



NORGES HØYESTERETT

Den 23. mars 2018 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Bårdsen, Kallerud og Falch i

HR-2018-587-U, (sak nr. 2018/216), straffesak, anke over dom:

A (advokat Øystein Storrvik)

mot

Den offentlige påtalemyndighet (førstestatsadvokat Guri Lenth)

avsagt slik

D O M :

- (1) Saken gjelder opphevelse av lagmannsrettens dom utenfor anken på grunn av uriktig lovanvendelse under skyldspørsmålet.
- (2) Ved tiltalebeslutning 15. juli 2016 ble A, født 00.00.1986, satt under tiltale for overtredelse av straffeloven 1902 § 229 tredje straffalternativ jf. § 232, for å ha "filleristet" sin rundt to måneder gamle sønn, B, med den følge at sønnen døde av skadene. Moren, C ble tiltalt etter samme bestemmelse, for å ha unnlatt å iverksette tiltak som var egnet til å bringe voldshandlingene til opphør.
- (3) Under hovedforhandlingen i tingretten la møtende aktor ned påstand om at A i stedet skulle dømmes for forsettlig drap under særdeles skjerpene omstendigheter, jf. straffeloven 1902 § 233 første jf. andre ledd.
- (4) Oslo tingrett avsa dom 11. januar 2017 med slik domsslutning:
 - "1. A, født 00.00.1986, dømmes for overtredelse av straffeloven (1902) § 233 annet ledd til en straff av fengsel i 17 – sytten – år.
Varetekt kommer til fradrag med 318 dager.
 2. C, født 00.00.1984, frifinnes."
- (5) A anket dommen. Anken gjaldt bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet og lovanvendelsen. Påtalemyndigheten godtok frifinnelsen av C.

- (6) Etter Riksadvokatens ordre ble det tatt ut ny tiltale den 3. februar 2017, der A ble tiltalt for drap under særdeles skjerpene omstendigheter, jf. straffeloven 1902 § 233 første jf. andre ledd.
- (7) Lagmannsretten var ved ankeforhandlingen satt med lagrette i medhold av straffeprosessloven § 352. Lagretten svarte ja på skyldspørsmålet. Rettsbelæringen som lagretten ble gitt, var basert på forsettsformen *dolus eventualis* – positiv innvilgelse.
- (8) Borgarting lagmannsrett avsa 4. januar 2018 dom med slik domsslutning:
- "A, født 00.00.1986, dømmes for overtredelse av straffeloven (1902) § 233 første ledd jf. annet ledd til fengsel i 16 – seksten – år. Til fradrag i straffen går 677 dager for utholdt varetekt.**
- A dømmes til å betale oppreisningserstatning til C med 200 000 – tohundretusen – kroner innen to uker fra dommen er forkynt."**
- (9) A anket dommen til Høyesterett. Spørsmålet om lagmannsretten hadde bygget på en riktig forståelse av forsettsbegrepet ble ikke kommentert verken i anken eller i merknadene fra påtalemyndigheten.
- (10) Ved Høyesteretts ankeutvalgs beslutning 21. februar 2018 ble anken tillatt fremmet for så vidt gjaldt straffutmålingen. For øvrig ble anken ikke tillatt fremmet.
- (11) Ankeforhandlinger i Høyesterett er berammet til 20. april 2018.
- (12) *Påtalemyndigheten* har ved Riksadvokatens brev til Høyesterett 20. mars 2018 tatt opp at lagmannsrettens redegjørelse for skyldkravet, forsettsformen *dolus eventualis*, er ufullstendig. Det er vist til at det i straffutmålingspremissene ikke er beskrevet kravet om positiv innvilgelse av gjerningsbeskrivelsen i det aktuelle straffebudet. Også rettsbelæringen, som det er gjort opptak av, er mangelfull på det aktuelle punktet. Det er anført at dette etterlater tvil om lagretten har forstått skyldkravet riktig, og at det må føre til opphevelse utenfor anken, jf. straffeprosessloven § 342 andre ledd nr. 3.
- (13) A har sluttet seg til påtalemyndighetens syn og påstått opphevelse.
- (14) C har ved sin bistandsadvokat, advokat Bjørn Rudjord, bedt om at dommen ikke oppheves. Det anføres at lagmannsrettens formulering av *dolus eventualis* er tilstrekkelig presis, og at det ikke er noe som tyder på at forsettsformen er forvekslet med bevisst uaktsomhet.
- (15) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at lagmannsretten i sine straffutmålingspremisses har uttalt følgende om skyldkravet:
- "Tiltalte har i det minste holdt som mulig at barnet ville dø som følge av ristingen, men likevel bevisst inntatt det standpunkt å gjennomføre handlingen."**
- (16) Etter det påtalemyndigheten har opplyst, er det som her er referert i tråd med det som ble sagt i rettsbelæringen til lagretten. Høyesteretts ankeutvalg må da legge til grunn at den fellende dommen bygger på den forståelse av forsettsbegrepet som kommer til uttrykk i det som her er referert fra lagmannsrettens straffutmålingspremisses.

- (17) Høyesterett har i en rekke saker understreket at forsett i form av positiv innvilgelse bare foreligger dersom gjerningsmannen har ansett følgen som mulig og *har tatt det standpunkt at han foretar handlingen selv om følgen inntreffer*. Det er dette siste elementet som skiller forsettet fra den bevisste uaktsomhet. Utvalget viser til Rt-2004-1764, Rt-2009-750, Rt-2009-1014 og Rt-2011-747, og til redegjørelsen hos Matningsdal, Straffeloven, side 198–199. I saken her innebærer dette at lagretten, for å kunne svare ja på spørsmålet om tiltalte var skyldig i drap, ikke kunne nøye seg med å finne bevist utover enhver rimelig tvil at tiltalte var oppmerksom på muligheten for at barnet kunne dø som følge av ristingen, men likevel valgte å utsette barnet for denne behandlingen. Lagretten måtte også finne det bevist utover rimelig tvil *at tiltalte bevisst tok det standpunktet at han ville riste barnet selv om det skulle føre til at barnet døde*.
- (18) Høyesteretts ankeutvalg finner det på denne bakgrunn klart at lagmannsrettens dom med ankeforhandling må oppheves utenfor anken, jf. straffeprosessloven § 323 tredje ledd bokstav a og § 342 andre ledd nr. 3. Opphevelsen vil også omfatte oppreisningserstatningen som ble tilkjent C.
- (19) For så vidt gjelder spørsmålet om ankeutvalget kan oppheve dommen selv om anken er henvist til behandling i Høyesterett, viser utvalget til ankeutvalgets dom i HR-2016-2188-U.
- (20) Dommen er enstemmig.

S L U T N I N G :

Lagmannsrettens dom med ankeforhandling oppheves.

Knut H. Kallerud
(sign.)

Arnfinn Bårdsen
(sign.)

Ingvald Falch
(sign.)

Riktig utskrift: