



NORGES HØYESTERETT

D O M

avsagt 26. juni 2020 av Høyesterett i avdeling med

dommer Magnus Matningsdal
dommer Wilhelm Matheson
dommer Per Erik Bergsjø
dommer Ingvald Falch
dommer Kine Steinsvik

HR-2020-1343-A, (sak nr. 20-026386STR-HRET)
Anke over Borgarting lagmannsretts dom 18. november 2019

A (advokat Øystein Ola Storrvik)

mot

Påtalemyndigheten (statsadvokat Andreas Schei)

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

(1) Dommer **Falch:**

Sakens spørsmål og bakgrunn

(2) Saken gjelder spørsmål om en barnefar som ikke var til stede da barnemoren mishandlet deres to spedbarn, kan straffes for medvirkning til morens grove mishandling av barna.

(3) A ble 28. juni 2018 sammen med ektefellen tiltalt for blant annet overtredelse av straffeloven § 283, jf. § 282, som rammer grov mishandling i nære relasjoner. For begge foreldrene var grunnlaget:

«a) I tidsrommet fra juni til tirsdag 31. oktober 2017, på bopel i X i Y og på senere bopel i Z i Oslo, og/eller andre steder, utsatte hun/han sin sønn B, født 00.00.2017, gjentatte ganger for vold og/eller unnlot å gripe inn for å forhindre den volden barnet ble utsatt for. Som følge av volden ble barnet iallfall påført følgende skader:

- blødninger under den harde hjernehinne
- signalforandringer i barken i hjernens venstre tinninglapp
- blødninger i venstre øyes øyenbunn
- 9 ribbensbrudd
- bøttehankbrudd i høyre skulder og begge knær
- spiralbrudd i høyre overarm
- avrevne leppebånd i over- og underleppe
- arr som følge av sårskader og/eller andre merker i tinning, ansikt, skulder, buk og rygg

b) I tidsrommet fra juni til tirsdag 31. oktober 2017, på bopel i X i Y og på senere bopel i Z i Oslo og/eller andre steder, utsatte hun/han sin sønn C, født 00.00.2017, for vold ved en eller flere anledninger, og/eller unnlot å gripe inn for å forhindre den volden barnet ble utsatt for. Som følge av volden ble barnet iallfall påført følgende skader:

- 4 ribbensbrudd
- brudd i høyre lårben ved kneleddet
- arr som følge av sårskader og/eller andre merker i ansikt, ører, bryst og håndledd.»

(4) Oslo tingrett frifant både A og ektefellen i dom 21. januar 2019. Men ektefellen ble dømt til å betale oppreisningserstatning til begge barna.

(5) Tingretten kom til at det var klar sannsynlighetsovervekt for at begge de tiltalte var klar over at barna ble mishandlet av den andre forelder eller av vedkommende selv. Tingretten fant det imidlertid ikke bevist ut over rimelig og fornuftig tvil at noen av dem faktisk hadde slik kunnskap. Begrunnelsen for at tingretten frifant A for kravet om oppreisningserstatning, var at det ikke var sannsynlighetsovervekt for at han hadde påført barna skader, og at det heller ikke var klar sannsynlighetsovervekt for at han visste om skadene.

(6) Påtalemyndigheten anket til Borgarting lagmannsrett over bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet. I dom 18. november 2019 dømte lagmannsretten begge ektefellene til

straff og til å betale oppreisningserstatning til begge barna. Domsslutningen har denne ordlyden for så vidt gjelder straffekravet mot A:

«3. A, født 00.00.1986, dømmes for overtredelse av straffeloven § 282 jf. § 283 jf. § 15 til fengsel i 1 – ett – år og 8 – åtte – måneder. Til fradrag i straffen går 448 – firehundreogførtiåtte – dager for utholdt varetekt.»

- (7) Ektefellen ble dømt til fengsel i to år.
- (8) Lagmannsretten fant det bevist at begge barna, over en periode på minst to og en halv måned fra august 2017 til 31. oktober 2017, var påført de skadene som fremgår av tiltalen, og at dette hadde skjedd ved vold fra en av eller begge foreldrene. Volden var påført ved minst fem anledninger mot B og minst tre anledninger mot C. Det ble videre lagt til grunn at As ektefelle hadde utøvd i alle fall vesentlige deler av volden, og at dette hadde skjedd på tidspunkter A ikke hadde vært til stede. Det ble ikke funnet bevist at A hadde utøvd vold mot noen av barna.
- (9) Domfellelsen av A bygget på at han hadde medvirket ved ikke å ha oppfylt plikten til å handle, med sikte på å avverge volden fra ektefellen. Jeg kommer utførlig tilbake til lagmannsrettens nærmere begrunnelse for dette.
- (10) Både A og ektefellen anket dommen til Høyesterett. A anket over saksbehandlingen, lovanvendelsen og straffutmålingen. Høyesteretts ankeutvalg fremmet 30. mars 2020 (HR-2020-694-U) As anke over lovanvendelsen og saksbehandlingen for så vidt gjelder domsgrunnene. For øvrig ble ankene nektet fremmet.
- (11) A har gjort gjeldende at han bare kan dømmes for passiv medvirkning hvis det finnes bevist at han hadde *kunnskap* om ektefellens mishandling. Lagmannsretten etablerer ikke at A hadde slik kunnskap, i alle fall ikke om at det foregikk grov mishandling. Under enhver omstendighet er domsgrunnene uklare. A har påstått seg frifunnet, subsidiært at lagmannsrettens dom må oppheves.
- (12) *Påtalemyndigheten* har påstått anken forkastet. Det er ingen feil verken i lagmannsrettens lovanvendelse eller domsgrunner.

Mitt syn på saken

Tolkning av medvirkningsbegrepet

- (13) Utgangspunktet og hovedregelen i norsk rett er at straff for medvirkning krever en aktiv handling fra medvirkerens side.
- (14) Samtidig er det klart at også passivitet i visse situasjoner kan gi grunnlag for straff som medvirker. Forutsetningen er at vedkommende har en særlig tilknytning til gjerningssituasjonen, herunder til fornærmede. Da kan det oppstå plikt til å forsøke å hindre andres straffbare handlinger, med den følge at brudd på handleplikten kan straffes som medvirkning.

- (15) Ordlyden i straffeloven § 15 – som fastslår at et straffebud også rammer den som «medvirker» til overtredelsen – setter imidlertid grenser for hvor langt det er mulig å gå i å straffe for passiv medvirkning. Dette er understreket i HR-2019-2205-A avsnitt 55, *stefardommen*, hvor det sies:

«Straffeloven § 15 er generelt utformet og gir ikke nærmere anvisning på når medvirkningsansvaret inntreffer. Det fremgår imidlertid at meningen med bestemmelsen er å videreføre gjeldende rett, jf. Ot.prp. nr. 90 (2003–2004) side 410. Lovskravet, jf. Grunnloven § 96 og Den europeiske menneskerettskonvensjon artikkel 7, setter også her skranker for hvor langt domstolene kan gå i å utfylle ordlyden. Klargjøring gjennom rettspraksis er imidlertid en naturlig del av den nærmere fastlegging av innholdet også av straffebestemmelser, se HR-2019-900-A avsnitt 31 og 32. Den nærmere avgrensning av medvirkningsansvaret er utviklet gjennom lang tid i rettspraksis og juridisk teori. Jeg fremholder imidlertid at det av hensyn til lovskravet er grunn til å vise varsomhet, slik Høyesterett har understreket i flere tidligere saker.»

- (16) Et område hvor passiv medvirkning er utviklet de siste årene, er ved vold mot og mishandling av barn. Foreldre og andre omsorgspersoner vil da ha et ansvar for barnet, som kan gjøre dem til medvirkere dersom de forholder seg passive til den volden andre påfører barnet. Jeg viser her til Rt-2013-1015, som er en beslutning av Høyesteretts ankeutvalg, HR-2019-561-A, *stemordommen*, og den nevnte HR-2019-2205-A, *stefardommen*. I slike tilfeller er Grunnloven § 104 om barns rettigheter og barnekonvensjonen artikkel 19 en viktig bakgrunn for fastsettingen av medvirkningsansvaret. Bestemmelsene gir barn vern mot vold og mishandling.

- (17) De nevnte dommene gjaldt, på samme måte som i denne saken, spørsmålet om den ene forelderens – eller steforelderens – kan dømmes for passiv medvirkning til den andre forelderens grove mishandling av barn under felles omsorg. Høyesterett oppsummerer rettsstillingen slik i *stefardommen* avsnitt 77:

«Den som har omsorgsansvar for barn, kan altså etter omstendighetene holdes strafferettslig ansvarlig som medvirker til gjerningspersonens overgrep. Ansvaret omfatter både ren passivitet og tilfeller hvor vedkommende ikke har gjort nok for å forhindre overgrepet. Det er ikke nødvendig at det lykkes å avverge lovbruddet. Men når det gjelder alvorlige overgrep mot barn, må omsorgspersonen – innenfor det som er rimelig å kreve – i alle fall gjøre noe som er egnet til å motvirke lovbruddet. Hva som kreves, beror på en konkret vurdering av hele situasjonen. I denne vurderingen vil det regelmessig være naturlig blant annet å vurdere de momentene jeg tidligere har gitt anvisning på.»

- (18) Dommene har til felles at medvirkeren var til stede – var vitne til – all eller det vesentligste av den mishandlingen som den andre forelderens påførte barna. Dette er annerledes i vår sak. Her har lagmannsretten lagt til grunn at A selv ikke observerte noe av ektefellens mishandling av barna. Han var fraværende da den skjedde. Spørsmålet som må avgjøres her, er derfor hva som i en slik situasjon skal til for å kunne straffe for medvirkning.
- (19) Det må være klart at den omsorgspersonen som er helt ukjent med at barnet mishandles, ikke kan straffes for medvirkning. Med de presiseringene jeg kommer tilbake til, må utgangspunktet derfor være at medvirkningsansvaret først kan oppstå på det tidspunktet omsorgspersonen blir *klar over* mishandlingen. Først da kan den straffsanksjonerte handleplikten utløses. I dette ligger at omsorgspersonen selv ikke trenger å være vitne til mishandlingen. Kunnskapen kan komme på annen måte.

- (20) Handlepliktens nærmere innhold og omfang må, slik jeg ser det, fastsettes med utgangspunkt i den kunnskap omsorgspersonen har. Den som kjenner til omfattende mishandling av barnet, kan typisk bli pålagt å gjøre mer eller å reagere raskere for å avverge mishandlingen enn den som kjenner til en mer begrenset mishandling. Dette må etter min mening få den konsekvens at domfellelse for *grov* mishandling etter straffeloven § 283, jf. § 282, forutsetter kunnskap om at det foregår grov mishandling. Sagt med andre ord: Den som kjenner til at det foregår mishandling, uten å kjenne til at den er grov, kan bare dømmes for overtredelse av § 282.
- (21) For avgjørelsen av denne saken må det nærmere innholdet av dette kunnskapskravet presiseres i to retninger:
- (22) For det første trenger ikke kunnskapen omfatte detaljene i mishandlingen, se til sammenligning Rt-2008-1342 avsnitt 14–16. Kunnskap om *at* barnet mishandles, eventuelt under omstendigheter som gjør mishandlingen grov, er tilstrekkelig.
- (23) For det andre kan etter min mening sikker kunnskap ikke kreves. Det må normalt være tilstrekkelig at omsorgspersonen holder det for *mest sannsynlig* at mishandling, eventuelt grov mishandling, foregår, slik formuleringen også er i straffeloven § 196. En slik forståelse av situasjonen vil i de fleste tilfeller gi omsorgspersonen en klar oppfordring til å handle for å beskytte barnet, eller i det minste en klar oppfordring til i første omgang å undersøke situasjonen nærmere. Jeg kan ikke se at lovskravet er til hinder for denne presiseringen.
- (24) Det jeg så langt har sagt, viser at det er en nær forbindelse mellom hva som i slike tilfeller objektivt sett er medvirkning, og kravet til forsett, som også må være oppfylt. Dersom omsorgspersonen har tilstrekkelig kunnskap om at det foregår mishandling, eventuelt grov mishandling, vil forsettsbedømmelsen, slik jeg ser det, først og fremst måtte knyttes til om mishandlingen vil fortsette dersom det ikke gripes inn, og til den eller de avvergingshandlingene som pålegges i situasjonen.

Lagmannsrettens lovanvendelse

- (25) For As del stiller lagmannsretten spørsmålet slik:
- «Spørsmålet i vår sak er om A forsto at [ektefellen] mishandlet barna grovt, og om han i så fall gjorde tilstrekkelig for å avverge det. Her vil det være en nær sammenheng mellom passiv medvirkning og skyldkravet. A kan bare dømmes for medvirkning dersom han visste eller holdt det for overveiende sannsynlig at [ektefellen] mishandlet tvillingene, eventuelt at han holdt det for mulig at [ektefellen] mishandlet dem og valgte ikke å gripe inn selv om det skulle være tilfelle, jf. straffeloven § 22 om forsett.»
- (26) Innledningsvis oppstiller lagmannsretten her det kravet til kunnskap som jeg mener kreves for å kunne dømme A for medvirkning til grov mishandling. Mot slutten av sitatet stilles imidlertid for små krav. Det er ikke tilstrekkelig at A bare «holdt det for mulig» at ektefellen mishandlet barna.

- (27) Men denne feilen får ikke betydning, fordi lagmannsretten ikke bygger domfellelsen på dette siste alternativet. Det fremgår senere i dommen at lagmannsretten fant det bevist at A, i alle fall fra slutten av august 2017, «holdt det for sikkert eller overveiende sannsynlig at [ektefellen] grovt mishandlet tvillingene, men likevel unnlot å gripe inn». Dette viser at lagmannsretten har anvendt kunnskapskravet riktig.
- (28) Lagmannsretten uttaler videre at A også «forsto at han ved å unnlate å gripe inn medvirket til at den grove mishandlingen av tvillingene vedvarte». Jeg forstår dette slik at A forsto at den grove mishandlingen ville fortsette om han ikke grep inn.
- (29) Deretter kom lagmannsretten til at A brøt handleplikten sin ved å unnlate å søke ekstern hjelp, for eksempel fra helsestasjonen, hvor han i perioden deltok på flere spedbarnskontroller. Dette skulle han ifølge lagmannsretten ha gjort fordi han «visste» at ektefellen ikke greide å følge oppfordringen hans om ikke å bruke vold mot barna. Lagmannsretten har derfor også anvendt forsettskravet riktig.
- (30) Anken over lovanvendelsen fører da ikke frem.

Lagmannsrettens domsgrunner

- (31) Kravene til domsgrunner følger av straffeprosessloven § 40. Når tiltalte domfelles, skal domsgrunnene for skyldspørsmålets del «bestemt og uttømmende» angi det saksforholdet som er funnet bevist, jf. § 40 første ledd. I tillegg skal domsgrunnene «angi hovedpunktene i rettens bevisvurdering», jf. § 40 fjerde ledd.
- (32) Det siste omfatter en redegjørelse for hva som har vært de «springende punkter» ved bevisvurderingen, og retten skal også «kort angi» hva som har vært avgjørende for bevisbedømmelsen, se plenumsdommen i Rt-2009-750 avsnitt 75. Formålet er å sikre en reell og samvittighetsfull vurdering, etterprøvbarhet og en effektiv rett til overprøving, se dommens avsnitt 35.
- (33) Blant annet i lys av den frifinnende tingrettsdommen er det klart at ett springende punkt var hvilken kunnskap A hadde om ektefellens mishandling og om barnas skader.
- (34) Av lagmannsrettens domsgrunner fremgår etter min mening klart hvilke beviser retten bygger på, når den fant at A, fra slutten av august 2017, hadde fått kunnskap om at ektefellen mishandlet begge barna. Lagmannsretten refererer til SMS- og MMS-utveksling mellom ektefellene, og til at A deltok aktivt i stell og pleie av tvillingene. Lagmannsretten fant det bevist at A da la merke til at begge barna hadde «sår som var så dype at de hadde blødd ulike steder på kroppen», og at barna var smertepåvirket. Domsgrunnene er derfor tilstrekkelige for domfellelse etter straffeloven § 282.
- (35) Jeg har imidlertid vært noe i tvil om domsgrunnene er tilstrekkelige for domfellelse også etter § 283. Slik jeg ser det, er det ikke like klart hvilke beviser lagmannsretten bygger på når den kommer til at A forsto at ektefellen mishandlet barna grovt.
- (36) Domsgrunnene peker ikke direkte på beviser som underbygger at A var klar over at barna hadde så store skader som de faktisk hadde. Jeg nevner her at de omfattende skadene i hovedsak var innvortes, i form av bruddskader, og for Bs del også blødninger i hodet, slik

disse fremgår av tiltalen. Det fremgår for eksempel ikke direkte av dommen at den smertepåvirkningen A la merke til, gjorde at han oppfattet at barna hadde slike omfattende skader. Lagmannsretten nevner et skremmende krampeanfalle som B hadde 23. oktober 2017, da A ringte broren sin. Men denne episoden kan uansett ikke forklare at A var kjent med store skader i tiden forut, og heller ikke at han var kjent med at også C hadde store skader. De bevisene lagmannsretten peker på, viser likevel at A kjente til at begge barna hadde en god del skader som skrev seg fra ektefellens voldsbruk.

- (37) Ved avgjørelsen av om mishandlingen er grov, skal det etter straffeloven § 283 ikke bare legges vekt på omfanget av de skadene barna er påført. Det skal etter bokstavene a til c også legges vekt på andre omstendigheter.
- (38) Som nevnt fant lagmannsretten bevist at A, i en periode på omkring to måneder, var kjent med at ektefellen mishandlet begge barna. Dette er en relativt lang periode i barnas liv, jf. bokstav a. De var knapt fire måneder gamle da A ble kjent med mishandlingen.
- (39) Videre fremgår det av dommen at smertene barna må ha opplevd, ikke var ubetydelige. Ved at lagmannsretten fant bevist at A i still og pleie merket at barna var smertepåvirket over tid, fremgår det etter min mening tilstrekkelig klart av domsgrunnene at han også forsto at smertene deres både var vedvarende og ikke ubetydelige, jf. bokstav b.
- (40) Endelig skal det etter § 283 bokstav c legges vekt på om mishandlingen «er begått mot en forsvarsløs person». Det er uten videre klart at dette momentet er oppfylt. Volden er utøvd mot to spedbarn mens ingen andre enn den voldelige omsorgspersonen var til stede. Det fremgår av domsgrunnene at A forsto dette. At A ikke hadde noen presis oppfatning av hvilken vold ektefellen påførte barna, er da ikke avgjørende, jf. Rt-2008-1342, som jeg tidligere har omtalt.
- (41) Dette innebærer at domsgrunnene etter min mening samlet sett gir grunnlag for domfellelse også etter straffeloven § 283. Selv om domsgrunnene ikke gir grunnlag for å konstatere at A kjente alle de omfattende skadene barna hadde, og derved ikke det fulle omfanget av ektefellens mishandling, gir de grunnlag for å konstatere at han kjente til omstendigheter som er tilstrekkelige til å dømme ham for medvirkning til grov mishandling.
- (42) Heller ikke anken over saksbehandlingen fører derfor frem.

Konklusjon

- (43) Jeg stemmer etter dette for denne

D O M :

Anken forkastes.

(44) Dommer **Steinsvik:**

Særmerknad

(45) Jeg er kommet til samme resultat som førstvoterende og kan i det vesentlige slutte meg til den begrunnelse han har gitt. I motsetning til ham finner jeg imidlertid ikke grunn i saken her til å ta stilling til om det etter omstendighetene kan være tilstrekkelig for straffansvar for passiv medvirkning etter straffeloven § 282, jf. § 283 at en omsorgsperson holder det for mulig at et barn han har omsorgen for, blir mishandlet, men velger ikke å gripe inn selv om det skulle være tilfellet.

(46) Dommer **Matheson:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende, dommer Falch.

(47) Dommer **Bergsjø:** Likeså.

(48) Dommer **Matningsdal:** Likeså.

(49) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

Anken forkastes.