28) Både straffeloven § 271 og § 286 rammer den som utøver «vold» mot en annen person. Riktignok skal det mindre til for å anse noe som vold etter § 286 enn etter § 271. Men § 271 rammer også den som «på annen måte krenker» personen fysisk, slik at forskjellen i praksis blir svært begrenset. I tillegg krever § 286 at volden er utøvd mot visse personer og med et visst formål. Det sentrale er likevel at det er foretatt en kroppskrenkelse.
- (29) Etter straffeloven § 271 andre ledd kan en kroppskrenkelse gjøres straffri ved provokasjon eller retorsjon. Paragraf 286 har ikke en tilsvarende bestemmelse. I Rt-2011-172 ble det imidlertid ikke ansett avgjørende for subsumsjonsspørsmålet at legemsbeskadigelse og legemsfornærmelse kunne gjøres straffri ved provokasjon og retorsjon, mens det ikke var tilfellet for forsøk på voldtekt. Jeg kan ellers slutte meg til det lagmannsretten skriver om denne problemstillingen:

«Ved at partene etter straffeprosessloven § 38 tredje ledd skal få uttale seg om spørsmålet om omsubsumering, vil partene gis anledning til å kommentere også anvendelsen av unntaket i straffeloven § 271 annet ledd. Det kan imidlertid anføres at verken anklageprinsippet eller hensynet til siktedes forsvar blir tilstrekkelig ivarettatt ved denne uttalerregelen. Muligheten for straffritak/straffnedssettelse som følge av provokasjon eller retorsjon kan reise andre spørsmål og foranledige en annen bevisførsel enn ved en tiltale etter kun straffeloven § 286. Denne innvendingen kan imøtekommes ved at retten gir siktede en passende utsettelse etter § 38 tredje ledd siste punktum, men er også et argument for at bestemmelsene har en så ulik rettslig karakter at de prosessuelt bør anses som ulike forhold. Lagmannsretten mener imidlertid at selv om denne forskjellen åpenbart er relevant ved helhetsvurderingen etter straffeloven § 38, er den ikke stor nok til å påvirke forholdets rettslige identitet.»

- (30) Det er etter dette ulikheter i gjerningsbeskrivelsene i § 286 og § 271, men uten at jeg kan se at det er vesentlige forskjeller i de grunnleggende trekkene.

Er det stor forskjell på strafferammer og straffenivå?

- (31) Strafferammen i straffeloven § 286 er fengsel i 3 år, mens den er fengsel i 1 år i § 271. Forskjellen er ikke ubetydelig. Høyesterett har imidlertid akseptert omsubsumering i tilfeller hvor forskjellen i strafferammene var atskillig større. I HR-2019-1259-A var spørsmålet om retten kunne dømme for forsøk på trusler når det var tatt ut tiltale for drapsforsøk. I avsnitt 24 uttaler førstvoterende:

«Jeg finner imidlertid ikke at dette i seg selv er til hinder for å kunne domfelle B for forsøk på trusler. Det følger av Rt-2012-1857 avsnitt 21 og 22 og HR-2016-169-U avsnitt 14 at det kan være samme 'forhold' å dømme etter et betydelig *mildere* straffebud enn tiltalen gjelder. Å gå motsatt vei kan derimot være problematisk. Dette har, slik jeg ser det, sammenheng med formålet bak straffeprosessloven § 38, som særlig er å understøtte anklageprinsippet, og at tiltalte tidlig skal gis mulighet til å forberede et effektivt forsvar.»

- (32) På samme måte er det i vår sak tale om å dømme etter et mildere straffebud enn tiltalen gjelder. Samtidig er forskjellene i strafferamme langt mindre enn i 2019-saken. Jeg kan da vanskelig se at de ulike strafferammene er noe tungtveiende argument mot å akseptere omsubsumering. Det er heller ikke slike forskjeller i straffenivå mellom overtredelser av straffeloven § 286 og § 271 at det kan få nevneverdig betydning.

Helhetsvurderingen – har straffebudene vesentlig forskjellig rettslig karakter?

- (33) Jeg har konstatert at det ikke er sammenfall mellom de interesser som vernes i straffeloven § 286 og § 271, men at interessene ikke kan karakteriseres som vesensforskjellige. Videre innebærer ikke ulikhetene i gjerningsbeskrivelsene at de grunnleggende trekkene er veldig forskjellige. Endelig kan jeg ikke se at forskjeller i strafferamme og straffenivå kan få nevneverdig betydning i vurderingen.
- (34) I den samlede helhetsvurderingen legger jeg ellers vekt på at det her er snakk om en nedsubsumering fra straffeloven § 286 til § 271, og ikke motsatt. Etter § 271 er det færre vilkår for straff og i liten grad faktiske og rettslige vurderinger som ikke også ville ha vært fanget opp i en vurdering av § 286. Her skiller vår sak seg fra HR-2022-2297-A, som altså gjaldt oppsubsumering fra kroppskrenkelse mv. til mishandling i nære relasjoner. Ved subsumsjonsendringen måtte det i den saken tas stilling til et nytt vilkår – mishandling – mens vilkåret i vårt tilfelle etter begge de aktuelle bestemmelsene er vold. Paragraf 271 verner dessuten enhver, og ikke som § 286 bare personer i bestemte yrkesgrupper.
- (35) Partene skal høres om subsumsjonsendringen, og det har skjedd. Tiltalte kan også etter omstendighetene kreve saken utsatt hvis spørsmålet om endring kommer uventet. Jeg kan derfor vanskelig se at hensynet til at den tiltalte skal kunne forberede sitt forsvar og benytte sin rett til kontradiksjon, tilsier at nedsubsumering ikke skal være mulig i et tilfelle som dette.
- (36) Jeg mener etter en samlet vurdering at forskjellene mellom de to straffebudene ikke er større enn at det er adgang til subsumsjonsendring. Bestemmelsene har ikke vesentlig forskjellig rettslig karakter. Hvis vilkårene i straffeloven § 286 ikke er oppfylt, kan retten dømme etter § 271 i stedet for å frifinne.

Konklusjon

- (37) Jeg er etter dette kommet til at straffeloven § 38 ikke er til hinder for å dømme etter straffeloven § 271 i et tilfelle hvor det er tatt ut tiltale etter § 286. Det var da ikke feil av lagmannsretten å oppheve tingrettens dom for spørsmålet om anvendelse av straffeloven § 271. Anken må forkastes.
- (38) Jeg stemmer for denne

D O M :

Anken forkastes.

- (39) Dommer **Webster:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (40) Dommer **Falkanger:** Likeså.
- (41) Dommer **Lund:** Likeså.
- (42) Justitiarius **Øie:** Likeså.
- (43) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

Anken forkastes.