



NORGES HØYESTERETT

Den 21. mai 2013 avsa Høyesterett dom i

HR-2013-01055-A, (sak nr. 2012/1973), straffesak, anke over dom,

A (advokat John Christian Elden)

mot

Den offentlige påtalemyndighet (førstestatsadvokat Geir Kavlie)

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

- (1) Dommer **Indreberg**: Saken gjelder straffutmåling etter gjenåpning på grunn av menneskerettsbrudd – ubegrunnet ankenektelse, jf. FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter, SP, artikkel 14 nr. 5, der det foreligger en dom på tilleggsstraff, jf. straffeloven § 64, avsagt etter dommen i saken som senere er gjenåpnet.
- (2) A ble ved Oslo tingretts dom 8. november 2006 dømt til fengsel i seks år for overtredelse av straffeloven § 271 jf. § 270, grovt bedrageri, og straffeloven § 132 a, motarbeidelse av rettsvesenet. Han ble videre fradømt retten til å drive selvstendig næringsvirksomhet for alltid og pålagt å betale fornærmede erstatning med 19 946 050 kroner.
- (3) A anket over saksbehandlingen, bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet og straffutmålingen. Ved Borgarting lagmannsretts beslutning 26. februar 2007 ble anken henvist til ankebehandling for så vidt gjaldt domfellelsen for motarbeidelse av rettsvesenet, mens anken over domfellelsen for grovt bedrageri ble nektet fremmet. I tråd med ordningen den gang ble nektelsen bare begrunnet med at lagmannsretten fant det klart at anken ikke ville føre frem. As omgjøringsbegjæring ble ved beslutning 24. mai 2007 ikke tatt til følge.
- (4) A påkjærte lagmannsrettens beslutninger til Høyesteretts kjæremålsutvalg, som ved forenklet kjennelse 31. mai 2007 forkastet kjæremålene.

- (5) Den delen av anken til lagmannsretten som var blitt henvist til ankeforhandling, ble avgjort ved Borgarting lagmannsretts dom 15. juni 2007. Også i lagmannsretten ble A funnet skyldig i å ha motarbeidet rettsvesenet, og lagmannsretten sluttet seg til tingrettens reaksjonsfastsettelse. I denne sammenheng ble tingrettens straffutmåling for grovt bedrageri prøvd på ny, jf. straffeprosessloven § 348 første ledd første punktum.
- (6) A anket dommen til Høyesterett for så vidt gjaldt saksbehandlingen, lovanvendelsen og straffutmålingen, men anken ble ved kjæremålsutvalgets beslutning 1. august 2007 ikke tillatt fremmet. Straffesaken var dermed rettskraftig avgjort. En omgjøringsbegjæring ble avslått ved utvalgets beslutning 21. desember 2007.
- (7) Ved Oslo tingretts dom 24. april 2008 ble A igjen domfelt, denne gang for en rekke andre grove bedragerier og dokumentforfalskning. Samtlige forhold var begått før de handlingene A var blitt domfelt for ved lagmannsrettens dom 15. juni 2007. A skulle ikke straffes hardere enn om samtlige forhold var blitt pådømt under ett, jf. straffeloven § 64, og retten valgte å idømme en tilleggsstraff for disse forholdene, som ble satt til fengsel i to år og seks måneder. Han ble også dømt til å tåle omfattende inndragning av utbytte og til å betale erstatning til de fornærmede med til sammen 43,4 millioner kroner. Dommen ble ikke påanket.
- (8) Den 21. april 2008 fremmet A begjæring til Gjenopptakelseskommissjonen om gjenåpning av kjæremålsutvalgets kjennelse 31. mai 2007. Kommisjonen avgjorde 20. august 2009 at begjæringen ikke skulle tas til følge.
- (9) A tok ut stevning ved Oslo tingrett med krav om at kommisjonens avslag var ugyldig. Ved tingrettens dom 16. april 2010 ble staten frifunnet.
- (10) A anket tingrettens dom direkte til Høyesterett. Høyesteretts ankeutvalg tillot direkte anke og henviste anken til ankeforhandling. Ved Høyesteretts dom, avsagt av storkammer 12. oktober 2010 og inntatt i Rt. 2010 side 1170, ble kommisjonens vedtak kjent ugyldig. Høyesterett kom enstemmig til at A måtte ha krav på gjenåpning når lagmannsrettens delvise ankenektelse 26. februar 2007 ikke var begrunnet i tråd med det grunnleggende kravet som ble fastslått i storkammerkjennelsen i Rt. 2008 side 1764.
- (11) Forut for ankebehandlingen i Høyesterett avsa Høyesterett 10. september 2010 kjennelse om umiddelbar løslatelse av A. Han hadde da vært frihetsberøvet siden 13. oktober 2005 etter å ha bli overført fra varetekt til soning 8. august 2007.
- (12) Gjenopptakelseskommissjonen behandlet deretter saken på nytt, og i vedtak 21. oktober 2010 ble kjæremålsutvalgets kjennelse 31. mai 2007 gjenåpnet. Som følge av gjenåpningen avsa Høyesteretts ankeutvalg ny kjennelse 7. desember 2010, inntatt i Rt. 2010 side 1489, der Borgarting lagmannsretts ubegrunnede ankenektelse 26. februar 2007 ble opphevet og Eidsivating lagmannsrett ble utpekt til å behandle anken over tingrettens dom.
- (13) Ved Eidsivating lagmannsretts beslutning og kjennelse 22. juni 2011 ble anken vedrørende bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet og saksbehandlingen for så vidt gjaldt tiltalen for grovt bedrageri nektet fremmet, mens anken vedrørende tiltalen for motarbeiding av rettsvesenet og straffutmålingen ble avvist.

- (14) A anket avgjørelsene til Høyesteretts ankeutvalg, som 20. oktober 2011 overførte anken over avvisningen av straffutmålingsanken til behandling i avdeling, og forkastet anken over ankenektelsen og avvisningen knyttet til tiltalens post II. Ved Høyesteretts kjennelse 22. desember 2011, inntatt i Rt. 2011 side 1781, ble lagmannsrettens kjennelse om å avvise straffutmålingsanken opphevet.
- (15) Ved Eidsivating lagmannsretts beslutning 29. mai 2012 ble anken over straffutmålingen henvist til ankeforhandling.
- (16) Eidsivating lagmannsrett avsa 22. november 2012 dom med slik domsslutning:
- "I Borgarting lagmannsretts dom av 15.06.2007 gjøres den endring at fengselsstraffen fastsettes til 5 – fem – år, jf. straffeloven §§ 61, 62 og 64.**
- Fengselsstraffen anses fullbyrdet ved den soning A har utholdt i perioden 13.10.2005 til 10.09.2010.**
- Straffen er en særskilt straff ved siden av den straff som A er idømt ved Oslo tingretts dom av 24.04.2008, jf. straffeloven § 64."**
- (17) Straffnedsettelsen fra seks til fem år var begrunnet med menneskerettsbruddet A var blitt utsatt for ved den ubegrunnede ankenektelsen og den lange saksbehandlingstiden. Som det fremgår av domsslutningen, fant imidlertid lagmannsretten ikke grunn til å røre ved den straffen på to år og seks måneders fengsel som A var blitt idømt ved Oslo tingretts dom 24. april 2008, og som det ikke heftet noe menneskerettsbrudd ved.
- (18) A har anket lagmannsrettens dom til Høyesterett. Anken gjelder straffutmålingen, herunder rettsanvendelsen og saksbehandlingen. A har lagt ned påstand om at samlet straff for forholdene som er idømt ved Borgarting lagmannsretts dom 15. juni 2007 og Oslo tingretts dom 24. april 2008 settes til fengsel i fem år, som anses fullbyrdet ved utholdt frihetsberøvelse i sakenes anledning. Dersom en samlet straff på fengsel i syv år og seks måneder, som lagmannsretten har funnet passende, opprettholdes, gjøres det gjeldende at gjeninnsettelse bør unngås ved å gjøre en del av straffen betinget.
- (19) A har pekt på at Høyesterett ved løslatelsen i Rt. 2010 side 1046 ikke kan ha ment at de to dommene skulle sones særskilt. Hadde Høyesterett ment det, ville A ikke ha blitt løslatt. Videre vises det til at tidsforløpet siden 2008, da Høyesteretts rettsavklaring forelå, og frem til 2013, som ikke kan lastes A, må ha betydelig vekt. Det bemerkes videre at det skjedde en ytterligere saksbehandlingsfeil da lagmannsretten avviste As straffutmålingsanke etter at saken var blitt gjenåpnet.
- (20) Det anføres at konsekvensen av lagmannsrettens dom er at strafffullbyrdelsen nå kan bli vesentlig forlenget i forhold til det som ville ha vært tilfellet om A ikke hadde begjært gjenåpning under henvisning til menneskerettsbrudd, fordi prøveløslatelse da ville kunnet finne sted etter at han hadde gjennomført to tredjedeler av sammenlagt straff. Lagmannsretten har dermed anvendt straffeloven § 64 feil.
- (21) Påtalemyndigheten har innvendt at ingen har krav på prøveløslatelse etter to tredjedels soning, og i As tilfelle fremstod prøveløslatelse som usannsynlig. Det kan ikke legges til grunn at Høyesterett ved sin kjennelse i 2010 om løslatelse tok stilling til spørsmålet om særskilt soning av dommen fra 2008. Høyesterett var neppe klar over dommen fra 2008

da kjennelsen ble avsagt, og dommen fra 2008 står under enhver omstendighet på egne ben ettersom det ikke hefter noe menneskerettsbrudd ved den. Lagmannsretten har anvendt straffeloven § 64 riktig og har tatt tilstrekkelig hensyn til tidsforløpet og menneskerettsbruddet. En samlet reaksjon på fengsel i syv år og seks måneder, etter lagmannsrettens nedsettelse av den ene straffen fra seks til fem år, er ikke for streng.

- (22) *Mitt syn på saken:*
- (23) Jeg vurderer først spørsmålet om det bør avsies fellesstraff med Oslo tingretts dom 24. april 2008. For ordens skyld nevner jeg at selv om Oslo tingrett i sin dom 24. april 2008 riktig anvendte straffeloven § 64 og avsa dom på tilleggsstraff, kommer § 64 til anvendelse når det nå avsies dom i vår sak. Det er dermed adgang til å avsi dom på fellesstraff med Oslo tingretts dom. Men ved straffutmålingen må det tas hensyn til det utslag anvendelsen av straffeloven § 64 første ledd har fått ved tingrettens straffutmåling i dommen 24. april 2008, jf. Rt. 2001 side 1713 på side 1715–1716 og Rt. 2013 side 332 avsnitt 15.
- (24) Som A har påpekt, vil tidspunktet for mulig prøveløslatelse etter hovedregelen i straffegjennomføringsloven § 42 første ledd påvirkes av om det utmåles fellesstraff eller om det utmåles en særskilt straff for vår sak, som anses fullbyrdet ved den soningen A har utholdt, slik lagmannsretten har gjort. Hovedregelen i straffegjennomføringsloven § 42 første ledd er at kriminalomsorgen kan løslate domfelte på prøve når vedkommende har gjennomført to tredjedeler av straffen. Dersom to eller flere dommer sones i sammenheng, tas det ved denne beregningen utgangspunkt i samlet fengselsstraff, jf. straffegjennomføringsforskriften § 3-2. A hadde utholdt 59 måneder og tre dager av straffen da han ble løslatt i 2010. Lagmannsrettens dom innebærer at soningen av 2008-dommen på to år og seks måneder ikke anses som påbegynt, og at prøveløslatelse etter hovedregelen dermed ikke vil være aktuelt før etter 20 måneder etter at han settes inn til soning av denne dommen. Dersom A ikke hadde blitt løslatt i 2010, ville imidlertid samlet straffetid for de to dommene blitt lagt til grunn for beregningen av tidspunktet for forventet prøveløslatelse, og den gjenstående tiden fram til to tredjedeler var sonet, ville ha vært 13 måneder. Enda større blir forskjellen dersom man som lagmannsretten setter straffen i vår sak ned med ett år. Hadde det i stedet blitt utmålt en fellesstraff av tilsvarende samlet varighet, sju år og seks måneder, ville det bare gjenstå snaut én måned før A hadde sonet to tredjedeler av tiden.
- (25) A skal ikke risikere å tape på den prosessen han har vært gjennom for å få avdekket og reparert krenkelsen av SP artikkel 14 nr. 5, noe som kan bli konsekvensen dersom lagmannsrettens dom blir stående. Aktor har påpekt at straffegjennomføringslovens utgangspunkt er at hele dommen skal sones, og at de opplysningene som er fremlagt, tilsier at prøveløslatelse ikke ville blitt innvilget. Jeg kan ikke se at dette er relevant. Retten bør ikke ved straffutmålingen forskuttere kriminalomsorgens beslutning til mulig skade for den domfelte.
- (26) Min konklusjon er på denne bakgrunn at det bør utmåles en fellesstraff med Oslo tingretts dom 24. april 2008.
- (27) Spørsmålet blir så hvor streng denne straffen bør være. Jeg bemerker at straffutmålingen i 2007 og 2008, som ledet til straff av fengsel i henholdsvis seks og to og et halvt år, ikke er angrepet. Eidsivating lagmannsrett fant i sin dom 22. november 2012 også at en straff

av fengsel i seks år var et riktig utgangspunkt i vår sak, og at en samlet fengselsstraff på åtte år og seks måneder for alle forholdene sett under ett, iallfall ikke er for strengt. Jeg tar det samme utgangspunktet. Spørsmålet er hvilken betydning det skal ha for straffen at det har skjedd et menneskerettsbrudd, og den lange tiden som på grunn av dette har gått før det nå kan avsies endelig dom i saken.

- (28) Når det gjelder tidsbruken, nevner jeg at det nå har gått nærmere sju år siden tiltalebeslutningen ble tatt ut. Det gikk om lag ett år fra Eidsivating lagmannsrett feilaktig avviste As anke over straffutmålingen i 2011 til anken ble fremmet. Noe av dette tidsforløpet skyldes imidlertid at A fremmet habilitetsinnsigelser mot dommerne i Eidsivating lagmannsrett som ikke førte fram.
- (29) Menneskerettsbruddet i seg selv kan bare påvirke straffutmålingen for den del av domskomplekset dette knytter seg til – domfellelsen for grovt bedrageri, jf. også Rt. 2011 side 705 avsnitt 52. Ved vurderingen av hvor stor vekt bruddet skal ha, spiller arten av krenkelsen inn, jf. Rt. 2011 side 1778 avsnitt 24. I den saken besto bruddet i at Høyesteretts ankeutvalg ikke hadde begrunnet sin nektelse av å fremme anken til Høyesterett fra en domfelt som var blitt frifunnet av tingretten. Høyesterett fastslo at det var sider ved dette bruddet som kunne tilsi at det ble tillagt begrenset vekt ved straffutmålingen, og pekte særlig på at det først var i 2009 at praksis ble lagt om slik at nektelse av å fremme anken i slike saker måtte begrunnes. Det bidro til å gjøre belastningen ved bruddet begrenset. Straffen var ferdig sonet, og ble ikke satt ned.
- (30) Vår sak gjelder manglende begrunnelse av å nekte å fremme anken til lagmannsretten, og er dermed ikke helt parallell. Bruddet må anses noe alvorligere, idet anken til lagmannsretten blant annet gjaldt bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet, noe Høyesterett uansett ikke ville hatt anledning til å prøve. Likevel mener jeg vurderingen langt på vei må være den samme. Kravet om begrunnelse skal sikre reell ankeprøving, og er viktig, men kommer likevel ikke i samme stilling som for eksempel krenkelse av retten til en rettferdig rettergang i den instansen domfellelse skjer, jf. f.eks. Rt. 2008 side 1686 og Rt. 2008 side 1692. Jeg nevner til sammenlikning at EMK – som ellers i stor grad inneholder de samme rettighetene som SP – i motsetning til SP kun inneholder rett til å få overprøvd avgjørelsen av enten skyld- eller straffespørsmålet, jf. protokoll 7 artikkel 2, og at A fikk overprøvd tingrettens avgjørelse av straffen for grovt bedrageri i lagmannsrettens dom 15. juni 2007. Til dette kommer at det først var i 2009 A anførte at lagmannsrettens ankenektelse skulle vært begrunnet.
- (31) Men som lagmannsretten mener jeg at menneskerettsbruddet og den lange tiden som er gått før saken nå får sin avslutning, må få betydning ved straffutmålingen. Jeg er også enig med lagmannsretten i at det vil være en passende reduksjon at straffen settes ned med ett års fengsel. Når dette er en lavere forholdsmessig nedsettelse enn f.eks. i Rt. 2008 side 1686 og 1692, har det – som det vil ha fremgått – sammenheng med menneskerettsbruddets karakter og at bruddet heller ikke knytter seg til den delen av dommen som gjelder straffeloven § 132 a eller Oslo tingretts dom 24. april 2008, som det avsies fellesstraff med.
- (32) A har anført at Høyesterett blant annet i Rt. 2008 side 1692 har uttalt at gjeninnsettelse etter lang tids avbrudd i seg selv er uheldig, og at det er spesielt uheldig når det er gått lang tid siden den straffbare handlingen ble begått – slik tilfellet også er i vår sak. I den aktuelle saken ledet dette til at en del av den gjenstående straffen, etter straffnedsettelse

på grunn av menneskerettsbrudd, ble gjort betinget. Vår sak kommer etter mitt syn i en noe annen stilling siden en del av straffen er en fellesstraff med Oslo tingretts dom 24. april 2008. Denne hefter det ikke noe menneskerettsbrudd ved, og A må ha vært forberedt på at også denne dommen måtte sones.

- (33) Jeg kan ikke se at det er grunnlag for å endre avgjørelsen om rettighetstap. Når Høyesterett i Rt. 2011 side 705 ikke avsa ny dom på rettighetstap etter gjenåpning, skyldtes det at rettighetstapet på fem år i den saken ble ansett avsonet, jf. dommens avsnitt 55. Det er ikke tilfellet her, hvor A er fradømt retten til å drive selvstendig næringsvirksomhet for alltid.
- (34) Jeg stemmer for denne

D O M :

I Eidsivating lagmannsretts dom 22. november 2012 gjøres den endring at straffen settes til fengsel i 7 – sju – år og 6 – seks – måneder. Straffen er en fellesstraff med Oslo tingretts dom 24. april 2008, jf. straffeloven § 64. I den utmålte straff fragår 1799 – ettusensjuhundreogtittini – dager, jf. straffeloven § 60.

- (35) Dommer **Webster:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (36) Dommer **Bergsjø:** Likeså.
- (37) Dommer **Bull:** Likeså.
- (38) Dommer **Matningsdal:** Likeså.
- (39) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

I Eidsivating lagmannsretts dom 22. november 2012 gjøres den endring at straffen settes til fengsel i 7 – sju – år og 6 – seks – måneder. Straffen er en fellesstraff med Oslo tingretts dom 24. april 2008, jf. straffeloven § 64. I den utmålte straff fragår 1799 – ettusensjuhundreogtittini – dager, jf. straffeloven § 60.

Riktig utskrift bekreftes: