



NORGES HØYESTERETT

Den 8. september 2004 avsa Høyesterett kjennelse i

HR-2004-01476-A, (sak nr. 2004/575), straffesak, kjæremål,

KPMG AS

(advokat Else Bugge Fougner)

mot

Den offentlige påtalemyndighet

(førstestatsadvokat Elisabeth Roscher – til prøve)

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

- (1) Dommer **Matningsdal**: Saken gjelder spørsmålet om påtalemyndigheten under henvisning til ressurs- og prioriteringshensyn kan avslå en mistenkts begjæring om dokumentinnsyn i en periode uten en konkret vurdering av om dokumentinnsyn vil medføre ”skade eller fare for etterforskingens øyemed”, jf. straffeprosessloven § 242.
- (2) På bakgrunn av anmeldelse fra sju banker den 15. november og 4., 5. og 6. desember 2002 innledet Økokrim etterforskning mot Torgeir Stensrud og Trond Gunnar Kristoffersen for omfattende bedragerier i forbindelse med lån Finance Credit-gruppen hadde opptatt i bankene. Senere har ytterligere en låneinstitusjon inngitt anmeldelse.
- (3) Finance Credit-gruppen, som ble kontrollert av de anmeldte, bestod av over 20 aksje- og allmennaksjeselskap i Norge og i utlandet. KPMG AS overtok i 1999 revisjonen av Finance Credit Norge ASA og Finance Credit AS, som synes å ha spilt en nøkkelrolle i gruppen. I 2000 var KPMG revisor for Finance Credit Norge ASA, Finance Credit Group AS samt fire andre selskaper. I 2001 reviderte KPMG Finance Credit Group AS og to andre selskaper.
- (4) Den 4. juli og 22. september 2003 utferdiget Økokrim tiltale mot henholdsvis Stensrud og Kristoffersen for grove bedragerier ved låneopptak fra og med årsskiftet 1999/2000. Tiltalene gjelder dessuten dokumentfalsk etter straffeloven § 183, forbrytelse mot straffeloven § 274 ved villedende opplysninger til fire banker om sikkerhet for et låneforhold samt overtredelse av regnskapsloven § 8-5. Tiltalene for grovt bedrageri gjelder nærmere to milliarder kroner. Senere er det tatt ut tilleggstittale mot begge for grov utroskap mot Finance Credit Norge ASA og Finance Credit Group AS i perioden

1999 til 2001 med et samlet beløp på nærmere 260 millioner kroner. Mot Kristoffersen er det også utferdiget en tilleggstitale for forhold i forbindelse med hans personlige konkurs.

- (5) Pådømmelsen av saken mot de to tiltalte er delt. Saken mot Kristoffersen ble innledet i Oslo tingrett den 9. februar 2004, og ble avsluttet i mai. Det er foreløpig ikke avsagt dom i saken. Kristoffersen var varetektsfengslet det siste halvåret fram mot hovedforhandlingen, og han ble først løslatt etter at den hadde pågått en tid. Saken mot Stensrud, som i stor utstrekning erkjenner straffeskyld, vil bli pådømt senere.
- (6) I brev datert 21. mai 2003 til Økokrim begjærte advokat Else Bugge Fougner på vegne av KPMG innsyn i de dokumentene som ble ansett relevante i forhold til KPMGs status som mistenkt, jf. straffeprosessloven § 242. Bakgrunnen er at under avhør i februar og mars 2003 av revisorene Lyngroth og Haukland var disse gitt status som mistenkt. I innledningen til avhøret mot Haukland den 21. februar 2003 heter det:

”JH er i utgangspunktet innkalt som vitne i saken. En del av etterforskningen i saken vil inkludere vurderingen av revisors ansvar. Fordi spørsmål som stilles i avhøret, nært kan knyttes opp i mot revisors ansvar, og forhold som kan avdekke mulige egne ansvarsforhold, er det besluttet å avhøre Haukland med status som mistenkt.”

- (7) Som en avledet konsekvens av dette har KPMG fått status som mistenkt på grunn av muligheten for foretaksstraff, jf. straffeloven §§ 48 a og 48 b. Det er opplyst at en eventuell siktelse mot KPMG vil kunne gjelde overtredelse av revisor- og regnskapslovgivningen.
- (8) I brev datert 24. mai 2003 avslo Økokrim begjæringen. Avslaget er begrunnet i ressurs- og prioriteringshensyn – nærmere bestemt at man i første omgang måtte prioritere etterforskningen mot Stensrud og Kristoffersen. Av den grunn kunne Økokrim foreløpig ikke prioritere etterforskningen mot KPMG og foreta en konkret vurdering av hvilke dokumenter som måtte unntas fra innsyn på grunn av etterforskningshensyn.
- (9) Den 4. juni 2003 begjærte KPMG på ny dokumentinnsyn, og ved brev av 23. juni 2003 gav Økokrim innsyn i et mindre antall dokumenter. Avslutningsvis heter det at Økokrim ville ta stilling til spørsmålet om innsyn i de resterende dokumentene ”med det nærmeste”.
- (10) Ved begjæring datert 7. juli 2003 til Oslo tingrett begjærte advokat Bugge Fougner på vegne av KPMG innsyn i de resterende dokumentene. Det ble nedlagt slik påstand:

”KPMG og deres forsvarer gis innsyn i følgende dokumenter:

Anmeldelser (dok II med vedlegg)

Vitneforklaringer og egenrapporter til disse (dok IV-1, IV-2)

Siktedes forklaringer (dok V-1/2, V-2/2)

Innhentet informasjon (VI-1 t.o.m. VI-15, VI-17, VI-20, VI-28 t.o.m. VI-31)

Påtalemyndighetens dokumentutdrag (dok VII).”

- (11) Ved tingrettens kjennelse av 9. oktober 2003 ble begjæringen tatt til følge. Rettens begrunnelse var at

”påtalemyndigheten, for å nekte innsyn i sakens dokumenter, [må] sannsynliggjøre at det er en konkret mulighet for at mistenkte vil tilpasse sin forklaring etter

dokumentenes innhold eller at det foreligger en konkret fare for bevisforspillelse. Retten kan ikke se at Økokrim har gjort det. Det at etterforskningen i saken mot KPMG er i en tidlig fase er det etter rettens syn grunn til å legge mindre vekt på, når etterforskningen ikke har pågått for fullt.”

- (12) Etter kjæremål fra Økokrim, som tingretten gav oppsettende virkning, avsa Borgarting lagmannsrett den 5. mars 2004 på grunnlag av muntlige forhandlinger, kjennelse med denne slutning:

”Begjæringen fra KPMG AS om innsyn i straffesaksdokumenter tas for tiden ikke til følge.”

- (13) Lagmannsretten aksepterte at Økokrim ut fra ressurs- og prioriteringshensyn i en periode kunne utsette den konkrete vurderingen av om det ville medføre ”fare for etterforskningens øyemed” om begjæringen ble etterkommet.
- (14) KPMG har påkjært lagmannsrettens kjennelse til Høyesteretts kjæremålsutvalg. Kjæremålet retter seg mot lagmannsrettens lovtolking.
- (15) Høyesteretts kjæremålsutvalg besluttet den 19. april 2004 å henvise kjæremålet til behandling i Høyesterett, jf. lov 25. juni 1926 nr. 2 § 6 annet ledd. Justitiarius har besluttet at partsforhandling skal finne sted etter reglene for ankesaker.
- (16) Begjæringen gjelder 81 ringpermer og 11 kasser med dokumenter. I tilsvaret til Høyesteretts kjæremålsutvalg har Økokrim opplyst at det totale beslaget i saken omfatter 200 til 250 kasser dokumenter samt beslag på datamedier tilsvarende en terrabyte, som skal tilsvare 25 000 hyllemeter med bøker.
- (17) *Den kjærende part, KPMG AS*, har i korte trekk anført at lagmannsrettens kjennelse er beheftet med to lovtolkingsfeil:
- (18) For det første var det uriktig å akseptere at Økokrim ut fra ressurs- og prioriteringshensyn i en periode kunne utsette den konkrete vurderingen av om dokumentinnsyn ville medføre ”fare for etterforskningens øyemed”. Når en mistenkt begjærer dokumentinnsyn, må påtalemyndigheten innen rimelig tid ta stilling til begjæringen. Påtalemyndigheten må ha bevisføringsplikten for at dette vilkåret er oppfylt. Og da Økokrim for tiden ikke ville foreta denne vurderingen, skulle lagmannsretten ha stadfestet tingrettens kjennelse – eventuelt ha gitt Økokrim en kort frist til å vurdere begjæringen.
- (19) For det andre inneholder farekriteriet både et objektivt og et subjektivt vilkår. Lagmannsretten har derimot uriktig lagt til grunn at kriteriet utelukkende inneholder et objektivt vilkår. Det er dermed uriktig lovtolking når lagmannsretten kom til at det er tilstrekkelig å bygge på hva som erfaringsmessig kan legges til grunn. Farekriteriet kan bare anvendes dersom det påvises en konkret mulighet for at mistenkte vil forspille bevis.
- (20) KPMG AS har nedlagt denne påstand:

”Borgarting lagmannsretts kjennelse av 5. mars 2004 med saksnr. 03-011574KST-BORG/avd04 oppheves og hjemvises til ny behandling.”

- (21) *Kjæremotparten, Økokrim statsadvokatembeter*, har i korte trekk anført:

(22) Lagmannsrettens lovtolking er riktig når den aksepterte at Økokrim i en så omfattende sak som den foreliggende, ut fra ressurs- og prioriteringshensyn for en periode kunne utsette vurderingen av om dokumentinnsyn ville medføre ”fare for etterforskingens øyemed”. Det er særlig vist til at i saker med omfattende dokumentmengder må påtalemyndigheten i første omgang konsentrere seg om hovedpersonene i saken. Det vil kunne få svært uheldige følger for oppklaringen av sakskomplekset om det ikke var adgang til en viss utsettelse med den konkrete vurderingen av begjæringer om dokumentinnsyn fra mistenkte som har en mer perifer rolle.

(23) Det bestrides at lagmannsrettens avgjørelse er basert på en uriktig tolking av farekriteriet.

(24) Økokrim statsadvokatembeter har nedlagt denne påstand:

”Kjæremålet forkastes.”

(25) *Mitt syn på saken:*

(26) Saken gjelder et videre kjæremål hvor Høyesteretts kjæremålsutvalgs – og dermed også Høyesteretts – kompetanse er begrenset etter reglene i straffeprosessloven § 388. Det er som nevnt anført at lagmannsrettens tolking av straffeprosessloven § 242 er beheftet med to feil. Dette kan prøves. Lagmannsrettens konkrete lovanvendelse og bevisbedømmelse kan derimot ikke prøves.

(27) Jeg er kommet til at kjæremålet må forkastes.

(28) Straffeprosessloven § 242 første ledd første punktum har følgende ordlyd:

”Mistenkte, hans forsvarer og fornærmede skal på begjæring gis adgang til å gjøre seg kjent med sakens dokumenter såfremt det kan skje uten skade eller fare for etterforskingens øyemed eller for tredjemann.”

(29) Jeg bemerker at det ikke er omtvistet at KPMG har status som mistenkt i relasjon til § 242.

(30) Lagmannsrettens kjennelse bygger på at påtalemyndigheten i omfattende saker i en periode kan unnlate å ta standpunkt til en begjæring etter § 242 ut fra ressurs- og prioriteringshensyn. Videre bygger den på at denne adgangen, og hvor lenge utsettelsen eventuelt kan vare, beror på en konkret avveining av mistenktes og påtalemyndighetens behov. Spørsmålet er altså om denne lovtolkingen er riktig.

(31) Lovens ordlyd gir etter min mening ingen veiledning.

(32) KPMG har fremhevet at forarbeidene taler mot at vurderingen kan utsettes. Det er vist til at hjemmelen for dokumentinnsyn ble vedtatt selv om både Politiembetsmennenes Landsforening og to politimestre under høringen av Straffeprosesslovkomiteens innstilling gikk mot bestemmelsen – et standpunkt som blant annet var begrunnet i ressurshensyn. Jeg viser til Ot.prp. nr. 35 (1978-79) side 191-192. Etter min mening kan det ikke legges vekt på dette. Diskusjonen gjaldt primært spørsmålet om det overhodet burde innføres en bestemmelse om dokumentinnsyn på etterforskningsstadiet. De særlige spørsmål som oppstår i straffesaker med en omfattende dokumentmengde, og hvor etterforskningen kan avdekke at det er grunnlag for straffansvar for et større antall

personer, synes ikke å ha vært særskilt vurdert. Med samme begrunnelse kan jeg heller ikke se at de senere endringene av § 242 har noen interesse for vårt spørsmål.

- (33) Spørsmålet er ikke tidligere behandlet av Høyesterett eller kjæremålsutvalget.
- (34) For å avgjøre spørsmålet må man etter min mening se på de hensyn som begrunner bestemmelsen, holdt opp mot påtalemyndighetens behov for i visse tilfeller å kunne utsette vurderingen av hvilke dokumenter mistenkte har rett til innsyn i. For mistenkte er det behovet for kontradiksjon, og dermed en eventuell avkreftelse av mistanken, som utgjør den sentrale begrunnelsen for dokumentinnsyn. Men selv om dette er et tungtveiende hensyn, kan jeg ikke se at det er noe som tilsier at bestemmelsen må forstås slik at påtalemyndigheten uansett forholdene for øvrig plikter å prioritere denne innsynsretten foran andre, presserende arbeidsoppgaver.
- (35) I denne sammenheng tar jeg utgangspunkt i at § 242 omfatter alle saker fra de små og oversiktlige straffesakene med én tiltalt og ett forhold, til saker med det omfang som vi her står overfor og med mange mistenkte. I økonomiske straffesaker kan dessuten dokumentmengden allerede fra første dag som følge av beslag være svært omfattende. Dermed kan det ta lang tid å skaffe seg oversikt over og innsikt i saken. I tillegg til de personene man opprinnelig tok sikte på, kan etter hvert også andre få status som mistenkt for mindre overtredelser i sakskomplekset. Dersom påtalemyndigheten da var pliktig til innen kort tid å ta stilling til begjæringer også fra disse om dokumentinnsyn, kunne det få svært uheldige konsekvenser for etterforskningen, og redusere muligheten for å oppklare og iretteføre sakskomplekset. Påtalemyndigheten kunne kort sagt delvis bli berøvet styringen av etterforskningen.
- (36) I mange saker kan dessuten hovedpersonene være varetektsfengslet. Det følger av EMK artikkel 5 nr. 3 at frihetsberøvelsen ikke må vare urimelig lenge. Saker mot personer som er varetektsfengslet, må dermed gis prioritet. Dette har også støtte i straffeprosessloven § 275 som fastsetter at dersom tiltalte er varetektsfengslet, skal hovedforhandling "[o]m ikke særlige forhold er til hinder" være påbegynt innen seks uker etter at saken kom inn til tingretten. Selv om denne bestemmelsen ikke regulerer tidsbruken før saken oversendes retten, viser den en lovgivervilje om å gi saker hvor det er foretatt omfattende inngrep, prioritet.
- (37) Mot en midlertidig nedprioritering av begjæringer om innsyn fra enkelte mistenkte kan det selvsagt innvendes at påtalemyndigheten kunne unngå dette ved å sette flere personer inn i etterforskningen og den påtalemessige vurderingen av sakskomplekset. Om dette uttaler lagmannsretten at "[u]ansett ressurser er det for øvrig en grense for hvor mange etterforskere og påtaleansvarlige som kan ha oversikt over en sak, og som kan være i stand til å vurdere forholdet mellom hovedmenn og andre mistenkte". Jeg er enig i dette, og tilføyer at ressursspørsmål vil være et moment av ulik vekt i den konkrete avveiningen mellom mistenktes og påtalemyndighetens interesser.
- (38) Min konklusjon er at lagmannsrettens lovtolking er riktig. Men utsettelsen må alltid være midlertidig. I denne sammenheng fremhever jeg at straffeprosessloven § 226 siste ledd fastsetter at etterforskningen skal gjennomføres "så raskt som mulig og slik at ingen unødig utsettes for mistanke eller ulempe". Hvor lang denne utsettelsen kan være, må bero på de konkrete omstendighetene. Lagmannsretten har oppsummert dette slik:

”Lagmannsretten legger etter dette til grunn at det ikke er nok til nektelse at vilkårene er oppfylt, men at det blant de relevante momenter ved vurderingene av siktedes/mistenktes rettigheter må foretas en avveining hvor vekten av hensyn kan endres over tid. Det må etter dette være relevant å ta i betraktning behovet for innsyn og på hvilket stadium etterforskingen befinner seg, herunder dens konsekvenser for mistenkte/siktede og om det anvendes tvangsmidler. Det er en belastning å være under mistanke, særlig når mistenkte ikke er gjort kjent med hvilke straffbare forhold mistanken gjelder. Lang tid i seg selv kan derfor også få betydning. Hvilken vekt de forskjellige momenter har må vurderes konkret.”

- (39) Jeg gir disse generelle betraktningene min tilslutning. Lagmannsrettens konkrete anvendelse av dem kan Høyesterett ikke prøve.
- (40) I forbindelse med lagmannsrettens konkrete vurdering av om KPMG kan nektes innsyn, har KPMG anført at farekriteriet både inneholder et objektivt og et subjektivt vilkår, og at lagmannsretten har lagt en uriktig lovtolkning til grunn når den synes å ha basert seg på at kriteriet utelukkende er objektivt. I tilknytning til denne anførselen finner jeg det naturlig først å sitere lagmannsrettens oppsummering i kjennelsen punkt 5.1:

”Lagmannsretten konkluderer med at det første vilkår for å anvende unntaket fra hovedregelen om dokumentinnsyn er at det foreligger en praktisk mulighet for bevisforspillelse. Dette vilkåret kan ikke sies å stille særlig strenge krav, og vil ofte være oppfylt. Det kreves ikke sannsynlighetsovervekt for at muligheten vil bli realisert. Etter lagmannsrettens mening må vurderingen av vilkåret ’kan skje uten skade eller fare’ ellers baseres på sakens alvor – jo mer alvorlig, dess større fare for bevisforspillelse – og forholdene for øvrig, og det må vurderes konkret – ut fra mistenktes situasjon – om dokumentinnsyn kan gis uten skade eller fare for etterforskingens øyemed.”

- (41) I den konkrete vurderingen av bevisforspillelsesfaren heter det videre:

”Økokrim har ikke anført at det er sannsynlig at KPMG vil forspille bevis, og lagmannsretten legger i det at Økokrim mener det ikke er sannsynlighetsovervekt for det. Hadde det vært sannsynlighetsovervekt, ville dette etter omstendighetene gitt et sterkere grunnlag for å nekte dokumentinnsyn. Om vilkåret for unntak viser lagmannsretten til sin konklusjon i punkt 5.1 ovenfor.

Etter lagmannsrettens mening er det i denne sak ikke bare mulig for revisor å tilpasse forklaringer hvis KPMG nå gis innsyn, det er konkrete forhold som begrunner en frykt for at etterforskingens øyemed vil bli utsatt for skade eller fare hvis KPMG gis dokumentinnsyn nå. Tiltalen i hovedsaken mot Stensrud og Kristoffersen er meget alvorlig og gjelder beløp som til nå har vært ukjente i økonomiske straffesaker i Norge. En eventuell påtaleavgjørelse rettet mot revisor vil klart nok ikke bli like alvorlig, men likevel kunne vise seg å bli relativt alvorlig for et foretak som KPMG. Det er et moment i denne vurdering at også en sak mot revisor kan involvere store summer. Dette illustreres ved at KPMG er saksøkt av åtte låneinstitusjoner og konkursboet for beløp på rundt 1,5 milliarder kroner. Den sivile saken er et moment i seg selv. Også KPMGs anseelse som revisjonsselskap er utsatt. Det er klart at dette er egnet til å påvirke forklaringer fra ansvarlige i KPMG.

Lagmannsretten finner etter en samlet vurdering at det er mulig for revisor å tilpasse forklaringer, og at det foreligger forhold som gjør at dokumentinnsyn ikke kan gis uten skade eller fare for etterforskingens øyemed.”

- (42) Farekriteriet er oppfylt dersom dokumentinnsyn medfører en mulighet for bevisforspillelse – herunder å tilpasse egen forklaring. Sannsynlighetsovervekt kreves ikke. Det må foreligge noe i saken som tilsier at skadevirkningen kan inntre, og en teoretisk mulighet er ikke tilstrekkelig. Vurderingen må særlig foretas på bakgrunn av

sakens art og omfang, hvilken mulighet dokumentene på det aktuelle tidspunktet gir for bevisforspillelse og tilpasning av forklaringer, og hva som står på spill for mistenkte. Avgjørelsen må som utgangspunkt treffes på grunnlag av objektive omstendigheter, men dersom det foreligger konkrete holdepunkter for at mistenkte vil misbruke dokumentene, vil dette kunne styrke et avslag på dokumentinnsyn.

- (43) Sitatene fra lagmannsrettens kjennelse er etter min mening basert på denne lovtolkingen. Jeg er etter dette kommet til at heller ikke denne innsigelsen mot lovtolkingen kan føre fram.
- (44) Avslutningsvis bemerkes at jeg ikke kan se at lagmannsrettens lovtolking er problematisk i forhold til EMK artikkel 6 – noe som heller ikke er anført.
- (45) Jeg stemmer for denne

K J E N N E L S E:

Kjæremålet forkastes.

- (46) Dommer **Bruzelius:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (47) Dommer **Mitsem:** Likeså.
- (48) Dommer **Støle:** Likeså.
- (49) Dommer **Gussgard:** Likeså.
- (50) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

K J E N N E L S E :

Kjæremålet forkastes.