



NORGES HØYESTERETT

Den 3. juli 2020 ble det av Høyesteretts ankeutvalg med dommerne Matningsdal, Kallerud og Høgetveit Berg i

HR-2020-1401-U, (sak nr. 20-076875STR-HRET), straffesak, anke over dom:

A (advokat Harald Fjeldstad)

mot

Påtalemyndigheten

truffet slik

B E S L U T N I N G :

- (1) Saken gjelder anke over lagmannsrettens fellende dom i sak om promillekjøring.
- (2) A, født 00.00.1960, ble 10. januar 2019 satt under tiltale ved Follo tingrett for overtredelse av:

«Vegtrafikkloven § 31 første ledd, jf. annet ledd, jf. tredje ledd, jf. fjerde ledd, jf. § 22 første ledd

for å ha ført en motorvogn når han var påvirket av alkohol (ikke edru) eller andre berusende eller bedøvende midler.

Grunnlag:

Onsdag 12. desember 2018 kl. 21.51 i ---tunellen førte han personbil, med kjennemerke 000000, til tross for at han var påvirket av alkohol. Utåndingsprøve tatt av ham kl. 21.51 viste en alkoholkonsentrasjon på 0,26 milligram pr. liter luft.»

- (3) Follo tingrett avsa 8. april 2019 dom med slik slutning:

«A, født 00.00.1960, frifinnes.»
- (4) Påtalemyndigheten anket tingrettens dom til Borgarting lagmannsrett som 30. mars 2020 avsa dom med slik domsslutning:

- «1. A, født 00.00.1960, dømmes for overtredelse av vegtrafikkloven § 31 første ledd, jf. andre ledd, jf. tredje ledd, jf. fjerde ledd jf. § 22 første ledd til straff av fengsel i 14 – fjorten – dager som gjøres betinget med en prøvetid på 2 – to – år, jf. straffeloven § 34 andre ledd.
2. A, født 00.00.1960, idømmes en bot på 75 000 – syttifemtusen kroner – kroner, subsidiært 15 dagers fengsel.

3. A, født 00.00.1960, fratras retten til å kjøre førerkortpliktig motorvogn for en periode på 1 – ett – år regnet fra 12. desember 2018, jf. vegtrafikkloven § 31 nr. 1 jf. tapsforskriften § 3-2 nr. 1. Perioden fra 26. april 2019 til dommen er rettskraftig, jf. vegtrafikkloven § 33 nr. 5, inngår ikke i beregningen av tapstiden. For gjenerverv av førerretten må det avlegges full ny førerprøve, jf. tapsforskriften § 8-3.»
- (5) Dommen ble avsagt under dissens, idet en av meddommerne stemte for frifinnelse.
- (6) A har anket til Høyesterett over lovanvendelsen under skyldspørsmålet, saksbehandlingen og straffutmålingen.
- (7) Til lagmannsrettens lovanvendelse anfører han at retten har lagt en for streng norm til grunn ved anvendelsen av kravet til rimelig tvil. Hans umiddelbare reaksjon på politiets prøveresultat var at dette ikke kunne være riktig, og han gjorde derfor betydelige anstrengelser for å få tatt blodprøve for å bevise at han ikke hadde inntatt alkohol. Allerede dette burde skapt tvil om hans skyld. I tillegg kommer at det ikke kan utelukkes at forklaringen på at A hadde alkohol i blodet var at han led av «auto-brewery syndrome» (ABS). De sakkyndige uttalelsene går i ulike retninger.
- (8) Til saksbehandlingen anføres det at lagmannsrettens begrunnelse for bevisvurderingen under skyldspørsmålet er mangelfull. For lagmannsretten ble det lagt frem nye forskningsresultater om auto-brewery syndrom som er publisert i det anerkjente medisinske tidsskriftet *BMJ Open Gastroenterology*. Forskningen viser at syndromet kan forekomme oftere enn man tidligere trodde. Videre er mengden etanol som kan dannes i kroppen høyere enn tidligere antatt. At lagmannsretten ikke har omtalt denne informasjonen utgjør en mangel ved domsgrunnene.
- (9) Tiltaltes alkoholkonsentrasjon i blodet ble målt til 0,22 promille to timer etter at kjøringen fant sted. Legges den «juridiske» tilbakeregningen på 0,1 promille pr. time til grunn, jf. Rt-1982-566, vil rett promille på kjøretidspunktet være 0,44 promille. Domfelte mener det er denne påvirkningsgraden som må legges til grunn. Lagmannsrettens straffutmåling er derfor for streng.
- (10) *Påtalemyndigheten* gjør gjeldende at lagmannsretten har forstått det strafferettslige beviskravet riktig. Det er ingenting ved den konkrete bevisbedømmelse som tyder på noe annet.
- (11) Domsgrunnene er tilstrekkelige. Det fremgår med tilstrekkelig klarhet hvorfor lagmannsrettens bevisvurdering er en annen enn tingrettens. De sakkyndige ble foreholdt artikkelen det vises til i støtteskrivet, uten at dette førte til at de endret syn. At artikkelen ikke ble uttrykkelig nevnt i lagmannsrettens premisser kan etter dette ikke betraktes som noen saksbehandlingsfeil, jf. HR-2017-1784-U avsnitt 10.
- (12) Til anken over straffutmålingen vises det til at det for lagmannsretten ikke ble reist tvil om prøveresultatene var riktige. I støtteskrivet ser forsvareren tilsynelatende bort fra resultatet fra Evidenzer-undersøkelsen. Tilbakeregningsformelen omtalt i Rt-1982-566, som forsvareren viser til, er av liten interesse når det som her er konkrete holdepunkter for påvirkningsgraden ved en prøve tatt i direkte tilknytning til kjøringen.

- (13) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at tiltalte har ankerett til Høyesterett ettersom han ble frifunnet ved tingrettens behandling, men domfelt i lagmannsretten. Ankeutvalgets kompetanse følger da av straffeprosessloven § 323 første ledd tredje punktum, som fastsetter at anken bare kan nektes fremmet dersom utvalget enstemmig finner det klart at anken ikke kan føre frem. Nektelsesbeslutningen må i tilfelle begrunnes, jf. § 323 andre ledd andre punktum.
- (14) A ble 12. desember 2018 stanset i promillekontroll kl. 21.51. Utåndingsprøvene viste at han hadde en alkoholkonsentrasjon på 0,26 milligram per liter luft. Dette tilsvarer 0,52 promille alkohol i blodet. A opplyste umiddelbart at prøveresultatet ikke kunne stemme da det var flere dager siden han hadde drukket alkohol. Politiet etterkom ikke hans ønske om at det ble tatt blodprøve av ham. Han oppsøkte derfor selv legevakt hvor det om lag to timer senere ble tatt blodprøve. Denne viste 0,22 promille alkohol i blodet.
- (15) Lagmannsretten gjengir As forklaring slik:

«Tiltalte forklarte i lagmannsretten at han generelt har et meget moderat alkoholkonsum og at han sist inntok alkohol, i form av en øl, lørdag forut for hendelsen. Den aktuelle onsdagen hadde han jobbet mye og spist lite [...].

...

Han var derfor sikker på at det måtte være noe feil med måleinstrumentet da han i rutinekontroll på hjemmevei blåste positivt for alkoholpåvirkning. Det var årsaken til at han brukte mye tid og penger videre utover mot midnatt for å få tatt blodprøve hos lege i samsvar med de prosedyrer som må følges i promillesaker. Han ble svært overrasket da også blodprøven var positiv, og samboeren hans som er veterinær begynte å søke på nettet etter mulige forklaringer. De lurte på om dette kunne ha sammenheng med de utslett-, mage- og tarmproblemene han hadde slitt med i lengre tid. Han fikk en henvisning fra fastlegen til spesialist i indremedisin ved Arena Helse i Drammen, dr. Aresvik, med primært formål å bli kvitt disse helseplagene. Forut for timen hos Arena i mai 2019 og forut for behandlingen av saken i tingretten, kom han og samboeren over beskrivelser av «auto-brewery syndrome» (ABS), som fremsto som en mulig forklaring på hans alkoholpåvirkning. Dr. Aresvik forklarte i retten at hun, da relevante prøvesvar forelå sommeren 2019, diagnostiserte ham med mage/tarmlidelsen IBS (irritabel tarm syndrom) med SIBO (small intestinal bacterial overgrowth), noe som kan disponere for ABS. ABS innebærer at karbohydrater i tarmen omdannes til etanol endogent ved tilstedeværelse av spesielle mikrober. Tiltalte ble imidlertid ikke testet for ABS men satt på behandling for sin IBS/SIBO i form av medikamenter og kostholdsendringer, samt etter konsultasjon hos hudlege behandling for soppinfeksjon i huden. Behandlingene var vellykket, og tiltalte er i dag uten symptomer.

Dr. Aresvik forklarte videre at hun 'ikke kunne utelukke' at tiltalte hadde ABS på gjerningstidspunktet. Hun skrev i legeerklæring 19. oktober 2019 at ABS kan føre til 'ekstreme alkoholnivåer i blodet'. Videre at endogen etanol vises etter inntak av mye karbohydrater, og at stress og hopp over måltider kan forhøye etanolnivået.

Tiltalte forklarte at han, etter at han fikk førerkortet tilbake etter tingrettens dom, har testet seg selv med alkometer før han kjører bil, for ikke å risikere noe. Han må kjøre mye, både på grunn av jobb og familiære forhold. Han har aldri fått noe utslag på alkometeret.»

- (16) Etter tingrettens frifinnelse av A ba påtalemyndigheten om en sakkyndig vurdering fra avdeling for rettsmedisinske fag ved Oslo universitetssykehus. Hensikten var å få belyst den

sykdomstilstanden tiltaltes lege hadde pekt på som en mulig årsak til prøveresultatene.

(17) Overlege PhD Gudrun Høiseeth avga skriftlige uttalelser 21. mai 2019 og 10. mars 2020. Begge uttalelsene ble behandlet av Den rettsmedisinske kommisjon, som ikke fant vesentlige mangler. Dr. Høiseeth og overlege Thor Hilberg fra kommisjonen forklarte seg for lagmannsretten.

(18) Om overlege Høiseeths forklaring heter det i lagmannsrettens dom:

«Dr. Høiseeth forklarte at ABS er en sjelden lidelse, selv om underdiagnostisering ikke er utenkelig. Det foreligger ikke helseopplysninger for tiltalte som tilsier at han er spesielt utsatt. Sannsynligheten for at han har denne lidelsen er derfor i utgangspunktet lav. Når det gjelder hvor høye blodkonsentrasjoner av etanol som kan oppstå ved ABS, konkluderte Høiseeth i retten som i sin rapport 21. mai 2019 (side 6): ‘Den sakkyndige vil på bakgrunn av sitt beste sakkyndige skjønn og en gjennomgang av litteraturen på området få konkludere med at det må anses svært lite sannsynlig og nærmest usannsynlig at noen kan oppnå en alkoholkonsentrasjon på mer enn 0,1 promille ved å danne etanol i kroppen. Det kan foreligge et mulig unntak for personer med ADHL-mutasjon som finnes hos japanere/asiater, da disse får en opphopning av acetaldehyd i tarm, som mulig kan tilbakedannes til etanol.’

Hun ga videre uttrykk for at denne konklusjonen ble ytterligere bestyrket av opplysningen om at tiltalte hadde spist lite den aktuelle dagen. Tvert om måtte man ha hatt et svært høyt inntak av karbohydrater for eventuelt å kunne oppnå en promille på 0,5. Hun pekte også på fallet i tiltaltes blodverdier fra Evidenzer-testen ble tatt ca. kl. 22 til blodprøvetaking ca. kl. 24, som er fullt forenlig med normal forbrenning av alkohol i kroppen (0,15 per time for en voksen mann) og mindre forenlig med ABS, med mindre tidspunktet for Evidenzer-testen tilfeldigvis skulle sammenfalle med det tidspunktet glukosen i tarmen var oppbrukt.»

(19) Det fremgår videre av dommen at overlege Hilberg fra Den rettsmedisinske kommisjon sluttet seg til overlege Høiseeths vurderinger.

(20) Flertallet i lagmannsretten – alle unntatt en meddommer – festet ikke lit til tiltaltes forklaring om at han ikke hadde inntatt alkohol. Flertallet fant det bevist «utover en enhver rimelig og fornuftig tvil at hans alkoholpåvirkning skyldes inntak av alkohol og ikke ABS». Standpunktet er nærmere begrunnet med henvisning til de sakkyndiges forklaringer.

(21) Ankeutvalget kan ikke se at det hefter noen feil ved lagmannsrettens lovanvendelse. Beviskravet i straffesaker er riktig gjengitt, og det er ikke noe i premissene som tyder på at retten har stilt for lave krav til bevisene for tiltaltes skyld.

(22) Lagmannsrettens domsgrunner er tilstrekkelige. Det er ingen sentrale momenter som blir stående uforklart. Lagmannsretten har tatt stilling til tiltaltes forklaring, som flertallet ikke finner troverdig. Retten har videre avvist at «auto-brewery syndrome» (ABS) kan være årsak til at han var påvirket under kjøringen. Etter ankeutvalgets oppfatning hadde lagmannsretten et tilstrekkelig grunnlag for denne vurderingen. Den artikkelen som forsvareren særlig har trukket frem i anken ble etter det opplyste foreholdt de sakkyndige under ankeforhandlingen. Den er også kommentert av overlege Høiseeth i hennes erklæring fra 10. mars 2020. At den ikke er uttrykkelig kommentert av lagmannsretten utgjør ingen saksbehandlingsfeil.

- (23) Straffutmålingen er basert på resultatet av utåndingsprøvene, som er bekreftet av blodprøven. Det hefter ingen feil ved lagmannsrettens fastsettelse av straffen.
- (24) Ankeutvalget finner det etter dette enstemmig klart at anken ikke vil føre frem. Da anken heller ikke gjelder spørsmål som har betydning utenfor den foreliggende sak, eller det av andre grunner er særlig viktig å få saken prøvd i Høyesterett, blir anken nektet fremmet.

SLUTNING

Anken nektes fremmet.

Knut H. Kallerud
(sign.)

Magnus Matningsdal
(sign.)

Borgar Høgetveit Berg
(sign.)