



NORGES HØYESTERETT

Den 16. mars 2004 avsa Høyesterett kjennelse i

HR-2004-00544-A, (sak nr. 2003/1026), sivil sak, anke,

A (advokat Håkon Helle)

mot

B (advokat Nicolai Bjønness – til prøve)

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

- (1) Dommer **Oftedal Broch**: Saken gjelder adgangen til å lese opp fornærmedes politiforklaring i sak om oppreisning, jf. straffeprosessloven § 297 og Den europeiske menneskerettighetskonvensjon artikkel 6.
- (2) Ved Oslo byretts dom 14. september 2001 ble A, født 00.00.1963, idømt fengsel i 8 måneder hvorav 120 dager betinget for fremsettelse av trusler under særdeles skjerpene omstendigheter mot sin tidligere samboer B, født 30. november 1978.
- (3) Domfellelsen var i samsvar med tiltalebeslutningen. Grunnlaget var her angitt slik:

"Natt til lørdag 1. januar 2000 i sin leilighet igata 24 i X, tok han kvelertak rundt halsen til B og/eller presset en kniv mot halsen hennes og/eller uttalte "jeg skal drepe deg, jeg skal drepe deg skikkelig", samt at han hadde drept 17 personer før, og det gjorde han ikke noe å drepe henne, eller lignende. Noe som var egnet til å fremkalle alvorlig frykt hos B."
- (4) Dertil kom trusler fremmet på telefon, beskrevet slik:

"Natt til lørdag 11. mars og søndag 12. mars 2000 i X, la han igjen fire meldinger på telefonsvareren til B, herunder "hello, you get a real problem with me. You are a fucking bitch, I know how to deal with you. I know how to meet you, I know where I can meet you when it's time. I know where, and I know I'll be second court case for you. You know the first case, is going to be the second one also". Noe som var egnet til å fremkalle alvorlig frykt hos B."
- (5) B ble tilkjent kr 20 000 i oppreisning. Hun møtte som vitne i byretten, etter først å ha vegret seg, fordi hun var redd for å møte A.

- (6) A anket til lagmannsretten over bevisvurderingen under skyldspørsmålet og den idømte oppreisning. Ankeforhandling for Borgarting lagmannsrett ble berammet til 11. juni 2002. B mottok innkalling som vitne. Hennes fastlege sendte 5. juni 2002 erklæring om at hun ikke kunne møte i retten på grunn av sin helsesituasjon. Erklæringen lyder slik:

"Undertegnede er Bs fastlege. I overenskomst med hennes psykolog: Marianne Gade Hansen ved Y sykehus oversendes denne erklæring for å klargjøre sider ved hennes helsemessige tilstand. Dette for å gjøre det klart at hun ikke kan møte i retten i sin nåværende helsesituasjon.

Jeg har erfart at B ble for en tid tilbake utsatt for grov vold av seksuell karakter med trusler og en rekke skjerpene omstendigheter. Dette er referert meg muntlig. Hun skal ha fått medhold i sin sak mot tiltalte. Tiltalte skal ha anket saken og det er berammet ny rettsak 11 juni 2002. B har ikke vært informert om denne prosessen og har fått kjennskap til ny rettsak helt nylig.

B har i lang tid gått til ukentlig terapi hos Gade Hansen og undertegnede har bistått med medikamentell oppflg og hatt samarbeid med Gade Hansen. B har brukt hele vinteren på å bearbeide hendelsene som er nevnt og rettsaken som var, og opplever nå reaktivering relatert til ny rettsak. B har siste tid fremvist noe psykotiske symptomer. Hun har vrangforestillinger jeg ikke kan gå nærmere inn på, og føler å ha mistet kontakt med seg selv og har fått impulser i suicidal retning. Undertegnede og Gade Hansen fraråder på det sterkeste at hun møter i retten grunnet nåværende helsetilstand. Dette vil kunne føre til ytterligere forverring av hennes helse og hun vil da nok en gang bli traumatisert, og offerrollen forsterkes ytterligere."

- (7) Påtalemyndigheten begjærte på denne bakgrunn saken utsatt. Den ble berammet på ny til 3. desember 2002, deretter ytterligere utsatt til 26. mai 2003. Da det viste seg at B fortsatt ikke ville være i stand til å møte som vitne, ble det 29. april 2003 begjært bevisopptak av henne for Hedemarken tingrett. B, som tidligere bodde i X, hadde av redsel for at den tidligere samboeren skulle oppsøke henne, flyttet til Z.
- (8) Rettsmøte for bevisopptak ble berammet til 15. mai 2003. Den 12. mai avga legen, som da vikarierte for hennes fastlege, legeerklæring. Hun frarådet sterkt at B på grunn av sin helsetilstand møtte til bevisopptak. Erklæringen er nær likelydende den fra 5. juni 2002. I tillegg opplyses at B nå hadde utviklet panikkklidelse. Det ble etter dette ikke noe av bevisopptaket.
- (9) Ankesaken ble som planlagt avvirket 26. mai 2003. B møtte ikke, og lagmannsretten la enstemmig til grunn at hun hadde gyldig forfall. I overensstemmelse med partenes begjæring besluttet retten at forhandlingene om oppreisning skulle utsettes til straffesaken var pådømt.
- (10) Bs politiforklaringer ble ikke opplest, og aktor og forsvarer la begge ned påstand om frifinnelse i straffesaken. Retten avsa deretter frifinnelsesdom.
- (11) Deretter behandlet retten oppreisningsspørsmålet. Bistandsadvokaten begjærte opplest Bs anmeldelse av 12. mars 2000 og hennes politiforklaring av 15. mars samme år. Forsvarer protesterte. Jeg siterer følgende fra rettsboken:

"Retten traff deretter slik

beslutning:

Retten finner at vilkårene for opplesning av fornærmedes Bs anmeldelse og politiforklaring er til stede, jfr. strpl. § 297. Hun har gyldig forfall og muntlig avhør er ikke mulig.

Selv om hennes forklaring kan ha betydning for rettens avgjørelse av oppreisningskravet antar retten at det ikke her er grunnlag for noen innskrenkende fortolkning av strpl. § 297 i lys av EMK art 6 nr 3, d, da det ikke gjelder noe straffekrav.

Beslutningen er enstemmig.

Slutning:

Bs anmeldelse og politiforklaring tillates opplest."

- (12) De to politidokumentene ble lest opp. Dessuten fremsto vitnet psykiatrisk sykepleier Marianne Gade Larsen (tidligere Hansen), som hadde behandlet B. Også A avga forklaring. Etter partenes prosedyre avsa lagmannsretten 27. mai 2003 dom med slik domsslutning:

"A, født 00.00.1963, dømmes til å betale oppreisning til B med kr 40 000 – kronerførтитusen – innen 2 – to – uker fra dommens forkynning."

- (13) A har anket til Høyesterett. I anken gjøres gjeldende at det var en saksbehandlingsfeil å tillate opplesningen av de to politidokumentene. Videre ble det anket over oppreisningens størrelse. Under saksbehandlingen for Høyesteretts kjæremålsutvalg var det uenighet mellom partene om anken skulle behandles etter straffeprosesslovens eller sivilprosesslovens regler.

- (14) Høyesteretts kjæremålsutvalg uttalte følgende i beslutning 3. oktober 2003:

"Høyesteretts kjæremålsutvalg finner at anken slik den foreligger, blir å behandle etter tvistemålslovens regler.

Kjæremålsutvalget samtykker i at anken for så vidt gjelder angrepet på saksbehandlingen, henvises til behandling i Høyesterett uten hensyn til ankegenstandens verdi. For den øvrige del av anken gis ikke slikt samtykke.

Utvalget tilføyer for ordens skyld at spørsmålet om den påberopte feil ved lagmannsrettens saksbehandling skal bedømmes i forhold til straffeprosesslovens eller sivilprosessens regler, hører under Høyesteretts ankeforhandling."

- (15) *Den ankende part, A, har sammenfatningsvis gjort gjeldende:*
- (16) Det bestrides at det ikke var mulig for B å møte i lagmannsretten. Den reelle grunn til at hun uteble, var et ønske om at saken skulle falle bort. Det var da ikke adgang etter straffeprosessloven § 297 til å tillate opplesning av politidokumentene.
- (17) Selv om vilkårene i straffeprosessloven § 297 skulle være oppfylt, gjelder et alminnelig prinsipp om at opplesning må være prosessuelt forsvarlig. I saken fremstår Bs politiforklaringer som det hovedsakelige bevis mot A. B er psykisk labil, i perioder psykotisk og med vrangforestillinger. Det må da klart være uforsvarlig å tillate opplesning av hennes politiforklaring i en situasjon der det ikke er anledning til å stille henne

spørsmål og retten heller ikke får inntrykk av henne gjennom umiddelbar bevisføring. Det vises til Høyesteretts avgjørelse i Rt. 1995 side 1295.

- (18) Straffeprosessloven må anvendes på bakgrunn av Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) artikkel 6 og for øvrig også FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 14. Det gjøres gjeldende at opplesningen vil være i strid med forbudet i artikkel 6 nr. 3 (d). Selv om denne bestemmelse direkte gjelder for avgjørelser av straffekrav, ble oppreisningskravet pådømt i direkte forlengelse av behandlingen av straffekravet. Dette taler med styrke for å ha samme bevisregler for de to krav. Opplesningen av politiforklaringene strider også mot det generelle påbud i artikkel 6 nr. 1 om en rettferdig rettergang. Opplesningen innebærer at A er blitt dømt til å betale oppreisning i en situasjon der det sentrale bevis er fremført i strid med muntlighetsprinsippet, bevisumiddelbarhetsprinsippet og prinsippet om kontradiksjon.
- (19) A har nedlagt slik påstand:
- "1. Lagmannsrettens dom oppheves.**
- 2. B betaler sakens kostnader for Høyesterett til det offentlige."**
- (20) *Ankemotparten, B*, har sammenfatningsvis gjort gjeldende:
- (21) Lagmannsrettens avgjørelse om å tillate opplesning av politidokumentene er korrekt. Legeerklæringene og vitneavhør viser at det var umulig for henne å møte, og at denne situasjon ville vedvare over tid. Lagmannsretten må også anses å ha foretatt en totalvurdering av forholdsmessigheten, og straffeprosessloven § 297 er korrekt anvendt.
- (22) Kjernen i saken er i hvilken grad EMK fører til en innskrenkende fortolkning av § 297.
- (23) Det må sondres mellom krav på straff og krav på erstatning. Ved straffekrav står siktedes interesser mot påtalemyndighetens, og siktede nyter godt av en rekke prosessuelle særrettigheter. Når et erstatningskrav pådømmes, står to privatpersoner mot hverandre. Særrettigheter for den ene er forpliktelser eller innskrenkninger for den andre. Kravet om en rettferdig rettergang gjelder også for Bs rett til å få oppreisningskravet fremmet.
- (24) Det fremgår direkte av teksten at EMK artikkel 6 nr. 3 (d) bare får anvendelse ved avgjørelse av straffekrav. Oppreisning er et sivil krav og reguleres av den generelle bestemmelsen i artikkel 6 nr. 1. Det avgjørende er om det etter en helhetsvurdering av prosessen har vært en rettferdig rettergang. Det er ikke spesielle forhold som svekker påliteligheten av politiforklaringene. Tvert om bestyrkes innholdet i forklaringene av bevisene for øvrig. I forhold til opplesning av en tidligere avgitt forklaring vil et moment være om det ved minst én anledning har vært muntlighet og adgang til kontradiksjon, slik det i denne saken var i byretten.
- (25) Subsidiært – for det tilfellet at opplesningen var en saksbehandlingsfeil – hevdes at lagmannsrettens dom må oppheves og saken hjemvises.
- (26) B har lagt ned slik påstand:

"1. Anken forkastes.

2. A dømmes til å betale det offentlige sakens omkostninger for Høyesterett.

Subsidiært:

3. Borgarting lagmannsretts dom av 27. mai 2003 oppheves og saken hjemvises til ny pådømmelse."

(27) *Mitt syn på saken:*

(28) Spørsmålet er om lagmannsretten begikk en saksbehandlingsfeil da Bs anmeldelse av A og hennes senere politiforklaring ble tillatt opplest under behandlingen av oppreisningskravet mot A.

(29) Det fremgår av rettsboken at lagmannsretten har vurdert spørsmålet etter reglene i straffeprosessloven. Jeg er enig i dette. Oppreisningskravet har vært del av straffesaken i både tingretten og lagmannsretten, jf. straffeprosessloven § 3 og kapittel 29, og behandles i de fleste relasjoner etter straffeprosesslovens regler inntil kravet eventuelt blir gjenstand for særskilt anke, som etter bestemmelsene i straffeprosessloven § 435 finner sted etter sivilprosessens regler, jf. også Bjerke og Keiserud: Straffeprosessloven. Kommentartutgave 3. utgave side 29.

(30) Lagmannsretten har med bakgrunn i legeerklæringene funnet at muntlig avhør av B ikke var mulig. Legeerklæringene underbygges av Marianne Gade Larsens forklaring i bevisopptak for Høyesterett. Hun har som psykiatrisk sykepleier deltatt i en ukentlig behandling av B siden juni 2000. Jeg finner ikke grunnlag for å fravike lagmannsrettens bevisbedømmelse på dette punkt.

(31) I tillegg til de vilkår som direkte fremgår av § 297, krever bestemmelsen også en vurdering av om opplesning vil stride mot det generelle krav om at saksbehandlingen skal være forsvarlig, jf. Rt. 1994 side 1566. Jeg kan ikke se at lagmannsrettens begrunnelse viser at retten har unnlatt å foreta en slik vurdering. Jeg kommer ellers tilbake til den nærmere drøfting av forholdet til EMK artikkel 6 nr. 1, som tar opp i seg denne problemstillingen.

(32) Sakens hovedspørsmål er etter dette i hvilken grad EMK's regler i artikkel 6 om rettferdig rettergang slår inn ved anvendelsen av straffeprosessloven § 297.

(33) Den ankende part har hevdet at opplesningen vil stride mot forbudet i artikkel 6 nr. 3 (d). Bestemmelsen lyder slik:

"3. Enhver som blir siktet for en straffbar handling, skal ha følgende minsterettigheter:

...

d. Å avhøre eller la avhøre vitner som blir ført mot ham, og få innkalt og avhørt vitner på hans vegne under samme vilkår som vitner ført mot ham."

(34) Etter ordlyden gjelder bestemmelsen bare den som er siktet for en straffbar handling – charged with a criminal offence, og jeg anser det ikke tvilsomt at bestemmelsen bare får anvendelse i forhold til straffeanklager, slik dette skal forstås etter konvensjonen. EMD har i sak Ringvold mot Norge 11. februar 2003 avgjort at oppreisningskrav i tilknytning

til en straffesak ikke er å betrakte som en straffeanklage, men som et sivilt krav. Domstolen uttalte også at heller ikke anvendelsen av dokumenter fra straffesaken ved avgjørelsen av oppreisningskravet influerte på denne klassifiseringen. Når EMD etter dette har avgjort at krav om oppreisning er å anse som et sivilt krav etter konvensjonen, er det åpenbart ikke grunnlag for å hevde at konvensjonens bestemmelser om prosessuelle minsterrettigheter ved avgjørelser av straffekrav, skal komme til anvendelse.

- (35) Selv om således artikkel 6 nr. 3 (d) ikke får anvendelse, gjelder det grunnleggende kravet i artikkel 6 nr. 1 om rettferdig rettergang – prinsippet om fair trial. Det skal altså ut fra en helhetsvurdering av prosessen i lagmannsretten avgjøres om denne har vært rettferdig på tross av opplesningen av politidokumentene. Det følgende er momenter, som må inngå i en slik vurdering.
- (36) På bakgrunn av Bs uteblivelse må politidokumentene ha vært helt sentrale bevismidler ved lagmannsrettens avgjørelse. En opplesning av hennes skriftlige forklaring vil videre – nødvendigvis – bryte med både muntlighet, umiddelbarhet og kontradiksjon. I dette tilfellet må det også legges til grunn at bevisene ikke kunne vært fremskaffet på annen måte grunnet Bs helsetilstand.
- (37) Et sentralt spørsmål som har vært reist fra den ankende part, er hvorvidt Bs helsetilstand medførte at opplysningene i politidokumentene hadde spesielt liten troverdighet. Jeg finner ikke støtte for et slikt syn. Riktignok uttales i legeerklæringene at B "har siste tid fremvist noe psykotiske symptomer". Men i følge legeerklæringene har dette oppstått i tilknytning til innkallingen til rettsmøtene, altså langt senere enn da politiforklaringene ble tatt opp. Videre bemerkes at B ikke har forandret sin forklaring fra politidokumentene til tingretten. Forklaringen støttes også av hva psykiatrisk sykepleier Gade Larsen har opplyst ved bevisopptak for Høyesterett, og er godt i samsvar med opplysninger i legejournal datert 11. april 2000, som dekker perioden 14. mai 1999 til 6. januar 2001, da B ble behandlet av psykolog ved Allmenntilleggspsykiatrisk poliklinikk, Lovisenberg sykehus. Journalen refererer heller ikke til noen psykisk lidelse hos B, og psykotiske symptomer er ikke nevnt. Endelig finnes det utskrifter av innholdet i telefonmeldingene 11. og 12. mars 2000 fra A, gjengitt i tingrettens dom. De er beskrevet i tiltalebeslutningen, som jeg tidligere har sitert. Selv om A hevder at innholdet i meldingene er misforstått, bestyrker utskriftene åpenbart politiforklaringene.
- (38) Ved vurderingen av om opplesningen av politidokumentene strider mot prinsippet om en rettferdig rettergang, peker jeg på at saken dreier seg om påståtte trusler, der innkalling til rettssaken medførte at B gjenopplevet truslene og de påståtte overgrepene så sterkt, at det ble umulig å møte og avgi vitneprov. En nektelse av å bruke de foreliggende politidokumentene ville meget lett ha som konsekvens at B ble fratatt den rett som også hun har etter artikkel 6 til en rettferdig rettergang – rett og slett fordi hennes forklaring ville være påkrevet for å få en reell avgjørelse av oppreisningskravet. Samtidig er opplesning av forklaringen ikke ensbetydende med at den legges til grunn. Etter vår frie bevisbedømmelse vil det være den dømmende rett som avgjør hvilken bevismessig vekt som skal tillegges dokumentene. Det avgjørende blir altså den totale bevissituasjonen, herunder As egen forklaring.
- (39) Jeg mener på denne bakgrunn at det var korrekt å tillate opplesning av politiforklaringene. Den ankende part har pekt på avgjørelsen i Rt. 1995 side 1295, der en skriftlig erklæring ikke ble tillatt opplest. Det er åpenbart at den saken lå svært annerledes an.

- (40) Jeg er etter dette kommet til at heller ikke EMK artikkel 6 nr. 1 krever en avskjæring av politidokumentene som bevis. Det foreligger da ikke feil ved lagmannsrettens saksbehandling, og anken må forkastes.
- (41) Den ankende part har tapt saken. Etter hovedregelen i tvistemålsloven § 180 annet ledd skal han erstatte motparten hennes omkostninger. Saken er imidlertid henvist til Høyesterett for å få avklart et spørsmål i forhold til EMK som ikke har vært prøvet av Høyesterett, og etter det jeg kjenner til heller ikke av EMD. Begge parter har ut fra dette vært innvilget fri sakførsel, og jeg finner at saksomkostninger ikke skal ilegges.
- (42) Jeg stemmer for denne

K J E N N E L S E :

1. Anken forkastes.
2. Saksomkostninger for Høyesterett tilkjennes ikke.

- (43) Dommer **Flock:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (44) Dommer **Mitsem:** Likeså.
- (45) Dommer **Matningsdal:** Likeså.
- (46) Dommer **Gjølstad:** Likeså.

- (47) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

K J E N N E L S E :

1. Anken forkastes.
2. Saksomkostninger for Høyesterett tilkjennes ikke.