



NOREGS HØGSTERETT

Den 22. desember 2010 sa Høgsterett dom i

HR-2010-02210-A, (sak nr. 2010/1399), straffesak, anke over dom,

I.

A

(advokat Stian Finne Lange – til prøve)

mot

Den offentlege påtalemakta

(statsadvokat Erik Førde)

II.

B

(advokat Gunnar K. Hagen)

mot

Den offentlege påtalemakta

(statsadvokat Erik Førde)

R Ø Y S T I N G :

- (1) Dommar **Utgård**: Saka gjeld anke over lagmannsrettsdom med domfelling etter straffelova § 229 tredje straffalternativ, jf. § 232. Hovudspørsmåla gjeld vilkåra for straff ved passiv medverking og krava til innhaldet i domsgrunnane. Begge dei domfelte har også anka over straffutmålinga.

- (2) A og B vart 19. januar 2010 sette under tiltale av Statsadvokatane i Oslo. Post I i tiltalevedtaket gjaldt brot på straffelova § 229 tredje straffalternativ, jf. § 232, og grunnlaget var slik:

”Fredag 11. september 2009 ca. kl. 23.00 i --- i X, stakk han C en eller flere ganger i venstre lår med kniv, med den følge at han mistet store mengder blod, falt i koma og var livløs 20-25 minutter. C overlevde fordi han fikk livreddende medisinsk behandling.”

- (3) Også ein tredje person var omfatta av tiltalevedtaket, men ikkje for denne posten.
- (4) Asker og Bærum tingrett sa dom 1. februar 2010 som for A og B hadde slik domsslutning for straffespørsmåla:

”...

3. **B, født 10.05.1977, frifinnes for post III.**
4. **B, født 10.05.1977, dømmes for overtredelse av straffeloven § 229 tredje ledd jf § 232 og straffeloven § 268 første ledd jf § 267 første ledd til fengsel i 5 – fem – år, jf. straffeloven § 62 og § 64. Varetekt kommer til fradrag med 123 – ethundreogtjuetre – dager.**
- ...
8. **A, født 04.09.1985, frifinnes for post I og III.**
9. **A, født 04.09.1985, dømmes for overtredelse av straffeloven § 228 første ledd jf § 232 til fengsel i 75 – syttifem – dager. Varetekt kommer til fradrag med 51 – femtien – dager.**
10. ...”

- (5) Dommen innebar at B vart funnen skuldig i knivstikkinga av C medan A vart frifunnen for dette. B vart i tillegg til knivstikkinga funnen skuldig i ran av D, kort tid etter knivstikkinga. Den posten A vart funnen skuldig i, gjaldt slag mot bakhovudet på E, også dette kort tid etter knivstikkinga.
- (6) Dommen vart anka til Borgarting lagmannsrett. Påtalemakta anka over bevisvurderinga av skuldspørsmålet for A for tiltalen post I – knivstikkinga. B anka over bevisvurderinga av skuldspørsmålet for post I – knivstikkinga – og for post II – ranet. Anken omfatta også avgjerdene om sakskostnader, skadebot, oppreisning og saksbehandlinga. Under ankeforhandlinga trekte B anken for post II.
- (7) For lagmannsretten vart saka behandla med lagrett, jf. straffeprosesslova § 352. Etter at lagretten hadde funne begge dei tiltala skuldige etter den tiltaleposten som sto att til pådømming i lagmannsretten – post I om knivstikkinga – og retten hadde godkjent svara, vart det 2. juli 2010 sagt dom der domsslutninga for straffespørsmåla lydde slik:

”1. B, født 10.05.1977, dømmes for overtredelse av straffeloven § 229, 3. straffealternativ, jf. straffeloven § 232 og for det forhold som er endelig avgjort i Asker og Bærum tingretts dom av 1. februar 2010, sammenholdt med straffeloven §§ 61, 62 og 64 til en straff av fengsel i 4 – fire – år med fradrag for utholdt varetektsfengsel med 192 – etthundreogmittito – dager.

2. A, født 04.09.1985, dømmes for overtredelse av straffeloven § 229, 3. straffalternativ, jf. straffeloven § 232 og for de forhold som er endelig avgjort i Asker og Bærum tingretts dom av 1. februar 2010, sammenholdt med straffeloven § 62 til en straff av fengsel i 2 – to – år og 6 – seks – måneder med fradrag for utholdt varetektsfengsel med 77 – syttisju – dager.

...”

- (8) Begge dei domfelte har anka til Høgsterett. Ankane gjeld lovbruken, saksbehandlinga og straffutmålinga.
- (9) Eg går no over til å gjere greie for mitt syn på saka.
- (10) Først skal eg sjå på ankane over lovbruken. Desse gjeld ei lagmannsrettssak der skuldspørsmålet vart avgjort av lagretten. Etter straffeprosesslova § 40 første ledd skal domsgrunnane for skuldspørsmålet då berre innehalde ei tilvising til lagrettens orskurd, som ikkje er grunngett. Orskurden fortel dermed ikkje kva lagrettemedlemmene bygde på, og heller ikkje om det var eit sams faktisk og juridisk grunnlag. Rettsutgreiinga frå lagmannen er ikkje protokollert i vår sak.
- (11) Ankane over lovbruken er gitt inn av dei domfelte. I avgjerda i Rt. 2002 side 1717 om prøvingsgrunnlaget i ei slik sak vart det uttala:

”Når det ankes til skade for den tiltalte over lovanvendelsen under skyldspørsmålet i en lagmannsrettssak som er behandlet med lagrette, følger det av straffeprosessloven § 306 tredje ledd at anken ikke kan grunnes på noe annet enn at lagmannens protokollerte rettsbelæring er uriktig. Men denne begrensningen gjelder ikke for vår sak, der det er den tiltalte som anker, se om dette avgjørelsen i Rt. 1999 side 379 med videre henvisninger. For å belyse lagrettens lovanvendelse i skyldspørsmålet har derfor partene trukket inn både bemerkninger til straffutmålingen i lagmannsrettens dom, og rettsbelæringen – selv om den i vår sak ikke ble protokollert.”

- (12) Eg er einig i det som her er uttala om prøvingsgrunnlaget. Som bakgrunn for dei vidare drøftingane skal eg då gi eit oversyn over kva lagmannsretten har lagt til grunn om sakstilhøvet.
- (13) Om kvelden 11. september 2009 drog dei to domfelte mennene med bil til eit bustadhus i X, der det budde ein del polske gjestearbeidarar. I bilen var også ein tredje mann og ei kvinne. Føremålet med turen var å skaffe brennevin.
- (14) Dei tre mennene gjekk ned til kjellaretasjen på huset, der den krenkte, C, stod og røykte. Den eine av dei domfelte, A, bad om å få ein sigarett. C gjekk inn for å hente ein, og kom attende saman med ein han delte rom med, E, som er den som seinare vart slått i bakhovudet. Det oppsto ein krangel som utvikla seg til handgemeng, der den tredje bilpassasjeren og E hadde eit samanstyrt. Det heiter så:

”Tiltalte B og A gikk sammen til angrep på C. Slagsmålet begynte i inngangspartiet, men fortsatte innover i leiligheten, først gjennom en gang og så inn på et av de andre tomannsrommene i kjelleren. De slo og dyttet på hverandre hele veien, og da en av de tiltalte så en kjøkkenkniv med et ca. 20 - 30 cm langt blad på et bord inne på rommet de endte opp på, grep han den, holdt den i hånden noen sekunder, hvorpå han med stor kraft stakk den dypt inn i fornærmedes venstre lår.”

(15) Ein annan stad under utgreiinga om sakstilhøvet er det sagt at ”stikket skjedde raskt etter at kniven var tatt av den av de tiltalte som stakk”.

(16) Både B og A vart funne skuldige i medverking til lekamsskading med stor skadefølgje ved bruk av kniv, jf. straffelova § 229 tredje straffalternativ, jf. § 232.

(17) I straffutmålingspremissane uttala lagmannsretten mellom anna følgjande:

”Det dreier seg ... om medvirkning på et forholdsvis lavt nivå. I forhold til knivstikket og skadefølgen, er det tale om medvirkning i form av at det ikke ble forsøkt avverging eller foretatt annen klar distansering da kniven ble sett rett forut for stikket. Det dreier seg således om en kortvarig, manglende aktivitet i forhold til en brå og uventet endring i hendelsesforløpet, vurdert opp mot at det var tilstrekkelig tid og mulighet til å reagere, jf også Rt. 1995 side 355 og Rt. 2009 side 1365.”

(18) Som konklusjon på ei vurdering av om det låg føre noko springande punkt som burde grunnigvast etter straffeprosesslova § 376 c, uttala dei tre fagdommarane:

”Etter fagdommernes syn vil alle sentrale punkter i bevisvurderingen være forklart når tingrettens dom ses i sammenheng med lagmannsrettens begrunnelse i straffespørsmålet. Bevisene i tingretten var de samme som i lagmannsretten, og når lagretten har kommet til et annet resultat enn tingretten i skyldspørsmålet i forhold til A, kan det bare bero på at lagretten har hatt annen vurdering av hvilke muligheter han hadde til å avverge knivstikkingen i forhold til de opplysninger om tid til rådighet og mulighet for øvrig, som har fremkommet av bevisene i saken.”

(19) Som det gjekk fram av det eg sa innleiingsvis, kom tingretten til at A ikkje var skuldig etter post I i tiltalen, medan B der vart domfelt som direkte gjerningsperson.

(20) Spørsmålet er så om dette er tilstrekkeleg til dom for medverking etter straffelova § 229 tredje straffalternativ, jf. § 232 for A og B. Domfellinga bygde for begge på passiv medverking.

(21) Ved fastlegginga av gjeldande rett i dette spørsmålet viser eg først til det som er uttala om dette i Andenæs, Alminnelig strafferett, 5. utgåve ved Rieber-Mohn og Matningsdal, 2004. Om ansvaret for den enkelte deltakaren heiter det på side 338:

”Utgangspunktet er at hver enkelt av deltakerne bedømmes bare etter sitt eget forhold til det rettsbrudd som han har medvirket eller forsøkt å medvirke til.”

(22) Dette er nærare konkretisert på side 339:

”Det samme gjelder om den subjektive skyld. Hvis gjerningsmannen går lenger enn anstifteren eller medhjelperen har tenkt seg, hefter ikke denne for det overskytende. Om jeg bistår ved et ran, blir jeg ikke ansvarlig for medvirkning til drap om hovedmannen slår offeret i hjel (jfr. likevel Rt. 1995 s. 355). Om jeg er med på et tyveri, blir det ikke grovt tyveri for mitt vedkommende om en av de øvrige deltakere uten mitt vitende har vært forsynt med våpen (§ 258).”

(23) Rt. 1995 side 355 – som det er vist til i sitatet frå Andenæs –gjaldt eit tilfelle der A og B var saman om eit ran. Lagmannsretten la til grunn at A var den mest aktive under planlegginga av ranet, og han hadde også ei sentral rolle under gjennomføringa av det. Om medverking frå A uttala lagmannsretten under straffutmålingspremissane:

”Flertallet legger til grunn at han ikke, da han gikk inn i forretningen, var klar over at B tok kniv med seg. Da han oppdaget kniven i Bs hånd, hadde han ikke mye tid på seg til å gripe inn, men han var klar over at situasjonen holdt på å komme ut av kontroll, slik at B kunne stikke i desperasjon og narkotisk rus og gjorde likevel intet for å avbryte ranet eller stoppe B.”

- (24) Eg oppfattar det felles ansvaret for ranet, og A si sentrale rolle ved planlegginga og utføringa, som grunnlaget for å gi A ei handleplikt når B gjekk ut over det som opphavleg var avtalen. I slike tilfelle oppstår det ei handleplikt. Tilsvarande syn er lagt til grunn i Rt. 2009 side 1365.
- (25) Som illustrasjon på ein situasjon som ikkje gav grunnlag for domfelling for medverking, viser eg til Rt. 1957 side 476 der ektemannen vart frifunnen for medverking til heimebrenning. Han var kjend med at kona dreiv med heimebrenning, men hadde inga rettsleg plikt til å hindre verksemda.
- (26) For handlingar som deltakarar har vore saman om å planleggje og å utføre, vil det såleis vere ei plikt til inngriping for ein deltakar der ein annan deltakar går lenger enn det som opphavleg var omfatta av forsettet. Ein slik annan deltakar kan ikkje vere passiv til at ein gjerningsperson går lenger enn det dei først hadde tenkt seg, men må då gjere noko for å avbryte handlinga eller utvidinga for å unngå å bli ansvarleg for den fullt ut.
- (27) Det eg her har gitt uttrykk for, er i samsvar med det som er lagt til grunn i NOU 1992: 23 Ny straffelov avsnitt 3.3.1. Det aktuelle avsnittet har ein reservasjon for ”dersom det er mulig”. Reint faktisk vil det ofte vere slik at handlingane skjer så fort at det ikkje under noko omstende er tid til å gripe inn, men det kan sjølv sagt også vere anna som gjer inngriping umogeleg. Ei plikt for ein deltakar til inngriping ved utviding av den tenkte handlinga må såleis klart ha som føresetnad at det vil vere tid og høve til dette. Inn under dette må det også liggje at ein deltakar må ha tid og grunnlag for å områ seg, sjølv om dette vil måtte variere etter kva situasjonen er.
- (28) Dette inneber at der ein deltakar ikkje har oppfylt handleplikta som eg her har gjort greie for, vil forsettet for vedkomande deretter bli rekna å omfatte også det overskytande til det som var tenkt.
- (29) Eg går så over til å sjå på dei domfelte sin handlemåte opp mot det eg no har gjort greie for. I straffutmålingspremissane er det lagt til grunn at det ikkje vart ”forsøkt avverging eller foretatt annen klar distansering da kniven ble sett”. Det er i samsvar med det handlekravet som eg har gjort greie for.
- (30) Det kan vere at dette av lagretten er vurdert ut frå om det var tid til rådvelde og også elles høve til avverging, slik dette er omtala av fagdommarane, og som eg har sitert tidlegare. Men kniven vart sett ”rett forut for stikket” – også uttrykt slik at den vart halden i handa nokre sekund – etter at det skjedde ei brå og uventa endring av hendingsgangen.
- (31) Det er uklart kvifor det kom til handgemeng. Det er ikkje opplysningar om at det var nokon plan om strafflagde krenkingar av dei som budde i huset i X. Lagmannsretten har såleis vist til at dei domfelte har gitt uttrykk for at dei kom til staden fordi dei ønskte å kjøpe sprit. I motsetning til det som kan vere tilfelle til dømes ved eit ran, var det – som det også går fram av lagmannsrettsdommen – ei svært brå og uventa endring av hendingsgangen når den eine greip ein brødkniv som låg på eit bord.

- (32) Det er etter mitt syn ut frå dette tvil om lagmannsretten har forstått lova rett når det gjeld at det må vere tid og høve til å områ seg ved eit inngrep. Ikkje minst må det gjelde fordi det var tale om ein svært uoversiktleg situasjon der utgangspunktet ikkje synest å ha vore at det skulle skje alvorlege strafflagde handlingar. Lagmannsrettsdommen med ankeforhandling må då opphevast.
- (33) Det er etter dette ikkje nødvendig å drøfte ankane over saksbehandling og straffutmåling.
- (34) Eg røystar for slik

D O M :

Lagmannsrettsdommen med ankeforhandling blir oppheva.

- (35) Dommer **Endresen:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (36) Kst. dommer **Sandberg:** Likeså.
- (37) Dommer **Matheson:** Likeså.
- (38) Dommer **Coward:** Likeså.
- (39) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

Lagmannsrettsdommen med ankeforhandling blir oppheva.

Rett utskrift bekrefte: