



NORGES HØYESTERETT

D O M

avsagt 30. juni 2022 av Høyesterett i avdeling med

justitiarius Toril Marie Øie
dommer Kristin Normann
dommer Henrik Bull
dommer Wenche Elizabeth Arntzen
dommer Ingvald Falch

HR-2022-1323-A, (sak nr. 21-184295STR-HRET)
Anke over Borgarting lagmannsretts dom 23. november 2021

Påtalemyndigheten

(statsadvokat Sturla Henriksbø)

mot

A

(advokat Marius Oscar Dietrichson)

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

(1) Dommer **Bull:**

Sakens spørsmål og bakgrunn

(2) Saken gjelder grensedragningen mellom forsøk på drap og forsettlig grov kroppsskade. Den reiser særlig spørsmål om forsettskravet.

(3) A ble 21. januar 2021 satt under tiltale for forsøk på drap, jf. straffeloven § 275, jf. § 16. Grunnlaget er beskrevet slik i tiltalebeslutningen:

«Tirsdag 19. februar 2019 forut for kl. 21.30 i --- gate 0 i Oslo stakk han B i buken med en kjøkkenkniv. B døde ikke av skadene idet han ble undergitt medisinsk behandling på sykehus.»

(4) Oslo tingrett avsa 12. mai 2021 dom hvor A ble dømt for forsøk på drap i samsvar med tiltalen. Dommen har slik domsslutning:

«1) A, født 00.00.1957, dømmes for overtredelse av straffeloven § 275, jf. § 16 til fengsel i 4 – fire – år og 4 – fire – måneder.

Utholdt varetekt kommer til fradrag med 17 – sytten – dager, jf. straffeloven § 83.

2) A, født 00.00.1957, dømmes til innen 2 – to – uker fra forkynnelse av dommen til å betale oppreisningserstatning til B med 150000 – etthundreogfemtusen – kroner med tillegg av lovens rente fra forfall til betaling skjer.»

(5) A anket til Borgarting lagmannsrett, som 23. november 2021 avsa dom med slik domsslutning:

«1. A, født 00.00.1957, dømmes for overtredelse av straffeloven § 274 første ledd jf. § 273 til fengsel i 2 – to – år og 4 – fire – måneder.

Til fradrag i straffen går 17 – sytten – dager for utholdt varetekt.

2. A dømmes til innen 2 – to – uker fra dommens forkynnelse å betale 130 000 – etthundreogtrettitusen – kroner i oppreisningserstatning til B med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.»

(6) I lagmannsretten ble altså A ikke dømt for forsøk på drap, men for forsettlig grov kroppsskade. Lagmannsrettens dom er avsagt under dissens. Flertallet kom til at A ikke kunne dømmes for forsøk på drap fordi det ikke var tilstrekkelig bevist at han hadde holdt det for sikkert eller overveiende sannsynlig at fornærmede ville dø som følge av knivstikket som A hadde tilføyd ham. Mindretallet, en av meddommerne, fant det utvilsomt at A, bedømt som edru, i det minste hadde en uklar oppfatning om at fornærmede mest sannsynlig ville dø som følge av knivstikket.

- (7) Påtalemyndigheten anket til Høyesterett. Anken gjaldt lovanvendelsen, straffutmålingen og saksbehandlingen. Høyesteretts ankeutvalg tillot 4. februar 2022 anken fremmet for så vidt gjelder lovanvendelsen og straffutmålingen. For øvrig ble anket nektet fremmet.

Mitt syn på saken

Nærmere om hva som skjedde

- (8) Tirsdag 19. februar 2019 var A og fornærmede, B, hjemme i leiligheten til en tredje person. Alle tre kjente hverandre fra før. Det ble drukket en god del vodka. Lagmannsretten sier følgende om selve hendelsen:
- «A, B og ... [den tredje personen] satt i stuen og drakk. På et tidspunkt rundt kl. 2100–2130 bestemte A seg for å sette til side en vodkaflaske. B reagerte på dette, og han slo A i ansiktet. A begynte å blø og gikk derfor ut på kjøkkenet for å tørke av blodet. B valgte å gå etter, og han slo A i skulderen da A hadde kommet inn igjen i stuen. Dette var smertefullt for A som hadde vondt i denne skulderen fra tidligere. B satte seg i sofaen i stuen. A drakk opp drinken sin, og han plukket deretter opp en kjøkkenkniv som lå på en kjøkkenbenk rett på innsiden av inngangsdøren til kjøkkenet. Han tok med seg kniven og stakk B én gang i buken. B satt da fortsatt i sofaen. Kniven gikk gjennom Bs skinnjakke, en genser, en skjorte og inn i buken på venstre side. A trakk til seg kniven og gikk ut på kjøkkenet.»
- (9) Knivbladet var om lag 19 centimeter langt, men det er ikke kjent hvor langt inn i buken til B kniven gikk.
- (10) Etter knivstikket forlot B umiddelbart leiligheten. På vei ned trappen ble han liggende livløs på trappereposet mellom første og andre etasje. Der ble han funnet noe senere av en person som varslet en vektor. Vektoren oppdaget at B var såret og varslet politi og ambulanse.
- (11) Lagmannsretten siterer blant annet følgende fra en klinisk rettsmedisinsk uttalelse datert 2. og 3. mai 2019:
- «Fornærmede ble påført en stikkskade i venstre side av buken under nedre venstre ribbebeuekant. Skaden er beskrevet å være 2 cm i hudoverflaten (dette oppfattes som lengde, ikke bredde). I sitt videre forløp inn i bukhulen har stikket gitt skade på tykktarmens tverrliggende del på to steder, på tykktarmsopphengget på to steder samt på bukspyttkjertelens hale. Skade på blodkar i bukspyttkjertelhalen (marginalkar) og i tykktarmsopphengget førte til blødning til bukhulen. Blødningen lot seg stoppe ved første kirurgiske inngrep, og ved andre kirurgiske inngrep ble bukspyttkjertelens hale fjernet i tillegg til at man måtte fjerne milten. Etter nærmere to måneders sykehusopphold kunne fornærmede skrives ut til hjemmet.»
- (12) Om farepotensialet siterer lagmannsretten følgende:
- «I den aktuelle saken var blodtap til bukhulen den mest akutt livstruende skadevirkningen. Ubehandlet ville dette kunne medføre dødelig forblødning. Imidlertid kan også tarmperforasjoner på sikt gi opphav til alvorlig og potensielt dødelig bukhinnebetennelse. Skade på bukspyttkjertelen kan medføre komplisert tilheling på grunn av lekkasje av bukspytt, og dette skjedde fornærmede som etter den

aktuelle skaden fikk et svært langdrygt forløp med behov for gjentatte kirurgiske inngrep, antibiotikabehandling og omfattende smertelindring.»

- (13) På grunnlag av den klinisk rettsmedisinske uttalelsen fant lagmannsretten det bevist ut over enhver rimelig tvil at «knivstikket var potensielt dødelig, men B overlevde fordi han fikk medisinsk behandling».

Generelt om såkalt uklart eller sløret forsett

- (14) Lagmannsretten fant det bevist at stikket i seg selv var en forsettlig handling, og at A holdt det som sikkert eller mest sannsynlig at B ville bli påført en kroppsskade. Som nevnt kom lagmannsrettens flertall imidlertid til at A ikke kunne dømmes for forsøk på drap. Både flertall og mindretall har bygget på at A i gjerningsøyeblikket ikke hadde klare tanker om en sannsynlig dødsfølge av knivstikket han tilføyde fornærmede. Spørsmålet var dermed – slik flertallet formulerte det – om A «i det minste [hadde] en uklar oppfatning om at B mest sannsynlig ville dø som følge av knivstikket».

- (15) Det følger av rettspraksis, og for så vidt også av forarbeidene til straffeloven og juridisk teori, at en slik «uklar oppfatning», også omtalt som «sløret» forsett, kan være tilstrekkelig for å anse det strafferettslige kravet til forsett for å være oppfylt, jf. HR-2021-1207-A avsnitt 22–30 med videre henvisninger. Saken reiser spørsmål om hva som nærmere kreves i så måte.

- (16) Det er i denne saken tale om såkalt sannsynlighetsforsett, som straffeloven § 22 første ledd bokstav b definerer slik:

«Forsett foreligger når noen begår en handling som dekker gjerningsbeskrivelsen i et straffebud ... med bevissthet om at handlingen sikkert eller mest sannsynlig dekker gjerningsbeskrivelsen.»

- (17) Ved straffebestemmelser som krever en følge, er kravet til slikt forsett åpenbart oppfylt når gjerningspersonen aktivt har tenkt over følgene av handlingen og ansett det som sikkert eller mest sannsynlig at de vil inntre. Ofte vil imidlertid han eller hun ikke ha tenkt over følgene. I Straffelovkommisjonens utredning NOU 1992: 23 Ny straffelov – alminnelige bestemmelser, kapittel 3, IV, punkt 11.5 står det om dette:

«Straffelovkommisjonen vil for øvrig bemerke at en teoretisk fremstilling av skyldformen lett kan virke misvisende. I den konkrete situasjonen vil en lovbrøyer oftest ikke foreta noen grundig vurdering av de ulike handlingsalternativer, og hvilken sannsynlighet det er for at de ulike følger vil inntre. Som nevnt foretas lovbrudd ofte raskt og impulsivt, uten at lovbrøyeren tenker særlig på følgene av handlingen. I en del tilfeller vil også bevisstheten være innsnevret på grunn av opphisselse eller skrekk. Dette gjør at beskrivelsen av hvilken oppfatning lovbrøyeren må ha av de faktiske forhold for at forsett skal foreligge, ofte vil virke lite treffende. Men dette er ikke alltid til hinder for at forsett foreligger. Som Andenæs skrev i første utgave av Alminnelig strafferett (1956): 'Det kreves ikke til forsett noen klar bevissthet; forsettsbegrepet omfatter også det halvklare, slørede forsett' (s 212). Disse forhold gjør også at bevisproblemene i forbindelse med forsettskravet ofte er store. Man må ofte trekke slutninger om hva som foregikk i lovbrøyerens bevissthet ut fra vitneprov og ytre omstendigheter. I slike tilfeller bør det utvises stor forsiktighet, se Andenæs s 219-220.»

- (18) Dette gjentas i kortform i Ot.prp. nr. 90 (2003–2004) side 426, og i HR-2021-1207-A avsnitt 30 legger Høyesterett følgende til grunn som gjeldende rett:

«*Oppsummert* konstaterer jeg etter dette at drapsforsett kan foreligge etter straffeloven § 22 første ledd bokstav b selv om gjerningspersonen på handlingstidspunktet ikke hadde noen klar bevissthet om at handlingen mest sannsynlig ville føre til at fornærmede døde. En uklar oppfatning om dødsfølgen vil være tilstrekkelig. Det skal ses bort fra uvitenhet som følge av selvforskyldt rus – i slike tilfeller skal gjerningspersonen bedømmes som om han var edru, jf. straffeloven § 25 tredje ledd. Et drap kan etter dette være forsettlig selv om det skjer impulsivt, tankeløst eller i en stresset situasjon. Ofte vil vurderingen måtte bygge på ytre omstendigheter og alminnelige erfaringssetninger. I slike tilfeller er det grunn til å utvise forsiktighet ved vurderingen – det strenge beviskravet gjelder her som ellers.»

- (19) Som sitatet viser, reiser det seg to spørsmål her. Det ene gjelder innholdet i selve forsettskravet. Det andre er hvordan man kan føre bevis for at forsettskravet er oppfylt når gjerningspersonen ikke tilstår eller ikke kan huske hva han eller hun tenkte.
- (20) Jeg ser først på *innholdskravet*. Et viktig utgangspunkt er at også et «sløret» eller «uklart» forsett må oppfylle kravet i straffeloven § 22 første ledd bokstav b om at det skal foreligge «bevissthet om at handlingen sikkert eller mest sannsynlig dekker gjerningsbeskrivelsen» – det er ikke tale om en egen forsettsform.
- (21) Det å være seg noe bevisst dekker imidlertid etter vanlig språkbruk også det man vet, selv om man ikke tenker aktivt på det i det avgjørende øyeblikket. Det kan være kunnskap basert på generelle erkjennelser eller personlig spesialkunnskap. Alle normalt utrustede mennesker vet for eksempel at stikker man en kniv i hjertet på en annen, er dødsfølgen nærmest uunngåelig. I et opphisset eller stresset øyeblikk tenker man kanskje ikke aktivt over det, ikke sjelden fordi man samtidig er beruset. Det samme kan gjelde dersom man av andre grunner handler raskt og impulsivt. Man vet det likevel. Da er det naturlig å si at man har «bevissthet om at handlingen sikkert eller mest sannsynlig dekker» dødsfølgen.
- (22) Rettspraksis bygger etter mitt syn på denne forståelsen av hva et «sløret» eller «uklart» forsett innebærer. HR-2021-1207-A gjaldt en sak der en mann var blitt stukket med en kniv like under armhulen på venstre side. Kniven ble stukket ca. 16 centimeter inn. Lagmannsrettens flertall hadde lagt til grunn at «[f]arepotensialet ved en slik handling er åpenbart for enhver, også for tiltalte», men var likevel ikke overbevist om at gjerningsmannens forsett dekket drapsfølgen. Høyesterett opphevet dommen på grunn av uklare domsgrunner og bemerket i avsnitt 43 at når flertallet beskrev et forsettlig stikk mot brystregionen med en relativt lang og kraftig kniv, var det vanskelig å forstå at drapsforsett ikke var funnet bevist.
- (23) I Rt-2011-1104 var det tale om en beruset biltyv som i stor fart foretok en rekke halsbrekkende manøvrer mens bilens eier klamret seg fast til panseret, før hun ble slengt av i en sving og døde som følge av skadene hun pådro seg. Lagretten fant ham skyldig i forsettlig drap basert på en rettsbelæring om at det var nok at gjerningspersonen har «en slags sløret forestilling om konsekvensen». Lagmannen hadde brukt som eksempel at en person slår en øks i hodet på en annen under krangel, uten en klar tanke om følgene før han slår. Høyesterett mente rettsbelæringen ga uttrykk for riktig rettsoppfatning.

- (24) Det kan nok diskuteres om «sløret» eller «uklart» forsett er helt treffende betegnelser. Poulsen, «Sløret forsett» eller «passiv kunnskap», Tidsskrift for strafferett 2021/3 side 230 mener «passiv kunnskap» – i motsetning til «aktiv tanke» – er et bedre egnet begrep. Det peker utvilsomt på et sentralt poeng: Forsett omfatter også det man har kunnskap om, selv om man ikke tenker aktivt over det der og da. Man kunne også kalle det «latent» kunnskap – eller i mange sammenhenger rett og slett «kunnskap». Det er antakelig vanskelig å finne ett begrep som passer i alle sammenhenger.
- (25) Dette bringer meg til *bevisspørsmålet*. Når gjerningspersonen ikke tilstår, eller ikke husker noe om hva han eller hun tenkte i gjerningsøyeblikket, må bevisvurderingen knyttet til om det for vedkommende var sikkert eller mest sannsynlig at følgen ville inntre, nødvendigvis basere seg på ytre omstendigheter og alminnelige erfaringssetninger. Som fremhevet av Poulsen i samme artikkel på side 241, blir det tale om en toleddet vurdering av kunnskapen hos den individuelle gjerningspersonen. Først må det avgjøres om det er allmenn kunnskap at følgen sikkert eller mest sannsynlig vil inntre under de aktuelle forutsetninger, eventuelt om dette er spesiell kunnskap som personer som gjerningspersonen kan sammenlignes med, normalt besitter. Deretter blir det spørsmål om også gjerningspersonen hadde denne kunnskapen i gjerningsøyeblikket, selv om vedkommende kanskje ikke tenkte aktivt på den: Vurderingstema er da om det er noe som tilsier at denne personen likevel ikke hadde slik kunnskap. Man legger altså til grunn at også gjerningspersonen hadde kunnskapen med mindre det er konkrete holdepunkter for at han eller hun likevel ikke hadde den. Det kan for eksempel tenkes at gjerningspersonen har reduserte kognitive evner.
- (26) For enkelte helt alminnelige erfaringssetninger vil det nok være slik at det uten videre fremstår som klart at en normalt utrustet person hadde denne kunnskapen. Som fremhevet av Høyesterett i HR-2021-1207-A avsnitt 30, er det imidlertid grunn til å utvise forsiktighet ved en slik vurdering – de strenge beviskravene i strafferetten kommer til anvendelse også her. Det gjelder for begge ledd i vurderingen.
- (27) *Oppsummeringsvis* ser jeg det altså slik at selv om gjerningspersonen ikke har hatt en aktiv tanke om handlingen eller følgene av den, er forsettskravet i straffeloven § 22 første ledd bokstav b likevel oppfylt dersom vedkommende hadde kunnskap som dekker gjerningsbeskrivelsen i det aktuelle straffebudet – altså selv om kunnskapen bare var passiv på handlingstidspunktet. Dersom gjerningspersonen ikke tilstår å ha hatt forsett eller ikke husker hva han eller hun tenkte på handlingstiden, må bevisvurderingen særlig bygge på de ytre omstendigheter og alminnelige erfaringssetninger. De vanlige strafferettslige beviskravene gjelder for vurderingen av om den nødvendige kunnskapen forelå hos denne gjerningspersonen.

Den konkrete vurderingen

- (28) I saken mot A uttaler flertallet at det har kommet til at «det ikke er tilstrekkelig bevist at A holdt det som sikkert eller overveiende sannsynlig at B ville dø som følge av knivstikket». Lagmannsretten har altså tatt et riktig rettslig utgangspunkt. Spørsmålet er imidlertid om flertallets nærmere begrunnelse for denne konklusjonen gir uttrykk for riktig rettsanvendelse.
- (29) Flertallet fremhever først flere forhold som kan tyde på at A «i det minste [hadde] en uklar oppfatning om at B mest sannsynlig ville dø som følge av knivstikket»: A brukte en

kjøkkenkniv, han stakk med «en viss kraft», og han stakk i buken der det er flere vitale organer.

- (30) Deretter kommer motargumenter mot en slik konklusjon. Det første går ut på at det dreide seg om en impulshandling. Etter mitt skjønn er dette ikke egentlig et motargument; det betyr bare at den klare tanke kan ha vært fraværende slik at det også må stilles spørsmål om As kunnskap. Så nevner flertallet at A bare stakk én gang, uten at det forklares nærmere hva som utledes av dette. Deretter kommer en setning som etter mitt syn vanskelig kan forenes med det som jeg tidligere har fremhevet som en riktig forståelse av læren om «sløret forsett» eller «passiv kunnskap»:

«Handlingen og omstendighetene for øvrig tilsier at A hadde en tanke om å påføre B smerte, men ikke noen tanker om ytterligere følger.»

- (31) At A i gjerningsøyeblikket ikke hadde tanker om annet enn å påføre B smerte, utelukker ikke at han samtidig kan ha hatt passiv kunnskap om at knivsticket mest sannsynlig ville føre til at B døde – det følger i alle fall ikke av lagmannsrettens beskrivelse av hendelsesforløpet. Når lagmannsrettens flertall ikke har gått nærmere inn på muligheten for at A hadde en slik kunnskap, har den ikke anvendt forsettskravet i straffeloven § 22 første ledd bokstav b korrekt, slik jeg ser det.

Konklusjon

- (32) Jeg mener derfor at lagmannsrettens dom må oppheves. I hvilken utstrekning det også er nødvendig å gjenta ankeforhandlingen, må lagmannsretten vurdere.
- (33) Lagmannsretten må ta stilling til om det konkrete knivsticket var slik at det ut fra allmenne erfaringssetninger, eller den kunnskap som personer med As erfaringsbakgrunn har, ville fremstå som mest sannsynlig at knivsticket ville ha dødsfølge, og til om A i så fall likevel ikke hadde slik kunnskap. Som jeg allerede har nevnt, gjelder strafferettens strenge beviskrav også her. Jeg understreker at det ikke kan utledes noe om svaret på disse spørsmålene av min konklusjon om rettsanvendelsen.
- (34) Jeg stemmer for denne

D O M :

Lagmannsrettens dom oppheves.

- | | | |
|------|--------------------------|--|
| (35) | Dommer Falch: | Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende. |
| (36) | Dommer Arntzen: | Likeså. |
| (37) | Dommer Normann: | Likeså. |
| (38) | Justitiarius Øie: | Likeså. |

(39) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

Lagmannsrettens dom oppheves.